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

TOMO 330

Volumen 4

2007

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

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

• NOVEDADES

• JURISPRUDENCIA

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

—CONSULTA DE TEXTOS FALLOS COMPLETOS
Sin sumarios

—LISTA DE SENTENCIAS RECIENTES

REPUBLICA ARGENTINA

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACION

PUBLICACION A CARGO DE LA SECRETARIA
DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL

TOMO 330 — VOLUMEN 4

OCTUBRE - DICIEMBRE

LA LEY S.A.E. e I.

Tucumán 1471 (1050) Buenos Aires

2007

**Corte Suprema de Justicia de la Nación. Secretaría de Jurisprudencia
Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación : 330 - 1a ed.-
Buenos Aires : Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2008.
v. 4, 1360 p. ; 24x16 cm.**

ISBN 978-950-9825-89-5

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

Copyright (c) 2008 by Corte Suprema de Justicia de la Nación
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723.
Impreso en la Argentina
Printed in Argentina
I.S.B.N. 978-950-9825-89-5

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

OCTUBRE

EDGARDO GUSTAVO BOSSA

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

El proceso de extradición tiene como esencia corroborar el cumplimiento de los requisitos legales y el compromiso asumido en los tratados firmados por el Estado Nacional, quedando el análisis de las cuestiones de fondo y la decisión sobre la culpabilidad o inculpabilidad del requerido a cargo de las autoridades judiciales extranjeras.

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

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los eventuales reclamos que pudieran hacerse respecto de la legalidad del proceso de negociación entre el requerido y el fiscal italiano deben someterse a los jueces naturales so pena de desnaturalizar el instituto de la extradición, el cual se circunscribe únicamente a la verificación de la identidad del requerido y al cumplimiento de los requisitos formales previstos en los tratados.

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

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Sostener que si la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte del tratado de extradición.

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

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

No es el Poder Judicial quien debe decidir respecto de la posibilidad de que el imputado cumpla la condena en la República Argentina puesto que, cuando los artículos 82 y 83 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal admiten que “las penas privativas de libertad impuestas por un tribunal de un país extranjero a nacionales argentinos podrán ser cumplidos en la Argentina”, no

está haciendo referencia al ejercicio de la opción del nacional en el proceso de extradición.

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

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Si la pena por la cual es reclamado el requerido no supera el umbral mínimo exigido para los condenados en el art. 2 del tratado aplicable, aprobado por la ley 23.719 deviene abstracta la consideración de la solicitud de aquél para poder cumplir la condena extranjera en la República Argentina (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Si un tratado faculta la extradición de nacionales, el Poder Ejecutivo Nacional debe resolver, en la oportunidad prevista por el art. 36 de la ley 24.767 si hace o no lugar a la opción de juzgamiento en el país (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Llegan estas actuaciones a conocimiento de V. E. en virtud del recurso ordinario de apelación interpuesto por la defensa de Edgardo Bossa contra la sentencia dictada por el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3 (fs. 519/526) que hizo lugar a su extradición requerida por la República de Italia, con relación a:

1. El pedido formulado por la Fiscalía General de la República de Venecia para ejecutar la sentencia condenatoria de la Corte de Apelaciones de esa ciudad por los delitos de tenencia ilícita y venta de sustancias estupefacientes en participación, artículos 110 del Código Penal y 73 del Decreto Presidencial 309/90 (fs. 420/463), de la que le resta cumplir tres años, cuatro meses y veintiún días.

2. La orden de custodia cautelar emitida por el Juzgado de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Savona por los delitos de in-

roducción ilegal y cesión de una considerable cantidad de sustancia estupefaciente; previstos y reprimidos en los artículos 73 1er. párrafo y 80 2do. párrafo del Decreto Presidencial 309/90 (fs. 54/72).

– II –

La defensa refiere, en primer lugar, que se había llegado a un acuerdo con el fiscal ante el Tribunal de Savona por el que el requerido cumpliría una pena de cuatro años y cuarenta mil euros de multa. Sin embargo, la Fiscalía italiana rechazó la propuesta (fs. 490), causando –se alega– un agravamiento de la situación de su pupilo y desconociendo su derecho de defensa en juicio. Ello es así porque, según el recurrente, ante el rechazo del acuerdo se debería remitir el proceso a conocimiento del siguiente juez italiano que corresponda por turno, aplicando lo dispuesto en el artículo 431 bis. inciso 4° del Código Procesal Penal de la Nación.

Además, considera que la acción penal estaría prescripta para el orden jurídico argentino, ya sea que se tenga en cuenta la fecha en que dictó sentencia la Corte de Apelaciones de Venecia –2 de abril de 1993–, aquella en la que quedó firme –10 de enero de 1994– o la de emisión de la orden de encarcelamiento para ejecución de la pena impuesta –24 de enero de 1994– (fs. 440/441).

Por último, se agravia de que no se hizo lugar a la solicitud de cumplir la condena en territorio nacional, conforme lo autorizan los artículos 82 y 83 de la ley 24.767.

– III –

Ahora bien, previo a considerar los agravios expuestos, cabe señalar que estos carecen de fundamentación suficiente ya que el apelante no se ha hecho cargo de refutar los argumentos esgrimidos por el *a quo* para desestimarlos (Fallos: 319:277 y 531).

Sin perjuicio de ello y dejando de lado este reparo formal, es menester recordar que el proceso de extradición tiene como esencia corroborar el cumplimiento de los requisitos legales y el compromiso asumido en los tratados firmados por el Estado Nacional, quedando el análisis de las cuestiones de fondo y la decisión sobre la culpabilidad o inculpabilidad del requerido a cargo de las autoridades judiciales extranjeras (Fallos: 319:2557; 320:1775; 322:1564, entre otros).

Este principio, sostenido por el Tribunal en innumerables ocasiones, es el que parece haber soslayado la defensa.

Así ocurre con relación al rechazo de la solicitud de acuerdo entre el requerido y el fiscal italiano. Es que los eventuales reclamos que pudieran hacerse respecto de la legalidad de este proceso de negociación deben someterse a los jueces naturales so pena de desnaturalizar el instituto de la extradición, el cual se circunscribe, como se dijo, únicamente a la verificación de la identidad del requerido y al cumplimiento de los requisitos formales previstos en los tratados (Fallos: 326:3696 y sus citas). De ahí que esta cuestión deba plantearse ante el tribunal requirente, donde encontrará el imputado una adecuada respuesta a sus pretensiones.

Sin embargo, no está de más señalar que el Fiscal del Tribunal de Savona expresamente reservó su decisión para un momento posterior, luego de una evaluar los datos brindados (fojas 377/380). Ante ello, se colige que el acuerdo no se perfeccionó, sino que sólo se encontraba en una etapa previa.

Resulta igualmente impertinente pretender la aplicación al caso de la normativa interna sobre el procedimiento de juicio abreviado (artículo 431, inciso 4 del Código Procesal Penal de la Nación).

Es inadmisibles ya que, como se ha dicho, sostener que si la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquella implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte del tratado de extradición (disidencia de los ministros Julio S. Nazareno y Antonio Boggiano, Fallos: 323:892).

En síntesis, estas cuestiones deberán, en su caso, ser planteadas y evaluadas por el juez italiano por constituir defensas de fondo ajenas por su naturaleza al objeto del trámite de extradición (Fallos: 318:373; 319:2557).

– IV –

El memorial presenta confusamente los argumentos respecto a si ha operado la prescripción en los hechos que motivan la solicitud de extradición.

Es que la defensa parece considerar que el requerimiento de extradición tienen como base un solo supuesto fáctico. Y esto no es así puesto que, si bien ambos corresponden a hechos de la misma naturaleza, el primero responde a actos de tráfico ocurridos hasta el 9 de abril de 1992 en los que recayó condena firme y el segundo a otros de fecha posterior respecto de los cuales continúa en trámite el proceso. En consecuencia, corresponde la aplicación de institutos diferentes para determinar si se halla extinta la pretensión punitiva del Estado. En un caso regirán las normas sobre prescripción de la pena y en el otro las de prescripción de la acción.

Ahora bien, dilucidada así la confusión de la defensa, corresponde analizar si alguna de estas prescripciones ha operado.

Para ello, es preciso tener en cuenta que el tratado aplicable prevé que “la extradición no será concedida... b) Si de acuerdo a la legislación de la Parte requirente o de la Parte requerida, la acción penal o la pena se encontrara prescripta”. Basta con que haya operado para alguno de los dos ordenamientos para que la extradición sea inadmisibles.

En mi opinión le asiste razón a la defensa en cuanto a que el primer hecho –aquel en el que recayó condena– se encuentra prescripto. Habiéndosele aplicado a Bossa una condena de cuatro años y ocho meses (firme desde el 10 de enero de 1994), según lo establecido en el artículo 65, inciso 3 del Código Penal de la Nación, la pena se extinguió “en un tiempo igual al de la condena”, esto es, el 10 de septiembre de 1998.

Distinta es la situación respecto del segundo hecho por el cual se pide la extradición. Este (para el que, como se dijo, corresponde aplicar las normas sobre prescripción de la acción), habría tenido lugar el 19 de marzo de 1999. Ahora bien, conforme la tipificación italiana le correspondería una pena de ocho a veinte años de reclusión (artículo 73, 1er. párrafo del Decreto Presidencial 309/90) al que se le debe sumar un plus de la mitad a dos tercios del monto de la condena (artículo 80, 2do. párrafo). Si se tiene en cuenta la fecha de comisión del delito, lo referido en el artículo 157 del Código Penal italiano en cuanto a que los delitos prescriben a los “quince años cuando la ley señalare al delito la pena de prisión (*reclusione*) no inferior a los diez años” y que “para determinar el tiempo necesario de prescripción se considerará

el máximo de la pena que la ley señala para la infracción, consumada o intentada, teniendo en cuenta el aumento máximo de pena previsto por las circunstancias agravantes”, es claro que aún no ha transcurrido este plazo.

Tampoco está prescripta la acción según nuestra legislación. Conforme surge del artículo 62, inciso 2° del Código Penal ésta opera, en los delitos que estipulan una pena máxima de quince años –como en el presente, ya que el artículo 5, inciso c y e de la ley 23.737 establecen una escala penal de cuatro a quince años de prisión– luego de transcurridos doce años.

– V –

La solución que propugno en relación al pedido de extradición por los hechos en que ha recaído condena tornarían innecesario responder al agravio de la defensa respecto a que se autorice a Bossa a cumplir la condena en nuestro país.

Sin embargo, y toda vez que en el memorial esta pretensión está planteada sin distinción para ambos pedidos de extradición, considero pertinente dejar señalado que no es el Poder Judicial quien debe decidir respecto de la posibilidad de que el imputado cumpla la condena en la República Argentina. Ello es así puesto que, cuando los artículos 82 y 83 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal admiten que “las penas privativas de libertad impuestas por un tribunal de un país extranjero a nacionales argentinos podrán ser cumplidos en la Argentina”, no está haciendo referencia –como parece entender la defensa– al ejercicio de la opción del nacional en el proceso de extradición sino a otro supuesto.

En este último caso, de lo que se trata es de una renuncia de la jurisdicción por parte de un Estado extranjero en favor de la República Argentina para que sus tribunales ejerzan la potestad punitiva que, en rigor, le corresponde al Estado extranjero. Por su parte, en los supuestos del artículo 82 y 83 lo que se aplica es una medida administrativa destinada a determinar el lugar de cumplimiento de la condena, conforme la pretensión del condenado y siguiendo criterios humanitarios para una mejor resocialización; esto es, para que se cumplan adecuadamente los fines de la pena.

– VI –

Por lo expuesto, a mi juicio y sobre la base de lo expresado en los puntos precedentes, corresponde confirmar parcialmente la sentencia, concediendo la extradición respecto de los hechos por los que lo requiere el Juzgado de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Savona y rechazarlo por la condena impuesta por la Corte de Apelaciones de la República de Venecia. Buenos Aires, 13 de febrero de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

Suprema Corte:

Se me corre nueva vista en razón de que la embajada de la República de Italia informó por nota verbal 943 que las autoridades italianas concedieron el indulto a Edgardo Bossa sobre la pena dispuesta mediante sentencia firme del 10 de enero de 1994 del Tribunal de Venecia.

Ahora bien, al dictaminar en el presente caso, consideré que la pena correspondiente a esa sentencia estaría prescripta (Conf. punto IV del dictamen de fs. 576/579).

En consecuencia, el referido indulto no modifica lo dictaminado en su oportunidad.

Es todo cuanto opino. Buenos Aires, 14 de diciembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Bossa, Edgardo Gustavo s/ extradición”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se confirma parcialmente la resolución apelada y se declara procedente el pedido de extradición formulado por la República de Italia respecto de los hechos por los que lo requiere el Juzgado de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Savona. Notifíquese y devuélvase al tribunal de origen para que se dé cumplimiento a lo aquí resuelto.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que el señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3 hizo lugar a la extradición de Edgardo Gustavo Bossa solicitada por la República italiana para su juzgamiento ante el Juzgado de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Savona en orden al delito de introducción ilegal y cesión de una considerable cantidad de estupefacientes como así también para el cumplimiento de una pena residual de reclusión impuesta por la Corte de Apelaciones de Venecia por tráfico ilícito de estupefacientes (fs. 512 y fundamentos obrantes a fs. 519/525).

2°) Que contra esa decisión la defensa de Bossa interpuso recurso de apelación ordinario con sustento en una serie de consideraciones que no son sino reiteración de las ya vertidas ante el juez de la causa.

3°) Que, en efecto, la cuestión vinculada con la negociación de un acuerdo de juicio abreviado en el proceso extranjero y las consecuencias que se derivan de ello constituyen cuestiones propias de la jurisdicción extranjera que, en función de los agravios expuestos en el memorial de fs. 570/574, no guardan vinculación, en las circunstancias del caso, con ninguno de los recaudos de procedencia del pedido de extradición.

4°) Que, en relación con la solicitud de extrañamiento vinculada con la condena dictada por la Corte de Apelaciones de Venecia, el Tribunal considera que dicha pretensión no resulta procedente.

Que, más allá de las consideraciones formuladas al respecto por el señor Procurador Fiscal en su dictamen y en virtud de lo que surge de la nota verbal N° 943 de la Embajada de la República italiana, se advierte que la pena por la cual es reclamado Bossa –4 meses y 21 días– no supera el umbral mínimo –no inferior al año– exigido para los condenados en el art. 2 del tratado aplicable, aprobado por la ley 23.719.

5°) Que, en tales condiciones, deviene abstracta la consideración de la solicitud del requerido para poder cumplir la condena extranjera en la República Argentina.

6°) Que respecto a la opción de juzgamiento en el país, también hecha valer por la parte recurrente con fundamento en la nacionalidad argentina de Bossa, este Tribunal ya ha señalado que si un tratado faculta la extradición de nacionales, como ocurre en autos según las prescripciones del art. 4° del tratado aplicable (aprobado por ley 23.719), el Poder Ejecutivo Nacional debe resolver, en la oportunidad prevista por el art. 36 de la ley 24.767, si hace o no lugar a la opción (Fallos: 326:4415, considerando 14 y sus citas).

Por ello, de conformidad en lo pertinente con el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Confirmar parcialmente la resolución apelada y declarar procedente el pedido de extradición formulado por la República italiana sólo para el sometimiento a proceso de Edgardo Gustavo Bossa en orden al delito de introducción ilegal y cesión de una considerable cantidad de estupefacientes por el que lo requiere el Juzgado de Investigaciones Preliminares del Tribunal de Savona.

Notifíquese, tómesese razón y devuélvase al tribunal de origen para que se dé cumplimiento a lo aquí resuelto.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 3, Secretaría N° 5.**

DISCO S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Los recursos extraordinarios contra las sentencias que confirmaron las multas impuestas por infracción a la ley de lealtad comercial 22.802 son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

La Dirección Provincial de Comercio del Ministerio de la Producción de la Provincia de Buenos Aires, mediante disposición N° 1009, impuso a Disco S.A. multa de diez mil pesos por infracción al artículo 9° de la ley 22.802 (ver fojas 18/19 del expediente N° 2725-3165/03 de ese registro, que corre por cuerda). Contra esa decisión, el apoderado de esa firma interpuso recurso de apelación ante la justicia federal, que fue concedido (ver fojas 29/40 y 42 *ídem*). Al tomar intervención el Juzgado Federal N° 3 de La Plata, confirmó lo resuelto (ver fojas 7 de esas actuaciones). Esa sentencia fue impugnada en los términos del artículo 14 de la ley 48 y el *a quo* concedió el remedio intentado (ver fojas 10/19 y 33/34).

Los agravios allí introducidos se refieren a la arbitrariedad de lo resuelto por haberse apartado de la ley aplicable al caso pues, según se sostiene, el hecho imputado no encuadra en el artículo 9° de la ley 22.802 en que se ha fundado la sanción y, de esa manera, se han vulnerado los derechos que reconocen los artículos 14, 17, 18, 19, 28 y 33 de la Constitución Nacional. Subsidiariamente, se invoca la afectación de los principios penales contenidos en el citado artículo 18 y la ausencia del ánimo de inducir al error, engaño o confusión que requiere esa norma, cuya inconstitucionalidad dejó planteada. También se cuestiona lo excesivo de la multa impuesta y la omisión del juez de analizar su objeción en cuanto a los antecedentes tenidos en cuenta en sede administrativa pues, a su criterio, no se ha observado el artículo

19 de esa ley, que exige que se encuentren “firmes” o que no daten de más de tres años.

– II –

Previo a ingresar a la sustancia del planteo, es pertinente señalar que el posible defecto formal en que habría incurrido el *a quo* al declarar admisible la apelación federal sin el traslado que prevé el artículo 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el cual habría brindado a la repartición pública apelada la posibilidad de defender la legalidad de sus actos (Fallos: 324:2962 y sus citas, y 324:3940), se ha visto saneado ante el silencio que ese organismo ha guardado no obstante los términos de la posterior cédula que se le cursó a fojas 36 donde, al notificarse lo resuelto, también se acompañó copia de aquella impugnación (conf. Fallos: 326:1477 y su cita, *a contrario sensu*).

– III –

Acerca del fondo de la cuestión, advierto que si bien se ha invocado la arbitrariedad de la sentencia apelada, lo realmente impugnado es la inteligencia asignada a la ley 22.802, por lo que corresponde abordar directamente este tópico con arreglo a la doctrina de Fallos: 295:1005, considerando 2º; 311:2464, punto IV del dictamen de la Procuración General, al que la Corte hizo remisión; y 315:129.

Para ello, resulta pertinente mencionar que en el segundo de esos precedentes y también en el Fallos: 324:1276, se ha reconocido el carácter federal de la ley de lealtad comercial, lo cual autoriza el temperamento indicado. Por lo tanto, al encontrarse en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de esa naturaleza, V.E. no se encuentra limitada por los argumentos desarrollados por las partes o por el tribunal *a quo* (Fallos: 324:1899 y sus citas).

– IV –

A tal efecto, creo conveniente recordar que el hecho imputado consistió en que algunos productos incluidos en un folleto de ofertas vigente al tiempo de la inspección, no se encontraban a la venta cuando

el personal de la Dirección Provincial de Comercio se constituyó en el local de Disco S.A. ubicado en la calle 122 esquina 32, de la localidad de Ensenada, Provincia de Buenos Aires. Los inspectores intervinientes encuadraron esa conducta en el artículo 9° de la ley 22.802, pues consideraron que importaba producir o realizar una publicidad que inducía a error, engaño o confusión respecto de las condiciones de comercialización (ver acta de fojas 1 de las actuaciones administrativas). Esa calificación no fue modificada a lo largo del proceso.

A fin de determinar si esa conducta se ajusta a las previsiones de la norma aplicada, considero de utilidad señalar que el capítulo III de la ley 22.802, que incluye al citado artículo 9°, se denomina “De la publicidad y promoción mediante premios” y que el texto de la norma en modo alguno alude a la existencia o no de la mercadería ofrecida (que es lo imputado en autos) pues lo que prohíbe es “la realización de cualquier clase de presentación, de publicidad o propaganda que mediante inexactitudes u ocultamientos pueda inducir a error, engaño o confusión respecto de las características o propiedades, naturaleza, origen, calidad, pureza, mezcla, cantidad, uso, precio, condiciones de comercialización o técnicas de producción de bienes muebles, inmuebles o servicios”.

En igual sentido, al comentarse ese precepto en la exposición de motivos que acompañó al proyecto de esa ley, se afirmó que “el tema de la publicidad engañosa estaba contemplado en el inc. a) del art. 12 de la ley 19.982. Se ha incluido la publicidad de inmuebles y servicios por cuanto el espíritu de la ley es lograr lealtad comercial en todo el ámbito mercantil”.

Frente a esa finalidad específica de la norma que se ha aplicado en el *sub judice* y no obstante que Disco S.A. negó desde el inicio del sumario que el hecho encuadrara en ella, corresponde señalar que en la sentencia apelada no se han volcado argumentos en cuanto a la afectación del objeto que ella tiende a tutelar, esto es, “evitar la publicidad engañosa”. No se me escapa que al ser elevadas a la justicia federal las actuaciones, la autoridad local transcribió la parte pertinente del precedente allí citado, donde se había afirmado que la infracción al artículo 9° de la ley 22.802 “puede derivar en que el cliente que se acercó al Hipermercado motivado por la oferta publicitada, al no encontrar a su disposición los productos integrantes de la misma, ante la erogación de fondos y de tiempo atentando esto contra la transparencia en las actividades comerciales, por cuanto de esta manera produce un

desvío o captación potencial de clientela” –sic– (ver fojas 45 del expediente agregado).

También allí se hizo mención de tres resoluciones de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico, cuyo análisis sólo fue posible respecto de las dictadas en las causas N° 39.592 y 39.593, pues la tercera corresponde a una numeración aún no alcanzada. Si bien ambas se refieren a infracciones al artículo 9° de la ley 22.802, los hechos no guardan estricta identidad con lo aquí analizado, pues en la primera se trató de un servicio telefónico publicitado, contratado por un cliente a quien no le fue prestado aunque sí facturado durante sucesivos períodos; mientras que la segunda alude a la publicidad de una promoción de una tarjeta de crédito que omitió difundir cláusulas que la limitaban.

Sin embargo y más allá de su grado de atingencia al caso, advierto que esas extemporáneas consideraciones carecen de aptitud para cubrir la falencia señalada no sólo por no integrar la resolución que dispuso la sanción, lo cual impidió a Disco S.A. ejercer sus derechos al respecto, sino también porque no obstante el específico planteo de la defensa, tampoco fue materia abordada por el juez federal (conf. Fallos: 317:144).

– V –

Ahora bien, por provenir del ámbito al cual le ha sido confiada en jurisdicción nacional la calidad de autoridad de aplicación (conf. artículo 11 de la ley 22.802), estimo de interés considerar la inteligencia que la Dirección Nacional de Comercio Interior ha efectuado a la cuestión en un caso análogo al *sub judice*. Al dictar la disposición N° 165/01, cuya copia acompañó el recurrente a fojas 25/30, sostuvo que “la ausencia de mercadería publicitada, es decir, la falta stock al momento de realizarse la inspección, constituye un incumplimiento de la oferta realizada, resultando éste un hecho punible tipificado por el artículo 7° del decreto N° 1798, reglamentario de la ley 24.240, el cual no fue imputado”. Añadió que “el objeto de la ley de lealtad comercial consiste en propiciar la transparencia en las relaciones comerciales y que el consumidor no se vea perjudicado por las informaciones que lo pueden llevar a engaño. Pero el artículo 9° se refiere exclusivamente a que no debe inducirse a error, engaño o confusión con la información que se brinde respecto de los bienes o servicios que se ofrecen, lo cual no se

produce con la ausencia en las góndolas del producto promocionado”. Análoga solución se había adoptado con anterioridad en la disposición N° 423/99 de la misma repartición. Ambos actos administrativos habían sido invocados por Disco S.A. en el descargo ante la autoridad local (ver fojas 5 del sumario respectivo).

El tenor de lo recién transcrito y su calificada procedencia, imponen cotejar la ley de defensa del consumidor N° 24.240, cuyo carácter federal también ha reconocido V.E. (Fallos: 324:1740). El título de su capítulo III, “Condiciones de la oferta y venta”, y el texto del citado artículo 7° con que principia, permiten apreciar que el criterio de la autoridad nacional de aplicación resulta razonable. En efecto, ese precepto establece que “la oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados, obliga a quien la emite durante el tiempo en que se realice, debiendo contener la fecha precisa de comienzo y de finalización, así como también sus modalidades, condiciones o limitaciones. La revocación de la oferta hecha pública es eficaz una vez que haya sido difundida por medios similares a los empleados para hacerla conocer”.

Esa conclusión se refuerza al consultar el anexo del decreto 1798/94, que reglamentó esa ley. Al tratar el artículo 7°, se contemplaron allí las facultades con que cuenta el consumidor para el supuesto en que el proveedor de cosas o servicios no cumpla la oferta o el contrato y, entre otras, se ha previsto expresamente la aceptación de un producto equivalente (ver apartado “b”, inciso II). Como se puede apreciar, esta última hipótesis comprende el supuesto en que la mercadería incluida en la oferta no se encuentre a disposición del interesado y se ajusta al caso de autos.

En virtud de la claridad de estas previsiones, cabe concluir que la interpretación que surge de las aludidas disposiciones de la Dirección Nacional de Comercio Interior, atiende razonablemente las pautas que V.E. ha fijado en numerosos precedentes, desde que parte de la propia letra de la ley que constituye la primera fuente para determinar la voluntad del legislador (Fallos: 308:1745; 312:1098; 313:254, entre muchos otros).

En tales condiciones, estimo que en la sentencia apelada se ha efectuado una aplicación inadecuada del artículo 9° de la ley de lealtad comercial en detrimento de los derechos invocados por el recurrente.

te, pues el hecho imputado a Disco S.A. importó el incumplimiento de la oferta realizada, supuesto que no se encuentra comprendido en las previsiones de esa norma sino en el artículo 7° de la ley 24.240, reglamentada por el decreto 1798/94.

Por lo tanto, al no constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias probadas de la causa, tal inteligencia debe ser dejada sin efecto (conf. Fallos: 310:892; 311:1656; 312:1311; 316:643; 317:144 y 322:1025, entre otros).

– VI –

Finalmente, el temperamento recién sugerido hace innecesario el tratamiento de los restantes agravios planteados.

Por ello, opino que V.E. debe revocar la sentencia de fojas 7 y ordenar que por donde corresponda se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al criterio expuesto en el apartado V (artículo 16, primera parte, de la ley 48). Buenos Aires, 14 de diciembre de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Disco S.A. (Ensenada) s/ infr. ley 22.802”.

Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se desestima el recurso extraordinario planteado. Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Disco S.A., actora en autos**, representada por el Dr. **José Rodolfo Eleazar González, en calidad de apoderado.**

Tribunal de origen: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3 de La Plata.**

GUILLERMO HORACIO ROS Y OTROS V. ESTADO PROVINCIAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Si bien es la Corte exclusivamente la que debe decidir si existe o no el supuesto de arbitrariedad de sentencias, esto no releva a los órganos judiciales de resolver circunstanciadamente si la apelación federal, *prima facie* valorada, cuenta con fundamentos suficientes para dar sustento a la invocación de un caso de excepción, ya que de ser seguida la orientación opuesta, el Tribunal debería admitir que su jurisdicción extraordinaria se viese, en principio, habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, lo cual irroga un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia de la Corte.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Si los términos sumamente genéricos del auto de concesión evidencian que el tribunal *a quo* no analizó circunstanciadamente la apelación federal, la concesión de dicho remedio en escuetos términos no aparece debidamente fundada, por lo que debe ser declarada su nulidad al no dar satisfacción a los requisitos idóneos para la obtención de la finalidad a la que se hallaba destinada.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar el recurso extraordinario inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Ros, Guillermo Horacio y otros c/ Estado Provincial s/ expropiación inversa”.

Considerando:

1°) Que el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja, ante el recurso extraordinario interpuesto en el *sub lite* (que finalmente fue concedido) manifestó que “es posible inferir que la parte efectuó un examen de los puntos del pronunciamiento que le causaban agravios, que rebatió sus fundamentos y que desarrolló los argumentos por los que, en su concepto, este Tribunal habría incurrido en la causal pretoriana de arbitrariedad y que específicamente se vinculan con la violación que se habría producido al derecho de propiedad, por haberse vulnerado expresas disposiciones normativas” (fs. 115).

2°) Que, en el párrafo siguiente –al examinar los requisitos del recurso– se limitó a consignar que “el remedio satisface los recaudos necesarios para su concesión, pues, a más de los aspectos que ya fueron señalados y aun cuando en la causa se hayan debatido temas de derecho común, la parte mencionó motivos de arbitrariedad que habitualmente son admitidos por la Corte para habilitar la apelación extraordinaria y los agravios invocados han sido suficientemente fundados” (fs. 115).

3°) Que de lo expuesto por el tribunal *a quo* en el mencionado auto de concesión y por el apelante en su recurso, surge –de modo implícito, pero no por ello menos claro– que la Corte local ha entendido conceder el recurso a la luz de la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias.

4°) Que conviene recordar sobre el punto que, si bien es esta Corte exclusivamente la que debe decidir si existe o no el mencionado supuesto, esto no releva a los órganos judiciales de resolver **circunstan-
ciadamente** si la apelación federal, **prima facie valorada**, cuenta con fundamentos suficientes para dar sustento a la invocación de un caso de excepción como es el de arbitrariedad (Fallos: 323:1247; 325:2319).

5°) Que, de ser seguida la orientación opuesta, el Tribunal debería admitir que su jurisdicción extraordinaria se viese, en principio, habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, lo cual irroga un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia de la Corte (conf. fallos citados en el considerando anterior).

6°) Que los términos sumamente genéricos del auto de concesión evidencian que el tribunal *a quo* no analizó circunstanciadamente (“con toda menudencia, sin omitir ninguna circunstancia o particularidad”, según la definición de la Real Academia) la apelación federal para poder efectuar la valoración a que obliga la doctrina citada precedentemente (conf. fallos citados precedentemente).

7°) Que, en tales condiciones, la concesión del remedio federal –en los escuetos términos transcritos– no aparece debidamente fundada, por lo que debe ser declarada su nulidad al no dar satisfacción a los requisitos idóneos para la obtención de la finalidad a la que se hallaba destinada.

Por ello, se declara la nulidad de la resolución de fs. 112/115 vta. por la que se concedió el recurso. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte una nueva decisión sobre el punto con arreglo a este pronunciamiento. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se desestima el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Fiscal de Estado Adjunto de la Provincia de La Rioja, Dr. Mario Fernando Bazán, en calidad de apoderado del Estado Provincial.**

Traslado contestado por **Guillermo Horacio Ros, actor en autos, representado por el Dr. Alfredo José Rojas en calidad de apoderado.**

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja.**

OSCAR ROBERTO BRUGLIA V. ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS

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

El recurso extraordinario es formalmente admisible si se puso en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa fue contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si los agravios vinculados con la arbitrariedad de sentencia se encuentran inescindiblemente ligados con los referentes a la inteligencia de las normas federales, resulta procedente tratar en forma conjunta ambos aspectos.

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

SALARIOS CAIDOS.

Corresponde confirmar la sentencia que condenó al Estado Nacional al pago de los salarios caídos reclamados si existía una norma expresa y específica aplicable a la situación que lo autorizaba.

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

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

Las objeciones mediante las cuales se cuestiona el reconocimiento del daño moral no son suficientes para demostrar un caso de arbitrariedad que justifique la intervención del Tribunal en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Oscar Roberto Bruglia (a fs. 1/6 de los autos principales a los que corresponderán las siguientes citas), ex agente de la Administración

Nacional de Aduanas (en adelante A.N.A.), promovió demanda contra esa dependencia a efectos de que se declare la nulidad de la resolución ANA nro. 2277/96 con el fin de percibir los haberes devengados durante el período en el que estuvo suspendido a las resultas de la causa penal y sumario administrativo que le fueron incoados por contrabando, "...con más el daño moral causado...".

A fs. 303/305, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala V), confirmó, en lo principal, la sentencia de la instancia anterior –que hizo lugar a la demanda y condenó al Estado Nacional al pago de los haberes reclamados– y la revocó, al admitir el resarcimiento del daño moral impetrado.

Para así decidir, sostuvo en primer lugar, que en el *sub lite* debía prevalecer la interpretación *in dubio pro actione*, por lo que cabía analizar la voluntad de la Administración dentro de las actuaciones administrativas.

Advirtió que la nota del 30 de noviembre de 1994 (fs. 39) de la Jefa de Sección Asistencia a la División Contabilidad –donde expresa "...correspondería reconocer de Legítimo Abono los haberes desde el 15/08/80 al 20/06/85 y el S.A. complementario..."– era demostrativa de la legitimidad del requerimiento del actor, razón por la cual lo resuelto por la A.N.A. y su pretensión en este juicio "...no puede sino calificarse como un abuso de derecho...". Agregó que –si se tiene en consideración que uno de los principios fundamentales del Derecho Administrativo es la legalidad en el proceder de la administración– no puede la A.N.A., mediante plazos de caducidad, desconocer aquello que previamente ha reconocido, de lo que deriva entonces, dijo, que no resulta necesario declarar la inconstitucionalidad de la ley 24.447 y de su decreto reglamentario –como pretende la demandada– toda vez que la resolución atacada "...resulta nula en los términos del art. 14 de la L.N.P.A. al estar viciada la causa."

En segundo término, con respecto al daño moral, recordó que –como lo ha dicho la Corte– superadas las épocas del *quod principi placuit*, del *volenti non fit injuria* y de la limitación de responsabilidad estatal a los casos de *culpa in eligendo* o *in vigilando* o a los de *iure imperii*, es principio recibido por la generalidad de la doctrina y de la jurisprudencia, nacionales y extranjeras, el de la responsabilidad por sus actos lícitos que originan perjuicios a particulares (Fallos: 306:1409).

Afirmó que –toda vez que las perturbaciones al actor han tenido una relación directa con el accionar de la propia A.N.A., proceder que no se reduce a su suspensión sino también a la falta de pago de lo adeudado, máxime cuando el rechazo a lo solicitado lo ha sido por aspectos meramente formales– cabe acceder al requerimiento del demandante “...en la medida que el daño moral no puede confundirse con el material y habida cuenta los padecimientos indemnizables por este rubro, que obviamente se han producido.”.

– II –

Disconforme, la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 308/317, que, denegado por el tribunal (fs. 323), dio origen a la presente queja.

En lo sustancial, sostiene que hay cuestión federal suficiente, toda vez que la decisión resulta contraria a la validez de un acto de autoridad nacional.

Manifiesta que, además, el pronunciamiento de la Cámara realiza una interpretación arbitraria de los hechos y del derecho aplicables, recurriendo al principio *pro actione* a pesar de no configurarse en la causa la duda razonable que requiere de su empleo. Refiere que resultaba indubitable que la acción iniciada por el actor se encontraba extinguida en función del término de caducidad dispuesto por los arts. 25 a 27 de la ley 24.447 y su decreto reglamentario (decreto 852/95).

Sostiene que también es arbitraria la sentencia que, prescindiendo del análisis de los hechos generadores del presunto daño moral alegado por el actor, “...reconoció el mismo a pesar de no configurarse los presupuestos de hecho que habilitarían tal reconocimiento...”.

– III –

En mi opinión, el recurso extraordinario es formalmente admisible, desde que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de naturaleza federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). Considero, asimismo, que toda vez que los agravios vinculados con la arbitrariedad de sentencia se

encuentran inescindiblemente ligados con los referentes a la inteligencia de las normas federales, resulta procedente tratar en forma conjunta ambos aspectos (Fallos: 308:1076 y 314:1460).

– IV –

Dos son –fundamentalmente– los agravios de la apelante.

En primer lugar, el que se refiere al pago de los salarios correspondientes al lapso durante el cual el actor estuvo suspendido, tema en el que, según entiendo, al estar en cuestión la interpretación que cabe asignarle a normas federales, V.E. no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le corresponde hacer una declaración sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 318:630 y 321:2683, entre otros).

Es dable recordar que la Administración Nacional de Aduanas suspendió preventivamente al accionante, lo mantuvo en esa condición, le levantó la suspensión y finalizó el sumario administrativo sin formular cargos en su contra, por aplicación de la ley 22.140 y del decreto 1798/80 (Régimen Jurídico Básico de la Función Pública y Reglamento de Investigaciones, entonces vigentes) –conf. resoluciones ANA nros. 3485, 4835, 1605 y 2689 a fs. 81/82, 83/84, 9/18 y 29/37, respectivamente–.

En el acto atacado se invocaron las disposiciones de la ley 24.447 (presupuesto año 1995) y del decreto 825/95, normativa que se refiere –al circunscribir su objeto a las obligaciones de causa o título anterior al 1 de abril de 1991– a aquellas deudas que mantenía el Estado que fueran exigibles, o sea, que la obligación fuera plena.

El ya referido Reglamento de Investigaciones establecía en el art. 39, inc. b) –cuyo texto no requiere mayor esfuerzo interpretativo– que: “*El pago de haberes por el lapso de la suspensión se ajustará a los siguientes recaudos... b) Cuando se originare en hechos del servicio o vinculados a el, el agente tendrá derecho a la percepción de los haberes devengados durante el lapso de la suspensión, sólo si en la respectiva causa administrativa no resultara sancionado.*”

Al 1 de abril de 1991, el sumario penal no había concluido y el sumario administrativo –originado en hechos del servicio– estaba suspendido a las resultas de esa causa, razón por la cual, estimo, el agen-

te se encontraba impedido de reclamar al Estado por una obligación que no era exigible y carecía de acción para iniciar un reclamo cuando ésta aún no había nacido, toda vez que –a mi criterio– la obligación del Estado se originó con la resolución ANA 2689 del 12 de octubre de 1994 (conf. copia autenticada de fs. 29/37) que dio por finalizado el sumario sin la formulación de cargo disciplinario contra el actor.

En tales condiciones, dado que existía una norma expresa y específica aplicable a la situación del demandante que autorizaba el pago de los haberes correspondientes a tareas no desempeñadas, a mi modo de ver, corresponde reconocer el pago de los salarios caídos reclamados.

– V –

El segundo agravio se vincula con el daño moral concedido por el *a quo*.

Ha señalado V.E. que el reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actuar legítimo exige para su procedencia el cumplimiento de ciertos requisitos imprescindibles, “...esto es, la existencia de un daño cierto, la relación de causalidad entre el accionar del Estado y el perjuicio, y obviamente, la posibilidad de imputar jurídicamente por esos daños a la demandada...” (Fallos: 319:2666, entre otros) y que “...la lesión de los derechos particulares susceptible de indemnización en virtud de la doctrina analizada, no comprende a los daños que sean consecuencias normales y necesarias de la actividad lícita desarrollada, puesto que las normas que legitiman la actividad estatal productora de tales daños importan limitaciones de carácter general al ejercicio de todos los derechos individuales singularmente afectados por dicha actividad...” (Fallos: 319:2658).

A mi entender, el tribunal omitió ponderar el cumplimiento de tales requisitos esenciales en el *sub lite* y sólo sustentó su decisión en aserciones dogmáticas, lo que autoriza a descalificar en este aspecto el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido con arreglo a la doctrina de la Corte en materia de arbitrariedad.

– VI –

En tales condiciones, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, dejar

parcialmente sin efecto el pronunciamiento apelado y devolver los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Buenos Aires, 16 de febrero de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Administración Federal de Ingresos Públicos en la causa Bruglia, Oscar Roberto c/ Administración Nacional de Aduanas”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos de la señora Procuradora Fiscal expuestos en el capítulo IV de su dictamen, a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Que las objeciones de la apelante mediante las cuales se cuestiona el reconocimiento del daño moral, no son suficientes para demostrar un caso de arbitrariedad que justifique la intervención de este Tribunal en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

Por ello, y de conformidad con lo sostenido por la señora Procuradora Fiscal en el considerando IV de su dictamen, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia con el alcance indicado. Exímese a la recurrente de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuyo pago se encuentra diferido de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal, notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Administración Federal de Ingresos Públicos**, representada por **la Dra. María Victoria Gambarrutta**.

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

OSVALDO CARRIOLI v. PODER EJECUTIVO NACIONAL

RECURSO DE QUEJA: Plazo.

Corresponde hacer excepción al principio que establece que las sentencias de la Corte son irrecurribles y dejar sin efecto la decisión que había desestimado la queja por haber sido presentada fuera del término establecido por los arts. 282 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación si el recurrente rectificó lo anteriormente manifestado en cuanto a la fecha de notificación personal de la denegación del recurso extraordinario y agregó que la verdadera fecha quedó expresamente asentada en el expediente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal –sobre la base de lo manifestado por el propio recurrente en su presentación directa, en cuanto a que había sido notificado de la denegación del recurso extraordinario personalmente el 17 de enero de 2006 (fs. 67)– resolvió desestimar la queja por haber sido presentada fuera del término establecido por los arts. 282 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 83), considerando la validez de la notificación a partir del primer día hábil posterior a la fecha indicada.

2°) Que el apelante solicita que se deje sin efecto dicho pronunciamiento. Aduce en respaldo de su pedido –rectificando lo que anteriormente había manifestado– que lo expresado al interponer el recurso de hecho obedeció “a un evidente error” puesto que durante el mes de enero transcurre la feria judicial, y que la notificación personal tuvo

lugar el 17 de febrero de 2006; agrega que la verdadera fecha de notificación ha quedado expresamente asentada en el expediente, con la correspondiente suscripción de la constancia ante el oficial primero, como lo establece el código de rito. Cabe concluir entonces que la queja fue deducida en término.

3°) Que, en esas condiciones, el *sub examine* reitera un supuesto análogo al resuelto en Fallos: 295:753 y 312:2421, motivo por el cual corresponde hacer excepción al principio establecido por esta Corte referente a que sus sentencias son irrecurribles (Fallos: 262:34; 266:275; 277:276) y admitir el recurso de reposición deducido.

Por ello, se deja sin efecto la resolución de fs. 83. Notifíquese y prosigan las actuaciones según su estado.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

RAMON EDUARDO CANCINO
V. EMPRESA FERROCARRILES ARGENTINOS Y OTRO

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

Las decisiones dictadas en la etapa de ejecución no revisten el carácter de definitivas a los fines del art. 14 de la ley 48, pero son equiparables a tales cuando causan al apelante un gravamen de insusceptible reparación ulterior.

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

Si bien es cierto que las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos por ante los tribunales de la causa no son revisables –como regla– mediante el remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando la decisión frustra la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente, lo que traduce una violación a la garantía del debido proceso adjetivo consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia si, aun advirtiendo que la regla de la irrecurribilidad establecida en el art. 109 de la ley 18.345 admite excepciones en caso de afectación de la defensa en juicio (art. 105, inc. h, de la ley citada), el *a quo* concluyó en que ello no se verificaba pese a que el juez de primera instancia en forma dogmática –mediante una genérica remisión a las constancias de la causa– rechazó las serias alegaciones de la demandada sobre la consolidación –en los términos de la ley 25.344– de la obligación principal, de los honorarios y de las astreintes impuestas, sin perjuicio de la improcedencia y cuestiones concernientes al cómputo de éstas que también planteó en primera instancia.

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

La objeción relacionada con la no aplicación del régimen de consolidación de deudas –ley 25.344– suscita cuestión federal suficiente si se halla en tela de juicio el alcance de normas que revisten ese carácter y la resolución del tribunal de alzada fue contraria al derecho que el recurrente fundó en ellas (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala X) desestimó –en conjunto– las quejas por apelación denegada interpuestas por Ferrocarriles Metropolitanos S.A. (en adelante, F.E.M.E.S.A.) contra la resolución que, al rechazar las presentaciones referidas al levantamiento, liquidación y ejecución en efectivo de las astreintes impuestas, dejó firme la practicada en la instancia anterior. Tal decisión motivó el recurso extraordinario de fs. 59/63 cuya denegación (fs. 64) dio origen a la presente queja.

Para resolver de ese modo, el tribunal tuvo en cuenta que al transitar las actuaciones el final de la etapa prevista en el art. 132 de la Ley de Organización y Procedimiento en Materia Laboral (t.o. 1998),

la decisión del magistrado de la anterior instancia era inapelable conforme a lo dispuesto por el art. 109, sin que pudiera entenderse que las circunstancias del caso encuadraran en las excepciones del inc. h del art. 105 siempre de la misma ley (en adelante, L.O.).

– II –

F.E.M.E.S.A. sostiene que se ha resuelto la causa prescindiendo de aplicar leyes federales –el régimen de consolidación– sin dar para ello fundamento legal alguno, lo cual lo hace pasible de la tacha de arbitrariedad.

Afirma, además, que no es correcto interpretar que por encontrarse la causa en estado de ejecución de sentencia, la liquidación y pago de las sanciones conminatorias sea inapelable, desde el momento en que no se trata de discutir la cuestión de fondo, ya debatida y resuelta, sino de cuestiones independientes de ella.

Por igual motivo, afirma que no resulta ajustado a derecho tener por no configurado un supuesto de indefensión que justifique –como está previsto en el inc. h del art. 105 L.O. y que fuera el fundamento de la demandada en los recursos y quejas denegados– la excepción al principio general de inapelabilidad.

En ese orden, entiende que se afectaron las garantías constitucionales de defensa en juicio, debido proceso y de propiedad.

También advierte que, atento al modo en que fueron denegados sus planteos, nunca fueron considerados los argumentos de fondo de cada uno de ellos, los que reitera.

– III –

Corresponde señalar que los agravios resumidos supra suscitan cuestión federal suficiente que justifican la consideración de V.E. pues, si bien es cierto que las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos por ante los tribunales de la causa no son revisables, como regla, mediante el remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando la decisión frustra la vía

utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente, que se traduce en una violación a la garantía del debido proceso adjetivo consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional (conf. Fallos: 313:1223, 319:2313, entre otros).

Es esa la situación que se configura, a mi modo de ver, en el *sub lite*, pues la alzada, sin argumento alguno y aún advirtiendo la existencia de excepciones legales a la regla de la irrecurribilidad prevista en el art. 109 de la L.O., se limitó a señalar que éstos no se daban pese a que, en la anterior instancia, también se resolvió dogmáticamente el rechazo y, por ende, se omitió considerar las argumentaciones traídas por la parte, entre las que se encuentra la posible aplicación de normas de orden público como la consolidación de deudas del Estado Nacional al pago del monto de la liquidación de as treintes.

Lo relatado anteriormente, lleva a concluir, en mi opinión, que el fallo exhibe defectos graves de fundamentación que afectan en forma directa e inmediata las garantías constitucionales que se dicen vulneradas, toda vez que, ante la impugnación de la liquidación y su aprobación sin analizar los argumentos esgrimidos por la demandada –máxime tratándose de la posible aplicación del régimen consolidatorio– la decisión se basa dogmáticamente en la irrecurribilidad de las sentencias en la etapa de ejecución.

De otro lado, no resulta ocioso también decir que, aunque la resolución apelada se dictó durante el período de ejecución de sentencia y como tal, no constituye en principio una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, resulta igualmente equiparable a ésta por sus efectos, toda vez que provoca en el apelante agravios en su derecho de propiedad de imposible reparación posterior (doctrina de Fallos: 321:2922, entre otros).

– IV –

Por lo expuesto, estimo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, debiendo volver los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo fallo ajustado a derecho. Buenos Aires, 5 de septiembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 2 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Ferrocarriles Metropolitanos S.A. en la causa Cancino, Ramón Eduardo c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo rechazó las quejas por denegación de los recursos de apelación interpuestos por Ferrocarriles Metropolitanos S.A. contra la resolución del juez de primera instancia que había aprobado la liquidación de astreintes e intimado a depositar el monto adeudado en concepto de capital y honorarios. Contra tal pronunciamiento, el vencido interpuso recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que para así resolver, el *a quo* afirmó que la decisión del magistrado de la instancia anterior era inapelable de acuerdo con el art. 109 de la ley 18.345 –t.o. decreto 106/78–, sin que pudiera entenderse que las circunstancias del caso configuraran la situación contemplada en el inc. h del art. 105 de la ley citada.

3°) Que las decisiones dictadas en la etapa de ejecución no revisten el carácter de definitivas a los fines del art. 14 de la ley 48, pero son equiparables a tales cuando –como en el *sub lite*– causan al apelante un gravamen de insusceptible reparación ulterior (Fallos: 317:1071; 322:1201; 324:826).

4°) Que los agravios de la demandada suscitan cuestión federal que justifica su consideración en esta instancia, pues si bien es cierto que las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos por ante los tribunales de la causa no son revisables –como regla– mediante el remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando la decisión frustra la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente, lo que traduce una violación a la garantía del debido proceso adjetivo consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 319:2313; 320:2279, entre otros).

5°) Que tal situación se ha configurado en autos pues el *a quo*, aun advirtiendo que la regla de la irrecurribilidad establecida en el art. 109 de la ley 18.345 admite excepciones en caso de afectación de la defensa en juicio (art. 105, inc. h, de la ley citada), concluyó en que ello no se verificaba pese a que el juez de primera instancia en forma dogmática –mediante una genérica remisión a las constancias de la causa– rechazó las serias alegaciones de la demandada sobre la consolidación –en los términos de la ley 25.344– de la obligación principal, de los honorarios y de las astreintes impuestas, sin perjuicio de la improcedencia y cuestiones concernientes al cómputo de éstas que también planteó en primera instancia.

6°) Que en las condiciones expuestas, el pronunciamiento apelado exhibe graves vicios de fundamentación que lo descalifican como un acto jurisdiccional válido con arreglo a la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Exímese al recurrente de integrar el depósito cuyo pago se encuentra diferido a fs. 69, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

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

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que la Sala X de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo rechazó las quejas por denegación de los recursos de apelación interpuestos por Ferrocarriles Metropolitanos S.A. contra la resolución del juez de primera instancia que había aprobado la liquidación

de astreintes e intimado a depositar el monto adeudado en concepto de capital y honorarios. Contra tal pronunciamiento, el vencido interpuso recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que para así resolver, el *a quo* afirmó que la decisión del magistrado de la instancia anterior era inapelable de acuerdo con el art. 109 de la ley 18.345 –t.o. decreto 106/78–, sin que pudiera entenderse que las circunstancias del caso configuraran la situación contemplada en el inc. h del art. 105 de la ley citada.

3°) Que la decisión impugnada satisface el requisito de sentencia definitiva exigido por el art. 14 de la ley 48, pues no obstante haber sido dictada en el trámite de ejecución de sentencia, el agravio relacionado con la no aplicación al caso del régimen de consolidación de deudas (ley 25.344) no puede volver a plantearse en una etapa posterior del pleito.

Tal objeción suscita cuestión federal suficiente toda vez que se halla en tela de juicio el alcance de normas que revisten ese carácter y la resolución del tribunal de alzada ha sido contraria al derecho que el recurrente fundó en ellas.

4°) Que tal situación se ha configurado en autos pues el *a quo*, aun advirtiendo que la regla de la irrecurribilidad establecida en el art. 109 de la ley 18.345 admite excepciones en caso de afectación de la defensa en juicio (art. 105, inc. h, de la ley citada), concluyó en que ello no se verificaba pese a que el juez de primera instancia en forma dogmática –mediante una genérica remisión a las constancias de la causa– rechazó las serias alegaciones de la demandada sobre la consolidación –en los términos de la ley 25.344– de la obligación principal, de los honorarios y de las astreintes impuestas, sin perjuicio de la improcedencia y cuestiones concernientes al cómputo de éstas que también planteó en primera instancia.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Exímese a la recurrente de integrar el depósito previsto en el art. 286 del Código

Procesal Civil y Comercial de la Nación cuyo pago se encuentra diferido a fs. 69 de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho deducido por **Ferrocarriles Metropolitanos S.A., representada por el Dr. Fernando Víctor Martino.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 28.**

IGNACIO A. BRITO Y OTRO V. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

No obsta a la procedencia formal de los recursos la circunstancia de que el apelante afirme que ataca al pronunciamiento por arbitrariedad, si los argumentos que se utilizan para fundar la tacha que se formula se refieren en rigor a la inteligencia otorgada por la Cámara a normas de carácter federal, al afirmar que el régimen establecido por el decreto ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) fue derogado por el decreto 2284/91, ratificado por la ley 24.307 –norma esta última que reviste tal carácter–.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Resulta inoficioso pronunciarse sobre la resolución 416/99 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos en cuanto interpretó que lo dispuesto por los arts. 1° y 118 del decreto 2284/91 (ratificado por la ley 24.307) resulta derogatorio del régimen relativo a la comercialización de diarios y revistas instituido por el decreto-ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) si con posterioridad se dictaron el decreto 1025/2000 y la resolución 256/01.

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

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

Corresponde desestimar los recursos si, más allá de genéricas alegaciones, no informan con precisión, qué daño ocasionaría a los reclamantes la vigencia del decreto 1025/00, ni surge con la claridad que es menester cuál sería el detrimen-

to económico que sufrirían, ni cómo estiman afectada los recurrentes su actividad laboral o de qué manera se traduciría el perjuicio a los derechos de trabajo y tampoco se ha manifestado cómo se cristaliza en los hechos la violación a la libertad de trabajar, de expresión e información ni se explica claramente cuáles son las condiciones de trabajo y el salario del canillita y con qué alcance concreto se verían alterados los conceptos de estabilidad y devolución.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

El sistema de control constitucional concreto supone que el tribunal de la causa asuma jurisdicción para dar certeza a una situación jurídica controvertida y su pronunciamiento tiene por efecto inmediato reconocer el derecho de una de las partes en litigio frente a otra.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los jueces de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (v. fs. 456/457), al revocar la sentencia de primera instancia (v. fs. 223/226), rechazaron la acción de amparo interpuesta por la “Federación Argentina de Vendedores de Diarios y Revistas de la República Argentina” contra el Estado Nacional a fin que se declare la nulidad e inconstitucionalidad del decreto 1025/00 (Régimen jurídico aplicable a la venta y distribución de diarios y revistas en la vía pública) derogatorio del plexo normativo que integran el decreto-ley 24.095/45, ratificado por la ley 12.921 y resoluciones N° 42/91 y N° 43/91 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, reglamentarias todas ellas de la citada actividad. Sostuvieron a partir de un precedente de la propia Sala que no hubo derogación de un régimen por otro, sino que se encuentra en vigencia un doble sistema que permite la libre competencia en la venta de diarios revistas y afines que beneficia a los consumidores, sin vulnerar los derechos específicos de los titulares de las paradas o de las líneas de distribución, reconocidas por el Ministerio de Trabajo. Señaló que la única salvedad del nuevo régimen es que aquellos titulares no pueden exigir exclusividad en la venta y distri-

bución de las publicaciones. Sostuvo, para mantener la constitucionalidad del decreto 1025/00 que diseñó el nuevo régimen, que los actores no demostraron un perjuicio concreto en el cambio de sistema, que justifique cerrar la inscripción a terceros que quieran comercializar diarios y revistas. Agregó que el tema en debate se vincula con el derecho a trabajar y a ejercer actividades lícitas, reconocido constitucionalmente y en diversas normas internacionales (citó el art. 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el art. 6 del Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales).

Expresó que la insistencia con la plena vigencia del decreto 24.095/45 vulnera el derecho a trabajar y agrede la libertad de los ciudadanos sin ninguna razón suficiente, ya que –reflexionó– defender las posiciones de los actuales titulares de las paradas, impidiendo la competencia y asegurando ciertos derechos monopólicos, no sólo luce anacrónico sino, fundamentalmente, injusto. Señaló que no se advierte de qué modo la norma impugnada (decreto N° 1025/00) puede lesionar derechos laborales de los actores, quienes no se encuentran vinculados por relaciones de trabajo subordinado y no revisten la calidad de empleados u obreros dependientes de las empresas editoras o distribuidoras en los términos de la Ley de Contrato de Trabajo; máxime, finalizó, que no se alteran derechos, ya que quienes hoy se desempeñan en el sector involucrado –como los accionantes– no encuentran límites para el libre ejercicio de su actividad (v. fs. 456/vta.).

– II –

Contra este pronunciamiento, la actora y la “Mutual de Vendedores de Diarios, Revistas y Afines Florencio Sánchez”, admitido como tercero a fojas 367, dedujeron recurso extraordinario federal (v. fs. 463/480 y fs. 482/503, respectivamente), que contestados (a fs. 504/517, fs. 520/522, fs. 526/528 y fs. 529/542) fueron concedidos (v. fs. 544).

La demandante se agravia –en síntesis– porque la decisión apelada no resulta una derivación razonada del derecho vigente y viola las garantías contenidas en los arts. 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional. Sostiene que el fallo contradice preceptos constitucionales básicos al convalidar el decreto 1025/00 que ha sido impugnado en cuanto a su validez como violatorio del principio de legalidad y de la libertad de

trabajo al permitir el ingreso irrestricto a la venta de diarios y revistas aniquilando la actividad. Afirma que los vendedores se ven compelidos a recibir toda la mercadería que los editores les entregan y en las condiciones que éstos establecen en cuanto al precio de venta al público. Asegura que la norma atacada fija libertades en beneficio del grupo más poderoso de esta cadena que son los editores de diarios y revistas que regulan, reglamentan y monopolizan el mercado e inhiben la libre competencia que pregonan (v. fs. 500, punto 5.3.). Agrega que el perjuicio existe al haberse derogado el plexo normativo que rige la actividad, en cuanto se altera por una norma interpretativa una ley dictada por el Congreso Nacional, se modifican las condiciones del trabajador y el salario del canillita atribuyéndole el carácter de comerciante, y se crean dos esferas de competencia (la del Ministerio de Economía y la del Ministerio de Trabajo) para una misma actividad, situación que importa una alteración del concepto de estabilidad que atañe a dicha actividad (v. fs. 501).

Por su parte, el tercero se agravia (v. fs. 471/479) porque a su criterio la sentencia viola los artículos 14 bis, 17 y 18 de la Constitución Nacional. Sostiene que al convalidarse el decreto 1025/00 se lesionó el principio protectorio del trabajo en sus diversas formas, pues –reflexiona– esta norma es una reiteración de la resolución N° 416 del Ministerio de Economía, que había sido declarada nula por la Cámara laboral. Explicita que esta otra norma ministerial interpretó que el decreto de necesidad y urgencia N° 2284/91 (rat. por ley 24.307), de desregulación económica, había derogado el antiguo régimen del Decreto Ley 24.095/45 (rat. por la ley 12.921) que tutelaba a los vendedores y distribuidores de diarios y revistas. Entiende que no sólo se invadió la esfera judicial al interpretar una norma, sino también se violentó el principio protectorio de los trabajadores y el programa social constitucional, al quitar la exclusividad en la venta y distribución de las publicaciones mencionadas. Señala que también se ha violado el principio de libertad de expresión e información, que en la actividad –según la recurrente– es propio del régimen tutelar, el cual se expresaría en la obligación de exhibir en su escaparate la totalidad de las publicaciones, en condiciones de igualdad, de manera de evitar discriminaciones (v. fs. 475). Con el nuevo régimen, se lo “relativiza y destroza” al imponerse el ofrecimiento y venta de las publicaciones que desee (v. fs. 475vta.). Sostiene que se vulnera el principio de progresividad de los derechos humanos sociales consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Convención Americana de Derechos Humanos, porque al materializarse ese derecho en

el Decreto ley 24-095/45 (ratificado por ley 12.921) no puede ser derogado sin violarse el principio de irreversibilidad, lo cual también vulneraría el de razonabilidad consagrado en el art. 28 de la Constitución Nacional. Agrega que también se ha violentado la igualdad real de oportunidades y de trato, el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos (cita el art. 75, inciso 23 de la Constitución Nacional –v. fs. 477–).

– III –

En primer lugar, no obstaría a la procedencia formal de los recursos la circunstancia de que el apelante afirme que ataca al pronunciamiento por arbitrariedad, si los argumentos que se utilizan para fundar la tacha que se formula se refieren en rigor a la inteligencia otorgada por la Cámara a normas de carácter federal (Fallos: 312:1485), como sostuvo el *a quo* (v. fs. 456) al afirmar que el régimen establecido por el decreto ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) fue derogado por el decreto 2284/91, ratificado por la ley 24.307 –norma esta última que reviste tal carácter (Fallos: 324:4375)–.

En cuanto a los precedentes “Apicella” y “Carbone” citados (v. fs. 499 y fs. 472) en el sentido que en el fuero de trabajo se habría declarado la inconstitucionalidad de la resolución 416/99, que sería la antecesora del decreto que aquí se impugna, sin perjuicio de recordar que los efectos de la declaración de la inconstitucionalidad de una ley se limitan al litigio en que aquélla ha sido pronunciada (Fallos: 183:76, 247:325, 700; 253:253, entre otros) cabe señalar que en el caso “Carbone” (al que luego se remitió el primero de los mencionados, recursos de hecho A. 726, y sus análogos: A. 485, A. 579, A. 722, A. 750, A. 889, del L. XXXV, autos “Apicella Martín Antonio y otro c/ Estado Nacional Ministerio de Economía de la Nación”, sentencia del 3 de octubre de 2002) V.E. sostuvo que resultaba inoficioso pronunciarse sobre la resolución 416/99 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos en cuanto interpretó que lo dispuesto por los arts. 1° y 118 del decreto 2284/91 (ratificado por la ley 24.307) resultaba derogatorio del régimen relativo a la comercialización de diarios y revistas instituido por el decreto ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) si con posterioridad se dictaron el decreto 1025/2000 y la resolución 256/01 (Fallos: 324:4375).

Por otro lado, los recurrentes no logran demostrar el perjuicio concreto a los derechos que invocan; pues, más allá de sus genéricas alegaciones, no acreditan concretamente, el menoscabo que el precepto impugnado les produciría, ni menos aún se puede concluir que resulte actual o inminente, tal como exigen los arts 43 de la Constitución Nacional y 1° de la ley 16.986.

Ello es así, desde que, no se informa, con precisión, qué daño ocasionaría a los reclamantes la vigencia del decreto 1025/00, ni surge, con la claridad que es menester cuál sería el detrimento económico que sufrirían, ni cómo estiman afectada su actividad laboral o de qué manera se traduciría el perjuicio a los derechos de trabajo. Tampoco se ha manifestado en la realidad cómo se cristaliza en los hechos la violación a la libertad de trabajar, de expresión e información. Tampoco se explica claramente cuáles son las condiciones de trabajo y el salario del canillita y, en la hipótesis, con qué alcance concreto se verían afectados por la vigencia del decreto mencionado. Es del caso puntualizar que ni siquiera se explica las razones de la impugnación referida a que se verían alterados los conceptos de estabilidad y devolución (v. fs. 501), máxime que dicho decreto, específicamente, establece, por un lado, que los requisitos y condiciones para el reconocimiento, conservación y pérdida del derecho de parada y reparto en la vía pública o lugares públicos de circulación de personas y del derecho a la línea de distribución y su respectiva zona de influencia de diarios, revistas y afines, sigue siendo regulado por el Ministerio de Trabajo –como autoridad de aplicación– con intervención de las partes interesadas, entre la que se encuentra la actora (arts. 4 y 7 del decreto 1025/00 y resolución 434/01 del Ministerio de Trabajo); y por otro lado, se conserva el derecho de devolución de los ejemplares no vendidos (art. 5 del decreto 1025/00) en similares términos, en ambos casos, que la normativa anterior (ver art. 1° del decreto ley 24.095/45, ratificado por la ley 12.921) en cuya aplicación insisten los recurrentes.

En definitiva, cabe recordar que V.E. tiene dicho que el sistema de control constitucional concreto supone que el tribunal de la causa asuma jurisdicción para dar certeza a una situación jurídica controvertida, y su pronunciamiento tiene por efecto inmediato reconocer el derecho de una de las partes en litigio frente a otra. No se puede pretender una decisión de la Corte Suprema que invalide un acto sobre la base de agravios conjeturales y sin que las objeciones formuladas demuestren la existencia de una situación real y definida que haga percepti-

ble el interés concreto y actual de los reclamantes (Fallos: 294:315, 300:241, 301:991, 303:893, entre otros).

Por tanto, opino que corresponde desestimar los recursos interpuestos. Buenos Aires, 23 de abril de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Brito, Ignacio A. y otro c/ Estado Nacional s/ acción declarativa”.

Considerando:

Que este Tribunal comparte los fundamentos y conclusiones expuestos por la señora Procuradora Fiscal, en el dictamen de fs. 554/556, al que cabe remitirse para evitar repeticiones innecesarias.

Por ello y de conformidad con el mencionado dictamen, se desestiman los recursos extraordinarios deducidos. Con costas. Notifíquese y remítase.

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

CARLOS A. GALLEGO Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.

Se configura una situación de gravedad institucional que habilita la competencia extraordinaria de la Corte si incurriendo en un excesivo rigor formal que descalifica el fallo por arbitrario se ha negado a una alianza transitoria el libre ejercicio de la atribución constitucional de postular candidatos a cargos públicos electivos para los comicios (art. 38 de la Constitución Nacional).

PARTIDOS POLITICOS.

Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático (art. 38 de la Constitución Nacional), por ello, ante objeciones de carácter ritual en el cumplimiento de su cometido, que susciten dudas acerca del modo en que éste se habría llevado a cabo, debe prevalecer la interpretación que dé por satisfecho el recaudo controvertido, antes que elegir el camino de negarles su contribución al acto electoral.

ELECCIONES.

Corresponde revocar la sentencia que no hizo lugar al pedido de oficialización de la lista de candidatos a diputados nacionales si se discute si la presentación fue extemporánea por veinte minutos o, por el contrario, si se realizó en tiempo oportuno pero por tareas inherentes al control de lo presentado –a cargo del personal de la mesa de entradas de la Secretaría– la constancia de recepción fue colocada al finalizar esa tarea, y máxime si la cámara incorporó al expediente un informe producido por el funcionario que suscribió el cargo en cuestión, del que no se les dio adecuada oportunidad para impugnarlo a los recurrentes, vulnerándose así su derecho constitucional de defensa en juicio.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Gallego, Carlos A. y otros s/ solicita oficialización de lista de candidatos nacionales elección 28 de octubre de 2007 como Alianza Frente Partido Justicialista y Alianza Frente Justicia, Unión y Libertad”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1 °) Que la Cámara Nacional Electoral confirmó el pronunciamiento de primera instancia que no había hecho lugar al pedido de oficialización de la lista de candidatos a diputados nacionales por la Provincia de Buenos Aires, realizada por los apoderados de la alianza transitoria denominada “Frente Justicia, Unión y Libertad”. Contra tal decisión éstos interpusieron el recurso extraordinario, que fue concedido por hallarse en juego preceptos de índole federal y denegado en cuanto a la tacha de arbitrariedad.

2°) Que para decidir de ese modo, la cámara consideró que la presentación de la lista fue intempestiva, pues el plazo previsto en el art. 60 del Código Electoral Nacional –en el caso, extendido a cuatro meses– había vencido a la hora 24 del 8 de setiembre pasado, mientras que el cargo puesto en el escrito respectivo indica que fue presentado veinte minutos después, esto es, a las cero horas con veinte minutos del día 9. En base a las constancias de dicho cargo y a las explicaciones dadas por el funcionario que lo suscribió, la cámara desechó el cuestionamiento formulado por los apoderados de la alianza.

3°) Que en el caso en examen se configura una situación de gravedad institucional que habilita la competencia extraordinaria de esta Corte, pues incurriendo en un excesivo rigor formal que descalifica el fallo por arbitrario (Fallos: 238:550; 247:176, entre otros) se ha negado a una alianza transitoria el libre ejercicio de la atribución constitucional de postular candidatos a cargos públicos electivos para los comicios del próximo 28 de octubre (art. 38 de la Constitución Nacional). Los partidos políticos, expresa también nuestra Constitución, “son instituciones fundamentales del sistema democrático” (artículo citado); por ello, ante objeciones de carácter ritual en el cumplimiento de su cometido, que susciten dudas acerca del modo en que éste se habría llevado a cabo, debe prevalecer la interpretación que dé por satisfecho el recaudo controvertido, antes que elegir el camino de negarles su contribución al acto electoral.

4°) Que ello es lo que ocurre en la especie, en que se discute si la presentación fue extemporánea por veinte minutos o, por el contrario, si se realizó en tiempo oportuno pero por tareas inherentes al control de lo presentado –a cargo del personal de la mesa de entradas de la Secretaría– la constancia de recepción fue colocada al finalizar esa tarea. A lo que cabe agregar que, tal como alegan los recurrentes, la cámara incorporó al expediente un informe producido por el funcionario que suscribió el cargo en cuestión, del que no se les dio adecuada oportunidad para impugnarlo, vulnerándose así su derecho constitucional de defensa en juicio (conf. Fallos: 293:255 y 324:3679).

Por ello, en ejercicio de la facultad prevista en el art. 16, segunda parte, de la ley 48, se hace lugar al recurso extraordinario, se revoca la sentencia de fs. 95/97 vta. y se declara presentada en término la lista de candidatos a diputados nacionales por la Provincia de Buenos Ai-

res postulados por la alianza transitoria “Frente Justicia, Unión y Libertad”. Notifíquese y devuélvase.

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

LILIANA E. KOLDOBSKY v. CARLOS KOLDOBSKY

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

Procede el recurso extraordinario si se encuentra en tela de juicio la interpretación y aplicación de las leyes llamadas de emergencia económica, circunstancia que podría involucrar *prima facie* cuestiones de orden federal.

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

EMERGENCIA ECONOMICA.

Corresponde confirmar la resolución que declaró caída la opción de compra otorgada al demandado por no resultar aplicable lo dispuesto por el art. 11 de la ley 25.561 y 8° del decreto 214/02 si al 6 de enero de 2002 no existía ninguna obligación de dar suma de dinero sino solamente una oferta de venta de acciones expresada en dólares estadounidenses y, aún aceptando que la relación jurídica pudiera entenderse como una obligación, la misma se encontraría excluida de la conversión a pesos establecida por el art. 1° del decreto 214/02, ya que encuadraría en la excepción contenida en el art. 1°, inc. d) del decreto 410/02 (modificado por el decreto 992/02).

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes de la Sala “D”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en lo que interesa a los fines de

este dictamen, confirmaron la resolución de la juez de grado, que hizo lugar a la demanda declarando caída la opción de compra otorgada al demandado, por no resultar aplicable al caso lo dispuesto por el artículo 11° de la ley 25.561 y 8° del decreto 214/02 (v. fs. 135/140 y 95/101).

Para así decidir, juzgaron que la oferta irrevocable documentada a fs. 9 de autos, se subsume en la regla del artículo 1150 del Código Civil, antes que en un “contrato de opción” de los mencionados por los decretos 410/02 y 992/02 –como entendió la Juez de Primera Instancia–.

Señalaron, luego, que el decreto 214/02 –citado por el demandado como base de su oferta expuesta en pesos– dispone la pesificación de las obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en moneda extranjera (art. 1), de los depósitos en moneda extranjera en el sistema financiero (art. 2), de las deudas en moneda extranjera con el sistema financiero (art. 3) y de las obligaciones expresadas en moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero (art. 8). Sostuvieron que el monto en dólares estadounidenses indicado en la oferta de venta, no se ajusta a ninguno de los supuestos antes indicados, sino que constituye un precio establecido para las acciones objeto de dicha oferta; de tal manera que ese precio propuesto no resulta alcanzado por la legislación de emergencia (lo escrito en cursiva corresponde a la sentencia).

Concluyeron que la oferente asumió la obligación de mantener su oferta sin modificación (es decir en dólares) pendiente el plazo, de lo que se sigue que la opción de compra ejercida en pesos, según carta agregada a fs. 11, no se adecuó a los términos de tal oferta, por lo que, vencido el plazo, procedió declarar caída la opción de compra otorgada por la actora a favor del demandado.

– II –

Contra este pronunciamiento, el accionado interpuso el recurso extraordinario de fs. 147/158, que fue concedido a fs. 181/182.

Afirma que la Cámara interpretó erróneamente los alcances y aplicación de la normas de emergencia. Señala que el decreto 320/02 aclaró, en su artículo 2°, que el artículo 8° del Decreto N° 214/02 es de

aplicación exclusiva a los contratos y a las relaciones jurídicas existentes a la fecha de la entrada en vigencia de la Ley N° 25.561.

Expresa que, en el caso, existía una relación jurídica entre las partes desde el momento en que fue efectuada la oferta, relación que supone la existencia de derechos y obligaciones, y que fue alcanzada por las normas de emergencia por ser de causa anterior a las mismas.

Considera que la Cámara se equivoca al afirmar que la suma que la actora se encontraba obligada a recibir en concepto de pago de las acciones no constituya una obligación. Manifiesta que la propia actora reconoció su existencia en el caso de autos, con la salvedad de que la misma no era exigible. Agrega que aún cuando se tratase de un precio como afirman los juzgadores, tampoco impediría que se aplique la pesificación prevista por el decreto 214/02, ya que –reitera– la misma se aplica en general a todas las relaciones jurídicas existentes entre la partes.

Tacha, asimismo, de arbitraria a la sentencia por los argumentos que allí expone.

– III –

Debo decir en primer lugar, que el recurso extraordinario resulta procedente, toda vez que se encuentra en tela de juicio la interpretación y aplicación de las leyes llamadas de emergencia económica, circunstancia que podría involucrar *prima facie* cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del artículo 14 de la ley 48 (v. doctrina de Fallos: 327:516, entre otros).

– IV –

A partir de esta premisa, se advierte que el instrumento cuya copia se agregó a fs. 9, y que constituye la base de la pretensión del demandado, se trata de una oferta irrevocable por un término de tres años de venta de acciones, supuesto no contemplado por el Decreto 214/02. En efecto, en cuanto interesa a los fines de este dictamen, esta norma establece la pesificación de obligaciones de dar sumas de dinero de cualquier clase u origen, expresadas en moneda extranjera, derivadas de relaciones jurídicas contractuales concluidas. La oferta de venta en cuestión, en su condición de acto jurídico unilateral recepticio,

no resulta subsumible, por lo tanto, en la referida categoría legal (art. 1144 del Código Civil). Es claro que la aceptación, para ser considerada como constitutiva de un contrato, debió ser pura y simple, requisito al que evidentemente no se ajustó la manifestación de voluntad del demandado (v. fotocopia de carta documento a fs. 37), quien pretendió modificar la moneda de pago, alteración que importó una nueva propuesta no admitida por la actora (art. 1152 del Código Civil).

Cabe puntualizar que la ley 25.820 que, al sustituir el texto del artículo 11 de la ley 25.561, dispuso que: "Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (u\$s 1) = un peso (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) o el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso..." (el subrayado me pertenece). Pues bien, no obstante los esfuerzos del recurrente por demostrar lo contrario, tengo para mí que, al 6 de enero de 2002, no existía en la especie ninguna obligación de dar suma de dinero, sino solamente –reitero– una oferta de venta de acciones, expresada en dólares estadounidenses.

A todo evento, aún aceptando el punto de vista del apelante, si la relación jurídica de autos pudiera entenderse como una obligación, la misma se encontraría excluida de la conversión a pesos establecida por el artículo 1° del Decreto 214/02, toda vez que encuadraría en la excepción contenida en el artículo 1°, inciso "e" del decreto 410/02 (modificado por el decreto 992/02) que declara no incluidas en aquella conversión a los contratos de futuro y opciones.

Procede señalar, finalmente, que dado el alcance con el que fue concedido el recurso extraordinario a fs. 181/182, concesión notificada a fs. 185/186, no corresponde tratar los agravios relativos a la arbitrariedad de la sentencia.

Por todo lo expuesto, opino que se debe declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, y confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 17 de mayo de 2007. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Koldobsky, Liliana E. c/ Koldobsky, Carlos s/ diligencia preliminar”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los argumentos del dictamen del señor Procurador General, a cuyas conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad, dejando a salvo que la mención que allí se hace del inc. e del art. 1 del decreto 410/02 obedece a un error material. En efecto, habida cuenta de los fundamentos dados con apoyo en el texto del inc. d del citado artículo es evidente que se pretendió hacer referencia a éste.

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

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Carlos David Koldobsky**, representado por el Dr. **Fernando Daniel Landaburu**.

Traslado contestado por **Liliana E. Koldobsky**, representada por el Dr. **Daniel Palenque Bullrich**.

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

DAVID ADRIAN BRAVO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el recurso de revisión contra la condena por el delito de robo con armas agravado es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

La doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

Por razones de equidad y con fundamento en el art. 16 de la Constitución Nacional corresponde admitir la revisión de la condena para evitar el desorden jurídico que implicaría que dos personas que realizaron idénticas conductas sancionadas por la misma ley resulten juzgadas y decidida su situación legal de diversa manera por un mismo tribunal (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

David Adrián Bravo fue condenado por sentencia firme a ocho años y seis meses de prisión por robo con armas agravado por el uso de armas de fuego (artículos 166, inciso 2°, y 41 bis del Código Penal) por la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Zapala. El defensor oficial interpuso recurso de revisión por ante el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Neuquén, el que fue declarado inadmisibles (fojas 26 a 28 vuelta).

Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, el que obtuvo igual respuesta (fojas 33 a 38), dando origen a la presente queja.

– II –

La defensa pide que se modifique la condena dictada contra David Adrián Bravo, a fin de que se suprima la agravante del uso de arma de fuego del artículo 41 bis del Código Penal, con el argumento de que el tribunal superior neuquino, en un caso similar, dijo que no correspon-

de aplicarla en los casos en que el tipo respectivo ya la incluyese, tal como lo prohíbe expresamente el párrafo segundo de esa norma (fojas 23 a 25).

El *a quo* declara inadmisibles el recurso de revisión, porque no encuadra en ninguno de los supuestos previstos de manera restrictiva por el artículo 437 del Código Procesal Penal de Neuquén, incluido el del inciso 5°, invocado analógicamente por la recurrente, que prevé la hipótesis de la ley penal más benigna (fojas 26 a 28).

La parte, en su recurso extraordinario, sostiene que el fallo del tribunal superior de la provincia, afecta la seguridad jurídica, la garantía del debido proceso y el principio de igualdad, ya que no puede haber en la jurisdicción provincial un condenado al que se le aplique y otro al que no, la doble agravante por el uso de arma (fojas 29 a 34 vuelta).

El *a quo* declaró inadmisibles el recurso extraordinario por cuanto los argumentos de la parte se vinculan con la interpretación de normas procesales locales, como es el artículo 437, inciso 5°, del Código Procesal Penal de Neuquén. Y cita el precedente “Sosa, Guillermo”, de 1990, en el que V. E. se remite a los fundamentos de esta Procuración General de la Nación, donde se sostiene que “la sentencia de Cámara que resolvió, sin arbitrariedad, la improcedencia del recurso de revisión ante ella intentado por no darse en el caso los supuestos previstos en el artículo 551 del Código Procesal Penal de la Nación, remite a la inteligencia de normas procesales y comunes, todo lo cual es ajeno a la jurisdicción extraordinaria de la Corte”. “No existe agravio a la igualdad –se dice en aquel dictamen– pues éste sólo se configura si la desigualdad emana del texto mismo de la ley y no de la diversa interpretación que pudieren acordarle los jueces a una norma de derecho común” (fojas 35 a 40).

– III –

1. V. E. ha sostenido que las decisiones que declaran la inadmisibilidad o improcedencia de los recursos locales deducidos ante los tribunales de la causa no justifican, por regla, el otorgamiento del recurso extraordinario, salvo cuando la resolución carece de fundamento suficiente y ha frustrado una vía apta para el reconocimiento de los derechos invocados, con menoscabo de la garantía de la defensa en

juicio reconocida en el artículo 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 324:3640 y sus citas).

2. El artículo 437 del código procesal citado establece que el recurso de revisión procederá contra las sentencias firmes, cuando, entre otros casos, “corresponda aplicar retroactivamente una ley penal más benigna que la aplicada en la sentencia”.

3. La defensa invoca un fallo del tribunal superior de justicia neuquino donde no se admite que al robo con armas –artículo 166, inciso 2do, primer supuesto del Código Penal, en su redacción anterior a la ley 25.882– se le sume la agravante de arma de fuego –artículo 41 bis del Código Penal–, y pide que, ante esta postura más favorable, se revise la condena de Bravo.

4. Si se debe equiparar jurisprudencia más benigna a ley más benigna, a los fines del recurso de revisión, es una cuestión de interpretación de la ley procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al remedio federal. Máxime en casos como éste donde, más allá del acierto o error, la solución restrictiva no significó un desconocimiento a los derechos y garantías esenciales.

Y es que esta valla a la posibilidad de revisar la condena no frustró el tratamiento de cuestiones federales, porque el tema de fondo que intenta introducir la parte –la modificación de una calificación penal– también está relacionado con aspectos de derecho local que fueron resueltos en su oportunidad de una manera que no implica, en principio, una arbitrariedad relevante.

5. Por último, diré que la ley 25.882 –citada por la parte– vigente a los dos años, aproximadamente, de la fecha en que se condenó a Bravo, prevé para el “robo con un arma de fuego” una pena que va de los 6 años y 8 meses a los 20 años de prisión, es decir, una escala semejante a la tenida en cuenta para Bravo, de acuerdo a la calificación que se le impuso (robo con armas agravado por el uso de arma de fuego), por lo que, desde este punto de vista, no estamos ante un caso de ley más benigna.

– IV –

Por todo lo expuesto, considero que V. E. puede rechazar la queja interpuesta en favor de David Adrián Bravo. Buenos Aires, 9 de abril de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de David Adrián Bravo en la causa Bravo, David Adrián y otro s/ robo calificado – homicidio en grado de tentativa –causa N° 2861/2001–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, acompañe copia de la resolución que concede el beneficio de litigar sin gastos, o efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que contra la resolución del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén que –con fecha 2 de mayo de 2006– declaró inadmisibles el recurso de revisión interpuesto contra la sentencia condenatoria firme, la defensa presentó la apelación extraordinaria federal cuya denegación derivó en esta queja.

2°) Que David Adrián Bravo fue declarado culpable del delito de robo con armas agravado por el empleo de un arma de fuego –arts. 166 inc. 2 y 41 bis del Código Penal–; se le impusieron ocho años y seis meses de prisión de efectivo cumplimiento, accesorias de ley y las costas del proceso. En el recurso de revisión la defensa propició la interpretación analógica *in bonam parte* del art. 437 inc. 5 del código de procedimientos provincial y –en su marco– que se declare mal aplicada la agravante vinculada al empleo del arma, de conformidad con lo resuelto por el propio tribunal superior neuquino en el precedente “Lezcano” –expte. 536/02, acuerdo 4/04– por implicar una doble valoración constitucionalmente vedada de una misma circunstancia.

3°) Que en el escrito que contiene el recurso extraordinario federal la impugnante invocó un supuesto de arbitrariedad de sentencias por violación a la defensa en juicio, debido proceso y propiedad. Agregó que el fallo dio lugar a un supuesto de gravedad institucional porque afectó la seguridad jurídica –más allá de que las normas no sean federales– al permitir en una ocasión la aplicación en la condena de una doble agravante que en otro pronunciamiento no tuvo en cuenta.

4°) Que los magistrados del máximo tribunal provincial opinaron que la polémica giró en torno a la interpretación de normas procesales y comunes, que la desigualdad no emana de la ley y que la diversa interpretación de una norma de derecho común no vulnera garantías constitucionales.

5°) Que la doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (Fallos: 311:948 y 2402, entre muchos).

6°) Que el presente se adapta a uno de esos casos, pues por razones de equidad y con fundamento en el art. 16 de la Constitución Nacional corresponde admitir la revisión en esta clase de supuestos, para evitar el desorden jurídico que implicaría que dos personas que realizaron idénticas conductas sancionadas por la misma ley resulten juzgadas y decidida su situación legal de diversa manera por un mismo tribunal.

7°) Que en este orden de ideas, la sentencia impugnada no garantizó el pleno ejercicio del derecho de defensa, lo que torna admisible la tacha de arbitrariedad que se apoya en las circunstancias señaladas,

pues de este modo se verifica que el pronunciamiento carece de argumentos serios y que los derechos constitucionales invocados guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, según lo exige el art. 15 de la ley 48.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento impugnado. Hágase saber, acumúlese al principal y devuélvanse los autos para que se dicte una nueva resolución de acuerdo con los considerandos del presente fallo.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **David Adrián Bravo**, representado por **el Dr. Alejandro Tomás Gavernet, defensor.**

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén.**

NELIDA ESTHER JULIA CASTELO DE COSSIO Y OTRO
v. EXPRESO LA NUEVA ERA S.A. (LINEA 39) Y OTROS

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Los argumentos expresados en el recurso extraordinario y mantenidos en la queja, vinculados con la oponibilidad al demandante de la franquicia pactada entre el asegurador y el asegurado, podrían *prima facie* involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que la queja es procedente, sin que esto implique pronunciamiento sobre el fondo del asunto (art. 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que los argumentos expresados en el recurso extraordinario y mantenidos en la queja, vinculados con la oponibilidad al demandante

de la franquicia pactada entre el asegurador y el asegurado, podrían *prima facie* involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que la queja es procedente, sin que esto implique pronunciamiento sobre el fondo del asunto (art. 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 308:249; 317:1447; 323:813; 327:516 y causa P.1125.XLI “Parrinello, Rosa Noemí c/ Hernández, Oscar Antonio” del 27 de septiembre de 2005).

Por ello, con el alcance indicado, se declara procedente el recurso de queja y se dispone la suspensión de los procedimientos de ejecución. Reintégrese el depósito. Estése a la remisión de los autos principales solicitados a fs. 49 y, oportunamente agréguese la queja al principal. Notifíquese y líbrese oficio al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 14, con copia de la presente.

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

Recurso de hecho deducido por **Verónica Grzic, letrada apoderada de la citada en garantía Trainmet Seguros S.A.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala M.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 14.**

MARTIN JOAQUIN NEUMARK Y OTRO V. RAUL NORBERTO TABOAS

MUTUO.

La elegibilidad del mutuo corresponde, en principio, al ente fiduciario, organismo que es solidariamente responsable con quien ejerza la opción respecto de la acreditación de los requisitos de elegibilidad, época y naturaleza de la mora, monto tope y condiciones de admisibilidad (art. 7° del Anexo A-Anexo 1, del decreto 1284/2003, reglamentario de la ley 25.798).

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

MUTUO.

Teniendo presente que no son los jueces quienes deben resolver la elegibilidad del mutuo, asistió razón a las magistrados cuando al confirmar el pronuncia-

miento del juez de grado, negaron al recurrente su pretensión de cuestionar la decisión del ente fiduciario, sin perjuicio de la impugnación que eventualmente pudiere efectuar el deudor contra tal decisión –si fuere pertinente– por la vía administrativa que correspondiere.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala C, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, a fs. 454, confirmó el decisorio del inferior que desestimó el planteo del ejecutado mediante el cual había impugnado la calificación efectuada por el Banco de la Nación Argentina como “mutuo no elegible” (fs. 402) y había solicitado la aplicación del régimen de refinanciación hipotecaria creado por la ley 25.798 al caso de autos, el demandado interpuso el recurso extraordinario de fs. 457/472, cuya denegatoria de fs. 477 y vta. motiva la presente queja.

– II –

El recurrente manifiesta que el decisorio de la Alzada prescindió de la consideración de la ley nacional 25.798, modificada por la ley 25.908, limitando de manera arbitraria su acceso al Sistema de Refinanciación Hipotecaria.

Alega que los magistrados no fundaron debidamente su criterio acerca de que no es posible, en el caso, cuestionar la resolución –tardíamente adoptada por el fiduciario– de declarar no elegible el contrato de mutuo hipotecario.

Sostienen que el punto central de su reproche constitucional, surge del artículo 16 de la ley 25.768, reformado por la ley 25.908, en orden a que una vez vencido el plazo de 45 días corridos desde el ejercicio de la opción, sin que el Banco de la Nación Argentina se expida acerca de la elegibilidad del mutuo, el órgano jurisdiccional debe de-

clararlo admitido y ordenar al fiduciario la suscripción de la documentación necesaria para instrumentar dicho sistema. Señala que, transcurrido dicho plazo, formuló diversas presentaciones en autos reclamando al juzgador el cumplimiento de dicha exigencia legal, y que por distintas alternativas procesales sus peticiones no fueron resueltas, hasta que recién en octubre de 2004, a fs. 402 se agregó el informe del banco fiduciario comunicando que el mutuo había sido declarado no elegible.

Insiste en que, conforme al citado artículo 16, inciso c., apartado II, si el Banco Nación no comunicó el rechazo en término, el juez debió considerar admitido el mutuo.

– III –

Esta Procuración ha sostenido reiteradamente, que la elegibilidad del mutuo corresponde, en principio, al ente fiduciario, organismo que es solidariamente responsable con quien ejerza la opción respecto de la acreditación de los requisitos de elegibilidad, época y naturaleza de la mora, monto tope y condiciones de admisibilidad (v. art. 7º, del Anexo A – Anexo 1, del Decreto 1.284/2003, reglamentario de la ley 25.798).

A partir de esta premisa, más allá de las presentaciones del demandado que –como él mismo lo expresó– no fueron resueltas por diversas alternativas procesales, lo cierto es que el ente fiduciario, Banco de la Nación Argentina, declaró al mutuo “no elegible en los términos de la Ley 25.798, en razón de no haber cumplido con todos los requisitos establecidos en la referida norma”, y así lo hizo saber al Juzgado interviniente a fs. 402 (el subrayado me pertenece).

Teniendo presente –reitero– que no son los jueces quienes deben resolver la elegibilidad del mutuo, estimo que asistió razón a los magistrados de la Sala C cuando, al confirmar el pronunciamiento del juez de grado, negaron al apelante su pretensión de cuestionar en autos la decisión del ente fiduciario; ello sin perjuicio de la impugnación que eventualmente pudiere efectuar el deudor contra tal decisión –si fuere pertinente– por la vía administrativa que correspondiere.

Por lo expuesto, opino que debe desestimarse la presente queja. Buenos Aires 12 de junio de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Neumark, Martín Joaquín y otro c/ Taboas, Raúl Norberto”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, que el Tribunal comparte y hace suyos por razón de brevedad.

Por ello, se desestima esta presentación directa. Notifíquese y, previa devolución de las actuaciones principales, archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Norberto Raúl Taboas**, con el patrocinio de **los Dres. Mario Alberto Díaz y Leonardo Alfredo Lubel**.

Tribunal de origen: **Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 63**.

PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

COSTAS: Personas en litigio.

No resultan aplicables las disposiciones del decreto 1204/01 si no se configuran los presupuestos requeridos en su art. 1°, en la medida en que la Administración Federal de Ingresos Públicos es un ente autárquico según lo determina su norma de creación (decreto 1156/96), al que no corresponde identificar, en los términos de ese texto normativo, con el Estado Nacional.

TASA DE JUSTICIA.

El hecho imponible que origina la obligación de pagar la tasa de justicia es la prestación de un servicio por parte del órgano jurisdiccional respecto de la pretensión deducida, con lo cual el argumento esgrimido por la Provincia de Buenos Aires con relación a la supuesta confusión que existiría entre el demandado y quien pretende percibir el importe de la tasa referida, no debe ser atendido, pues la deuda impositiva que originó el inicio del proceso y la tasa de justicia devengada, responden a distintos hechos imponibles.

TASA DE JUSTICIA.

La tasa de justicia debe calcularse sobre el valor del objeto litigioso que constituya la pretensión del obligado al pago (art. 2° de la ley 23.898).

TASA DE JUSTICIA.

No corresponde computar intereses sobre los pagos parciales efectuados en concepto de tasa de justicia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 425 la parte actora formula oposición a la intimación dispuesta en la providencia de fs. 423 –dictada a instancia del señor representante del Fisco– para que complete la tasa de justicia oportunamente pagada (fs. 185 bis), hasta cubrir el 3% del monto del acto impugnado en este proceso (ver dictamen de fs. 422).

Sostiene que las partes se encuentran exentas de abonar la tasa de justicia en las presentes actuaciones en mérito a lo dispuesto en el art. 2° del decreto 1204/01.

Sin perjuicio de ello, afirma que tampoco corresponde tributarla dado que existe una confusión entre el demandado y quien aquí pretende percibir un importe improcedente por tal concepto.

Aduce, por otra parte, que la acción tuvo por objeto la impugnación de un acto administrativo, y que, por lo tanto, carece de contenido económico.

Subsidiariamente impugna la liquidación practicada por el señor representante del Fisco, pues no aplicó interés alguno sobre el importe abonado de \$ 69, y sí calcula intereses –sin indicar desde cuándo– sobre la base imponible.

2°) Que a fs. 426 la parte demandada también invoca la exención al pago de la tasa de justicia prevista en el art. 2° del decreto 1204/01.

3°) Que no resultan aplicables al caso las disposiciones del decreto 1204/01 invocado por las partes, pues no se configuran los presupuestos requeridos en su art. 1°, en la medida en que la Administración Federal de Ingresos Públicos es un ente autárquico según lo determina su norma de creación (v. decreto 1156/96), al que no corresponde identificar, en los términos de ese texto normativo, con el Estado Nacional, como lo ha decidido el Tribunal en casos substancialmente análogos (F.562.XXXVII “Fisco Nacional (A.F.I.P.) c/ Catamarca, Provincia de y otro s/ cobro de pesos”, pronunciamiento del 23 de marzo de 2004; A.105.XXXV “Administración de Parques Nacionales c/ Neuquén, Provincia del s/ sumario”, pronunciamiento del 14 de septiembre de 2004; F.635.XXXIX “Fisco Nacional (Administración Federal de Ingresos Públicos) c/ Río Negro, Provincia de s/ ejecución fiscal”, pronunciamiento del 23 de diciembre de 2004; “Río Negro, Provincia de” –Fallos: 328:3175– y “Fisco Nacional (D.G.I.)” –Fallos: 329:3884–).

4°) Que el hecho imponible que origina la obligación de pagar la tasa de justicia es la prestación de un servicio por parte del órgano jurisdiccional respecto de la pretensión deducida (Fallos: 320:2375, entre otros), con lo cual el argumento esgrimido por la Provincia de Buenos Aires con relación a la supuesta confusión que existiría entre el demandado y quien pretende percibir el importe de la tasa referida, no debe ser atendido, pues la deuda impositiva que originó el inicio de este proceso y la tasa de justicia devengada, responden a distintos hechos imponibles.

5°) Que la tasa de justicia debe calcularse sobre el valor del objeto litigioso que constituya la pretensión del obligado al pago (art. 2° de la ley 23.898).

En el caso, debe considerarse al reclamo como susceptible de apreciación pecuniaria y comprendido en el art. 4° de la ley 23.898, dado que el monto imponible surge de la cuantía de la deuda que se pretendía incluir en el acuerdo de saneamiento definitivo celebrado en el marco de las leyes 24.133 y 24.154, pretensión que fue reconocida en la sentencia dictada a fs. 414/418; ello así, pues esa deuda precisa el explícito valor comprometido en el pleito (arg. Fallos: 323:439; 326:3658; 327:3585).

6°) Que tal como lo ha decidido el Tribunal en la causa T.168.XXIV “Telecinema S.A. c/ Santa Cruz, Provincia de (LU 85 Canal de Río Gallegos) s/ ordinario – incidente sobre determinación y pago de la tasa de justicia IN1”, pronunciamiento del 6 de febrero de 1997, no corresponde computar intereses sobre los pagos parciales efectuados en concepto de tasa de justicia.

7°) Que le asiste razón a la Provincia de Buenos Aires, en cuanto a que en la demanda no se pretendía el pago o devolución del importe del crédito fiscal que le fue reclamado, ni tampoco fue objeto de la pretensión ningún tipo de interés.

En consecuencia, no corresponde aplicar intereses al monto del pleito a los efectos de determinar la base imponible, y, por consiguiente, la impugnación deducida al respecto ha de ser admitida.

Por ello, se resuelve: I. Rechazar las oposiciones al pago de la tasa de justicia formuladas a fs. 425 y 426. II. Admitir parcialmente la impugnación deducida en el punto d) del escrito de fs. 425, sólo con relación al cálculo de intereses efectuado en la liquidación practicada a fs. 422. Notifíquese a las partes y al señor representante del Fisco.

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

Parte actora: **Provincia de Buenos Aires, Dres. Luisa Margarita Petcoff y Alejandro Fernández Llanos.**

Parte demandada: **Fisco Nacional (AFIP-DGI), Dres. Adolfo Fefer, Ana María Julia Martínez Martínez y Estrella Arias Rellán.**

ENECOR S.A. v. PROVINCIA DE CORRIENTES

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

La competencia originaria de la Corte, de raigambre constitucional, reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse por persona ni poder alguno, razón por la cual la revisión sobre la concurrencia de los extremos que la surten puede ser emprendida de oficio en cualquier estado del proceso, y pese a la tramitación dada al asunto.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

El cobro de impuestos no constituye una causa civil, por ser una carga impuesta a personas o cosas con un interés público, y su percepción, un acto de índole administrativa y sólo cabe discutir en la instancia originaria de la Corte la validez de un tributo cuando es impugnado como contrario a la Constitución Nacional.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

La competencia originaria de la Corte Suprema en razón de la materia procede en la medida en que la acción entablada se funde directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

No basta para que corresponda el fuero federal la única circunstancia de que los derechos que se dicen vulnerados se encuentren garantizados por la Constitución Nacional, porque cuando se arguye que un acto es contrario a ordenamientos legales provinciales y nacionales, debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial y, en su caso, llegar a la Corte por el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48; en estas condiciones se resguardan los legítimos fueros de las entidades que integran el gobierno federal, dentro de su normal jerarquía.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Si para dirimir el conflicto hay que interpretar el alcance del plexo normativo provincial frente a la pretensión fiscal que se ataca, en el concreto sentido de determinar si existe contradicción efectiva entre la primera y la segunda conducta del Estado demandado, es decir si éste violenta mediante la exigencia tributaria actual su compromiso anterior –el marco contractual respectivo–, estudio que deberá incluir en importante medida si el reconocimiento de la jurisdicción nacional sobre el contrato (numeral 15.2 del pliego de licitación), y la afirmación contenida en el art. 38 del primero –asunción de que todos los impuestos provinciales no podrán gravar el canon, la actividad o el servicio– significan sin más la renuncia a la exigencia tributaria, la tarea está reservada a los jueces naturales de la jurisdicción que emitió esos actos y escapa a la competencia reglada por el art. 117 de la Constitución Nacional.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

La necesidad de que la actora concurra primeramente ante los estrados de la justicia provincial responde, además que a elementales principios del sistema federal que reservan para conocimiento de la justicia local la revisión de los actos de los gobiernos provinciales en aplicación del derecho público respectivo, también a la válida presunción de que como resultado del análisis referido la demandante podría encontrar satisfacción a su pretensión en la jurisdicción provincial sin necesidad de instar el recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley 48.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, es necesario considerar la realidad jurídica de cada caso en particular, ya que lo contrario importaría dejar librado al resorte de aquéllos la determinación de la competencia originaria de la Corte Suprema.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

ENECOR S.A. promueve la presente acción declarativa, en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación,

contra la Provincia de Corrientes –Dirección General de Rentas–, a fin de obtener que se declare que el contrato celebrado entre dicha empresa y la Dirección Provincial de Energía de Corrientes (DPEC), el 20 de noviembre de 1995, para la construcción, operación y mantenimiento de la Estación Transformadora *Paso de la Patria* y obras complementarias, mediante el cual se le otorgó la licencia técnica para prestar el servicio de transporte de energía eléctrica bajo la modalidad de transportista independiente en dicho tramo, como así también la actividad que desarrolla en consecuencia, se encuentran sometidos a la legislación y jurisdicción nacional.

Por ello, solicita que se declare, además, que el contrato no se encuentra alcanzado por el impuesto de sellos y la actividad que desarrolla tampoco debe ser gravada con el impuesto a los ingresos brutos, ambos locales.

Manifiesta que la demandada, a través de la Dirección General de Rentas, con fundamento en el Código Fiscal provincial y en la Ley Tarifaria 4550/91 local, le aplicó ambos impuestos, desconociendo así el Pliego de Bases y Condiciones de la Licitación Pública Internacional 1/94 para la ejecución de la Estación Transformadora *Paso de la Patria* y obras conexas, mediante la cual Enecor S.A. resultó adjudicataria, el Contrato de Electroducto antes citado y el decreto provincial 2821 que dictó el Gobernador de la Provincia de Corrientes, por el que se aprobó la adjudicación de dicho contrato, en los que se estableció la aplicación de la legislación nacional y el sometimiento a la jurisdicción federal.

Funda su pretensión en las leyes nacionales 15.336 y 24.065, en el decreto nacional 1105/89 –reglamentario de la ley 23.696–, en la ley provincial 4709 –de adhesión a los principios tarifarios de la ley 24.065–, y en los arts. 4, 5, 9, 11, 14, 16, 17, 31, 75 –inc. 13, 30 y 32–, 117 y 126 de la Constitución Nacional.

En ese contexto, V.E. corre vista a este Ministerio Público, por la competencia, a fs. 446 vta.

– II

Cabe recordar que, según una reiterada doctrina del Tribunal, para que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda, en conse-

cuencia, la competencia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, es necesario que ella participe nominalmente en el pleito –ya sea como actora, demandada o tercero– y sustancialmente, o sea, que tenga en el litigio un interés directo, de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fallos: 311:879 y 1822; 312:1227 y 1457; 313:144; 314:508; 322:1511 y 2105, entre muchos otros).

En mérito a lo señalado, entiendo que ese requisito se encuentra cumplido en autos, toda vez que el Código Fiscal de la Provincia de Corrientes –ley 3804 de 1983–, en el Título Tercero, art. 9, dispone que la Dirección General de Rentas será el órgano de la Administración Fiscal encargado de la aplicación de dicho Código.

Por lo tanto, dado que quien practicó la liquidación del impuesto de sellos sobre el contrato referido y gravó con el impuesto a los ingresos brutos la actividad desarrollada por Enecor S.A. fue un órgano del Estado local demandado, entiendo que es dicha Provincia quien tiene un interés directo en el pleito y a la que cabe tenerla como parte sustancial en estas actuaciones (Fallos: 308:2214; 312:1495; 314:1070, entre otros).

– III –

Por otra parte, corresponde señalar que no basta que una provincia sea parte en el proceso para que pueda surtir la competencia de V.E., toda vez que se requiere, además, que lo sea en una causa civil y contra un vecino de distinta jurisdicción territorial (doctrina de Fallos: 269:270; 272:17; 294:217; 310:1074 y 313:548, entre otros) o en una causa de manifiesto contenido federal (Fallos. 97:177; 311:1588; 315:448).

En este último caso, la acción entablada debe fundarse directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 311:1812 y 2154; 313:98 y 548; 315:448; 318:992 y 2457; 322:1470; 323:2380 y 3279).

A mi modo de ver, según los términos de la demanda, este es el supuesto que se presenta en el *sub lite*, en tanto la pretensión de la

sociedad actora consiste en que no se apliquen dichos impuestos locales al servicio público de transporte de energía eléctrica que desarrolla en dicha jurisdicción, pues se encuentra reglamentado por las normas que integran el Marco Regulatorio de la Energía Eléctrica de inequívoco carácter federal, las leyes 15.336 y 24.065, que fijan los objetivos para la política nacional en materia de abastecimiento, transporte y distribución de electricidad, por lo que cabe asignar manifiesto contenido de igual naturaleza a la materia del pleito (Fallos: 316:2906; 317:868; 322:1865; 323:1716).

Asimismo, entiendo que la causa se encuentra entre las especialmente regidas por la Ley Fundamental, a las que alude el art. 2º, inc. 1º de la ley 48, pues en ella se debate un tema vinculado a la preservación del ordenamiento de las competencias entre las provincias argentinas y el Gobierno Federal (Fallos: 313:127; 322:1135; 323:1716, entre otros).

En tales condiciones, toda vez que se demanda en autos a la Provincia de Corrientes en una causa federal, opino que, cualquiera que sea la vecindad o nacionalidad de la actora (Fallos: 317:473; 318:30 y sus citas y 323:1716, entre otros), este proceso debe tramitar ante los estrados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Buenos Aires, 18 de marzo de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

Suprema Corte:

– I –

A fs. 424/446, Enecor S.A. promovió demanda de certeza contra la Provincia de Corrientes, en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Pretende que V.E. declare que no se encuentra obligada a pagar:

1. el impuesto de sellos por la instrumentación del contrato celebrado con aquella Provincia el 20 de noviembre de 1995, por medio del cual se le encomendó la construcción, operación y mantenimiento de la estación transformadora “*Paso de la Patria*”, de la línea de alta tensión que vincula la con su similar “*Santa Catalina*” y de la ampliación de esta última, así como

también se le otorgó la licencia técnica para prestar el servicio de transporte de energía eléctrica bajo la modalidad de “*transportista independiente*” en ese tramo;

2. el impuesto sobre los ingresos brutos, por las actividades desarrolladas como consecuencia de la suscripción de ese convenio.

En apoyo de su postura señaló que la obra –construcción del electroducto y estaciones transformadoras– y los servicios –de operación y mantenimiento– se encuentran sometidos a la jurisdicción y legislación nacional. Ello se funda en razones de orden constitucional –art. 75, incs. 13, 30 y 32 de la Constitución Nacional–, de orden legal –leyes 15.336 y 24.065– y de orden técnico y operativo, que hacen al funcionamiento del sistema eléctrico nacional. Por ello, considera que el contrato no puede ser sometido a impuestos o contribuciones locales.

Sin embargo, subrayó que, para evitar futuras discusiones acerca de la procedencia de los aquellos tributos sobre el convenio o la actividad, tanto el pliego como el contrato de electroducto –redactados por la propia Dirección Provincial de Energía de Corrientes (DPEC, en adelante) y aprobados por decreto provincial 2821/95– establecieron, en forma expresa y con fundamento en la ley 15.336, que todos los impuestos provinciales o municipales que incidan sobre el canon “*dificultan la libre circulación de la energía eléctrica*”.

En tal sentido, resaltó que ha sido la propia demandada quien, al confeccionar el pliego, aprobar la adjudicación y celebrar el convenio, sometió al contrato y a la actividad resultante a la legislación federal y, en particular, consagró la inaplicabilidad de sus tributos locales.

Afirmó que no puede ahora la Provincia, en contradicción con sus propios actos anteriores, reclamar los impuestos sobre los ingresos brutos y sellos, pues tal conducta resulta contraria al principio de buena fe y afecta derechos adquiridos por Enecor S.A.

– II –

A fs. 479/486, la Provincia de Corrientes contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En primer lugar, impugnó la procedencia de la acción, al sostener que la actora carece de interés en el pleito pues la pretensión fiscal provincial no le causa perjuicio.

Explicó que en caso de que Enecor S.A. abone las gabelas provinciales que aquí resiste, inmediatamente y de conformidad con el art. 38 *in fine* del contrato, podrá trasladar esos importes al canon “*en su exacta incidencia*”. Añade que, a todo evento, el potencial o materialmente perjudicado por la traslación del impuesto sería el obligado al pago del canon (la propia Provincia de Corrientes o sus habitantes), quien estaría legitimado para atacar la constitucionalidad de los impuestos aquí impugnados.

En cuanto al fondo de la cuestión debatida, sostuvo que –en virtud del art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional– las Provincias conservan su poder de imposición aún sobre los establecimientos de utilidad nacional. Agregó que el artículo 12 de la ley 15.336 sólo impide el ejercicio del poder impositivo local cuando restringe o dificulte la libre producción y circulación de energía eléctrica.

Agregó que el pliego de bases y condiciones debe interpretarse armoniosamente con aquellos preceptos en forma tal que, para apreciar si un hecho interfiere con la finalidad del establecimiento, es necesario determinar efectivamente qué efectos disruptivos produce. Dado que la actora no ha siquiera intentado demostrarlos, solicita que la demanda sea rechazada.

Por último, negó que el cobro que persigue la Provincia resulte contrario a su anterior conducta exteriorizada al confeccionar el pliego, aprobar la adjudicación del contrato y al celebrarlo.

Manifestó que esto es así pues:

1. El sometimiento del contrato a la ley 15.336 no implica necesariamente que se aplique la exención de su art. 12. Ello, porque la actora no satisface los recaudos previstos en la franquicia, toda vez que los gravámenes que ataca no restringen ni limitan la libre circulación de la energía eléctrica en la medida que puede trasladarlos al canon en toda su incidencia;
2. El art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional garantiza el respeto al poder de imposición local, en tanto no interfiera con los

finés específicos de los establecimientos de utilidad nacional. Reiteró aquí que tal extremo no ha sido demostrado por la actora.

– III –

Por los fundamentos expuestos en el dictamen de fs. 447/448, considero que V.E. continúa siendo competente para entender en forma originaria en las presentes actuaciones.

– IV –

Corresponde señalar que el 24 de agosto de 2001, la Dirección General de Rentas de la Provincia de Corrientes emitió la resolución interna N° 363, a través de la cual rechazó parcialmente el recurso de reconsideración interpuesto por Enecor S.A. e intimó el pago el impuesto de sellos por la instrumentación del contrato celebrado con aquella Provincia el 20 de noviembre de 1995 (cfr. fs. 379/385).

En idéntico sentido, el 15 de mayo de 2002, ese organismo emitió la resolución interna N° 222, por la que desestimó el recurso de reconsideración presentado por Enecor S.A. e intimó el pago el impuesto sobre los ingresos brutos por las actividades desarrolladas como consecuencia de la suscripción de aquel convenio durante los períodos fiscales junio de 1998 a junio de 2001 (cfr. fs. 414/419).

En este estado, pienso que existe una controversia definida, concreta, real y sustancial, que admite remedio específico a través de una decisión de carácter definitivo de V.E. (Fallos: 316:1713; 320:1556 y 2851).

A su vez, estimo que las cuestiones en debate no tiene un mero carácter consultivo ni importan una indagación especulativa sino que, antes bien, responden a un caso que busca precaver los efectos de actos en ciernes, a los que la accionante atribuye ilegitimidad y lesión al régimen federal.

Por lo expuesto, considero que se encuentran reunidos la totalidad de los recaudos fijados por el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de la acción intentada.

– V –

Liminarmente, es necesario puntualizar que asiste razón a la demandada cuando sostiene, con arreglo a conocida jurisprudencia del Tribunal, que el interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente de qué manera ésta contraría la Constitución Nacional, qué gravamen le causa y probar, además, que ello ocurre en el caso concreto. Tal doctrina encuentra su razón de ser en la finalidad de evitar juicios abstractos o meramente académicos y en tanto la intervención de la Corte no puede tener un simple carácter consultivo (Fallos: 307:531 y 1656; 310:211; 314:407; 316:687; 321:221 y más recientemente *in re* N.30, L.XXXV, “Nobleza Piccardo S.A.I.C. c. Estado Nacional”, sentencia del 5 de octubre de 2004).

Pero, contrariamente a lo sostenido por la demandada, pienso que Enecor S.A. –en virtud de la obligación de pago que se le pretende imponer y a la cual resiste con sustento en las leyes 15.336, 23.696 y 24.065, así como en el decreto provincial 2821/95– es directamente afectada por los actos locales cuya validez constitucional ha impugnado, sin que la particularidad de que el impuesto sobre los ingresos brutos se encuentre concebido de modo tal de que su carga económica sea trasladable a terceros obste a tal conclusión (Fallos: 323:2256, cons. 8°). En idéntico sentido ya se expidió este Ministerio Público el 23 de febrero de 2005, *in re* Y.80, L.XXXVIII, “Yacilec S.A. c/Corrientes, Provincia de s/acción declarativa”.

Como sostuvo el Tribunal, esta última circunstancia podría eventualmente, en la hipótesis de que se compartiese el criterio establecido en el precedente de Fallos: 287:79 (luego abandonado en el caso registrado en Fallos: 297:500), tener relevancia para determinar la procedencia de una acción de repetición por parte del contribuyente de *iure* que ha pagado al Fisco el impuesto cuya carga, a su vez, ha trasladado y percibido de terceros. En este supuesto –siempre a tenor del criterio establecido en el primero de tales precedentes, cuya aceptación o rechazo resultaría inoficioso analizar en la presente causa– podría eventualmente objetársele a aquél que estaría pretendiendo obtener del Estado –por vía de la repetición– la compensación patrimonial que ya ha obtenido de terceros (Fallos: 323:2256, cons. 8°, ya citado).

Pero entiendo que tal clase de razonamiento es manifiestamente inapropiado para un caso como el de autos, en el cual ningún obstácu-

lo puede válidamente erigirse para negar, a quien resultaría exento del impuesto sobre los ingresos brutos por normas federales, el derecho a impugnar judicialmente la validez de actos locales que desconocerían su franquicia y darían sustento a la obligación de pago.

Ello, aunque sólo se considerase el perjuicio ocasionado a la demandante por la serie de obligaciones de las cuales se encontraría liberada –entre ellas, el pago del tributo– cuyo incumplimiento le acarrearía sanciones legales; medidas aflictivas que, por sí solas, evidencian el interés jurídico que ella posee en hacer caer el régimen cuestionado (Fallos: 318:1154, cons. 7°).

– VI –

En cuanto al fondo del asunto, agravia a Enecor S.A. que la Provincia de Corrientes –al confeccionar el pliego, aprobar la adjudicación y celebrar el convenio– haya expresamente reconocido que sus tributos locales dificultan la libre circulación de la energía eléctrica más, en desmedro de tal afirmación, luego pretenda gravar el contrato y la actividad resultante.

En mi parecer, asiste razón a la actora en tal planteo.

En el art. 15.2 del “*Pliego de Bases y Condiciones*” de la licitación pública internacional N° 01/94, convocada por la DPEC, se hizo notar que, tratándose el contrato de electroducto de un servicio de jurisdicción nacional, se aplicaban plenamente los arts. 1, 6 y 12 de la ley 15.336. A tales efectos, se estableció que todos los impuestos provinciales o municipales que inciden sobre el canon dificultan la libre circulación de energía eléctrica y, por lo tanto, no podrán gravar el canon, la actividad o el servicio que se prestará conforme al contrato. En defecto de lo expuesto, el contratista tendría derecho a incrementarlo en su exacta incidencia (cfr. fs. 139).

A su turno, el decreto provincial 2821, del 8 de noviembre de 1995, ratificó la resolución (DPEC) 504/95 –por la cual se había aprobado la licitación pública internacional 01/94 y adjudicado la obra a Enecor S.A.– y autorizó al Sr. Interventor de la DPEC a suscribir el convenio con aquella (fs. 227/228)

Por último, el 20 de noviembre de 1995 se suscribió el contrato de electroducto, cuyo art. 38 reproduce el art. 15.2 del “*Pliego de Bases y Condiciones*” (cfr. fs. 40).

Sobre tal base, desde mi perspectiva, es claro que:

1. ha sido la Provincia de Corrientes quien encuadró este convenio en los términos de las leyes 15.336, 23.696 y 24.065, esto es, en el marco energético nacional, e indicó que, en materia de tributación, sería considerado como un servicio de jurisdicción nacional, por lo que se aplicaban plenamente los arts. 1, 6 y 12 de la ley 15.336 (cfr. art. 38, ap. 3, del contrato de electroducto, fs. 40);
2. ella también decidió que la concesión no podía ser gravada por sus impuestos y contribuciones locales, por entender que esos tributos constituían medidas que restringían o dificultaban la libre producción o circulación de la energía (cfr. art. 38, ap. 3, del contrato de electroducto, fs. 40).

Bajo estas premisas, disiento con la demandada en cuanto sostiene que pesa sobre la actora demostrar, en el caso concreto, que el tributo local interfiere, restringe o dificulta los fines específicos del establecimiento de utilidad nacional (fs. 484/484 vta.).

Estimo que ello es así pues ha sido la propia Provincia quien admitió que sus tributos interfieren con la circulación de la energía y tal reconocimiento torna innecesario una actividad probatoria de la reclamante en ese sentido. Idéntica postura, pero respecto de la manifestación de la autoridad federal en tal sentido, mantuvo el Tribunal en Fallos: 325:723 y reiteró este Ministerio Público en Y.40, L.XXXV, "Yacilec S.A. c/ Corrientes, Provincia de s/ acción declarativa" (dictamen del 6 de noviembre de 2003, pto. VIII).

Esta actitud provincial permite, desde mi perspectiva, su encuadramiento en la doctrina de los actos propios, que descalifica la contradicción con los propios actos anteriores, ya que importaría restar trascendencia a conductas que son jurídicamente relevante y plenamente eficaces (Fallos: 303:909; 307:1602; 308:72; 310:2117, entre otros). Pienso que idéntica objeción merece desde el punto de vista de la buena fe, pues ella implica un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever, regla que gobierna tanto el ejercicio de los derechos como la ejecución de los contratos (arts. 1071 y 1198, Código Civil) y es aplicable por igual en el campo del derecho privado y en el del derecho administrativo (Fallos: 321:2530; 323:3035).

Por último, no escapa a mi análisis que el reconocimiento provincial respecto de la interferencia de sus tributos con la libre circulación de energía eléctrica goza de la presunción de legitimidad propia de todo acto administrativo (Fallos: 250:36, entre otros), lo cual distingue esta solución de la que se había adoptado en Fallos: 322:2598, aspecto que contribuye a sellar la suerte adversa de la pretensión tributaria intentada.

– VII –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la demanda. Buenos Aires, 9 de febrero de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Enecor S.A. c/ Corrientes, Provincia de s/ acción declarativa”, de los que

Resulta:

I) Que a fs. 424/446 Enecor S.A. inicia la presente acción declarativa contra la Provincia de Corrientes a fin de que se declare que el contrato celebrado con la Dirección Provincial de Energía correntina (DPEC) el 20 de noviembre de 1995 para la construcción, operación y mantenimiento de las obras y el electroducto correspondiente a la estación transformadora “Paso de la Patria”, para su vinculación con la estación “Santa Catalina”, como así también para el otorgamiento de la licencia técnica para prestar el servicio de transporte de energía eléctrica bajo la modalidad de transportista independiente en dicho tramo, se encuentra sometido a la jurisdicción y legislación federal; y, seguidamente, por aplicación del orden constitucional federal –art. 75, incs. 13, 30 y 32–, y de las leyes 15.336 y 24.065 “de orden técnico y operativo que hacen al funcionamiento del sistema eléctrico nacional”, se establezca que el mencionado contrato no se encuentra alcanzado por el impuesto de sellos, y que la actividad desarrollada como consecuencia de la suscripción de aquél no puede ser objeto de imposición

de gravamen por ingresos brutos; todo ello ante la situación de incerteza en que dice encontrarse a raíz de la pretensión provincial de exigirle el pago de esos impuestos con fundamento en lo previsto en el código tributario local.

Manifiesta que el contrato firmado con la demandada se encuentra alcanzado por el régimen de la ley 15.336 pues se encuadra en cuatro de los seis supuestos mencionados en su art. 6°, esto es: 1. tuvo por finalidad servir al comercio de energía eléctrica transportadora desde la Entidad Binacional Yacretá a la red energética de la Provincia de Corrientes; 2. el electroducto integra el servicio público de transporte de energía eléctrica, permitiendo interconectar un establecimiento hidroeléctrico; 3. las obras construidas integran el Sistema Argentino de Interconexión; y 4. se vincula con el comercio de energía eléctrica con una Nación extranjera.

Relata que para evitar futuras discusiones sobre la procedencia de las gabelas referidas, tanto el pliego de licitación internacional de la obra como el contrato de electroducto –redactados oportunamente por la propia DPEC y aprobados por decreto provincial 2821/95– establecieron, en modo expreso y con fundamento en la ley 15.336, que todos los impuestos provinciales o municipales que incidan sobre el canon dificultan la libre circulación de la energía eléctrica. En tal sentido resalta que ha sido la propia demandada quien, al confeccionar el pliego, aprobar la adjudicación y celebrar el convenio, sometió al contrato y a la actividad respectiva a la legislación federal y, en particular, consagró la inaplicabilidad de los tributos locales.

Afirma que no puede la demandada, con posterioridad, reclamar los impuestos sobre los ingresos brutos y sellos en contradicción con sus propios actos anteriores, pues tal conducta resulta contraria al principio de buena fe y afecta derechos adquiridos por Enecor S.A.

II) A fs. 479/486, contesta la demanda la Provincia de Corrientes y solicita su rechazo.

En primer lugar impugna la procedencia formal de la acción, pues sostiene que la actora carece de interés en el pleito ya que la pretensión fiscal no le causa perjuicio, en tanto de conformidad con el art. 38 *in fine* del contrato referido podrá la concesionaria trasladar al canon los importes correspondientes a las gabelas en cuestión “en su exacta incidencia”, de modo que, eventualmente, el potencial y materialmen-

te perjudicado por la traslación sería el obligado al pago de aquél (la propia demandada o sus habitantes), quien estaría legitimado para atacar la inconstitucionalidad que aquí se persigue.

En cuanto al fondo del asunto sostiene que, en virtud del art. 75, inc. 30, de la Carta Magna, las provincias conservan su poder de imposición aún sobre los establecimientos de utilidad nacional; y agrega que el art. 12 de la ley 15.336 sólo impide el ejercicio del poder impositivo local cuando éste restringe o dificulta la libre producción y circulación de la energía eléctrica, lo que en autos no ha sido probado.

Sostiene que el pliego de bases y condiciones debe interpretarse armoniosamente con aquellos preceptos federales en forma tal que, para apreciar si un hecho interfiere con la finalidad del establecimiento, es necesario determinar efectivamente qué efectos disruptivos produce. Dado que la actora no ha siquiera intentado demostrarlos, razón, solicita que la demanda sea rechazada.

En último término niega que la pretensión actual fiscal resulte contraria a la anterior conducta provincial, como sostiene la actora, por un doble orden de razones: por un lado afirma que el sometimiento del contrato a la ley 15.336 no implica necesariamente que se aplique la exención prevista en su art. 12, pues la actora no satisface los recaudos previstos para la franquicia, toda vez que los gravámenes que ataca no restringen ni limitan la libre circulación de la energía eléctrica en la medida en que puede trasladarlos al canon en toda su incidencia; y por otro, el art. 75, inc. 30, de la Constitución Nacional garantiza el respeto al poder de imposición local, en tanto no interfiera con los fines específicos de los establecimientos de utilidad nacional, extremo no probado en estas actuaciones.

III) A fs. 463/464 se rechazó la medida cautelar solicitada por la demandante.

Considerando:

1 °) Que la competencia originaria de la Corte, de raigambre constitucional, reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una inveterada jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 302:63, entre muchos otros), razón por la cual la revisión sobre la concurrencia de los extremos que la surten puede ser emprendida de oficio en cualquier estado del proce-

so, y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 270:410 y 327:446, entre muchos otros).

2°) Que cabe recordar que el cobro de impuestos no constituye una causa civil, por ser una carga impuesta a personas o cosas con un interés público, y su percepción, un acto de índole administrativa (Fallos: 304:408). En ese sentido sólo cabe discutir en esta instancia la validez de un tributo cuando es impugnado como contrario a la Constitución Nacional (Fallos: 314:862, entre muchos otros).

3°) Que en este último sentido la competencia originaria de la Corte Suprema en razón de la materia –único supuesto bajo el que corresponde examinar la jurisdicción invocada– procede en la medida en que la acción entablada se funde directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 115:167; 292:625 y sus citas). En efecto, tal como se ha decidido en Fallos: 311:1588, no basta para que corresponda el fuero federal la única circunstancia de que los derechos que se dicen vulnerados se encuentren garantizados por la Constitución Nacional, porque cuando se arguye que un acto es contrario a ordenamientos legales provinciales y nacionales, debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial, y, en su caso, llegar a esta Corte por el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48. En estas condiciones se resguardan los legítimos fueros de las entidades que integran el gobierno federal, dentro de su normal jerarquía (Fallos: 315:448; y 323:3279, en un caso de generación de energía eléctrica).

4°) Que el presente pleito debe resolverse de conformidad a los principios antes indicados.

De acuerdo al relato efectuado en el considerando primero, la pretensión de la actora consiste en que se declare al contrato y a la actividad que en su mérito se realiza, construcción de obras y transporte de electricidad, como pertenecientes a la jurisdicción federal y sometidos con exclusividad al marco legal energético de ese rango; el fundamento de su petición descansa, por un lado, en las características técnicas de su actividad, de acuerdo a los criterios expuestos en el art. 6° de la ley 15.336 –aun cuando la demandante no es generadora de energía, sino transportadora–, junto con la circunstancia de que el transporte

de energía, en virtud de sus aspectos físicos y operativos, “trasciende el ámbito propio de una provincia” (ver fs. 433, afirmación no demostrada en la causa). Ambos rasgos subsumirían su tarea a la jurisdicción nacional por obra del reparto de competencias establecido en el art. 75, incs. 13, 30 y 32, de la Constitución Nacional, y en virtud de lo dispuesto en las leyes federales que rigen la materia.

Por otro lado, según desarrolla, tanto en el pliego de bases y condiciones para la celebración del contrato –en su numeral 15.2–, como en los arts. 47 y 49 de aquél, y por último en el decreto del Poder Ejecutivo provincial 2821/95 se declaró en términos “amplios y genéricos” (ver fs. 437) el sometimiento del contrato a la legislación federal. A ello se suma que, de manera “específica y puntual” (ibídem), en el texto del contrato se indicó que “todos los impuestos provinciales y municipales que incidan sobre el canon dificultan la libre circulación de la energía eléctrica y por lo tanto no podrían gravar el canon, la actividad o el servicio que se prestará conforme al contrato. En defecto de lo expuesto, la sociedad autorizada tendrá derecho a incrementar el canon en su exacta incidencia” (ibídem). Frente a este compromiso del Estado provincial la actora sostiene que no resulta “admisibles entonces que cuatro años después de emitidos actos tan claros y expresos como los precedentemente reseñados, la misma Provincia de Corrientes, esta vez a través de su organismo recaudador, exigiera a mi mandante el pago de un impuesto provincial [...] del cual lo había eximido mediante actos emanados de la más alta autoridad administrativa de la provincia” (ver fs. 437 vta.).

Resulta de esos términos claro que para dirimir el conflicto traído a debate habrá que interpretar el alcance del plexo normativo provincial en cuestión frente a la pretensión fiscal que se ataca, en el concreto sentido de determinar si existe contradicción efectiva entre la primera y la segunda conducta del Estado demandado, es decir si éste violenta mediante la exigencia tributaria actual su compromiso anterior –el marco contractual respectivo–, estudio que deberá incluir en importante medida si el reconocimiento de la jurisdicción nacional sobre el contrato (numeral 15.2 del pliego de licitación), y la afirmación contenida en el art. 38 del primero –asunción de que todos los impuestos provinciales no podrán gravar el canon, la actividad o el servicio– significan sin más la renuncia a la exigencia tributaria de marras; tarea de examen, toda ella, reservada a los jueces naturales de la jurisdicción que ha emitido esos actos, y que escapa a la competencia reglada por el art. 117 de la Constitución Nacional.

5°) Que corresponde dejar aclarado que esta necesidad de que la actora concurra “primeramente ante los estrados de la justicia provincial”, como fue precedentemente expuesto, responde, además que a elementales principios del sistema federal que reservan para conocimiento de la justicia local la revisión de los actos de los gobiernos provinciales en aplicación del derecho público respectivo, también a la válida presunción de que como resultado del análisis referido la demandante podría encontrar satisfacción a su pretensión en la jurisdicción provincial sin necesidad de instar el recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley 48 antes mencionado.

Por último cabe recordar el principio según el cual, más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, es necesario considerar la realidad jurídica de cada caso en particular, ya que lo contrario importaría dejar librado al resorte de aquéllos la determinación de la competencia originaria (Fallos: 326:608, entre muchos otros); y a la luz de él afirmar que, si bien la actora pretende presentar la cuestión traída a debate como exclusivamente federal en el sentido de invocar como objeto de afectación sólo la legislación de ese rango, *in re* esa pretensión encuentra un obstáculo insalvable constituido por actos provinciales que, según razona el demandante, quitarían también sustento al reclamo fiscal en crisis. Esos actos, cuya interpretación la interesada reclama para el sustento jurídico de su propia posición, no pueden ser determinados en su alcance y sentido por este Tribunal por la vía elegida sin violentar el principio federal antes recordado.

6°) Que frente a las afirmaciones de Enecor S.A., en el sentido de que serían aplicables al presente caso los precedentes de Fallos: 324:2073; 325:723 y 327:2369, cabe tener presente que, como ya lo afirmó el Tribunal al rechazar la medida cautelar pedida en el pronunciamiento del 10 de febrero de 2004, aquellas decisiones no son asimilables al presente caso, pues aquí el fundamento de la relación jurídica en cuestión nace de un contrato de “locación de obra y prestación de servicios” (ver fs. 273, expediente administrativo 1230604-1944-99), firmado entre la Provincia de Corrientes y la actora, en el que la Nación no fue parte; extremo que define la cuestión como de naturaleza eminentemente local, ya que la demandada actuó en el marco de atribuciones reservadas, que exigen que sean los jueces locales quienes las diriman sin perjuicio de que los temas federales que aquéllas contengan sean conocidos por este Tribunal por la vía contemplada en el art. 14 de la ley 48.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se resuelve: Declarar que esta causa no es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese.

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

Profesionales intervinientes: **por la actora: doctores Héctor M. Pozo Gowland, Alberto M. García Lema, Ramón Zubiaurre, Patricio García Moritán, Eduardo A. Koch. POR LA DEMANDADA: doctores Gabriel Bouzat, Carlos Fernando Rosenkrantz, y Alberto F. Garay (poder revocado).**

FERNANDO GABRIEL SANTAMARINA

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados y la avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente.

SANCIONES DISCIPLINARIAS.

Corresponde dejar sin efecto la cesantía y aplicar treinta días de suspensión al agente a quien se imputaron infracciones al art. 8 del Reglamento para la Justicia Nacional y 35, inc. c), del reglamento de la jurisdicción, pues –si bien se comprobó su actitud reprochable– se ignoraron las múltiples circunstancias atenuantes, como su falta de antecedentes y su excelente concepto laboral, a lo que se suma que en la causa penal se decretó la falta de mérito porque la prueba reunida no poseía entidad suficiente para afectar o desvincular a los imputados en el proceso (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

MEDIDAS DISCIPLINARIAS.

Las medidas disciplinarias tienen por objeto mantener el orden y la disciplina dentro de las relaciones de servicio, con el objeto de asegurar el debido cumplimiento de los deberes funcionales; por lo que la intensidad con que se castigan las infracciones del ordenamiento estatutario que rige los deberes y derechos del

funcionario debe ser proporcional a la gravedad de la perturbación que la falta ocasiona en el funcionamiento del servicio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 9 de octubre de 2007.

Vistas las actuaciones caratuladas “Cámara Federal de Apelaciones de San Martín –avocación– Santamarina Fernando Gabriel –res. 4/06 expte. 2750/04 Cám. San Martín”, y

Considerando:

I) Que el agente Fernando Gabriel Santamarina, quien se desempeñaba como jefe de despacho –habilitado– del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro, solicitó la avocación de la Corte con el fin de que dejara sin efecto la sanción de cesantía impuesta por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, mediante resolución del 28/3/06 y confirmada por resolución del 20/4/06 –fs. 31/51–.

II) Que corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados, y la avocación del Tribunal sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general lo tornan pertinente (conf. Fallos: 290:168; 300:387 y 679; 303:413; 313:149; 313:255 y 315:2515, entre otros) y tales extremos no se configuran en el presente caso.

Por ello,

Se Resuelve:

No hacer lugar a la avocación solicitada. Regístrese, hágase saber y oportunamente archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1) Que el agente Fernando Gabriel Santamarina, quien se desempeñaba como jefe de despacho –habilitado– del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro, solicitó la avocación de la Corte con el fin de que dejara sin efecto la sanción de cesantía impuesta por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, mediante resolución del 28/3/06 y confirmada por resolución del 20/4/06 –fs. 31/51–.

2) Que las actuaciones sumariales se iniciaron a raíz de la nota publicada en el diario “Clarín”, de la cual surgía que el agente estaría involucrado en una causa penal en virtud de la denuncia efectuada por Mónica Rímolo contra su entonces letrado defensor, Fernando Burlando, quien le había comentado que tenía contacto con el citado agente, amigo del magistrado que intervenía en su causa –el ex juez Mariano Bergés– con el fin de que aquél intercediera para dictar una resolución favorable, a cambio del pago a Burlando de cien mil dólares en concepto de honorarios. Supuestamente Rímolo habría rechazado tal petición y se reunió con Santamarina en un bar y lo filmó con una cámara oculta –fs. 1 del expte. N° 2750/04 del sumario administrativo agregado por cuerda al presente–.

En atención al informe solicitado por el presidente de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, el titular del Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 18 acompañó fotocopias de la indagatoria de Santamarina y del pronunciamiento recaído en la causa N° 65.248/03, mediante el cual se le decretó la falta de mérito porque la prueba reunida no poseía entidad suficiente para llegar a una conclusión asertiva para afectar o desvincular a los imputados en el proceso (fs. 47) –fs. 36/48 del sumario–.

Posteriormente, por resolución del 4/10/04 se resolvió sobreseer en la citada causa al peticionante –fs. 58/65 del sumario–.

Por su parte, el titular del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro, donde se desempeñaba el peticionante, comunicó a la cámara la inexistencia de actuaciones relacionadas con Santamarina y destacó el buen desempeño del agente, su honestidad

y responsabilidad en el manejo de las partidas de dinero en su carácter de habilitado y como representante de la Obra Social del Poder Judicial de la Nación en el distrito de San Isidro –fs. 23–.

3) Que el 8/10/04 se notificó al peticionante de la formación del sumario, cuya conducta se calificó *prima facie* como una infracción al art. 8 del R.J.N., en función del art. 36 inc. e del reglamento de la jurisdicción. Asimismo, se procedió a la transcripción del ‘videocassette’ acompañado en los autos –cuya desgrabación y transcripción literal obran a fs. 86/114– y se requirieron “*ad effectum videndi*” las actuaciones labradas en el expte. penal N° 65248/03 del Juzgado de Instrucción N° 18 –fs. 49 y 52–.

Se dio vista de la video grabación a Santamarina y se le tomó una declaración no jurada, en la cual el agente se remitió a todo lo expuesto en la indagatoria de la causa penal. Además, destacó que nunca recibió dinero por ningún motivo; que no evacuó consultas, ni brindó asesoramiento; gestionó o se interesó por el trámite de la causa N° 101411/99 del Juzgado de Instrucción N° 4; que su única intención fue pretender acercarse a Rímolo sentimentalmente y nunca invocó su condición de empleado judicial para algún fin –fs. 125 y 131/132 del sumario–.

4) Que el instructor sostuvo en las conclusiones sumariales que “la verificación del hecho radica en la prueba documental citada (videofilmación de marras) la cual no fuera cuestionada en orden a su autenticidad” y que “La ponderación contextual y no meramente literal de la transcripción reseñada informa, por una parte, de la existencia de un margen de duda razonable para afirmar que la singular locución formulada por Santamarina impide abonar la tesis de un cobro indebido de dinero, más allá de calificarla en sí misma como una expresión equívoca”. Asimismo, que el peticionante incurrió en una conducta reprochable, en tanto, “recurrió al funcionario judicial encargado de instruir las actuaciones penales –el señor Matías Aguerre ver fs. 120/123– con miras a conocer los pormenores y el temperamento procesal que se adoptaría”. Expresó que tal actitud “denota la configuración de un ánimo acuñado en el marco de un sujeto escudriñador, fisgador, entrometido o inquisitivo, lo cual revela el manifiesto interés que tenía en ese asunto”. Además, señaló que, según surge de la video filmación, Santamarina “trataba de averiguar cosas de la causa”; por lo tanto, exhibió la voluntad de recabar información sobre el caso (conf. “art. 8 inc. d del R.J.N. por vía de reenvío del art. 35 inc. c del Regla-

mento de la Jurisdicción Ac. 9/87”). Indicó que a los fines de cuantificar la sanción a imponer se deberían computar como atenuantes el buen concepto funcional manifestado por el Dr. Bergesio y la ausencia de antecedentes administrativos que operen en su contra. Por ello solicitó a la cámara que impusiera al agente la sanción de apercibimiento prevista en el art. 34 inc. b del reglamento para la jurisdicción. De dichas conclusiones se dio traslado al peticionante, quien efectuó el correspondiente descargo. –fs. 137/141 y 143/146 del sumario administrativo–.

5) Que la cámara, al disponer la cesantía, manifestó que compararía las conclusiones a las que arribó el señor instructor respecto de la responsabilidad administrativa del agente, pero que discrepaba con el alcance fijado en la imputación administrativa. Señaló que “además de violar la manda genérica del art. 8 del R.J.N. –‘observar una conducta irreprochable’– su accionar resulta configurativo de la causal de ‘indignidad moral’ que lo incapacita para continuar integrando el Poder Judicial de la Nación. Consecuentemente, encuadró la conducta en el art. 35 inc. c en función del art. 36 inc. e del reglamento para la jurisdicción”. Por ello, dispuso la cesantía (conf. art. 16 del decreto-ley 1285/58, art. 8 primera parte a *contrario sensu*, incisos d y f y art. 21 ambos del R.J.N. y art. 35, inc. c en función del art. 36. inc. e del reglamento para la jurisdicción) –fs. 150/152 del sumario administrativo–.

Posteriormente la cámara rechazó el recurso de reconsideración que interpuso Santamarina y señaló “que en la resolución se sostuvo que los elementos obrantes en las actuaciones demostraron que el nombrado había reconocido ante terceros la aceptación de dinero en concepto de ‘viáticos’, reconocimiento que efectivamente realizó más allá de que tal percepción se hubiera concretado realmente [énfasis agregado], extremo que a criterio de este Tribunal, afecta palmariamente las obligaciones y responsabilidades a las que se hallan sujetos los agentes judiciales (cfr. especialmente art. 81 del RJN)”. Asimismo, expresó que “en lo concerniente a la supuesta imposición de la sanción recurrida, en virtud de una norma derogada, cabe poner de resalto que si bien asiste parcial razón al presentante en cuanto a que el artículo 12 del Reglamento para la Justicia Nacional, en su actual redacción, no contempla expresamente la causal de ‘indignidad’ como incapacidad para el nombramiento de un agente judicial, no es menos cierto que tal *lapsus* de cita reglamentaria no modifica los alcances de la resolución atacada”. Ello, en virtud de que “la sanción impuesta tuvo fundamento en otras disposiciones del reglamento, especialmen-

te la violación a la manda genérica de ‘observar una conducta irreprochable’ del ya citado artículo 8° del R.J.N., en el entendimiento de que su conducta resultó reñida con el mínimo decoro exigible a un empleado judicial”.

En consecuencia, entendió que se produjo una pérdida de confianza objetiva respecto del peticionante a raíz de la magnitud de la gravedad de la falta, evaluada a tenor de lo dispuesto en el art. 35, inc. c de la ac. 9/87 CFASM, y que no resultaba posible la continuidad del nombrado como agente judicial –fs. 172/174 del sumario administrativo–.

6) Que en los fundamentos de la avocación el peticionante manifestó que las resoluciones de la cámara que dispusieron y confirmaron su cesantía son arbitrarias y extralimitadas. Expresó que la arbitrariedad se configuró porque la cámara le imputó infracciones al art. 8 R.J.N. que por su gravedad y magnitud habilitaron su cesantía (conf. art. 35 inc. c RCFASM) y se le atribuyó la ‘indignidad moral’ (conf. art. 36 inc. e en función del art. 12 R.J.N. –impedimento para el ingreso al Poder Judicial dejada sin efecto por ac. 23/04 CSJN–) para posteriormente confirmarle la sanción aplicada con fundamento en la ‘pérdida de confianza’, dado que efectivamente tal norma se encontraba derogada. Se agravó de que se habían ignorado las múltiples circunstancias atenuantes, como su falta de antecedentes y su excelente concepto laboral –fs. 31/51–.

7) Que de las presentes actuaciones surge que Santamarina tuvo una actitud reprochable: esto lo confirma el propio peticionante en tanto reconoció que todo lo que dijo a Rímolo –y que surge de la video filmación– fue para tener un acercamiento íntimo con ella. Pero como sostuvo el instructor, para graduar la sanción a aplicar se deben tener en cuenta los antecedentes del agente. En el presente caso, según surge del legajo –cuya copia fue acompañada–, Santamarina no registra sanciones desde su ingreso a la justicia en el año 1982 y se destaca el buen concepto de su desempeño laboral expresado por el titular del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de San Isidro donde prestaba servicios, opinión que mantuvo aún encontrándose en trámite el sumario y la causa penal.

8) Que si bien corresponden a las cámaras las facultades disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados, la avocación del Tribunal procede en casos de manifiesta extralimitación o arbitrariedad (conf. Fallos: 290:168, 300:387, 303:413, 306:1620, entre otros). Tal como

expresó el Tribunal en la causa S.331. XXXIX. S. 205. XXXIX Spinosa Melo, Oscar Federico c/E.N. –M° de Relaciones Exter. Comer. Internacional y Culto– s/empleo público “...El razonable margen de discrecionalidad reconocido a la autoridad jerárquica en materia disciplinaria no implica que se acepte el libre arbitrio del órgano sancionador”. “...en el caso concurre otra razón que, por si misma, constituye motivo suficiente para invalidar el acto sancionatorio. Esta es la señalada falta de proporción de medio a fin entre las medidas que dicho acto involucra, y la finalidad tenida en mira por la ley al conferir al ministro la potestad disciplinaria sobre el personal del servicio exterior de la Nación”; y que “...es conveniente recordar que las medidas disciplinarias tienen por objeto mantener el orden y la disciplina dentro de las relaciones de servicio, con el objeto de asegurar el debido cumplimiento de los deberes funcionales; por lo que la intensidad con que se castigan las infracciones del ordenamiento estatutario que rige los deberes y derechos del funcionario deber ser proporcional a la gravedad de la perturbación que la falta ocasiona en el funcionamiento del servicio”. Por ello, “...cabe concluir que en el caso no se dan los requisitos necesarios para justificar la sanción cuestionada; en otras palabras, en el caso el órgano sancionador no cumplió con su deber constitucional de actuar razonablemente (Linares, Juan Francisco: ‘Poder Discrecional Administrativo’. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1958; esp. págs. 162 y 164 y Fallos: 321:3103)”.

Por lo expuesto, la conducta del agente debe ser sancionada pero la decisión adoptada por la cámara aparece como excesiva.

Por ello,

Se Resuelve:

1°) Hacer lugar parcialmente al pedido de avocación formulado por el agente Fernando Gabriel Santamarina y, consecuentemente, dejar sin efecto la sanción de cesantía.

2°) Aplicar al mencionado agente treinta (30) días de suspensión –art. 16 del decreto-ley 1285/58–. Regístrese, hágase saber y oportunamente archívese.

E. RAÚL ZAFFARONI.

RAUL ENRIQUE SCHELLER

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Intervención de la Corte Suprema.

De conformidad con lo previsto por el art. 24, inc. 7, última parte del decreto-ley 1285/58, la Corte tiene la atribución de decidir sobre el juez competente cuando su intervención sea indispensable para evitar una efectiva privación de justicia, facultad que ha sido preservada en numerosos precedentes para remediar situaciones en las cuales las sucesivas declinatorias o apartamientos de los magistrados dejan a los justiciables sin tribunal ante el cual recurrir.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Intervención de la Corte Suprema.

La situación que se advierte de la lectura del expediente requiere una solución al conflicto que impone el deber de la Corte de actuar con la mayor celeridad de cualquier modo que estime conducente, pues se presenta un caso de gravedad inusitada en la medida en que han transcurrido más de cuatro años y todavía no se ha resuelto en torno a la validez del auto que dispuso la reapertura del trámite de la causa principal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Intervención de la Corte Suprema.

Si la decisión de la Corte se limitara a los términos en que se planteó el antagonismo entre los dos tribunales seguiría demorándose la solución que corresponde adoptar con relación a la objeción que planteó la defensa de uno de los imputados, ya que son varios los detenidos que se encuentran procesados por los hechos abarcados en la resolución cuestionada y, con motivo de las sucesivas recusaciones y excusaciones, varios los recursos que no tienen su debido tratamiento por falta de un tribunal que no haya sido cuestionado en su imparcialidad por alguna de las partes.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Intervención de la Corte Suprema.

Resulta apropiado ordenar la radicación definitiva de la causa en la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal, si sus integrantes son los únicos cuyo apartamiento ha quedado resuelto en sentido negativo y, de seguirse con el trámite de las excusaciones y recusaciones de los miembros de otra sala, y eventualmente de los demás jueces que componen dicha Cámara, se sucederían nuevas dilaciones que atentarían contra las posibilidades de despejar la incertidumbre que plantea el cuestionamiento a un acto judicial dispuesto 4 años atrás.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a raíz de sucesivas intervenciones motivadas por las diversas recusaciones y excusaciones de los magistrados y conjueces designados al efecto, se planteó en definitiva un conflicto entre la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal y el Tribunal Oral Federal N° 2, que al no poder solucionarse fue elevado a esta Corte.

2°) Que esta situación originada en la sustanciación de cuestiones incidentales promovidas por las partes impidió el normal desarrollo del proceso vinculado con el planteo de fondo, cuyo trámite en el tribunal de casación se inició en septiembre de 2003 y aún está pendiente de resolución.

3°) Que de conformidad con lo previsto por el art. 24, inc. 7, última parte del decreto-ley 1285/58, la Corte tiene la atribución de decidir sobre el juez competente cuando su intervención sea indispensable para evitar una efectiva privación de justicia, facultad que ha sido preservada en numerosos precedentes para remediar situaciones en las cuales las sucesivas declinatorias o apartamientos de los magistrados dejan a los justiciables sin tribunal ante el cual recurrir (Fallos: 261:166; 271:219; 314:697; 325:3547; entre muchos otros).

4°) Que la situación que se advierte de la lectura del expediente requiere una solución al conflicto que impone el deber de esta Corte de actuar con la mayor celeridad de cualquier modo que estime conducente, según la exacta expresión formulada en el precedente de Fallos: 326:1512, pues se presenta un caso de gravedad inusitada en la medida en que han transcurrido más de cuatro años y todavía no se ha resuelto en torno a la validez del auto que dispuso la reapertura del trámite de la causa principal.

5°) Que en este contexto, el Tribunal considera pertinente adoptar una resolución que contemple, por sobre el deber de apartamiento que establecen las leyes para la tutela de la imparcialidad de los magistrados, la necesidad de superar razonablemente situaciones de la naturaleza señalada, a fin de resguardar la garantía constitucional más

eminente que está siendo irreparablemente postergada (Fallos: 318:1765 y 2125; 321:3322 y 324:4135).

6°) Que ello es así porque si la decisión de esta Corte se limitara a los términos en que se planteó el antagonismo entre los dos tribunales seguiría demorándose la solución que corresponde adoptar con relación a la objeción que planteó la defensa de uno de los imputados. En ese sentido, cabe señalar que son varios los detenidos que se encuentran procesados por los hechos abarcados en la resolución cuestionada por la defensa de Scheller y, además, que con motivo de las sucesivas recusaciones y excusaciones, varios los recursos que no tienen su debido tratamiento por falta de un tribunal que no haya sido cuestionado en su imparcialidad por alguna de las partes.

7°) Que en tales condiciones el Tribunal juzga apropiado ordenar la radicación definitiva de la presente causa en la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal, pues sus integrantes son los únicos cuyo apartamiento ha quedado resuelto en sentido negativo y, de seguirse con el trámite de las excusaciones y recusaciones de los miembros de la Sala IV, y eventualmente de los demás jueces que componen la Cámara de Casación, se sucederían nuevas dilaciones que atentarían contra las posibilidades de despejar la incertidumbre que plantea el cuestionamiento a un acto judicial dispuesto en el año 2003.

Que por ello, **se resuelve:**

I) **Dejar sin efecto la excusación** de los doctores Pedro David, Gustavo Mitchell y Juan Fégoli dispuesta a fs. 505/506;

II) **Ordenar la radicación definitiva de la presente causa en la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal**, encomendándole a los señores jueces la urgente adopción de las medidas necesarias para decidir las cuestiones pendientes a la mayor brevedad posible.

Hágase saber lo dispuesto al Tribunal Oral Federal N° 2 y remítanse en devolución los autos a la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal.

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

INTERPOL POLICIA FEDERAL ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El dictado de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal N° 24.767 no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Concepto.

El agravio basado en la inobservancia de los recaudos consagrados en el art. 13, incs. a y d de la ley 24.767 no guarda relación directa e inmediata con lo resuelto si se advierte que el juez apelado se apoyó, al respecto, en las reglas del tratado bilateral de extradición, aprobado por ley 3495, y no en la ley N° 24.767.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Competencia del tribunal extranjero.

Corresponde revocar la resolución que omitió, por un lado, tratar un extremo conducente para la solución del caso cual era examinar si los hechos imputados en sede extranjera incluidos en el pedido de extradición habilitaban la jurisdicción penal argentina y, de otra parte, desvirtuó los términos de la defensa esgrimida al no advertir que, a partir de afirmar la vocación de la República Argentina para juzgar los hechos, la defensa invocó un supuesto de concurrencia de jurisdicciones penales para juzgar un mismo hecho o los mismos hechos y no un cuestionamiento a la jurisdicción del país requirente.

JURISDICCION INTERNACIONAL.

Reviste "orden público" la afirmación de la jurisdicción penal internacional de la República Argentina y las funciones que incumben al Ministerio Público Fiscal de defender la jurisdicción y competencia de los tribunales (art. 25, inc. j de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la resolución que declaró procedente el pedido de extradición es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Contra la sentencia del titular del Juzgado Federal N° 3 de La Plata, Provincia de Buenos Aires, que concedió la extradición de Antje Elje Kristian (Ana Isabel Kristian), requerida por las autoridades judiciales de los Países Bajos, se interpuso recurso extraordinario federal (fs. 158/164), el que fue concedido a fojas 169/170.

- I -

En su memorial, el recurrente invoca los siguientes agravios: 1. Que la sentencia de extradición no contaría con motivación suficiente al basarse en consideraciones puramente subjetivas del juzgador y porque no se habrían tenido en cuenta los argumentos de la defensa; 2. Que no se le habría notificado del proceso holandés a la imputada; 3. Que no se habría acompañado la orden de prisión ni una descripción precisa y detallada de los hechos imputados; 4. Que el pedido de detención emitido por las autoridades del Estado requirente no estaría autenticado; 5. Que los tribunales argentinos son los competentes para entender en el hecho, por lo que no corresponde el extrañamiento conforme el artículo 3.3 de la Convención para la Extradición de Malhechores entre la República Argentina y el Reino de los Países Bajos (cfr. ley 3495).

- II -

Más allá de la sola afirmación de la supuesta falta de fundamentación de la sentencia en crisis, el recurrente no ha expuesto en qué consiste este agravio. Lo mismo puede decirse de su manifestación de que el juzgador habría dejado argumentos defensasistas sin responder.

En consecuencia, no corresponde extenderse sobre este agravio puesto que esta falta de precisión refleja una crítica vaga y general de la sentencia, sustentada únicamente en el desacuerdo con la solución adoptada.

No debe olvidarse, en este sentido, que se ha optado por la vía del recurso extraordinario (e impugnó la sentencia por arbitrariedad) cuando tenía expedito –con otro plazo recursivo– el recurso ordinario que prevé el artículo 33 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal (ley 24.767). En consecuencia, resulta aplicable al presente la doctrina de la Corte según la cual la arbitrariedad no comprende a la discrepancia de los apelantes con la apreciación de los hechos y la valoración de las pruebas efectuada por el tribunal *a quo*, cualquiera que sea su acierto o error (Fallos: 316:1717).

En cuanto a la supuesta falta de respuesta a los argumentos traídos por la defensa y más allá que –como se dijo– no se aclaró cuáles son los que han quedado incontestados, cabe tener presente que los jueces no están obligados a seguir a las partes en la consideración de todos y cada uno de los agravios expresados, sino a atender los que estimaren conducentes para resolver la cuestión debatida (Fallos: 311:340)

En síntesis “...para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (Fallos: 319:123).

– III –

Como bien señala el juez de la instancia, las cuestiones sobre la supuesta ausencia de notificación a la extraditable del inicio del proceso en su contra no pueden ser usadas como argumentos impositivos para la extradición.

Y ello es así puesto que esta alegada falencia está dirigida a cuestionar la validez del proceso extranjero, por lo que es allí donde la imputada debe plantear estas cuestiones.

Es que el procedimiento de extradición no reviste el carácter de un verdadero juicio criminal pues él no envuelve en el sistema de legislación nacional sobre la materia el conocimiento del proceso en el fondo, ni implica decisión alguna sobre la culpabilidad o inculpabilidad del individuo requerido, en los hechos que dan lugar al reclamo (Fallos:

324:1557 y L. 845.XL *in re* “Lariz Iriondo, Jesús María s/solicitud de extradición” rta. el 10/05/05).

– IV –

La defensa impugna la regularidad de la orden de detención porque, según se alega, no cumple con los requisitos previstos en los incisos a y d del artículo 13 de la ley 24.767.

En principio, cabe tener presente que el recurrente funda su agravio en lo exigido por la ley interna, que no coincide con lo que prescribe el tratado aplicable. En este sentido, tiene dicho el Tribunal que, sin perjuicio de la regla de subsidiariedad expresada en el artículo 2 de la ley de cooperación internacional en materia penal, para aquello que no disponga en especial el tratado que rija la ayuda, la normativa interna no puede agregar requisitos no incluidos en el acuerdo internacional, pues de esa manera se afectaría el principio *pacta sunt servanda* y las reglas de interpretación fijadas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (arts. 26, 31 y 32; Fallos: 323:3680).

Esto es así porque el tratado exige que la orden de detención o el documento análogo que se remita “...deberán indicar suficientemente el hecho de que se trate, a fin de habilitar al país requerido, para juzgar si aquél constituye, según su legislación, un caso previsto por la presente Convención” (artículo 11.1) y, en el caso, los antecedentes acompañados proporcionan, con suficiente certeza, datos bastantes que permiten tener por cumplido este requisito.

En efecto, según se dice en el pedido formal de extradición se acusa a Kristian de que, prevaliéndose de su función de jefa sustituta de Asuntos Generales de la embajada holandesa en Buenos Aires, ha “redactado en falso” o falsificado, alterando los montos o las firmas, gran número de cheques al portador de la cuenta de la embajada de los Países Bajos en Buenos Aires, y de haber utilizado esos cheques presentándolos ante el banco pagador (Banco ABN AMRO), para después adulterar los extractos de las cuentas que debía rendir, amoldando o suprimiendo los montos descontados por los cheques en cuestión (cfr. fs. 53/58, donde se asienta el listado de los cheques y extractos manipulados).

De esta descripción de los hechos surgen elementos suficientes para considerarlos encuadrables en el delito de peculado (artículo 261 del Código Penal) y, por ende, entre los susceptibles de ser objeto de extradición según el tratado aplicable (artículo 2° inciso 17).

– V –

La orden de detención a la que la defensa hace referencia (cfr. fs. 42 y su traducción en fs. 53) es el documento exigido por el artículo 11.1 del tratado aplicable, que prescribe que “...Al pedido de extradición deben acompañar:... El original o copia auténtica, ya sea de una orden de acusación, o de sentencia de envío ante la justicia de represión, con orden de prisión, ya sea de esta misma orden o de cualquiera otro acto que tenga la misma fuerza, o bien del fallo condenatorio expedido por la autoridad competente, en la forma prescrita en el país que reclama la extradición”.

En su caso, si la defensa pretendía impugnar por no constituir el instrumento regular para disponer una detención “en la forma prescrita en el país que reclama la extradición” (artículo citado *supra*), debió haber aportado algún elemento que apuntale su pretensión, teniendo en cuenta que “la presentación en forma de los documentos hará presumir la veracidad de su contenido y la validez de las actuaciones a que se refieran” (artículo 4 in fine de la ley 24.767, aplicable al presente conforme lo dispone el artículo 2°).

Además la orden está debidamente “autenticada” ya que ha sido introducida por la vía diplomática, condición suficiente para dotarla de esta condición, tal como se establece expresamente en el artículo 4° de la ley 24.767.

En efecto, al decir de la Corte, “en los casos en que la legalización de documentos extranjeros no es exigida por los tratados internacionales firmados por la República Argentina, basta con su introducción por vía diplomática para que los jueces los tengan por auténticos sin más requisitos, pues aquellos se encuentran al amparo de la fe que le prestan, doblemente, el ministro extranjero que solicita la extradición y el Ministerio de Relaciones Exteriores que le da curso” (Fallos: 312:2324).

Ante prescripciones legales tan claras el recurrente debió aportar argumentos que sustenten su afirmación de que “a entender de esta

defensa la presunción de veracidad no excluye la necesaria autenticación de la documentación que compone el pedido de extradición” (cfr. fs. 162).

– VI –

Tiene dicho la Corte que si se presume la incompetencia del tribunal requirente su prueba incumbe a quien la alega, por tratarse de una excepción (Fallos: 306:67 y 319:531). Y la defensa no ha demostrado por qué los tribunales del Estado requirente no son competentes para entender en el hecho por el que se reclama a Kristian.

El hecho fue cometido por una ciudadana holandesa, en la embajada holandesa y en perjuicio del erario holandés; y si tenemos en cuenta que en supuestos análogos (hechos cometidos por funcionarios argentinos en legaciones argentinas), la ley interna admite nuestra competencia (artículo 1° inciso 2° del Código Penal) se infiere necesariamente que la defensa debió dar motivos que sustenten su pretensión de negarle al Estado requirente una jurisdicción que la República Argentina reclamaría en un caso análogo en el que resulten afectados intereses argentinos.

Y en nada empece a lo expuesto que el artículo 3° del tratado de extradición con los Países Bajos disponga que “la extradición no tendrá lugar:... 3) Cuando los delitos hubiesen sido cometidos en el territorio de la nación a quien se pida la extradición”.

En efecto, una interpretación puramente literal de la norma en cuestión llegaría al resultado pretendido por la defensa pero, a mi modo de ver, esta interpretación resulta insuficiente. Adviértase que este es uno de los instrumentos internacionales vigentes más antiguos: fue firmado el 7 de septiembre de 1893, y acorde a su antigüedad contiene una concepción que en la actualidad ha sido abandonada, pues en aquella época se sostenía el principio de extraterritorialidad por el cual se consideraba que en el domicilio de la embajada regían las leyes y la jurisdicción del país que esta legación representaba (cfr., por ejemplo, *Règlement sur les immunités diplomatiques*, Institut de Droit International, sesión de Cambridge, año 1895).

Principio que, además de esta vigencia en el ámbito internacional, también lo receptaba nuestra jurisprudencia. Así, en una sen-

tencia de 1907 la Corte afirmaba “que el derecho internacional, a que esa ley se refiere [la ley 48] manifestado en las prácticas observadas por los Estados y la doctrina expuesta por la generalidad de los tratadistas ha establecido que en casos como el de Wamsen en que el inculpado forma parte de la servidumbre del Ministro Diplomático, es de la nacionalidad de éste y el hecho se ha realizado en la misma casa ocupada por la legación en que está amparada con la franquicia de extraterritorialidad, el jefe de esta puede reclamar al culpable y remitirlo a su país para ser allí juzgado” (Fallos: 107:398, considerando 2°).

En síntesis, ya sea aplicando el principio real o de defensa (como lo hace el Código Penal argentino en el artículo citado) o la idea de la extraterritorialidad (tal como se lo entendía al momento de dictarse el instrumento internacional que rige esta extradición) el Estado holandés tiene fundamentos suficientes para sustentar la competencia para juzgar el hecho.

Por ello, la mera afirmación del recurrente de que la República Argentina podría tener también jurisdicción sobre él no es suficiente para sostener el rechazo de la extradición: la defensa debió alegar, y probar, que la competencia argentina debería prevalecer sobre la extranjera.

– VII –

Por lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de extradición. Buenos Aires, 19 de diciembre de 2006.
Luis Santiago González Warcalde.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Interpol Policía Federal Argentina s/ solicitud de tareas de investigación y detención”.

Considerando:

1°) Que la defensa de Ana Isabel Kristiaan interpuso recurso extraordinario federal contra la resolución del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 3 de La Plata que declaró procedente el pedido de extradición introducido por el Reino de los Países Bajos para juzgarla por haber "...redactado en falso o falsificado gran número de cheques y extractos de cuenta bancaria" y luego haberlos utilizado malversando un total de U\$S 1.500.000, entre el 1° de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2002. Ello al desempeñarse como "Jefe sustituto de Asuntos Generales" de la embajada del país requirente acreditada en la República Argentina (conf. resolución obrante a fs. 145 según los fundamentos de fs. 147/152).

2°) Que el dictado de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal N° 24.767 no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso (conf. causa "Fidanzati" Fallos: 316:451).

3°) Que, sentado ello, cabe señalar que el agravio basado en la inobservancia de los recaudos consagrados en el art. 13, incs. a y d de la ley 24.767 no guarda relación directa e inmediata con lo resuelto a poco que se advierta que el juez apelado se apoyó, al respecto, en las reglas del tratado bilateral de extradición, aprobado por ley 3495, y no en la ley N° 24.767.

4°) Que el recurso extraordinario es inadmisibles también respecto de los restantes agravios planteados (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) con excepción de la cuestión federal basada en la omisión en que el *a quo* habría incurrido al no afirmar la jurisdicción penal internacional argentina para juzgar el hecho y, sobre esa base, declarar improcedente el pedido de extradición.

5°) Que ello es así desde que a resultas de lo resuelto la recurrente se vio privada de la jurisdicción de los tribunales argentinos para juzgarla lo cual pone en tela de juicio el derecho federal que invoca con sustento en el art. 3°, inc. 3° del tratado aplicable, aprobado por ley 3495. Según este precepto convencional, el pedido de extradición es improcedente "Cuando los delitos hubiesen sido cometidos en el territorio de la nación a quien se pida la extradición" (art. 14, inc. 3° de la ley 48 de aplicación conforme lo dispuesto por el art. 6° de la ley 4055).

6°) Que, al respecto, cabe señalar que la requerida invocó, en la audiencia de debate, la jurisdicción penal de la República Argentina para juzgar el hecho imputado, con sustento en el principio de territorialidad, toda vez que "...de los propios dichos del país requirente... surge que los hechos ocurrieron en Buenos Aires, en la Argentina. Que el hecho presuntamente cometido era el libramiento de cheques... el delito queda consumado como tal en el momento que hay desaparición, es decir al momento en que se cobra el cheque es decir el Banco AbnAmro Buenos Aires... acá no podemos o no nos debe importar que la Sra. trabajase en la embajada por cuanto la consumación de los hechos descriptos fueron ocurridos en nuestro país" (fs. 142/142 vta.).

7°) Que el *a quo* lejos de considerar esa defensa, se limitó a afirmar que "con referencia al lugar de comisión de los hechos, no existen dudas que los delitos investigados en el *sub examine* corresponden –a criterio de este Magistrado– ser juzgados por el Estado holandés, debido a las características de los delitos cometidos, su autor y la víctima de los mismos" (fs. 151 vta.). A ello agregó que "...si se presume la incompetencia del tribunal requirente, su prueba incumbe a quien la alega, por tratarse de una excepción, máxime cuando de autos no surgen elementos que permitan suponerla y que, en consecuencia, se encuentre afectada la soberanía de la nación" (fs. 151 vta./152).

8°) Que, al así resolver, omitió, por un lado, tratar un extremo conducente para la solución del caso cual era examinar, a la luz de las circunstancias de autos, si el/los hecho/s imputado/s a Kristiaan en sede extranjera incluidos en el pedido de extradición habilitaba/n la jurisdicción penal argentina.

9°) Que, de otra parte, desvirtuó los términos de la defensa esgrimida al no advertir que, a partir de afirmar la vocación de la República Argentina para juzgar el/los hecho/s, la defensa de Kristiaan invocó un supuesto de concurrencia de jurisdicciones penales para juzgar un mismo hecho o, los mismos hechos y no un cuestionamiento a la jurisdicción del país requirente.

10) Que, en ese contexto, correspondía examinar, una vez delimitado el marco de la imputación extranjera, si el/los hecho/s imputados a Kristiaan están alcanzados por las reglas de jurisdicción penal argentinas y, en caso afirmativo, aplicar la solución que los Estados Par-

tes fijaron con suficiente claridad en el texto del art. 3°, inc. 3° del acuerdo bilateral de extradición. Ello, al consagrar que “Cuando los delitos hubiesen sido cometidos en el territorio de la nación a quien se pida la extradición”, la jurisdicción del país requerido tiene preferencia sobre la jurisdicción del país requirente.

11) Que la naturaleza de “orden público” que reviste la afirmación de la jurisdicción penal internacional de la República Argentina y las funciones que incumben al Ministerio Público Fiscal de defender la jurisdicción y competencia de los tribunales (art. 25, inc. j de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946), eximen al Tribunal de mayores comentarios acerca de las apreciaciones incluidas en el dictamen que antecede (ap. VI *in fine*).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve: Hacer lugar al presente recurso extraordinario federal y revocar la resolución apelada en cuanto declaró procedente la extradición de Ana Isabel Kristiaan.

Notifíquese, tómesese razón y devuélvase a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto. Hágase saber al Ministerio Público y a la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata a fin de que procedan a lo que corresponda.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI, DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que la defensa de Ana Isabel Kristiaan interpuso recurso extraordinario federal contra la resolución del señor juez a cargo del

Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 3 de La Plata que declaró procedente el pedido de extradición introducido por el Reino de los Países Bajos para juzgarla por haber "...redactado en falso o falsificado gran número de cheques y extractos de cuenta bancaria" y luego haberlos utilizado malversando un total de US\$ 1.500.000, entre el 1° de enero de 1997 hasta el 31 de diciembre de 2002. Ello al desempeñarse como "Jefe sustituto de Asuntos Generales" de la embajada del país requirente acreditada en la República Argentina (conf. resolución obrante a fs. 145 según los fundamentos de fs. 147/152).

2°) Que el dictado de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal N° 24.767 no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso (conf. causa "Fidanzati" Fallos: 316:451).

3°) Que, sin embargo, el recurso extraordinario es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se lo declara mal concedido. Hágase saber y, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Ana Isabel Kristiaan**, representada por el Dr. **Jorge Carlos Berbere Delgado**.
Tribunal de origen: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3 de La Plata, Provincia de Buenos Aires**.

LOSIANIN S.A. DE INVERSIONES v. MINISTERIO DE ECONOMIA

RECURSO DE REPOSICION.

Las sentencias de la Corte Suprema no son susceptibles de ser revocadas por vía de recurso de reconsideración, revocatoria o nulidad.

RECURSO DE REPOSICION.

Corresponde rechazar el recurso de reposición contra la regulación de honorarios practicada por la Corte ya que fue la recurrente quien estableció el monto cuestionado, que era la diferencia en el impuesto a las ganancias calculado con el ajuste del índice de precios internos mayoristas y sin tal ajuste, y dicha diferencia fue considerada como el monto disputado ante los estrados del Tribunal.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que contra la regulación de honorarios practicada a fs. 302, la doctora Marcela A. Fiocco, en su carácter de letrada patrocinante y apoderada de la parte actora, interpone recurso de reposición del que da cuenta la presentación de fs. 305/305 vta.

2°) Que, con relación al citado recurso de reposición basta señalar que las sentencias de este Tribunal no son susceptibles de ser revocadas por vía de recurso de reconsideración, revocatoria o nulidad (Fallos: 302:1319; 303:241, 685; 316:2181; 317:753; 318:1762, 1798 y 1808; 325:1603; 326:4192, 4692; 327:45, 234, 1636, 2354, 3065, 3841; 328:3788, 4325; entre muchos otros), sin que en el caso se configure un supuesto con caracteres extraordinarios como los que han autorizado a hacer excepción a tal principio.

3°) Que, sin perjuicio de ello y con el fin de dar total satisfacción al aquí recurrente es dable destacar que la regulación efectuada por la Corte responde al criterio sentado en Fallos: 323:439. Ello es así ya que fue la actora quien estableció el monto cuestionado en su escrito de fs. 3/22, avalado con la constancia de la presentación de la declaración jurada del impuesto a las ganancias, período 2002, con el ajuste por inflación y el acuse de recibo (ver fs. 40/44). El citado monto era la diferencia en el impuesto a las ganancias, por el ejercicio 1/7/2001 al 30/6/2002, calculado con el ajuste del índice de precios internos mayoristas y sin tal ajuste; dicha diferencia fue considerada como el monto disputado ante los estrados de este Tribunal (Fallos: 310:1825; 321:2467; 326:4351).

Por ello, se resuelve: Rechazar el recurso de reposición intentado. Notifíquese y devuélvanse.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

ADOLFO MARTIN Y OTROS V. HORACIO JULIAN CORDOBA Y OTRO

MEDIDAS CAUTELARES.

Más allá de que las constancias acompañadas no resultan por sí solas suficientes para sustentar la pretensión, el peticionario consintió la decisión de la cámara que había confirmado el fallo de primera instancia y dispuesto que la deuda reclamada se abonara de conformidad con el principio del esfuerzo compartido al no haber deducido el recurso extraordinario pertinente, por lo que no se hallan *prima facie* configurados los presupuestos establecidos por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de las medidas cautelares.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Toda vez que las cuestiones materia de recurso en los presentes actuados, guardan sustancial analogía con las examinadas en la causa: S.C. P. 122, L. XXXIX, caratulada “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otro s/ Ejecución Hipotecaria”, dictaminada por esta Procuración General el día 26 de octubre de 2004, me remito, en lo pertinente, a los términos y consideraciones allí vertidos, por razones de brevedad.

A todo evento cabe señalar que, no obstante que la Sala “A”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, concedió el recurso extraordinario sólo en cuanto a los argumentos de la apelante que podrían *prima facie* involucrar cuestiones de orden federal, desestimándolo respecto a la arbitrariedad invocada (v. fs. 208/209), se advierte,

sin embargo, que ambas alegaciones guardan estrecha conexidad, máxime cuando en el marco de la última tacha se imputa la directa violación de los derechos constitucionales reclamados (v. fs. 194/195 vta., punto V.), habiendo recibido, una y otra, adecuada respuesta en el dictamen al que se remite precedentemente.

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 28 de marzo de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Martín, Adolfo y otros c/ Córdoba, Horacio Julián y otro s/ ejecución especial ley 24.441 – ejecutivo”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó la decisión de primera instancia que había dispuesto que la deuda reclamada se abonara de conformidad con el principio del esfuerzo compartido, la codeudora Miriam Heresi Carrasco dedujo recurso extraordinario que fue concedido a fs. 208/209. A fs. 216 dictaminó el señor Procurador General.

2°) Que el codeudor Horacio Julián Córdoba solicita que el Tribunal disponga la suspensión del incidente de ejecución de sentencia hasta tanto se resuelva la causa N° 3543/2005 “Heresi Carrasco, Miriam s/ falsificación de documentos destinados a acreditar identidad”, en trámite por ante el Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 4, Secretaría N° 7. Sostiene que el peritaje caligráfico realizado en dicha causa acreditó que la firma inserta en la supuesta hipoteca, cuya ejecución motivó este pleito, no es de su puño y letra, circunstancia que, a la luz de lo dispuesto por el art. 1101 del Código Civil y en razón de que se ha cuestionado la legitimidad del título base de la ejecución, justifica su pedido. Asimismo acompaña copia de la sentencia dictada en

sede penal que dispuso “el procesamiento –sin prisión preventiva– de Miriam Heresi Carrasco por considerarla *prima facie* partícipe necesario del delito de falsificación de documento público y estafa” (fs. 225/228; 229/237).

3°) Que más allá de que las constancias acompañadas no resultan por sí solas suficientes para sustentar la pretensión, el peticionario consintió la decisión de la cámara que había confirmado el fallo de primera instancia y dispuesto que la deuda reclamada se abonara de conformidad con el principio del esfuerzo compartido al no haber deducido el recurso extraordinario pertinente, por lo que el Tribunal estima que no se hallan *prima facie* configurados los presupuestos establecidos por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de las medidas cautelares.

Por ello, se resuelve: No acceder al pedido formulado a fs. 225/228. Notifíquese y siga la causa según su estado.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Miriam Heresi Carrasco**, patrocinada por **los Dres. Jorge Omar Markmann y Jorge Francisco Markmann Turiel**. Traslado contestado por **la actora**, representada por **el Dr. Enrique Alfredo Arizu**. Tribunal de origen: **Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**. Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 5**.

LUIS ALBERTO URQUIJO Y OTRO

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

La sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación al sostener que en el procedimiento de hábeas corpus regulado por la ley 23.098 no se encontraba prevista la posibilidad de interponer dicho recurso como tampoco la intervención de la Cámara Nacional de Casación Penal, no tuvo en cuenta la doctrina de la Corte aplicable al caso ni dio razones para apartarse de ella, lo que configura una

decisiva carencia de fundamentación que vicia a la sentencia como acto jurisdiccional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Urquijo, Luis Alberto y Rodríguez, José Norberto s/ recurso de casación”.

Considerando:

1 °) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal que declaró mal concedido el recurso de casación deducido contra la resolución de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín que confirmó la resolución de primera instancia que había desestimado el hábeas corpus interpuesto por Luis Alberto Urquijo y José Norberto Rodríguez, se interpuso el recurso extraordinario federal (fs. 64/73) que fue concedido (fs. 77).

2 °) Que para resolver de ese modo, el *a quo* sostuvo que en el procedimiento de hábeas corpus regulado por la ley 23.098 no se encontraba prevista la posibilidad de interponer el recurso de casación como tampoco la intervención de la Cámara Nacional de Casación Penal (fs. 38).

3 °) Que en tales condiciones, la decisión recurrida que no habilitó la instancia del tribunal intermedio contradice el criterio sentado por esta Corte en los fallos “Alcaraz, Julio César s/ acción de hábeas corpus” (A.246.XLI., del 21 de marzo de 2006); “Calandra, Roberto s/ hábeas corpus” (C.4074.XLI., del 11 de abril de 2006); “Raed, Edgardo

Sergio s/ hábeas corpus preventivo” (R.1825.XLI., del 18 de abril de 2006); “Yu Yan s/ hábeas corpus” (Y.4.XLI., del 18 de abril de 2006); “Falanga” (Fallos: 329:3600) y “Maseda López”, (Fallos: 329:4058) entre otros.

4°) Que lo expuesto basta para descalificar el pronunciamiento impugnado, toda vez que no tuvo en cuenta la doctrina de esta Corte aplicable al caso ni dio razones para apartarse de ella, lo que configura una decisiva carencia de fundamentación que vicia a la sentencia como acto jurisdiccional (conf. Fallos: 319:699, entre otros).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento. Notifíquese y remítanse.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Luis Alberto Urquijo y José Norberto Rodríguez**, representados por **el Dr. Guillermo Lozano, defensor público oficial**. Traslado contestado por **el Dr. Ricardo Gustavo Wechsler, fiscal general**. Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II**.

PABLO EZEQUIEL ARGAÑARAZ

RECLUSION.

La pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 de ejecución penal puesto que no existen diferencias en su ejecución con la de prisión, de modo tal que cada día de prisión preventiva debe computarse como un día de prisión, aunque ésta sea impuesta con el nombre de reclusión. –Del precedente “Méndez, Nancy” al que remitió la Corte Suprema–.

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

Es arbitraria la sentencia si en el recurso de casación la recurrente introdujo razonadamente planteos serios y oportunos con relación a la desigual imputación del plazo de prisión preventiva al cómputo de pena practicado que el *a quo* omitió considerar, pese a que eran susceptibles de incidir en la decisión final a adoptarse (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RECLUSION.

Si bien la pena de reclusión fue concebida en un principio como sujeta a un régimen más riguroso, y de ello se derivaba un cómputo desigual de la prisión preventiva, lo cierto es que más allá de sus respectivos *nomen iuris*, en lo que atañe a la modalidad de ejecución dicha pena resulta idéntica a la de prisión (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RECLUSION.

La experiencia indica que las previsiones de los arts. 6 y 9 del Código Penal no se cumplen en la práctica, puesto que no existe ningún establecimiento reservado para condenados a pena de reclusión, y quienes fueron sancionados con una u otra pena cumplen su sanción en los mismos lugares, bajo iguales condiciones de alojamiento y sujetos a idéntico régimen carcelario (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RECLUSION.

La ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, que se enuncia como complementaria del Código Penal (art. 229), a lo largo de su articulado no establece distinción alguna entre la modalidad de ejecución de la pena de reclusión y la de prisión preventiva, y en su texto se han reemplazado los calificativos de “recluso” y “preso” por términos que no ofrecen distinciones, tales como “condenado” (arts. 5, 7, 12, etc.) o “interno” (arts. 57 y sgtes.), y se dispone además que el trabajo, que se define como derecho-deber de los internos, no será aflictivo,

denigrante, infamante ni forzado (arts. 106 y 107 inc. 2°) (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

RECLUSION.

Si bien la pena de reclusión históricamente se ha concebido y reputado como más gravosa, lo cierto es que por falta de previsiones administrativas, e incluso legales, de hecho se viene ejecutando de igual manera que otra concebida con un régimen menos riguroso, cual es la de prisión, por lo que de manera alguna puede estar sujeta a un cómputo diferenciado respecto del tiempo cumplido bajo prisión preventiva (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibles por falta de fundamentación suficiente (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

En atención a que sobre los agravios vertidos en la presente queja, el Procurador General de la Nación ya ha emitido opinión al dictaminar el 28 de marzo pasado, en los autos E. 253, L.XLII, me remito a lo allí expuesto por razones de brevedad.

En razón de ello, estimo que corresponde declarar formalmente procedente esta presentación directa y confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 30 de marzo de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Diego Edgardo García en la causa Argañaraz, Pablo Ezequiel s/ causa N° 1068”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que resulta aplicable al caso el criterio expresado en Fallos: 328:137 –considerando 8°– a cuyos términos corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber, agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

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

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 22 de esta ciudad condenó a Pablo Ezequiel Argañaraz a la pena de de tres años de prisión como coautor penalmente responsable de los delitos de evasión en grado de tentativa en concurso real con privación ilegítima de la libertad agravada. Asimismo, unificó dicha sanción con la pena única de veinticinco años de reclusión, accesorias legales y costas, impuesta el 7 de septiembre de 2000 por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 de esta ciudad, en la causa N° 936, que a su vez involucraba la pena de veinticinco años de reclusión, accesorias legales y costas, aplicada en dicho proceso en orden al delito de robo con armas reiterado –dos hechos–, en concurso real con privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido con violencia, en concurso real con resistencia a la autoridad, en concurso real con encubrimiento; y la pena única de diez años de prisión, accesorias legales y costas, impuesta en la causa N° 1212 del Tribunal Oral de Menores N° 3, que a su vez comprende la de cinco años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas,

aplicada en esa causa el 19 de octubre de 1999, y la de cuatro años y seis meses de prisión, accesorias legales y costas, impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 21 en la causa N° 675/754. Y, en definitiva, lo condenó a la pena única de veinticinco años de reclusión, accesorias legales y costas, y lo declaró además reincidente.

2°) Que una vez firme la sentencia, se practicó el cómputo de la pena impuesta al nombrado y, teniendo en cuenta la especie de que se trata, se consideró que el lapso de prisión preventiva que va del 20 de septiembre de 1998 al 19 de septiembre de 2000 debía computarse como un año (fs. 732/732 vta.). El defensor oficial, dejando a salvo que no cuestionaba la existencia de la pena de reclusión en abstracto, ni su selección por los magistrados de grado en el caso concreto, en la oportunidad que contempla el art. 493 del ordenamiento procesal impugnó en cambio aquel cálculo, sosteniendo la inconstitucionalidad de los arts. 24 del Código Penal y 7 de la ley 24.390 –este último actualmente derogado–, en cuanto el primero establece que por dos días de prisión preventiva se computará uno de reclusión, extremo que el apelante considera que consagra un mecanismo de compensación para el cómputo de la prisión preventiva que “...a esta altura de los acontecimientos resulta irracional, sin sentido lógico y carente de funcionalismo...”, puesto que la realidad legal que se deriva de la ley 24.660, complementaria del Código Penal, demostraría que no existe distingo entre la modalidad de ejecución de una y otra pena, por lo que el cómputo diferenciado ha perdido actualmente cualquier razón de ser.

3°) Que el Tribunal Oral denegó el planteo de inconstitucionalidad, sosteniendo para ello que el cómputo diferenciado establecido en el art. 24 del Código Penal se deriva de la mayor gravedad que se ha dado a la pena de reclusión respecto de la prisión y del distinto régimen de ejecución que se prevé en el código de fondo, lo que dio lugar a que la defensa promoviera la instancia casatoria.

4°) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad por considerar que la argumentación de la defensa importaba cuando menos un exceso de interpretación, por cuanto la sanción de la ley 24.660 no había ocasionado una derogación tácita del art. 24 del Código Penal, de modo que dicha norma tampoco contrariaba ningún principio constitucional derivado de un cambio legislativo en lo que atañe a la modalidad de ejecución de las penas.

5°) Que contra dicho pronunciamiento la defensa interpuso el recurso extraordinario federal (fs. 30/40) –cuya denegación origina la presente queja– en el que se expresan agravios que hacen aplicable la doctrina de la arbitrariedad que habilita la jurisdicción de esta Corte, pues aunque atañen a materias que –como regla– son extrañas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para su consideración cuando la decisión respectiva carece de fundamentación válida que la sustente por no constituir una derivación razonada de las constancias de la causa.

6°) Que ello es lo que ocurre en el presente caso, toda vez que en el recurso de casación la apelante introdujo razonadamente planteos serios y oportunos con relación a la desigual imputación del plazo de prisión preventiva al cómputo de pena practicado en autos, que el *a quo* omitió considerar, pese a que eran susceptibles de incidir en la decisión final a adoptarse.

7°) Que las diversas argumentaciones de la defensa, que fueron soslayadas por el *a quo*, entre otras consideraciones, llevan a afirmar que el cómputo diferenciado contemplado en el art. 24 del Código Penal –que es aquello que en definitiva constituye la materia central del agravio– no encuentra apoyatura alguna, por cuanto cualquier intento de diferenciación en cuanto a la modalidad de ejecución de una y otra pena, aparece totalmente desvirtuado en la práctica.

8°) Que si bien la pena de reclusión fue concebida en un principio como sujeta a un régimen más riguroso, y de ello se derivaba un cómputo desigual de la prisión preventiva –que es lo que en la presente se cuestiona–, lo cierto es que más allá de sus respectivos *nomen iuris*, en lo que atañe a la modalidad de ejecución dicha pena resulta idéntica a la de prisión.

9°) Que, en efecto, la experiencia indica que las previsiones de los arts. 6 y 9 del Código Penal no se cumplen en la práctica, puesto que no existe ningún establecimiento reservado para condenados a pena de reclusión, y quienes fueron sancionados con una u otra pena cumplen su sanción en los mismos lugares, bajo iguales condiciones de alojamiento y sujetos a idéntico régimen carcelario.

10) Que este dato empírico aparece robustecido por la circunstancia de que la ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, que se enuncia como complementaria del Código Penal (art. 229), a lo

largo de su articulado no establece distinción alguna entre la modalidad de ejecución de ambas penas. Por otra parte, en su texto se ha reemplazado los calificativos de “recluso” y “preso” por términos que no ofrecen distingos, tales como “condenado “ (arts. 5, 7, 12, etc.) o “interno” (arts. 57 y sgtes.), y se dispone además que el trabajo, que se define como derecho-deber de los internos, no será aflictivo, denigrante, infamante ni forzado (arts. 106 y 107 inc. 2°).

11) Que en consecuencia, si bien la pena de reclusión históricamente se ha concebido y reputado como más gravosa, lo cierto es que por falta de previsiones administrativas, e incluso legales, de hecho se viene ejecutando de igual manera que otra concebida con un régimen menos riguroso, cual es la de prisión, por lo que de manera alguna puede estar sujeta a un cómputo diferenciado respecto del tiempo cumplido bajo prisión preventiva.

12) Que, en tales condiciones, debe repararse que al haber sido ignorados fundamentos conducentes íntimamente vinculados con la resolución del caso que guardan nexo directo e inmediato con las garantías de defensa en juicio y debido proceso, la sentencia carece de sustento suficiente y, por lo tanto, resulta descalificable como acto jurisdiccional válido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 314:737; 320:2451, 2662; 324:3839).

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con los alcances aquí señalados. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile por falta de fundamentación suficiente.

Por ello, se desestima la queja. Hágase saber y, oportunamente, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARLOS S. FAYT — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el fiscal general ante la Cámara Nacional de Casación Penal, Dr. Pedro Narvaiz.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 2 de la Capital Federal.**

B.N.P. PARIBAS – SUCURSAL BUENOS AIRES v. DEUTSCHE BANK S.A.

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

La sentencia apelada es equiparable a definitiva si clausura el debate respecto de la prórroga de jurisdicción del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio, que no integra la organización judicial estatal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

Los agravios relativos a la procedencia de la vía inhibitoria como los concernientes a la interpretación de la cláusula compromisoria conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y común y sólo traducen una mera discrepancia con lo decidido, por lo que resultan inhábiles para tener por configurada en forma nítida, inequívoca y concluyente, un grave menoscabo a las reglas del debido proceso.

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

Corresponde rechazar la queja contra el pronunciamiento que rechazó el pedido de inhibitoria alegando la incompetencia del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires si la solución aparece como razonable a la luz de la expresa voluntad de las partes a someter sus diferendos al juicio de árbitros y la renuncia a todo fuero que pudiere corresponder y el recurrente tampoco realiza una crítica concreta y razonada del fallo (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala B, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial a fs. 29/32 del cuaderno de queja (fojas que citaré de aquí en adelante) confirmó el rechazo del pedido de inhibitoria deducido por el BNP Paribas Sucursal Buenos Aires alegando la incompetencia del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires para entender en el juicio promovido en su contra por el Deutsche Bank SA, en el que persigue el cobro de un contrato de futuro en dólares estadounidenses e invoca la inconstitucionalidad de cierta normativa sobre “pesificación” (v. fs. 27/28).

Sustentó esa resolución en que el pedido era improponible por adolecer de un vicio formal ya que las cuestiones de competencia debían plantearse por vía de declinatoria y la inhibitoria no procedía al no involucrar cuestiones suscitadas entre jueces de distintas circunscripciones. No obstante lo cual, agregó que, aún cuando dicha deficiencia fuera soslayada, de la cláusula 10–n del acuerdo celebrado por las partes surgía su voluntad de someter las controversias al juicio de árbitros exclusivamente con renuncia a cualquier otro fuero y/o jurisdicción que pudiese corresponder, con lo cual, no creado el Tribunal de Arbitraje del Mercado Abierto Electrónico SA (“MAE”), resultaba competente el Tribunal de Arbitraje General citado.

Contra esa decisión el BNP Paribas interpuso el recurso extraordinario de fs. 36/46, que denegado a fs. 47/48, dio origen a esta presentación directa de fs. 51/69.

– II –

El apelante se agravia por la denegatoria del fuero federal –nacional comercial– por entender que la Corte sí admite la impugnación de la jurisdicción de un tribunal arbitral vía inhibitoria y haber sido realizada mediante una interpretación forzada de la cláusula

compromisoria de prórroga de jurisdicción en disconformidad con el criterio restrictivo que debe imperar en estos casos (v. Fallos: 327:1450), vulnerando con ello, la garantía del juez natural. Tacha de arbitrario al pronunciamiento por defectos de fundamentación en tanto dispuso el rechazo de la inhibitoria sin considerar que en el *sub lite* no están involucrados dos jueces en el sentido legal, y por basarse en afirmaciones dogmáticas –intentando un argumento de fondo– al interpretar que la cláusula de prórroga estipula claramente la competencia del Tribunal de Arbitraje General para el caso que el Tribunal del MAE no pueda intervenir por cualquier causa. Alega la existencia de gravedad institucional porque como consecuencia de la interpretación efectuada por la Sala se veda el acceso a la justicia.

– III –

Ante todo cabe reconocer carácter definitivo a la decisión apelada ya que, planteada una controversia sobre si corresponde a los tribunales de justicia de la nación o a tribunales arbitrales entender en el tema litigioso, la alzada denegó el acceso a la jurisdicción de los primeros –órganos constitucionales naturales de administración de justicia– en favor de los segundos. Lo así resuelto es susceptible de generar al apelante agravios de insusceptible reparación ulterior desde que cierra el debate en cuanto a la admisibilidad de la prórroga de jurisdicción al Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa, que como tal, no integra la organización judicial estatal (v. doctrina de Fallos: 322:1100 y 327:2950).

Reconocida dicha circunstancia, a reserva obviamente del criterio de V.E. respecto a si la sentencia puede considerarse definitiva por resolver dicha discusión –distinta, vale señalar a la competencia o no de jueces federales–, corresponde dilucidar si el pronunciamiento atacado incurre en las causales de arbitrariedad que se le atribuyen.

En este sentido, cabe indicar que los agravios del apelante se ciñen centralmente a la procedencia de la vía inhibitoria cuando se trata de impugnar la jurisdicción de un tribunal arbitral y a la interpretación que efectúa el *a quo* de cláusulas contractuales invocadas por las partes, materia de eminente naturaleza común y procesal y ajena,

por lo tanto, a esta instancia extraordinaria (doctrina de Fallos: 315:2599, 315:2689, 317:845, 324:2719, etc.).

Sin perjuicio de ello, cabe resaltar en cuanto a los primeros que no obstante su rechazo fue sustentado en ese aspecto procesal, a renglón seguido, los jueces de la Sala abordaron el tratamiento de los argumentos de fondo planteados en torno al alcance de la prórroga de jurisdicción pactada entre las partes, circunstancia que, al ser expresamente reconocida por el apelante al puntualizar que la Alzada realizó una interpretación forzada de la cláusula 10-n del acuerdo, torna inoficioso su estudio al carecer de virtualidad para conmovier el decisorio.

Con relación a los segundos, relativos a la utilización de un criterio interpretativo de esta cláusula compromisoria contrario al receptado en antecedente de Fallos: 327:1450 que postula que la prórroga de jurisdicción requiere de una manifestación concreta, clara y expresa del consentimiento de las partes en favor del arbitraje, cabe advertir que involucran cuestiones resueltas por los jueces de la causa con fundamentos de derecho común suficientes, que al margen de su acierto o error, no autorizan la descalificación del pronunciamiento con sustento en la doctrina de la arbitrariedad (v. Fallos: 311:2660, 320:1185, 322:2914, etc.).

En efecto, debo recordar que la Sala entendió que la expresa voluntad de las partes había sido la de someter sus diferendos al juicio de árbitros, con renuncia a cualquier otro fuero y/o jurisdicción (última pte., Cláusula 10-n). En el caso que ambas partes fueran accionistas del MAE, se someterían exclusivamente al arbitraje previsto en las Normas de ese mercado o de lo contrario, exclusivamente al Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa (puntos i) y ii), Cláusula 10-n). Para arribar a esta conclusión, luego de transcribir la cláusula bajo examen, la Alzada se limitó a interpretar literalmente sus términos consignando al efecto la definición de la expresión “de lo contrario” como “que se muestra completamente diferente a otra”, “en el otro extremo” (conf. dicc. de la Real Academia Española), la cual estimó abarcaba todo otro supuesto –incluida la falta de formación del Tribunal del MAE–, no solamente el de no ser accionistas del MAE.

Inteligencia que, vale resaltar, guarda correspondencia con la competencia que tiene asignada el Tribunal del MAE (Libro VI de las Nor-

mas MAE), el que resuelve discrepancias entre partes relacionadas con operaciones efectuadas en su ámbito, y las del Tribunal de Arbitraje General, que conoce en toda cuestión en la que se controvierta la validez, interpretación o cumplimiento de actos, contratos, pactos u operaciones que tengan por objeto derechos patrimoniales relativos a la producción, el comercio o los servicios, susceptibles de transacción (art. 67 del Estatuto de la BCBA).

La solución propuesta por los jueces de la causa, también aparece como razonable a la luz del cierre que ella misma contiene, cual es, la renuncia a todo fuero y/o jurisdicción que pudiere corresponder. Ello así, puesto que una inteligencia inversa según se pretende, en el contexto imperante al tiempo de su concertación de inexistencia o falta de formación del Tribunal del MAE, habría implicado dejar a las partes sin tribunal ante quien ocurrir para dirimir las contiendas que se suscitaban.

El apelante, de su parte, tampoco realiza una crítica concreta y razonada del fallo que impugna pues, no obstante cuestionar la interpretación de los puntos i) y ii) de la cláusula 10-n, ninguna alusión formula a la última parte referida a la renuncia a todo otro fuero y/o jurisdicción, cuestión que la Sala sí examina, sin advertirse vulneración al principio de interpretación restrictiva aplicable a la prórroga de jurisdicción. Se agrega a ello, que tampoco brinda razón o fundamento alguno de por qué entiende –a pesar de haberla suscripto– que dicha cláusula resultaría genérica, ininteligible, ambigua o no específica, en oposición al requerimiento de que sea expresa, clara y concreta.

Finalmente, no obsta al criterio sentado, la circunstancia que el Tribunal de Arbitraje del MAE haya sido creado (<http://www.mae.com.ar>) pues, amén de la no invocación de esta cuestión, la jurisdicción debe determinarse al momento de promoción de la acción.

– IV –

Por lo expuesto, en mi opinión, corresponde que V.E. rechace la queja deducida. Buenos Aires, 19 de marzo de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa B.N.P. Paribas – Sucursal Buenos Aires c/ Deutsche Bank S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, al confirmar lo resuelto en primera instancia, rechazó el pedido deducido por el B.N.P. Paribas Sucursal Buenos Aires para que el juez declare su propia competencia y requiera la inhibitoria del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires para entender en un juicio promovido por Deutsche Bank S.A. Contra dicho pronunciamiento el vencido interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la queja en examen.

2°) Que para así decidir, el *a quo* consideró que las cuestiones de competencia debían plantearse por vía de declinatoria y la inhibitoria era improcedente al no involucrar contiendas suscitadas entre jueces de distintas jurisdicciones. Agregó que con independencia de ello la competencia del mencionado Tribunal Arbitral surgía de la cláusula 10–n del acuerdo celebrado entre las partes.

3°) Que la sentencia apelada es equiparable a definitiva pues clausura el debate respecto de la prórroga de jurisdicción del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio, que no integra la organización judicial estatal.

4°) Que los agravios relativos a la procedencia de la vía inhibitoria como los concernientes a la interpretación de la cláusula compromisoria conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y común y sólo traducen una mera discrepancia con lo decidido, por lo que resultan inhábiles para tener por configurada en forma nítida, inequívoca y concluyente, un grave menoscabo a las reglas del debido proceso.

Por ello y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

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

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **la actora, representada por los Dres. Carlos Luis Bosch y Martín Luis Bosch, con el patrocinio letrado del Dr. Hernán M. López Mazzeo.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 2.**

CARLOS ALFREDO BELASIO
V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

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

Es susceptible de recurso extraordinario, fundado en la arbitrariedad, el fallo que se basa en afirmaciones dogmáticas sin meritar constancias obrantes en la causa que podrían haber incidido fundamentalmente respecto del resultado de la demanda.

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

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

No parece atendible la afirmación del tribunal en el sentido de que la causa directa del perjuicio patrimonial irrogado a la DGI, a raíz de lo resuelto en una causa, no fue la presentación del convenio con “modificaciones” realizada por el demandante sino lo decidido por la cámara en esas actuaciones si fue precisamente tal presentación la que permitió que dicha cámara fallara como lo hizo.

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

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

Carece del necesario sustento el tratamiento dado por la cámara a la imputación que se le formuló al actor por haber aconsejado no deducir recurso extraordinario si se limitó a reproducir un párrafo de la sentencia recaída en sede penal sin tener en consideración que el sobreseimiento dictado no tiene influencia sobre la medida disciplinaria impuesta, fundada en irregularidades graves y comprobadas en el correspondiente sumario administrativo, pues la jurisdicción administrativa y la jurisdicción penal persiguen objetivos diferentes y no son excluyentes.

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

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

Resulta dogmática y autocontradictoria la afirmación del tribunal que no consideró al comportamiento del actor, por sí solo, como razón suficiente para impedir la continuidad de la relación laboral, cuando un párrafo más arriba había destacado que en el contexto de la situación creada a partir de la resolución dictada por la cámara, el criterio profesional adoptado en relación al recurso extraordinario era reprochable.

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

EMPLEADOS PUBLICOS: Nombramiento y cesación. Cesantía. Generalidades.

En tanto el proceder del agente sea susceptible objetivamente de justificar la desconfianza de sus superiores sobre la corrección con la que presta el servicio, la separación del cargo –mediante la debida aplicación de las normas estatutarias– no puede calificarse de manifiestamente arbitraria.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto la cesantía es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 265/266 la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (sala VI), al revocar lo decidido por la anterior instancia hizo lugar a la demanda y dejó sin efecto la cesantía del actor, dispuesta por la resolución AFIP 377/00, ratificada por la resolución AFIP 41/03.

Para así decidir en lo atinente a la imputación que se formuló al accionante por las diferencias existentes entre el acta acuerdo conciliatoria –celebrada en sede administrativa el 27 de abril de 1989, suscripta por los representantes de la Dirección General Impositiva y de la Asociación de Empleados de la D.G.I.– y aquella presentada para su homologación el 8 de mayo del mismo año –por los representantes de las partes en litigio– en los autos “Fortuna, Jorge y otros c/ D.G.I. s/ diferencia de salarios”, sostuvo que ello no reflejaba un comportamiento deliberado del actor tendiente a la modificación del acuerdo, por el contrario, la circunstancia de que se dejó constancia de que lo ratificaban y lo presentaban para su homologación, exhibía la intención de hacerlo valer en su totalidad.

Aseveró, además, que la modificación introducida “...no fue la causa directa de la obligación más gravosa a los intereses de la demanda-

da porque, en definitiva, la decisión que reconoció el derecho a los profesionales a percibir honorarios por los trabajadores que no iniciaron juicio, emanó del poder judicial y se fundó en la actuación de esos profesionales en la calidad de gestores de negocios ajenos... en los términos de los arts. 2288 y ss. del Código Civil...”.

En cuanto al reproche dirigido a la conducta de Bulasio por haber propiciado que no se dedujera un recurso extraordinario por arbitrariedad contra la sentencia que impuso el pago de los honorarios a la DGI, el tribunal reprodujo en su decisión un párrafo del pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, en el cual se señaló que el informe elevado por el actor a la superioridad estaba fundamentado en doctrina y jurisprudencia y que el criterio recomendado fue compartido por aquélla.

Sobre el particular, expresó seguidamente que si bien es cierto “...que en el contexto de la situación creada a partir de la resolución dictada por la Sala IV, el criterio profesional adoptado en relación al recurso extraordinario es reprochable porque las consecuencias patrimoniales de la decisión de la Sala IV debieron hacerse prevalecer sobre la existencia de criterios generales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que los aspectos ligados a costas y honorarios no constituyen materia federal atendible por la vía extraordinaria...”, tal comportamiento por sí solo no era suficiente para impedir la continuidad de la relación laboral, cuando el actor no tenía antecedentes disciplinarios, máxime considerando que a otros dos profesionales intervinientes les fue impuesta una sanción de suspensión, no de cesantía.

– II –

Disconforme, la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 269/280 que, denegado por el tribunal (fs. 301), dio origen a la presente queja.

En lo sustancial, objetó lo decidido por la Cámara, desde que ésta no tuvo en consideración que al modificarse las cláusulas en el convenio presentado en la causa “Fortuna”, la DGI tuvo que responder por los honorarios de aproximadamente diez mil ochocientos agentes –en lugar de los que correspondían a los mil juicios iniciados, tal lo previsto y acordado en el convenio original del 27 de abril de 1989– lo que

implicó el pago de diez millones de dólares estadounidenses por concepto de honorarios profesionales.

Agregó que Belasio fue uno de los letrados que suscribió en representación de la DGI el acta acuerdo del 27 de abril de 1989, con los representantes de la Comisión Técnica Asesora de Política Salarial del Sector Público y de la Asociación de Empleados de la DGI, que además presentó el convenio con “modificaciones” en sede judicial el 8 de mayo del mismo año y el que realizó la recomendación de no deducir el recurso extraordinario contra la arbitraria sentencia de la sala IV. Destacó que intervino en todos los actos que desembocaron en el perjuicio patrimonial citado, por lo que no podía desconocer en modo alguno que”...lo que se estaba plasmando en sede judicial distaba de lo acordado en sede administrativa y, sobre todo, no podía desconocer que la resolución dictada por la Sala IV imponiéndole a la AFIP cargar con los honorarios correspondientes a la gestión de negocios reconocida a favor de los agentes que no hicieron juicio escapaba completamente a la voluntad en base a la cual se formuló el acuerdo en sede administrativa. Por tales motivos... la actuación de Belasio fue la que más responsabilidad tuvo en los hechos analizados en la causa...”, a diferencia de los restantes agentes intervinientes.

- III -

Ha declarado V.E. que es susceptible de recurso extraordinario, fundado en la arbitrariedad, el fallo que se basa en afirmaciones dogmáticas sin meritar constancias obrantes en la causa que podrían haber incidido fundamentalmente respecto del resultado de la demanda (doctrina de Fallos: 298:317); en mi opinión, tal es lo que sucede en las presentes actuaciones.

En efecto, según mi punto de vista no parece atendible –en primer lugar– la afirmación del tribunal en el sentido de que la causa directa del perjuicio patrimonial irrogado a la DGI, a raíz de lo resuelto en la causa “Fortuna”, no fue la presentación del convenio con “modificaciones” realizada por el demandante sino lo decidido por la sala IV de la Cámara del Trabajo en esas actuaciones, toda vez que fue precisamente tal presentación la que permitió que esa Sala fallara como lo hizo.

En segundo término, a mi modo de ver también carece del necesario sustento el tratamiento dado por Cámara a la imputación que se le

formuló al actor por haber aconsejado no deducir recurso extraordinario contra la resolución de la sala IV en la causa "Fortuna". Así lo estimo, dado que en el considerando VI se limitó a reproducir un párrafo de la sentencia recaída en sede penal sin tener en consideración que el sobreseimiento dictado no tiene influencia sobre la medida disciplinaria impuesta, fundada en irregularidades graves y comprobadas en el correspondiente sumario administrativo, pues la jurisdicción administrativa y la jurisdicción penal persiguen objetivos diferentes y no son excluyentes (doctrina de Fallos: 321:637, entre muchos).

Además, en relación a esta misma cuestión, estimo dogmática y autocontradictoria la afirmación del tribunal que no consideró al comportamiento del actor, por sí solo, como razón suficiente para impedir la continuidad de la relación laboral, cuando un párrafo más arriba había destacado que "...Es cierto que en el contexto de la situación creada a partir de la resolución dictada por la Sala IV, el criterio profesional adoptado en relación al recurso extraordinario **es reprochable...**" (énfasis agregado, conf. considerando VII).

Entre los elementos que no meritó el tribunal en su decisión, es dable mencionar, a mi modo de ver, que la Fiscalía de Investigaciones Administrativas –órgano que integra este Ministerio Público Fiscal, a partir del dictado de la ley 24.946–, en oportunidad de dictaminar en el sumario administrativo N° 1006/90 DG, luego de realizar un pormenorizado análisis de los elementos allí obrantes, concluyó "...ALFREDO BELASIO (Legajo N° 24.439/42): Por la responsabilidad que se deriva de los hechos descriptos en los puntos A), B), C), D) y E) del presente escrito, incumpliendo los deberes previstos en el art. 8, incs. a), l) y o) de la C.C.T. N° 46/75, le correspondería similar sanción de EXONERACION prevista en el art. 4, apart. 1) del Laudo 15/91..." (conf. fs. 742/749 de las actuaciones citadas).

Por lo demás, entiendo que no resulta ocioso recordar que la Corte ha sostenido que, en tanto el proceder del agente sea susceptible objetivamente de justificar la desconfianza de sus superiores sobre la corrección con la que presta el servicio, la separación del cargo –mediante la debida aplicación de las normas estatutarias– no puede calificarse de manifiestamente arbitraria (Fallos: 305:102, considerando 6°). También, que el Tribunal ha declarado que en el ejercicio de esas facultades disciplinarias ha de reconocerse a la autoridad competente

una razonable amplitud de criterio en la apreciación de los distintos factores en juego (Fallos: 311:2128) (doctrina de Fallos: 314:1251).

Así las cosas, tengo para mí que existe una relación directa e inmediata entre la materia del pronunciamiento apelado y las normas constitucionales invocadas, lo que justifica su descalificación como acto jurisdiccional válido.

– IV –

En tales condiciones, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, revocar el pronunciamiento apelado y devolver los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo.

– V –

V.E. también ha corrido vista a esta Procuración General de la petición formulada por la representante de la demandada a fs. 106/110vta. En atención a lo dictaminado *supra*, entiendo que es dable acceder a la suspensión impetrada. Buenos Aires, 12 de junio de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Belasio, Carlos Alfredo c/ Administración Federal de Ingresos Públicos”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del recurrente han sido objeto de adecuado examen en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, al que corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al

tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Agréguese la queja al principal, reintégrese el depósito de fs. 1, notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON E. RAÚL ZAFFARONI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese, devuélvase los autos principales y, oportunamente, archívese.

E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Administración Federal de Ingresos Públicos, representada por el Dr. Cristian Mario Morasso, con el patrocinio letrado del Dr. Mario Sánchez Cimetti.**

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

JORGE OMAR BLANCO v. ASOCIACION DEL FUTBOL ARGENTINO

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que se apartó del fallo del inferior infundadamente, sin hacerse cargo de las motivaciones *prima facie* conducentes esgrimidas por aquél, dirigidas a cuestionar, entre otros puntos, tanto la perti-

nencia de los extremos de la comparación retributiva como la razonable igualdad de circunstancias exigida por los términos del planteo y, aun, la existencia de un eventual designio discriminatorio en el proceder de la accionada, particularmente, en la asignación de tareas.

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

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

Es arbitraria la sentencia que esgrime consideraciones abstractas y dogmáticas, apartadas del examen de los hechos y del todo insuficientes para sustentar la sentencia, que no funda la existencia de una igualdad de labores, tanto más frente a lo subrayado por la juez de grado, ni tampoco una irrazonable diferencia retributiva.

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

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD.

Si al expresar agravios contra el fallo de primera instancia el actor no impugnó por violatoria a la Constitución Nacional a la prohibición de indexación y/o actualización establecida en el artículo 4° de la ley 25.561 por la afectación que le pudiese ocasionar en el monto de condena y ni siquiera la mencionó, el caso no incluía la cuestión constitucional que la cámara se avocó a resolver, lo que contradice el artículo 2° de la ley 27, según el cual la justicia nacional nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contentiosos en que es requerida a instancia de parte (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI, revocó el pronunciamiento de primera instancia (v. fs. 642/646) y, tras declarar la nulidad de los contratos de prestación de servicios arbitrales autónomos por entenderlos contrarios a las disposiciones de los artículos 14 y 17 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), hizo lugar al reclamo del actor, apoyada en que, por igual tarea, percibió un ingreso inferior al de los árbitros no dependientes. En consecuencia, condenó a la demandada a pagar diferencias salariales por discriminación,

reparatorias por despido y violación a la estabilidad gremial y costas. Por último, ordenó actualizar los créditos que ordenaba pagar –previo declarar la invalidez constitucional del artículo 4° de la ley N° 25.561– con arreglo al índice de precios al consumidor nivel general, y adicionarles un interés a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales (v. fs. 671/679).

Contra dicha decisión, la demandada interpuso recurso federal (fs. 683/695) que tras ser contestado (fs. 698/704) y denegado por la Sala con apoyo en que exhibe defectos formales y no se trata de uno de los supuestos del artículo 14 de la ley N° 48 (cfse. fs. 706/707), motivó la presente queja; que, en suma, reproduce las razones del principal y critica lo que considera una fundamentación insuficiente de la denegatoria (fs. 38/53 del cuaderno respectivo).

– II –

En la fundamentación del recurso extraordinario, la quejosa aduce tanto un supuesto federal estricto como otro de arbitrariedad, haciendo hincapié en que el fallo incurre en la última tacha al apreciar parcialmente las constancias del caso y carecer del debido fundamento. De igual forma, le imputa arbitrariedad porque trata cuestiones no planteadas y descarta considerar reglas y extremos conducentes, violando de tal manera derechos y garantías constitucionales.

En concreto, argumenta que se encuentra en juego la interpretación del artículo 14 bis de la Constitución Nacional y la sentencia, a pesar de mencionar entre otras normas la citada disposición, termina fundando el fallo en una supuesta infracción a los artículos 14 y 17 de la LCT, con lo que coloca de lado la adecuada hermenéutica de la prerrogativa referenciada, favorable a distinciones que, lejos de constituir comportamientos discriminatorios, responden a extremos objetivos que autorizan diferencias salariales (art. 14, inc. 3°, ley N° 48). En un marco similar –art. 14, inc. 1°, ley N° 48– cuestiona que la *ad quem* haya declarado de oficio y dogmáticamente la inconstitucionalidad del artículo 4° de la ley 25.561 e, implícitamente, la del artículo 245 de la LCT, al prescindir del tope salarial de ley, así como que haya adicionado –a partir del 01.01.02– a la actualización monetaria, la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales.

Refiere, además, que el resolutorio recurrido no obtiene la voluntad coincidente de la mayoría de los camaristas a propósito de todos los extremos resueltos –particularmente, en punto a la actualización monetaria– y que el camino elegido por la *ad quem* para constituir la figura de la discriminación es arbitrario toda vez que, entre otros defectos, compara la remuneración percibida por el accionante con la que se liquidaba a los árbitros no dependientes, prescindiendo de computar los restantes beneficios anexos al vínculo subordinado (estabilidad, vacaciones, salarios por enfermedad, protección por riesgos laborales, aguinaldo, etc.). Recrimina, asimismo, que la Sala se haya apartado de lo argüido por el actor al demandar –a saber: una flexibilización unilateral de la relación de arbitraje dirigida a perseguirlo gremialmente– e ignorado el informe pericial que indica que en la categoría debatida no existen contratos de locación de servicios. Invoca Fallos: 265:248 y 311:1602, entre otros, y la ampliación al CCT N° 126/75 homologada por resolución SSRL 153 del 01.08.97, al tiempo que descarta la existencia tanto de fraude laboral como de discriminación (v. fs. 683/695).

– III –

Ante todo incumbe señalar que, al rechazar la demanda, la juez de grado se fundó, centralmente, en que: a) no resulta adecuada la ponderación de equilibrio económico entre árbitros dependientes y autónomos dado el amparo de la legislación del trabajo de que gozan los primeros; b) la base de la retribución de los árbitros es el “valor partido” –más antigüedad– y ello varía según la categoría revistada; c) el peritaje contable da cuenta que no se detectaron árbitros autónomos desempeñándose en la categoría del actor –IV del CCT 126/75–, de suerte que no se configuraría la igualdad de circunstancias que traería aparejada la igualdad remuneratoria; d) no se acreditó que al accionante se le asignaran menos partidos para arbitrar; y, e) el petionario conservó siempre su calidad de árbitro dependiente, por lo que carece de legitimación para observar los contratos que pudo haber celebrado la Asociación del Fútbol Argentino (A.F.A.) con apoyo en el artículo 6 –ampliado– del Convenio del sector (v. fs. 642/646).

El temperamento reseñado, a partir de la apelación interpuesta a fs. 650/656, fue dejado de lado, conforme se relató, por la Cámara foral, con arreglo al fallo que arriba en crisis (v. fs. 671/679).

El cuestionamiento de la demandada (v. fs. 683/695), examinado en el contexto de Fallos: 323:35, 2504, 2562, 2821, etc. –es decir, priorizando el examen de la arbitrariedad– o en el de Fallos: 326:1007, 4931, etc. –esto es: atendiendo a la estrecha conexidad entre la tacha y el tema federal estricto, relativo a la inteligencia del artículo 14 bis de la Constitución Nacional– merece ser atendido. Y es que, por de pronto, la Sala se aparta del fallo del inferior infundadamente, sin hacerse cargo de las motivaciones –*prima facie*– conducentes esgrimidas por aquél, dirigidas a cuestionar, entre otros puntos, tanto la pertinencia de los extremos de la comparación retributiva como, la razonable igualdad de circunstancias exigida por los términos del planteo y, aun, la existencia de un eventual designio discriminatorio en el proceder de la accionada, particularmente, en la asignación de tareas.

Frente a lo anterior, la Cámara esgrime consideraciones abstractas y dogmáticas, apartadas del examen de los hechos y del todo insuficientes para sustentar la sentencia, desde que no funda, en rigor, la existencia de una igualdad de labores, tanto más, frente a lo subrayado sobre el particular por la juez de grado –resumido aquí bajo el ítem c)–; ni tampoco, igualmente en estricto, una irrazonable diferencia retributiva, ante lo destacado, también sobre el particular, por la juez inferior –sintetizado aquí bajo los ítems a) y b)–.

En tales condiciones, se impone proceder a la invalidación judicial de lo decidido.

La índole de la solución propuesta, estimo que me exime de tratar los restantes agravios, sin que lo dicho importe anticipar opinión sobre el fondo del tema, extremo, por otro lado, propio de los jueces de la causa y ajeno a la instancia prevista en el artículo 14 de la ley N° 48.

– IV –

Por lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia objetada y restituir los autos al tribunal de origen para que, por quien competa, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo indicado. Buenos Aires, 22 de noviembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalvez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Blanco, Jorge Omar c/ Asociación del Fútbol Argentino”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal anterior a efectos de que, según corresponda, dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) En la presente causa, Blanco demandó a la Asociación del Fútbol Argentino por cobro de sumas en concepto de diferencias remuneratorias, incidencia en la indemnización por despido y por estabilidad gremial.

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI, revocó el pronunciamiento de primera instancia (fojas 642/646) y, acogió el

reclamo del actor, a partir de valorar que, por igual tarea, el señor Blanco había percibido un ingreso inferior al de los árbitros no dependientes. Aclaró que los contratos de estos últimos resultaban contrarios a las disposiciones de los artículos 14 y 17 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).

Previo declarar la invalidez constitucional del artículo 4° de la ley N° 25.561, ordenó actualizar dichos créditos con arreglo al índice de precios consumidor nivel general, a lo que adicionó el interés de la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina, para operaciones de descuento de documentos comerciales (fojas 671/679).

2°) Respecto de este último punto, el juez preopinante Capón Filas, efectuó una larga exposición de contenido político, económico y filosófico.

Entre otras cosas, sostuvo que tal como lo señalaron los diarios y experimentaron los consumidores, luego de haberse derogado la convertibilidad del peso mediante el dictado de la ley 25.561 (B.O. 6/1/2002) regresó la inflación a nuestro país, y a ese aumento de precios inevitablemente lo siguió el del nivel de pobreza.

Afirmó luego, que con ese contexto, el impedimento de cualquier forma de actualización de los créditos, establecido en el artículo 4° de la mencionada norma afectó no sólo el valor justicia sino también el de la propiedad privada (artículo 17 de la Constitución Nacional), instrumento de contenido económico que permite la hominización de la persona (artículo 23 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 21 del Pacto de San José de Costa Rica y artículo 5, inc. d), v) de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial).

A partir de lo expresado, consideró que en el caso, el artículo 4° de la ley 25.561 debía reputarse inconstitucional, por lesionar el derecho de propiedad y la seguridad jurídica al archivar el artículo 14 bis de la Constitución Nacional. Para adecuar la condena a la realidad del mercado utilizó la Canasta Básica Total elaborada por el INDEC entre enero de 2002 y el pago, sin perjuicio de reconocer el derecho de las partes a consensuar un modo alternativo de adecuación numérica.

El doctor Juan Carlos Fernández Madrid se limitó a decir, que por resultar inconstitucional la ley 25.561 (art. 4), a partir del 1° de enero de 2002, la deuda debía indexarse según el índice de precios al consumidor nivel general y el doctor De la Fuente manifestó, que decidida la inconstitucionalidad de esa disposición por los vocales que se pronunciaron antes que él, se inclinaba por la forma de indexación propuesta por el doctor Fernández Madrid.

Cabe aclarar, que ambos camaristas decidieron no adherir a los puntos del voto del Juez preopinante en que efectuó consideraciones genéricas de contenido político y económico, por entender que no guardaban vinculación con la resolución del litigio.

3°) Contra dicho pronunciamiento, la Asociación del Fútbol Argentino interpuso un recurso extraordinario (fojas 683/695) que tras ser contestado (fojas 698/704) fue denegado por la Sala por exhibir defectos formales y no tratarse de uno de los supuestos del artículo 14 de la ley N° 48 (fojas 706/707).

4°) El remedio federal resulta admisible (artículos 14 y 15 de la ley 48), sólo en cuanto controvierte la declaración de inconstitucionalidad del artículo 4 de la ley 25.561 (artículo 14, inciso 1 de la ley 48).

5°) En el fallo impugnado, el *a quo* a partir de argumentos genéricos descalificó dicha disposición y omitió toda fundamentación tendiente a demostrar por qué concretamente en el caso del señor Blanco, su aplicación hubiese comportado postergación al derecho de propiedad. Debe destacarse, que al expresar agravios contra el fallo de primera instancia (fojas 650/656), el actor no impugnó por violatoria a la Constitución Nacional a la prohibición de indexación y/o actualización establecida en el artículo 4° de la ley 25.561 por la afectación que le pudiese ocasionar en el monto de condena, ni siquiera la mencionó. Por lo tanto, el caso presentado ante la Cámara de Apelaciones del Trabajo no incluía la cuestión constitucional que ésta se avocó a resolver, lo que contradice el artículo 2° de la ley 27, según el cual la justicia nacional “nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte”.

Por ello, y oído la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar parcialmente a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia, con los alcances indicados, a fin de que sea dictada una nueva con arreglo a la presente. Las costas se distribuyen en el orden causado. Reintégrese el depósito de fojas 1.

Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la Asociación del Fútbol Argentino**, representada por **el Dr. Mario Adolfo Schmoisman**, con el patrocinio del **Dr. Jorge Rodríguez Mancini**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 23**.

ANTONIO MIGUEL BERGUES v. ANA BURGHART Y OTRO

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Sin perjuicio de que la suspensión ordenada por la Corte afecta no sólo la subasta sino también todos aquellos actos procesales que hagan al procedimiento de ejecución, dado que la recurrente pretende sólo la aplicación de las normas sobre pesificación, no existen motivos para descartar una solución favorable al pedido del ejecutante en cuanto al retiro de los fondos depositados según el cambio consentido.

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

No existe óbice para que, aun declarada procedente la queja y suspendidos los procedimientos de ejecución, el interesado pueda ejecutar la sentencia apelada respecto de los importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado firme (art. 499, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

–Del precedente “Comignani”, al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó el de primera instancia

que había declarado inaplicables las normas de emergencia y la posterior resolución que aclaró la medida de la tasa de intereses, los ejecutados dedujeron el recurso extraordinario que, denegado, dio origen a la presente queja interpuesta por la codemandada Ana María Pfaffl que fue declarada procedente a fs. 2091, ordenándose la suspensión de los procedimientos de ejecución.

2°) Que a fs. 2124/2129 el actor denuncia como hecho nuevo la venta de una parte indivisa de la fracción de campo en ejecución y el depósito efectuado por los compradores a los efectos de cancelar la deuda –con reserva por parte de la coejecutada de mantener los planteos efectuados en el remedio federal y en su presentación directa– y solicita se aclare si la medida ordenada por el Tribunal alcanza a la subasta o si implica la suspensión de la totalidad del trámite de ejecución, caso en el cual afectaría los trámites posteriores al depósito judicial efectuado, con grave detrimento para las partes, por lo que deja planteado en subsidio el recurso de reposición. Asimismo, dado que la conversión de un dólar igual a un peso con más el CER no se encuentra discutida, ofrece retirar las sumas depositadas a ese cambio, quedando el remanente en depósito hasta la decisión definitiva.

3°) Que sin perjuicio de que la suspensión ordenada afecta no sólo la subasta sino también todos aquellos actos procesales que hagan al procedimiento de ejecución, dado que la recurrente pretende la aplicación de las normas sobre pesificación, no existen motivos para descartar una solución favorable al pedido del ejecutante en cuanto al retiro de los fondos depositados según el cambio consentido, por lo que la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta en la causa “Comignani” (Fallos: 329:1490), a cuyos fundamentos esta Corte se remite por razón de brevedad.

Por ello, en atención a lo solicitado, a fin de que el ejecutante pueda efectuar las peticiones correspondientes, remítanse las actuaciones al tribunal de origen por el término de 10 días. Fecho, devuélvase el expediente a esta Corte a los efectos de continuar con el trámite de la causa. Notifíquese y cúmplase.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Ana María Pfaffl**, representada por la Dra. **Graciela Paulina Molinelli**, con el patrocinio del Dr. **Enrique Paixao**.

Tribunal de origen: **Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 68.**

CRISTALUX S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Los fallos de la Corte Suprema deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta, aunque aquéllas sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si la cámara confirmó el fallo en cuya virtud se había declarado parcialmente extinguida la acción penal y se había absuelto de culpa y cargo a todas las personas imputadas en la causa, los agravios invocados con base en la garantía del debido proceso y en el derecho a la doble instancia judicial, han perdido virtualidad.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico resolvió revocar el punto II de la resolución absolutoria de primera instancia y, en consecuencia, condenar a la firma Cristalux S.A. y solidariamente a Carlos Günter Boysen, José Antonio Cipriano Albisu y Alfredo Joaquín Gandolfo, ex presidente, vicepresidente y tesorero, respectivamente, a las penas de multa equivalente a una vez el monto de la operación infringida, suspensión por dos años para operar o intermediar en cambios, e inhabilitación por ese mismo lapso para actuar como importador, corredor de cambio o en instituciones autorizadas para ello, por violación al régimen penal cambiario (artículo 1°, incisos “e” y “f”, y artículo 2°, inciso “f”, de la ley 19.359).

Contra dicho pronunciamiento, el defensor del imputado Alfredo Joaquín Gandolfo interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria, dio origen a la formulación de la presente queja (fojas 21/34 vuelta).

– II –

Al momento de evaluar la participación culpable de los nombrados en el hecho objeto del proceso, el *a quo* sostuvo que no resultaba procedente sustentar la atribución de responsabilidad exclusivamente sobre la base de los cargos que aquellos ocupaban en la empresa a la época del suceso ilícito, pero también expresó que la insuficiencia de ese elemento objetivo no implicaba soslayar su utilidad si es que, después de ser meritado junto a los demás elementos de prueba incorporados en la causa, contribuía a formar la certeza requerida para fundamentar una sentencia definitiva.

En esa línea de argumentación, destacó la necesidad de precisar las circunstancias que los encausados habrían conocido con motivo de sus funciones. Así, afirmó que de las constancias agregadas a la causa no surgía que Cristalux S.A. tuviera una estructura importante, fuera una empresa con una actividad con cierto grado de complejidad en relación a otras dedicadas al mismo rubro, o que en su desenvolvimiento se hubiera dado una derivada delegación de funciones como para que Boysen, Albisu y Gandolfo no estuvieran al tanto de que se exportaban artículos de vidrio para beber y de la ausencia de ingreso del contravalor en divisas proveniente de las operaciones de comercio exterior cuestionadas.

2. La defensa planteó el remedio federal con base en la doctrina elaborada por V.E. sobre arbitrariedad de sentencias, sosteniendo que el pronunciamiento apelado adolece de defectos que lo descalifican como acto jurisdiccional válido, con menoscabo de las garantías de defensa en juicio y debido proceso.

Escudada en esa causal, dirigió su ataque a cuestionar la extensión de responsabilidad atribuida a Gandolfo de acuerdo con lo que establece el artículo 2º, inciso “f”, de la ley 19.359 para los directores, representantes legales, mandatarios, gerentes, síndicos o miembros del consejo de vigilancia de una persona de existencia ideal que hubiesen ejecutado la infracción cambiaria.

a. En tal sentido, expuso que la decisión condenatoria no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa, porque sustenta la intervención material del nombrado en afirmaciones dogmáticas, basadas en una genérica referencia a los elementos de juicio colectados en autos.

b. Alegó también que, de manera errónea, los jueces de la alzada le arrojaron a su defendido la función de director de Cristalux S.A., como elemento decisivo para determinar una expectativa de conocimiento sobre el hecho que se le imputa, siendo que Gandolfo siempre se desempeñó como empleado en relación de dependencia, a cargo de la tesorería, y jamás integró el órgano de gobierno de esa firma.

En cuanto a este punto, señaló que no existe en la causa ninguna probanza que lo vincule con la puntual operación de exportación que ha dado lugar a la sentencia condenatoria.

c. Asimismo, reprochó a *a quo* la omisión de valorar prueba desincriminatoria no controvertida en el caso, por la cual esa parte había acreditado la condición de tesorero que revestía el imputado al momento de los hechos, las funciones que ejercía y su incompetencia en relación a las ventas efectuadas al exterior, respecto de las cuales entendía otro sector de la empresa distinto al suyo.

Finalmente, adujo que la decisión de la Cámara lesionó la garantía de doble instancia, al privarle a su defendido la posibilidad de proponer ante un superior tribunal un amplio control de los hechos y el derecho puestos en pugna.

3. De acuerdo con la opinión del fiscal, el *a quo* rechazó la apelación federal al considerar que el impugnante pretende generar un nuevo examen sobre cuestiones ya valoradas y resueltas por ese tribunal. Expresó que el pronunciamiento recurrido se halla debidamente fundado, y que los agravios propuestos sólo trasuntan meras discrepancias con el criterio dado sobre temas fácticos, probatorios y de derecho procesal, que constituyen una facultad propia de los jueces de la causa y, por regla general, no susceptibles de revisión en esta instancia de excepción.

Mediante el recurso de hecho la defensa insiste en la persistencia de cuestión federal por arbitrariedad y sostiene que la Cámara se erigió en juez de su propia actuación, al ingresar en el análisis de lo sus-

tancial del remedio extraordinario, cuando sólo debió limitarse a decidir sobre sus aspectos formales. Se agravia, por último, que no se haya expedido en relación a la garantía de doble instancia invocada.

– III –

A mi modo de ver, ni el recurso federal ni el de hecho, cumplen el requisito de la debida fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48.

1. a. Recordemos que la primera causal de arbitrariedad alegada tiene que ver con que el *a quo* habría fundado su certeza, respecto a la intervención material de Gandolfo, sobre afirmaciones dogmáticas, respaldadas en una genérica alusión a los elementos de prueba acumulados en autos.

En particular, la defensa se agravia de que la Cámara omitiera señalar en qué constancias de la causa se apoyó para sostener que: a) Cristalux S.A. no tenía una estructura importante; b) no era una empresa con una actividad de cierta complejidad en relación a otras del mismo rubro; y c) no se había dado en su desenvolvimiento una delegación de funciones; y deducir, a partir de ello, que el nombrado y los demás imputados estaban al tanto de las operaciones de exportación de artículos de vidrio para beber, así como de no ingresar su contravalor en divisas.

Ahora bien, aún cuando las premisas utilizadas por ese tribunal puedan resultar criticables por su generalidad o imprecisión en cuanto al material probatorio que les habría dado sustento, lo cierto es que la parte no demostró con eficacia las razones por las cuales habría resultado irrazonable la construcción lógica elaborada por los jueces para concluir del modo en que lo hicieron.

En efecto, no logró poner en evidencia que aquellas afirmaciones resulten concluyentes y decisivas para fundar la responsabilidad penal en cabeza de los imputados, al extremo que, suprimidas hipotéticamente, el elemento subjetivo de la conducta ilícita imputada, integrado por el conocimiento de la omisión de ingreso y liquidación del contravalor de las divisas originadas de la exportación instrumentada en el permiso de embarque denunciado en el formula-

rio 1519 de fojas 65 del principal, quedare afectado con virtualidad suficiente para excluir el dolo.

Sin perjuicio de ello, cabe tener presente que la infracción por la cual Cristalux S.A., y solidariamente Carlos Günter Boysen, José Antonio Albisu y Alfredo Joaquín Gandolfo fueron condenados, responde a la omisión de un mandato legal que les imponía el deber de cumplir con el ingreso al país y la negociación en el mercado único de cambios de las divisas obtenidas en operaciones de exportación de productos nacionales, dentro de los plazos establecidos por la pertinente reglamentación (artículo 1° del decreto 2581/64); exigencia a la cual debían ajustarse bajo pena de incurrir en las responsabilidades penales previstas en el artículo 1°, incisos “e” y “f”, de la ley 19.359, por su desempeño remiso.

Además, la conducta en debate no requiere, para su configuración típica, ánimo de realización, siendo bastante, en cambio, el mero conocimiento, y la aceptación voluntaria del no hacer, del estado de incumplimiento, para atribuir responsabilidad en los delitos de omisión.

Volviendo a los defectos de fundamentación del recurso, es dable señalar, de otro lado, que una necesidad lógica lleva a sostener que por las funciones que los imputados ejercían en Cristalux S.A., las operaciones de exportación de productos de vidrio para beber no podían resultarles extrañas. A ésta conclusión arribó la Cámara y no fue refutada por el apelante en ningún pasaje de su exposición recursiva.

A lo expuesto, cuadra sumar también que la defensa nada opuso con respecto al argumento del *a quo* vinculado con la noción, por parte de los encausados, de la mayor utilidad económica que habría implicado para esa firma la concreción de la exportación sin el cumplimiento de las condiciones normativas vigentes a la época del suceso incriminado, y del interés en las razones por las cuales el monto omitido habría resultado un beneficio mayor para esa sociedad.

Deviene apropiado formular ésta observación, pues, tales aserciones también conformaron los fundamentos que luego determinaron el convencimiento de los jueces sobre la participación culpable de Gandolfo y sus consortes de causa en el hecho.

b. Como segunda causal de arbitrariedad, el recurrente sostuvo que, erróneamente, el *a quo* le habría adjudicado al nombrado el rol de

director de la firma, como factor determinante para imputarle responsabilidad en la ejecución de la conducta ilícita.

La defensa dedujo este razonamiento a partir de lo expresado por la Cámara en el considerando 10° de su pronunciamiento condenatorio, cuando, al referirse a la mayor utilidad económica de la que hablamos precedentemente, afirmó que éste elemento “...no pasó desapercibido para los integrantes del directorio de aquella sociedad ni, mucho menos, ser considerado una circunstancia poco relevante por aquellos directores, habida cuenta de que la exportación de artículos de vidrio para beber constituía la actividad habitual de la sociedad” (el subrayado me pertenece).

A mi manera de ver, pienso que la parte equivoca su reflexión, pues, aún cuando debieron extremarse los cuidados al momento de hacer particular alusión al cargo que revestía cada uno de los imputados en la empresa al tiempo de ocurrido el suceso ilícito, lo claro es que no cabe dar por sentado, únicamente sobre la base de las afirmaciones transcriptas, que la Cámara haya pretendido asignarle a Gandolfo una función de gobierno de la sociedad que no le competía, al único efecto de atribuirle su participación material en el hecho, ya que ello no surge expresamente del fallo. En consecuencia, lo alegado resulta insuficiente para tener por cierto, como lo hace la parte, que la condena aplicada a los infractores se asiente exclusivamente sobre los presupuestos de la responsabilidad objetiva, por la mera circunstancia funcional.

De todos modos, la defensa tampoco llega a justificar que ausente el error reprochado, el nombrado igualmente pueda sustraerse a la imputación por su falta de competencia en relación a las ventas internacionales que realizaba la firma y, en particular, respecto de aquélla que dio origen a la obligación omitida.

Ello así, por cuanto el imputado, en su condición de tesorero de Cristalux S.A., había sido investido por el órgano de gobierno con amplias facultades (vgr. administrativas, financieras, bancarias, judiciales y de actuación ante reparticiones públicas, como la Administración General de Aduanas), para ejercerlas –en forma individual o conjunta con otros gerentes– en nombre y representación de la mentada firma (ver poderes especial y general a fojas 224/284). Sin embargo, el apelante no logra demostrar con exactitud que las derivadas de este tipo

de actividades –comercio exterior– le hayan sido relevadas expresamente por su mandante a la época del negocio cuestionado, sin que a tal fin valga la sola mención que efectúa de dicha circunstancia.

Recuérdese que en los casos de hechos ilícitos contemplados en la ley 19.359 está a cargo de los imputados la demostración de las razones exculpatorias que aleguen (Fallos: 301:996 y su cita). Doctrina que no importa dejar a un lado el principio de presunción de inocencia que tiene vigencia en materia penal (Fallos: 301:618; 303:1065). Por el contrario, el alcance que a ella corresponde dar es el de entender que quien, frente a una conducta que se tiene por cierta, invoca la concurrencia de circunstancias o causales de excepción merced a las cuales se sustraería a la sanción penal, debe demostrarlas, lo que es muy distinto a que el sospechado pruebe su inocencia, o la falsedad de la imputación (Fallos: 306:1347).

La intención de la defensa por desvincular a Gandolfo de la exportación generadora de la obligación infringida, también queda sin sustento al no haber controvertido la particularidad de que el nombrado se halle sindicado en el reverso del formulario de denuncia 1519 como uno de los presuntos responsables de dicha operación (fojas 65 del principal), y de aquellas cuya infracción se declaró su prescripción en primera instancia (fojas 41 y 55 del principal). Con lo cual, cabe descartar lo afirmado por el apelante en el sentido de que no existe ningún elemento de prueba que ligue al imputado con la puntual operación que motivó la sentencia condenatoria, ni con ninguna otra investigada.

Así las cosas, no se advierte –ni se demuestra– que la Cámara se hubiere apartado del criterio de personalidad de la pena –reconocido por V.E. en materia tributaria, pero que también sería de aplicación analógica para casos como el *sub judice*–, cuya esencia responde al principio fundamental de que sólo puede ser reprimido quien sea culpable, es decir, aquél a quien la acción punible pueda serle atribuida tanto objetiva como subjetivamente (Fallos: 271:297; 303:1548; 312:149, entre otros).

c. Las consideraciones precedentes me permiten, asimismo, propiciar el rechazo del agravio relacionado con la omisión por parte del *a quo* de valorar el material probatorio producido en la instancia sumarial (descargo del procesado y testimonios de dos empleados administrati-

vos y del gerente de exportaciones e importaciones de Cristalux S.A.). Estimo ello así, por cuanto la arbitrariedad por no valoración de la prueba requiere no sólo su cita o indicación, sino la demostración de su eficacia y pertinencia para alterar la solución dada en el litigio (Fallos: 286:142; 302:285; 304:769; 307:2281, entre otros), tarea ésta que la parte no realizó cabalmente.

Aún más, esa doctrina impone también una manifiesta prescindencia del material probatorio (Fallos: 302:806), lo que no puede predicarse en el caso de autos, pues el *a quo* sí consideró dichos elementos de prueba al momento de tener por acreditada la materialidad de la infracción que es motivo de reproche (ver considerando 6° del pronunciamiento condenatorio).

En consecuencia, sólo resta rememorar lo sostenido tantas veces por el Tribunal, en cuanto a que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto sustituir a los jueces de la causa en la solución de las cuestiones que le son privativas, ni abrir una tercera instancia para debatir temas no federales, en particular cuando no se advierte –ni se comprueba– que la sentencia constituya una expresión de la mera voluntad del juzgador ni que contenga fallas graves de fundamentación que justifiquen invalidar lo resuelto (Fallos: 306:1395). Ello así, toda vez que, por su estricta aplicación, dicha causal no resulta apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y derecho común, a través de los cuales los magistrados de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente (Fallos: 311:1950).

2. De otro lado, estimo que idéntico destino negativo debería correr el agravio formulado en la queja, relativo a que el *a quo*, al denegar el remedio federal, habría ingresado en el análisis de la cuestión de fondo, expidiéndose sobre la bondad de la sentencia condenatoria y erigiéndose en juez de su propia actuación.

En efecto, de adverso a lo que postula la parte, pienso que la Cámara sólo se limitó a realizar un estudio mínimo y preliminar del planteo de arbitrariedad interpuesto, dentro de los parámetros que la Corte tiene establecidos para el tribunal superior que examina la admisibilidad de esta causal de estricto carácter excepcional (Fallos: 310:1789; 311:64; 313:934; 315:1580 y 316:2844, entre otros).

– IV –

Por todo lo expuesto, soy de la opinión que V.E. debe rechazar la presente queja. Buenos Aires, 20 de diciembre de 2004. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que, al revocar el fallo absolutorio dictado oportunamente por el juzgado N° 2 del fuero respecto de la persona jurídica “Cristalux S.A.”, y de Carlos Günther Boysen, José Antonio Cipriano Albisu y Alfredo Joaquín Gandolfo, por las imputaciones vinculadas con la ley 19.359, condenó a las personas aludidas al pago de una multa u\$s 42.088,39 –entre otras penas– por infracción al art. 1° incs. e y f, y al art. 2°, inc. f de la citada ley, la defensa de Alfredo Joaquín Gandolfo interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja.

2°) Que de acuerdo a conocida doctrina de esta Corte, según la cual sus fallos deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta –aunque aquéllas sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal– (Fallos: 285:353; 310:819; 313:584; 325:2177, entre otros), corresponde declarar abstracta la cuestión planteada en el presente caso.

3°) Que de la certificación agregada a fs. 56 de esta queja surge que el pasado 31 de mayo la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico resolvió confirmar el fallo dictado el 4 de marzo de 2003 por el Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 2, en cuya virtud se había declarado parcialmente extinguida la acción penal y se había absuelto de culpa y cargo a todas las personas imputadas en la causa; con lo cual, los agravios invocados con base en la garantía del debido proceso y en el derecho a la doble instancia judicial, han perdido virtualidad.

De tal modo, el recurso no cumple con la exigencia relativa al carácter actual del gravamen invocado, pues el recurrente ha dejado de sufrir el perjuicio que ocasionó el pronunciamiento apelado.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se declara abstracta la cuestión. Hágase saber y archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Alfredo Joaquín Gandolfo**, representado por **los Dres. Gabriel Gandolfo y Nicolás M. Guzmán**.

Tribunal de origen: **Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 2, Secretaría N° 3**.

DANIEL VICENTE CABEZAS Y OTROS

LEYES PROCESALES.

Hallándose en juego la interpretación de normas procesales, es aplicable el principio con arreglo al cual ello debe hacerse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan las leyes en cuestión, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso.

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

Corresponde rechazar la queja referente a la interpretación y aplicación de los arts. 511 y 512, en función de los arts. 501 y 509, todos del Código de Procedimientos en Materia Penal llevada a cabo por la cámara, en tanto remite a cuestiones de naturaleza procesal extrañas a la vía extraordinaria, sin que se advierta que la que realizaron los jueces aparezca como irrazonable o arbitraria.

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

Si bien tanto la apreciación de las pruebas como la interpretación y aplicación de las normas de derecho común constituyen, por regla, facultad de los jueces de la

causa y no son susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria, ello no es óbice para que el Tribunal conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a él con base en la doctrina de la arbitrariedad, ya que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

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

No es arbitrario el pronunciamiento que, fundado en la consideración racional de la prueba adquirida, dispuso la prisión preventiva de los imputados por los delitos de homicidio doblemente calificado por haberse cometido el hecho investigado con alevosía y mediante la participación de dos o más personas, si la cámara tuvo semiplenamente probada la existencia del hecho delictivo y el rol que cada uno de los imputados tuvo, de acuerdo con la función que revestían a ese entonces.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.

Aun reconociéndose la gravedad de los hechos investigados, cuya repercusión y efectos tienen vigencia en la actualidad, la manera en que fue sustentada la alegada gravedad institucional, sólo permite observar la existencia de un interés que involucra al recurrente.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que decretó la prisión preventiva de los imputados es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Carlos Alberto Mulhall y Miguel Raúl Gentil en la causa Cabezas, Daniel Vicente y otros s/ denuncia –Las Palomitas– Cabeza de Buey”, para decidir sobre su procedencia.

1°) Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a esta queja, se interpuso contra la decisión de la Cámara Federal de

Apelaciones de Salta que, en lo de interés, resolvió: (a) hacer lugar al planteo deducido por la defensa del imputado Carlos Alberto Mulhall, (b) declarar la nulidad del auto dictado por el juzgado federal N° 2 que había ordenado el procesamiento y prisión preventiva de aquél y de Raúl Miguel Gentil, y (c) decretar nuevamente dicha medida cautelar atribuyéndoles a los nombrados los delitos de homicidio doblemente calificado por haberse cometido el hecho investigado con alevosía y mediante la participación de dos o más personas. El primero en calidad de autor, y el restante como partícipe necesario –fs. 32/53–.

2°) Que la génesis del planteo reconoce el hecho ocurrido el 6 de julio de 1976, cuando una comisión de fuerzas de seguridad, integrada por personal militar y policial, próximo al paraje “Las Palomitas” ejecutaron a doce detenidos, que previamente habían sido retirados de las cárceles de Salta y de San Salvador de Jujuy donde se hallaban alojados.

3°) Que para concluir de esa manera, el tribunal *a quo* tuvo en cuenta que el imputado Mulhall, quien para ese entonces se desempeñaba con el grado de coronel a cargo de la Jefatura de Salta, había resultado “responsable de la decisión de cometer el injusto como jefe del sistema organizado de poder que en definitiva consumó el accionar concreto”.

Con relación al teniente coronel Miguel Raúl Gentil, quien se desempeñó en el cargo de Jefe de la Policía de Salta, la cámara señaló que, si bien no había sido probada su participación directa en el traslado de los detenidos o en la decisión de su destino o en su ejecución, se acreditó la prestación de una ayuda esencial para la comisión del suceso, evitando con su accionar la presencia policial en las inmediaciones del lugar del hecho.

4°) Que, la defensa, sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, cuestiona el fallo apelado al considerar que mediante una errónea interpretación y aplicación del Código de Procedimientos en Materia Penal –arts. 511 y 512– la cámara *a quo* había excedido su competencia al no efectuar el reenvío de las actuaciones a la instancia de grado anterior, decretando consecuentemente la prisión preventiva de los imputados previo declarar la nulidad del interlocutorio recurrido; de esa manera, entendió que se había atribuido facultades propias de la instrucción, restringido su revisión por un tribunal superior y

afectado la defensa en juicio y el debido proceso, situación que, además, constituía un supuesto de gravedad institucional.

5°) Que el Tribunal tiene dicho que hallándose en juego la interpretación de normas procesales, es aplicable el principio con arreglo al cual ello debe hacerse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan las leyes en cuestión, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 312:1017).

En autos, corresponde rechazar la queja referente a la interpretación y aplicación de los arts. 511 y 512, en función de los arts. 501 y 509, todos del Código de Procedimientos en Materia Penal llevada a cabo por la cámara, en tanto remite a cuestiones de naturaleza procesal extrañas a la vía extraordinaria, sin que se advierta que la que realizaron los jueces aparezca como irrazonable o arbitraria (Fallos: 311:652); pues, a diferencia de lo que sucede con las sentencias, tratándose éste de un interlocutorio, aquélla tiene la aptitud para disponer su anulación sin que se imponga el reenvío de las actuaciones, pues como el recurso de nulidad debió haberse deducido ineludiblemente junto al de apelación, tal circunstancia habilita a dicho tribunal a reemplazarla por la resolución correcta, autorizándose de esta manera a subsanar el defecto advertido.

6°) Que, además, esta Corte tiene dicho que tanto la apreciación de las pruebas como la interpretación y aplicación de las normas de derecho común constituyen, por regla, facultad de los jueces de la causa y no son susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria. Tal principio no es óbice para que el Tribunal conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a él con base en la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (Fallos: 297:100; 311:948 y 2402).

En autos no aparece arbitrario el pronunciamiento que, fundado en la consideración racional de la prueba adquirida, dispuso la prisión preventiva de los imputados por los delitos de homicidio doblemente calificado por haberse cometido el hecho investigado con alevosía y mediante la participación de dos o más personas –Mulhall, en calidad de autor, y Gentil, como partícipe necesario–, si la cámara tuvo

semiplenamente probada la existencia del hecho delictivo y el rol que cada uno de los imputados tuvo, de acuerdo con la función que revestían a ese entonces.

7°) Que, por lo demás, aun reconociéndose la gravedad de los hechos investigados, cuya repercusión y efectos tienen vigencia en la actualidad, la manera en que fue sustentada la alegada gravedad institucional, sólo permite observar la existencia de un interés que involucra al recurrente (Fallos: 310:167, 1486, entre otros).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

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

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

El recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Carlos Alberto Mulhall y Miguel Raúl Gentil**, representados por el Dr. **Federico Martín Petrina Aranda**, defensor público oficial. Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Salta**.

MANUEL DE LOS SANTOS CARDOZO Y OTRO V. ERSÁ S.A. Y OTROS

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

Lo inherente a la reparación de los daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, en tanto remite al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa, resulta ajeno a la instancia del art. 14 de la ley 48, salvo arbitrariedad del pronunciamiento, que se configura –entre otras hipótesis– cuando omite el estudio de prueba decisiva y planteos conducentes oportunamente articulados por las partes, de modo que satisface en forma sólo aparente el requisito de debida fundamentación.

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

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que desestimó el reclamo promovido tanto contra la empleadora del dependiente –subcontratista de la obra– como contra el titular de ella –y propietario o guardián del tren que ocasionó la muerte–, fundada en la inexistencia de un daño resarcible, si tuvo por no acreditado el perjuicio omitiendo examinar la prueba testimonial rendida en el beneficio de litigar sin gastos y las conclusiones expuestas por el tribunal al concederlo, las que dan cuenta de la ayuda económica prestada por el trabajador a sus padres.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda tendiente a obtener la reparación integral derivada de un infortunio laboral es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala VII), que revocó la de primera instancia (cfse.

fs. 1064/1069) y rechazó la demanda promovida por los padres del trabajador, tendiente a obtener la reparación integral por la muerte de su hijo fundada en la legislación civil, los reclamantes interpusieron el recurso extraordinario (fs. 1173/1201), que fue contestado (fs. 1208/1216 y 1218/231) y denegado a fojas 1233/1234, dando origen a esta presentación directa (cfr. fs. 304/336 del cuaderno respectivo).

Para así resolver, la *ad quem* argumentó que asistía razón a las co-reclamadas en punto a que no se acreditó la existencia de ayuda económica provista por el dependiente a sus padres y, en consecuencia, de un perjuicio resarcible en los términos del artículo 1113 del Código Civil (fs. 1164/1167).

– II –

En síntesis, los apelantes aducen que el resolutorio es arbitrario y que violenta las garantías de los artículos 16 a 18 de la Constitución Nacional. En particular, señalan que al concluir sobre la inexistencia de perjuicio resarcible según el artículo 1113 del Código Civil –por no haber sido acreditado que el trabajador ayudara económicamente a sus padres– la Sala omitió examinar las constancias del incidente de beneficio de litigar sin gastos, dar tratamiento a los reclamos por pérdida de chance –dada la condición social humilde de aquéllos– y lo referente al daño moral. Argumentan que tampoco decidió sobre la constitucionalidad de los artículos 1 y 39 de la ley N° 24.557 y 12 del decreto N° 491/97, siendo inaplicable al caso el precedente de Fallos: 325:11 (“Gorosito”). Sostienen que, al negar legitimidad a los padres para demandar, el fallo deviene dogmático y contradictorio, además de que se aparta de la realidad y prueba producida. Refieren que los padres que accionan por daños derivados de la muerte de un hijo gozan de una presunción favorable en el punto; en especial, en lo referente al daño moral. Reprochan falta de razonabilidad y exceso ritual manifiesto (fs. 1173/1201).

– III –

Cabe relacionar que los actores, con sustento en los artículos 1109 y 1113 del Código Civil, entre otros, demandaron por los daños y perjuicios derivados del infortunio laboral que se cobrara la vida de su hijo, arrollado por un convoy de Transportes Metropolitanos General Roca S.A., como consecuencia –precisaron– del riesgo creado y la negligencia de las co-reclamadas que inobservaron elementales medidas

de seguridad. Alegaron que su hijo subvenía a las necesidades de los actores, quienes no desarrollaban actividad lucrativa y las solventaban con la escasa jubilación del padre. Reclamaron, en consecuencia, la reparación de los daños de naturaleza extrapatrimonial por las angustias y sufrimiento padecido, y los de naturaleza patrimonial debido a la frustración de la ayuda económica presente y futura por la imposibilidad de los padres –de 68 y 75 años de edad, respectivamente– para procurarse recursos económicos. Plantearon al efecto la invalidez constitucional de los artículos 1° y 39 de la ley N° 24.557 y 12 del decreto N° 491/97 (cf. fs. 7/47).

El juez *a quo* declaró la inconstitucionalidad peticionada y acogió la demanda contra Transportes Metropolitanos General Roca S.A. con base en lo dispuesto por el artículo 1113, 2° párrafo, del Código Civil. Ponderó que, sentada la participación del ferrocarril en el evento, correspondía evidenciar la culpa de la víctima, la que no se probó. Apreció que la subcontratista Herso S.A. debía responder en los términos de los artículos 1109 y 1074 del Código Civil ya que había inobservado el deber de proteger la seguridad y salud del trabajador, motivo por el cual condenó solidariamente a ambas partes al pago de una indemnización por daño material y moral (fs. 1064/1069).

Apelada la sentencia por las condenadas y la actora (fs. 1075/1078, 1083/1089 y 1090/1106), la Alzada emitió el pronunciamiento –objeto de apelación federal y queja ulterior– arribado a estudio.

– IV –

Tiene dicho V.E. en forma reiterada que lo inherente a la reparación de los daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, en tanto remite al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa, resulta ajeno a la instancia del artículo 14 de la ley N° 48, salvo arbitrariedad del pronunciamiento (cfr. Fallos: 310:860, 2039, 311:706, 313:848, etc.); que se configura –entre otras hipótesis– cuando omite el estudio de prueba decisiva y planteos conducentes oportunamente articulados por las partes, de modo que satisface en forma sólo aparente el requisito de debida fundamentación (Fallos: 316:1282, 324:1429, etc.).

Y es lo que ocurre en el *sub lite*, donde la Sala desestimó el reclamo promovido, tanto contra la empleadora del dependiente –subcontratista de la obra–, como contra el titular de ella –y propietario o guardián del

tren que ocasionó la muerte–, fundada en la inexistencia de un daño resarcible, pues al efecto tuvo por no acreditado el perjuicio omitiendo examinar la prueba testimonial rendida en el beneficio de litigar sin gastos (v. fs. 26/27 del expte. N° 11311/99/6836-3) y las conclusiones expuestas por el tribunal *a quo* al concederlo (fs. 33), las que dan cuenta de la ayuda económica prestada por el trabajador a sus padres. A lo anterior se añade que ninguna ponderación –fáctica ni jurídica– practicó la Alzada foral respecto a los rubros pérdida de chance y daño moral, objeto particular de la pretensión (fs. 7/47), ceñida siempre a su dogmática convicción referida a la necesidad de los progenitores de demostrar el perjuicio resarcible causado por la muerte del hijo (cfr. fs. 1165).

En virtud de lo expuesto y en concordancia con pacífica doctrina de V.E., procede el recurso extraordinario contra la sentencia que no cumple con la condición de validez de los fallos judiciales, la cual exige que éstos sean debidamente fundados (cfr. Fallos: 316:2598, 318:230, 324:1429, etc.).

Lo aquí aseverado no implica anticipar criterio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto, extremo que, por otra parte, es potestad de las instancias competentes en tales materias, sin perjuicio que lo anterior me exima de considerar los restantes agravios.

– V –

Por lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien proceda, se dicte una nueva decisión con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 28 de diciembre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Cardozo, Manuel de los Santos y otro *c/* Ersa S.A. y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, que esta Corte comparte y hace suyos, dándolos por reproducidos *brevitatis causa*.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la actora con la representación letrada del Dr. José Luis Nacucchio**.

Tribunal de origen: **Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 60**.

EMERGING MARKETS FIXED INCOME LTD.
V. CARLOS ALBERTO MARTINEZ Y OTRO*RECURSO DE QUEJA: Trámite.*

Corresponde desestimar el recurso de reposición contra la declaración de caducidad de la queja si los argumentos resultan insuficientes para justificar la inactividad de los recurrentes, aparte de que para el cumplimiento de la carga procesal no resulta necesario el acompañamiento de copias certificadas de las actuaciones, sino tan sólo que el interesado haga saber el estado en que se encuentra el beneficio de litigar sin gastos y los recurrentes no señalaron circunstancia alguna que les impidiese hacerlo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que por providencia del secretario se difirió la consideración de la presente queja hasta tanto se acreditara la concesión del beneficio de litigar sin gastos y se hizo saber a la parte que debía informar periódicamente al Tribunal respecto de la tramitación del incidente mencionado, bajo apercibimiento de declarar la caducidad de la instancia (fs. 31). Por no haber cumplido con esa carga procesal durante un lapso superior al previsto por el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, esta Corte declaró la caducidad a fs. 39.

2°) Que los recurrentes plantean la reposición del fallo. Señalan que no existió inactividad de su parte, sino una imposibilidad material de cumplir con la carga impuesta dado que, al haberse dado vista al representante del Fisco, el beneficio de litigar sin gastos no estuvo en el juzgado por un tiempo prolongado, circunstancia que les impidió solicitar las copias certificadas para informar a la Corte. Invocan el criterio restrictivo con que debe aplicarse el instituto en cuestión y consideran que, por tal motivo, resulta un exceso de rigor formal que se los castigue con la solución adoptada.

3°) Que la falta de diligencia de los apelantes resulta manifiesta si se tiene en cuenta que, desde su última presentación del 17 de abril de

2007 informando acerca del trámite del citado incidente, hasta la declaración de la caducidad de la instancia del 21 de agosto, notificada el 5 de septiembre, pasaron más de tres meses sin que la parte cumpliera con la carga procesal impuesta.

4°) Que, por lo demás, los argumentos dados por los recurrentes resultan insuficientes para justificar su inactividad, aparte de que para el cumplimiento de la citada carga procesal no resulta necesario el acompañamiento de copias certificadas de las actuaciones, sino tan sólo que el interesado haga saber el estado en que se encuentra el beneficio de litigar sin gastos y los recurrentes no han señalado circunstancia alguna que les impidiese hacerlo.

Por ello, se desestima el planteo efectuado a fs. 36/39. Notifíquese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Carlos Alberto Martínez y Claudia Andrea Zorita**, patrocinados por **la Dra. María Sara Aguerrea**.
Tribunal de origen: **Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 108**.

VICTOR CARLOS ESQUIVEL BARRIONUEVO

RECLUSION.

La pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 de ejecución penal puesto que no existen diferencias en su ejecución con la de prisión, de modo tal que cada día de prisión preventiva debe computarse como un día de prisión, aunque ésta sea impuesta con el nombre de reclusión.
-Del precedente "Méndez, Nancy", al que remitió la Corte Suprema-

COSA JUZGADA.

El respeto a la cosa juzgada es uno de los pilares fundamentales sobre los que se asienta nuestro régimen constitucional y por ello no es susceptible de modifica-

ción ni aún por vía de invocación de leyes de orden público, ya que la estabilidad de las sentencias, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica es también exigencia del orden público con jerarquía superior (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

COSA JUZGADA.

La cosa juzgada y la seguridad jurídica que en ella subyace obsta a la proposición eficaz de una pretensión ya juzgada (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

RECLUSION.

No se configuran circunstancias análogas a las que motivaron la sentencia donde se estableció que la pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 si, a diferencia de lo que ocurría en esa causa, no sólo quedó firme la sentencia condenatoria sino también el cómputo de pena (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

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

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina no refuta todos y cada uno de los fundamentos de la resolución apelada (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Advierto que la cuestión que se pretende someter a conocimiento de V.E. guarda sustancial analogía con la que fue materia de análisis en la causa P. 464, L. XLII *in re* “Putallaz, Hugo Alberto s/recurso de casación”, en la que dictaminé, el 20 de abril pasado.

Por tal motivo, cabe dar por reproducidas, en lo pertinente, las razones allí vertidas, a las que me remito en beneficio de la brevedad.

Pienso que ello es así pues, tal como se verificó en los autos de referencia, en el *sub judice* no resultan de aplicación los fundamentos que motivaron la sentencia de Fallos: 328:137, al encontrarse firme no sólo la sentencia condenatoria sino también el cómputo de pena practicado en su consecuencia.

En definitiva, estimo que tanto estos extremos como la opinión vertida por el Procurador General al dictaminar el 28 de marzo pasado, en los autos E. 253, L.XLII, tornan improcedente la presente queja. Buenos Aires, 23 de abril de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Víctor Carlos Esquivel Barrionuevo en la causa Esquivel Barrionuevo, Víctor Carlos s/ causa N° 6372”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que resulta aplicable al caso el criterio expresado en Fallos: 328:137 –considerando 8°–, a cuyos términos corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber, agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO**Considerando:**

Que la suscripta comparte y hace suyos, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del señor Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY**Considerando:**

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, no refuta todos y cada uno de los fundamentos de la resolución apelada.

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Víctor Carlos Esquivel Barrionuevo**, representado por **la Dra. Eleonora Devoto, defensora pública oficial**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado de Ejecución Penal N° 2**.

JUAN HORACIO FAY Y OTRO v. PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Corresponde desestimar el recurso de hecho que no dio cumplimiento a los recaudos establecidos en el art. 7, incs. a y d, del reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (art. 11 del reglamento citado).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en la causa Fay, Juan Horacio y otro c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el apelante no ha dado cumplimiento a los recaudos establecidos en el art. 7, incs. a y d, del reglamento aprobado por la acordada 4/2007, por lo que corresponde desestimar la presente queja (art. 11 del reglamento citado).

Por ello, se desestima el recurso de hecho planteado. Declárase perdido el depósito obrante a fs. 38. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **la Provincia de Buenos Aires, representada por el Dr. Marcos D. Parodi.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de la ciudad de La Plata, Sala II.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Junín.**

MARIO EDUARDO MAYOL

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Si la intimación efectuada en los términos de la acordada 13/90 sólo estaba dirigida al cumplimiento de los recaudos de identidad y domicilio allí exigidos sin que el recurrente haya justificado en tiempo oportuno las razones por las que resultaba imposible adjuntar los datos requeridos, no corresponde admitir la presencia de un perjuicio derivado de su omisión, máxime si su observancia hubiera permitido el tratamiento de las cuestiones de fondo introducidas sin suspender el trámite del recurso, a la espera de la concesión del beneficio reclamado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

Corresponde desestimar el planteo de inconstitucionalidad de la acordada 13/90 si fue introducido en forma tardía.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que a fs. 64/64 vta., el recurrente solicita la revocación de la resolución del Tribunal obrante a fs. 59 mediante la cual se tuvo por no presentado el recurso de queja por no haber dado cumplimiento a los términos de la acordada 13/90. Basó su requerimiento en el agravio irreparable que le irroga a su parte la exigencia de formalidades que pese a adjuntarse, no pudieron llevarse a cabo dentro del plazo

estipulado en aquélla. Asimismo, tachó de inconstitucional la citada resolución.

2°) Que toda vez que la intimación efectuada en los términos de la acordada sólo estaba dirigida al cumplimiento de los recaudos de identidad y domicilio allí exigidos sin que el recurrente haya justificado en tiempo oportuno las razones por las que resultaba imposible adjuntar los datos requeridos, no corresponde admitir la presencia de un perjuicio derivado de su omisión, máxime si su observancia hubiera permitido el tratamiento de las cuestiones de fondo introducidas sin suspender el trámite del recurso, a la espera de la concesión del beneficio reclamado.

3°) Que por otra parte, el planteo de inconstitucionalidad promovido fue introducido en forma tardía.

Por ello, se desestima la presentación de fs. 64/64 vta. Hágase saber y estése a lo resuelto a fs. 59.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

RAUL ALBERTO MONTENEGRO

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

El ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, que asegure la realidad sustancial de la defensa en juicio, y es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda.

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

RECURSO IN FORMA PAUPERIS.

Corresponde declarar la nulidad de la resolución del superior tribunal provincial que rechazó por extemporánea la presentación efectuada *in forma pauperis*, debiendo darse efectiva intervención a la defensa para que lo provea de la debida fundamentación, con carácter previo a la decisión sobre su procedencia.

RECURSO IN FORMA PAUPERIS.

Si quedó demostrado que el imputado no padeció un estado de indefensión durante el trámite en que se sustanciaron los recursos de casación de los coprocesados no corresponde hacer lugar al pedido de nulidad formulado por el Defensor Público Oficial (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Se corre vista a esta Procuración General de la Nación a fin de emitir dictamen acerca de la presentación “in pauperis” de Raúl Alberto Montenegro de fecha 14/3/2005 y de su fundamentación técnica realizada por la defensa oficial (v. fs. 1/2 y 14/16vta.), mediante la cual se recurre el auto del Tribunal Superior de la Provincia de Córdoba que resolvió no dar trámite a su anterior presentación informal –de fecha 29/11/04– por la que pretendió recurrir la sentencia de la Cámara del Crimen de Undécima Nominación de esa jurisdicción, que lo condenó por considerarlo coautor del delito de homicidio en ocasión de robo agravado por el uso de arma de fuego (cfr. fs. 1060/1105).

– I –

Con fecha 20 de diciembre de 2004, el presidente de la Corte Nacional ordenó la remisión, al superior tribunal de justicia de Córdoba, de la petición de Montenegro, en razón de que podría considerarse un recurso extraordinario interpuesto *in forma pauperis*, para que se le imprima el trámite de ley (cfr. 52 del expediente de la sala penal del superior tribunal de justicia de Córdoba).

El tribunal local, por su parte, resolvió no dar trámite al escrito sin firma de letrado, al considerarlo extemporáneo y no estar configurada una situación de indefensión (cfr. fs. 53/55 del legajo aludido).

– II –

La defensa oficial se agravió de tal decisión, pues consideró que las razones dadas por el *a quo* para rechazar la presentación informal de

su asistido, afectan el real y efectivo ejercicio de la defensa en juicio, en tanto no se proveyó debidamente a la asistencia profesional previa que se requiere para exponer técnicamente sus motivos.

– III –

Al respecto, considero que el trámite llevado a cabo por el *a quo*, con motivo del recurso *in pauperis* presentado por Montenegro, presenta el vicio de no subsanar la deficiencia técnica de esa presentación informal realizada por el imputado desde su lugar de alojamiento.

Tal omisión, importa, al decir de V.E., “un inadmisibles menoscabo a la garantía de la defensa en juicio del acusado que determina la declaración de nulidad de lo así resuelto y devolución de los autos con el fin de que se garantice la efectiva asistencia letrada con carácter previo a la decisión sobre la procedencia del recurso... El ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, que asegure la realidad sustancial de la defensa en juicio (Fallos: 5:459; 237:158, entre otros)... Es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda (doctrina de Fallos: 311:2502)” (Fallos: 319:1496).

– IV –

En consecuencia, considero que V.E., abriendo la queja, puede declarar la nulidad de la resolución del máximo tribunal provincial que rechazó por extemporáneo el recurso local interpuesto por Raúl Alberto Montenegro, debiendo darse efectiva intervención a la defensa para que lo provea de la debida fundamentación, con carácter previo a la decisión sobre su procedencia (Fallos: 318:674; 319:192 y 1496; 320:854; 321:1424; 322:1329 y 324:3545, entre otros).

De este modo, el examen sobre la oportunidad y el cumplimiento de los demás requisitos previstos para la interposición de los recursos locales, podrá ser realizada por los jueces de la causa, una vez satisfecho y resguardado el debido procedimiento conforme la exigencia constitucional de asegurar el ejercicio pleno de la garantía de la defensa en juicio (artículo 18 de la Constitución Nacional).

Ese, y no el seguido por la corte provincial, es el sentido que cabe otorgarle a lo dispuesto por la presidencia del Tribunal cuando ordenó la remisión de la causa. Buenos Aires, 28 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Raúl Alberto Montenegro en la causa Montenegro, Raúl Alberto s/ su presentación”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los argumentos vertidos por el señor Procurador Fiscal en su dictamen, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, y se declara la nulidad de la resolución del Tribunal Superior de Córdoba de fs. 53/55, que rechazó por extemporánea la presentación efectuada *in forma pauperis* por Raúl Alberto Montenegro, con el objeto de que se dé intervención a la defensa para que provea la debida fundamentación del escrito, con carácter previo a la decisión sobre su procedencia. Hágase saber, agréguese la queja al principal y cúmplase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que la Cámara del Crimen de 11ra. Nominación de la Ciudad de Córdoba condenó a Raúl Alberto Montenegro a la pena de veinte

años de prisión por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de homicidio en ocasión de robo, agravado por el empleo de arma de fuego, y lo declaró reincidente.

2°) Que esa decisión no fue recurrida por Montenegro ni por su defensor. Tampoco hicieron ninguna presentación cuando fueron notificados de la concesión de los recursos de casación interpuestos por los coimputados (fs. 1152 vta. y 1157 vta.).

3°) Que frente al rechazo de aquellos recursos Montenegro presentó un escrito pretendiendo impugnar esa decisión y el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba procedió a no darle trámite por considerarlo “extemporáneo” y porque “ni el encartado ni su defensora dedujeron recurso de casación en tiempo propio, teniendo presente además las notificaciones efectuadas y señaladas *supra* de la resolución mediante la cual se concedía las impugnaciones deducidas por los otros investigados”.

4°) Que, ante ello, Montenegro se presentó directamente ante esta Corte. Al tomar conocimiento de su escrito, el señor Defensor Público Oficial solicitó la nulidad de la resolución del Tribunal Superior de Justicia por la que se decidiera no dar trámite a la presentación de Raúl Alberto Montenegro.

5°) Que por los fundamentos del tribunal provincial, y por haber quedado demostrado que el imputado Montenegro no padeció un estado de indefensión durante el trámite en que se sustanciaron los recursos de casación de los coprocesados, no corresponde hacer lugar al pedido de nulidad formulado por el Defensor Público Oficial.

Por ello, se resuelve: Desestimar la presentación del señor Defensor Público Oficial de fs. 14/16. Notifíquese, devuélvase los autos principales, y archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Raúl Alberto Montenegro**, representado por el Dr. **Eduardo Dromi**.
Tribunal de origen: **Cámara del Crimen de Onceava Nominación de la Provincia de Córdoba**.

ANDRES SEBASTIAN MANNINI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los casos aptos para ser conocidos en la instancia prevista en el artículo 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador hizo del artículo 31 de la Constitución Nacional, de modo que, en tales supuestos, la legislatura y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden impedir el acceso al máximo tribunal de justicia local; las provincias son libres de crear las instancias provinciales que estimen apropiadas, pero sin vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

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

PENA.

Al extender el concepto de “pena” a encierros de diversa ratio a los fines del art. 50 del Código Penal, los tribunales prescindieron sin razón valedera de la letra de la ley, consagrando una exégesis irrazonable del texto legal que se aparta de los precedentes de la Corte a cuya doctrina los jueces deben conformar sus decisiones.

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

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera fuente de interpretación de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de comprensión debe ser aplicada directamente, sin que sea admisible efectuar consideraciones ajenas al caso que aquélla contempla.

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

REINCIDENCIA.

El art. 50 del Código Penal no ofrece mayor dificultad hermenéutica, pues establece que habrá reincidencia en tanto quien recaiga en el delito haya cumplido “pena” anterior, total o parcialmente y si aún cupiera alguna duda acerca de cuál es la voluntad de la ley, en los antecedentes parlamentarios se señaló que no debe computarse la prisión preventiva como parte de la pena, es decir, como pena efectivamente cumplida, a los efectos de la reincidencia.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que denegó la vía local con fundamento en el límite establecido en el art. 494 del Código Procesal Penal de la

Provincia de Buenos Aires, pues el recurso contenía agravios de inexcusable carácter federal (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Si el recurso se refiere exclusivamente a cuestiones relativas a la interpretación y aplicación del artículo 50 del Código Penal, cuya constitucionalidad no ha sido materia de controversia, no habiendo, entonces, cuestión federal, el superior tribunal provincial no se encuentra obligado a ceder los límites de recurribilidad que impone el artículo 494 del Código Procesal Penal (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 de Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, condenó a Andrés Sebastián Mannini a la pena de un año y dos meses de prisión, como autor penalmente responsable del delito de robo simple en grado de tentativa, y lo declaró reincidente.

La defensa interpuso recurso de casación contra la declaración de reincidencia por entender que no se verificaba en el caso la condición establecida por el artículo 50 del Código Penal, toda vez que en el antecedente en que se fundó esa declaración su asistido había sido excarcelado antes de que la condena adquiriese firmeza, tras haber permanecido preso sólo en forma provisional, por lo que jamás purgó pena como condenado.

La Sala I del Tribunal de Casación rechazó por mayoría el recurso con fundamento en que la prisión preventiva computada como sanción en los términos del artículo 24 del código de fondo, era también equiparable al cumplimiento de pena al que refiere el artículo 50 del mismo digesto.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia provincial desestimó el recurso de inaplicabilidad de ley, por cuanto éste se dirigía contra una

condena inferior al monto mínimo que establece el artículo 494 de la ley procesal local como condición de admisibilidad del remedio intentado.

Contra esa decisión la defensa dedujo recurso extraordinario, cuya denegación motivó la presente queja.

– II –

En su escrito de fs. 68/79 vta. el apelante denunció la arbitrariedad del pronunciamiento del superior local que desestimó por razones formales el recurso de inaplicabilidad de ley, en tanto esa decisión importa desconocer la doctrina de los precedentes de la Corte “Strada” y “Di Mascio”, según la cual las limitaciones de orden local no pueden ser invocadas por los máximos tribunales provinciales para rehusar el conocimiento de las cuestiones federales que les sean sometidas.

En tal sentido, afirmó que el planteo de fondo constituye “cuestión federal” en los términos de la jurisprudencia de la Corte, toda vez que versa sobre la “interpretación arbitraria” del artículo 50 del Código Penal. Así, adujo el impugnante que por la modificación introducida a esa norma por la ley 23.057, el legislador adoptó el sistema denominado “reincidencia real” que exige para su declaración que el sentenciado hubiera cumplido total o parcialmente pena privativa de libertad en virtud de una condena anterior. Infirió de ello que la voluntad de la ley ha sido que no cualquier encarcelamiento sea capaz de generar el estado de reincidencia sino sólo aquél que se cumple exclusivamente a título de “penado”. Citó en abono de su postura antecedentes parlamentarios y los precedentes de la Corte “Gómez Dávalos” y “Gelabert”. Concluyó que la declaración de reincidencia basada en una condena anterior en la que Mannini sólo cumplió prisión preventiva, es derogatoria del sistema de reincidencia real adoptado por la ley 23.057 y, en tanto se aparta del texto expreso de la ley, de la voluntad del legislador y de la jurisprudencia vigente de la Corte, configura un supuesto definido de arbitrariedad.

– III –

La cuestión suscitada en el *sub judice* obliga una vez más a poner de resalto el criterio de V.E. a partir de los precedentes publicados en

Fallos: 308:490 y 311:2478, por el cual estableció que en los casos aptos para ser conocidos en la instancia prevista en el artículo 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador hizo del artículo 31 de la Constitución Nacional, de modo que, en tales supuestos, la legislatura y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden impedir el acceso al máximo tribunal de justicia local. También sostuvo que las provincias son libres de crear las instancias provinciales que estimen apropiadas, pero sin vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

Por tal motivo, resulta imprescindible analizar si, tal como lo invoca el recurrente, los agravios contra el pronunciamiento impugnado ante el máximo tribunal de justicia provincial comprenden alguna cuestión federal, o algún supuesto de arbitrariedad, que la Corte admita como medio idóneo para asegurar el reconocimiento de alguna de las garantías consagradas en la Norma Fundamental (Fallos: 323:2510, considerando 10°, con cita de Fallos: 310:324, considerando 5°).

En este contexto, pienso que aun cuando el planteo efectuado remite a la interpretación de una norma de derecho común, ajena, por regla, a la instancia extraordinaria, tal principio admite excepción por vía de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ella se tiende a resguardar la garantía del debido proceso y la defensa en juicio, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias probadas de la causa (Fallos: 316:2464; 319:103; 323:2166; 327:5857, entre otros).

Estimo que ello es así, pues al extender el concepto de “pena” a encierros de diversa ratio a los fines del artículo 50 del Código Penal, los tribunales de la causa han prescindido sin razón valedera de la letra de la ley, consagrando una exégesis irrazonable del texto legal (Fallos: 310:799 y 2091; 315:1604; 325:1571; 326:4515; entre otros) que, por cierto, se aparta de los precedentes de Fallos: 308:1938; 311:1209 y 311:1451, a cuya doctrina los jueces deben conformar sus decisiones (Fallos: 311:1644; 312:2007; 315:2386; 324:2379).

En efecto, según V.E. lo ha reconocido, la primera fuente de interpretación de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de comprensión debe ser aplicada directamente, sin que sea admisible efectuar consideraciones ajenas al caso que aquélla contempla (Fallos:

313:1007; 314:458; 315:1256; 318:950; 324:2780). En este sentido, debe repararse que el artículo 50 del Código Penal no ofrece mayor dificultad hermenéutica, pues establece que habrá reincidencia en tanto quien recaiga en el delito haya cumplido “pena” anterior, total o parcialmente.

Si aún cupiera alguna duda acerca de cuál es la voluntad de la ley, en los antecedentes parlamentarios cuya utilidad para conocer su recto sentido y alcance ha sido siempre reconocida (Fallos: 321:2594; 323:3386; 325:2386) el senador De la Rúa señaló que “...debe quedar en claro que no debe computarse la prisión preventiva como parte de la pena, es decir, como pena efectivamente cumplida, a los efectos de la reincidencia...” (Diario de Sesiones del Senado de la Nación, pág. 578).

Por lo demás, así lo ha entendido V.E. al pronunciarse sobre el fundamento de la reforma operada en el sistema de la reincidencia en el precedente publicado en Fallos: 308:1938, en el sentido que “el instituto de la reincidencia se sustenta en el desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito. Lo que interesa en ese aspecto es que el autor haya experimentado el encierro que importa la condena, no obstante lo cual reincide demostrando su insensibilidad ante la amenaza de un nuevo reproche de esa naturaleza, cuyo alcance ya conoce. Se manifiesta, así, el fracaso del fin de prevención especial de la condena anterior, total o parcialmente padecida”. En el caso citado, cabe recordar que la Corte avaló la declaración de reincidencia a partir del tiempo de la condena “cumplido efectivamente como penado (...) sin computar el tiempo de detención y prisión preventiva” (conf. considerando 7°).

– IV –

Por lo expuesto, encuentro fundada la tacha de arbitrariedad alegada por el recurrente y, en consecuencia, al concurrir en el caso aquellos requisitos que permitirían la aplicación de la doctrina del Tribunal establecida a partir del citado precedente “Di Mascio” y reiterada, entre otros, en Fallos: 313:1191; 315:761 y 1939; 317:938; 319:88 y 323:2510 y 3501, habida cuenta que el agravio que se intenta someter a consideración de la Suprema Corte bonaerense resulta apto para ser conocido por la vía prevista en el artículo 14 de la ley 48, opino que V.E. debe revocar el pronunciamiento apelado para que, por interme-

dio de quien corresponda, se dicte uno nuevo conforme a derecho. Buenos Aires, 14 de febrero de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Andrés Sebastián Mannini en la causa Mannini, Andrés Sebastián s/ causa N° 12.678”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos, en lo pertinente, y con la salvedad de lo afirmado en el último párrafo del punto III, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese al principal. Hágase saber y cúmplase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON CARLOS S. FAYT Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que la cuestión planteada en la presente causa resulta sustancialmente análoga a la resuelta por el Tribunal el 27 de marzo de 2007

en la causa C.1700.XLII “Chaparro, Diego Damián s/ robo agravado por el empleo de arma” (Fallos: 330:1234), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse por razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la resolución recurrida. Vuelvan los autos al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Acumúlese al principal con copia del precedente citado. Hágase saber y cúmplase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

El recurso de hecho deducido por la defensa se refiere exclusivamente a cuestiones relativas a la interpretación y aplicación del artículo 50 del Código Penal, cuya constitucionalidad no ha sido materia de controversia. No habiendo, entonces, cuestión federal, la Suprema Corte provincial no se encuentra obligada a ceder los límites de recurribilidad que impone el artículo 494 del Código Procesal Penal, de conformidad con la doctrina de los precedentes “Di Mascio” y “Strada” (Fallos: 311:2478 y 308:490).

Por ello, se desestima la queja (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 15 de la ley 48). Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día efectúe el depósito que dispone el artículo 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre del recurrente: **Andrés Sebastián Mannini.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires y Tribunal en lo Criminal N° 1 de Lomas de Zamora.**

PROCEFAX S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar a la revisión y redujo el monto del crédito quirografario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Cosa juzgada.

Si bien lo concerniente a los alcances de la cosa juzgada es, por principio, materia ajena al recurso extraordinario, cabe hacer excepción a dicha regla cuando la sentencia extiende su valor formal más allá de límites razonables y omite una adecuada ponderación de aspectos relevantes de la causa, que la tornan carente de fundamentación válida por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que se limitó a declarar que el título base de la ejecución del segundo tramo del préstamo no se encuentra integrado, debido a que las sumas de dinero a que se refieren distintas constancias probatorias de la causa carecían de una imputación expresa, clara y concreta con respecto al mutuo hipotecario objeto de la ejecución, pero no emitió juicio acerca de la existencia del crédito quirografario cuya verificación se persigue en el incidente de revisión (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala E, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial a fs. 787/791, al revocar parcialmente la sentencia de la anterior ins-

tancia, hizo lugar a la revisión promovida por la Sindicatura y redujo a \$ 300.000 más accesorios el monto del crédito quirografario admitido en la quiebra de Procefax S.A., cuya verificación había sido solicitada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires por un importe de \$ 600.000 más accesorios (fs. 787/791).

Fundó esta decisión –con remisión al dictamen fiscal– en que la cosa juzgada formal y material emergente de la sentencia dictada en la ejecución hipotecaria (fs. 67/71) por la Cámara de Mercedes en la que se tuvo por no acreditada la entrega de fondos correspondientes al segundo tramo del mutuo celebrado (\$ 300.000), de conformidad con lo prescripto por el artículo 553 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, obstaba al tratamiento de tal cuestión –objeto de prueba pericial contable– en un proceso de conocimiento posterior como el concursal pues la defensa de inhabilidad de título articulada en aquel juicio ejecutivo había tenido amplia sustanciación, debate y resolución.

Disconforme, el Banco de la Provincia interpuso el recurso extraordinario de fs. 852/854, que contestado a fs. 862/870 y desestimado a fs. 871/872 con base en la inexistencia de arbitrariedad, dio origen a esta presentación directa (fs. 15/16 del cuaderno respectivo).

– II –

El apelante aduce que el pronunciamiento es arbitrario por otorgar valor de cosa juzgada material al fallo dictado en el juicio ejecutivo cuando en el incidente ha resultado suficientemente probado que su parte efectivizó el segundo tramo del préstamo y por desconocer constancias de la causa –extracto de la cuenta corriente de fs. 623 y comprobante copiado a fs. 621– que corroboran la acreditación de los fondos en la cuenta corriente de la fallida, todo lo cual sostiene, vulnera las garantías constitucionales de propiedad, debido proceso, defensa en juicio, igualdad ante la ley, etc. Afirma que al sostenerse en la ejecución hipotecaria que dicha entrega de fondos no fue probada en forma fehaciente dado que a las constancias les faltaba una imputación expresa, clara y concreta en tal sentido, dejando un margen de duda, la Cámara, sólo había concluido que el ejecutante no contaba con título ejecutivo para ese tramo quedando abierta la posibilidad de prueba y debate posterior sobre la cuestión.

– III –

Tiene dicho reiteradamente V.E. que lo concerniente a los alcances de la cosa juzgada es, por principio, materia ajena a la instancia del artículo 14 de la ley 48, aunque cabría hacer excepción a esa regla cuando la sentencia extiende su valor formal más allá de límites razonables y omite una adecuada ponderación de aspectos relevantes de la causa, que la tornan carente de fundamentación válida por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de del expediente (Fallos: 324:2114, 326:259, 327:2836, res. 22/02/05 en M. 447. XXXIX. Méndez, Nancy Noemí s/ homicidio atenuado –causa N° 862, entre muchos).

Defecto que a mi modo de ver el apelante no logra acreditar puesto que las constancias que refiere como desconocidas en el fallo recurrido –comprobante de respaldo de fs. 621 consistente en una autorización para acreditar en cuenta corriente y copia no firmada del extracto de fs. 623– y que demuestran la entrega del segundo tramo del préstamo, se corresponden con los originales obrantes en el agregado (fs. 78 y 80) que ofreciera como prueba a fs. 11vta. y 472 vta. y respecto de los cuales, la sentencia de Cámara de Mercedes a la que se atribuye valor de cosa juzgada material y formal, se pronunció después de amplia sustanciación y debate tal como se concluye.

En efecto, de ese agregado resulta que el Banco de la Provincia promovió ejecución reclamando la totalidad del mutuo más accesorios (fs. 38/40 Ag.) y Procefax y el co-demandado dedujeron excepción de inhabilidad de título negando la existencia y exigibilidad de la deuda, en lo que interesa, por el segundo tramo y alegando que nunca fue desembolsado por el Banco (fs. 38/40, 65/67 Ag.). Excepción, cuyo rechazo por esa cuestión, motivó la apelación admitida por la Cámara con fundamento en que, en el supuesto de una obligación subordinada a condición o prestación, la vía ejecutiva era procedente siempre que se demostrara su cumplimiento, lo cual no ocurría en el caso porque la entrega de estos fondos no había sido acreditada ni antes de oponerse excepciones, ni al producirse la prueba ordenada (fs. 224/228). Ponderó al efecto que ni la documentación de fs. 77/80, ni la pericia demostraban “en forma fehaciente y precisa que las sumas de dinero a que se refieren esas constancias correspondan a la entrega de las partidas del crédito hipotecario porque les falta a las mismas una imputación expresa, clara y concreta en ese sentido”.

Decisión que, vale aclarar, se halla firme y consentida pues al haber sido desestimado el recurso de inaplicabilidad de la ley deducido por el Banco apelante, ningún recurso interpuso contra esa resolución (fs. 241/246 y 256).

Si bien en esta apelación federal el recurrente precisa que la Cámara de Mercedes había dejado abierta la posibilidad de discutir el cumplimiento de la entrega de fondos en un juicio posterior, su conducta jurídica anterior revela que su interpretación del alcance de la cosa juzgada recaída en ese pronunciamiento es idéntica a la realizada por la Alzada en el fallo que hoy impugna. En efecto, al deducir el recurso de inaplicabilidad de la ley expresó que la decisión revestía carácter definitivo porque las cuestiones de hecho en que se fundaba no habían tenido limitación en cuanto a su discusión y prueba, lo cual, obstaba a su proponibilidad en un juicio ordinario posterior (fs. 241/246).

Cabe agregar, por otra parte, que tampoco se advierte el gravamen que resultaría de la cosa juzgada, ya que el apelante –como se dijo y sostuvo en el fallo cuestionado– fue parte actora en la ejecución de la que ella emerge (fs. 38 del cuaderno de queja).

Tampoco resultan suficientes los agravios para demostrar que el fallo incurre en omisión o errónea aplicación del derecho puesto que ninguna consideración contienen por la interpretación que el tribunal de alzada efectúa sobre el alcance del artículo 553 del Código Procesal, en tanto valladar para la sustanciación de dos contradictorios plenos sobre una misma cuestión (fs. 788) al disponer que no pueden discutirse nuevamente en juicio ordinario posterior “las cuestiones de hecho debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo, cuya defensa o prueba no tuviese limitaciones establecidas por la ley” (v. Fallos: 327:3032, entre otros). Circunstancia que vale resaltar es la verificada en la ejecución promovida donde las partes produjeron prueba documental, pericial contable y confesional en el ámbito de una excepción de inhabilidad de título donde se planteó la inexistencia de una obligación exigible, de acuerdo con doctrina sentada por V.E. en diversos precedentes (cfr. Fallos: 318:646, 324:1127, entre muchos).

– IV –

En virtud de lo expuesto, a mi criterio, corresponde desestimar la queja deducida. Buenos Aires, 30 de marzo de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en la causa Procefax S.A. s/ quiebra s/ incidente de revisión promovido por el Banco de la Provincia de Buenos Aires”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 50. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI, DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que las circunstancias de la causa han sido adecuadamente reseñadas en los puntos I y II del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a cuyos términos cabe remitir por razones de brevedad.

2°) Que si bien lo concerniente a los alcances de la cosa juzgada es, por principio, materia ajena al recurso extraordinario, cabe hacer ex-

cepción a dicha regla cuando la sentencia extiende su valor formal más allá de límites razonables y omite una adecuada ponderación de aspectos relevantes de la causa, que la tornan carente de fundamentación válida por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa (Fallos: 324:2114; 326:259; 327:2836, entre otros).

3°) Que ello es lo que acontece en el *sub lite*, pues la cámara, para decidir como lo hizo, otorgó un inadecuado alcance a la sentencia dictada en el proceso de ejecución hipotecaria. En efecto, dicho fallo se limitó a declarar que el título base de la ejecución del segundo tramo del préstamo no se encuentra integrado, debido a que las sumas de dinero a que se refieren distintas constancias probatorias de la causa carecían de una imputación expresa, clara y concreta con respecto al mutuo hipotecario objeto de la ejecución; pero no emitió juicio acerca de la existencia del crédito quirografario cuya verificación se persigue en el presente incidente de revisión (conforme surge de fs. 227 vta. del expediente de la ejecución hipotecaria).

4°) Que sobre la base de esa errada consideración, el *a quo* omitió ponderar las pruebas y demás circunstancias conducentes obrantes en la causa con aptitud para determinar la procedencia de la pretensión verifcatoria, como lo es el examen acerca de la existencia del crédito que motiva dicha pretensión.

5°) Que, en mérito de las razones expuestas, corresponde descalificar el fallo por aplicación de la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad de sentencias mencionada *supra*, en tanto existe relación directa entre lo decidido, y las garantías constitucionales que se dicen afectadas.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Reintégrese el depósito efectuado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

Recurso de hecho interpuesto por **el Banco de la Provincia de Buenos Aires**, representado por **la Dra. Gabriela Silvana Lopetegui**, con el patrocinio letrado del Dr. **Gustavo Alfonsín**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 23**.

PROVINCIA DE RIO NEGRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar parcialmente a la acción de *mandamus* es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Las cuestiones de hecho y derecho público local resultan extrañas, por su naturaleza, a la instancia extraordinaria del art. 14 de la ley 48, y la apreciación de la tacha de arbitrariedad es particularmente restringida respecto de pronunciamientos de superiores tribunales de provincia, cuando deciden sobre aspectos de aquella índole (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

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

Corresponde desestimar la queja si la sentencia halla adecuado sustento en las consideraciones relativas a la procedencia de recursos locales, así como en las circunstancias de hecho y derecho público y procesal provincial, máxime cuando el recurrente no presenta argumentos tendientes a demostrar el debido cumplimiento de las actividades que, como condición resolutoria de la habilitación para la pesca, fueron establecidas en la Resolución N° 242/97, lo cual, devenía necesario atendiendo al dictado de la Resolución N° 1131/03, cuya “no aplicación” constituye, en definitiva, el objeto de la pretensión (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

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

La procedencia o improcedencia del recurso local no resulta revisable en la instancia extraordinaria, máxime cuando los agravios presentados por los recurrentes sólo reflejan discrepancias con las razones que, sobre materia no federal –derecho público y procesal local–, sustentan la decisión que, al margen de su grado de acierto, bastan para acordarle validez (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

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

Si los jueces ponderaron que se encuentran en juego los arts. 70, 72, 84, 85 y concs., de la Constitución de la Provincia de Río Negro y el ejercicio del poder de policía asignado a la Dirección de Pesca de la Provincia, y sobre esas bases, fundaron la admisibilidad de la acción, ello impide calificar la resolución de arbitrariedad (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

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

Es equiparable a definitiva la resolución que ocasiona al recurrente un gravamen de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, ya que afecta la actividad comercial de la sociedad y podría colocarla en situación de quiebra (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

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

La circunstancia de que los agravios de la recurrente se vinculen con la aplicación e interpretación de normas de derecho público local no es obstáculo para habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido se sustenta en una interpretación de la disposición legal específica que rige el caso, que la desvirtúa, motivo por el cual el fallo carece de adecuado sustento para su validez y admite su descalificación con invocación de la doctrina de la arbitrariedad (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

El art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro instituye una garantía en favor de los individuos, como un medio de protección de sus derechos frente a la inacción de un funcionario o ente público administrativo ante un deber específico concreto, y no como un remedio para que uno de los poderes del Estado provincial haga efectivos sus propios actos o, menos aún, obtenga la revocación de

una decisión judicial adoptada por un magistrado en el ámbito de su respectiva competencia (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

El superior tribunal de justicia provincial, al admitir el planteo del fiscal de Estado, so color de proteger las potestades de la administración local en materia de pesca, avaló la voluntad de la provincia –expresada claramente en la demanda– de abandonar las instancias procesales locales posibles para cuestionar una decisión judicial que afectaba sus intereses, desnaturalizando así la vía contemplada en el art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro, que no tiene por objeto interferir en el marco de un proceso pendiente de resolución (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro (fs. 151/201) –por mayoría– resolvió hacer lugar parcialmente a la acción de *mandamus* promovida por el Fiscal de Estado de esa Provincia (fs. 5/15 y 16) y ordenar el cumplimiento de la Ley provincial N° 1960 –y complementarias– y la revocación de la inscripción en el Registro General de Actividades Pesqueras de Riomar S.A., teniendo en cuenta lo dispuesto en la Resolución N° 1131/03 dictada por el Ministerio de Economía de la Provincia el 5/12/03 (v. fs. 3/4).

Para así decidir, sostuvo que las medidas cautelares de no innovar sobre los cupos de pesca asignados a Riomar S.A. por la Resolución M.E. N° 242/97 y el despacho del buque Cleopatra I de propiedad de esa sociedad, resultan contrarias a los principios de preservación ambiental diseñados por el Instituto de Biología Marina y Pesquera Almirante Storni, para lo cual valoró el informe técnico N° 6/03 y la nota de la Dirección de Pesca de la Provincia (v. fs. 66/81), por lo que –afirmó– la acción de *mandamus* –art. 44, C.P.– es la vía idónea para obtener la ejecución de un acto administrativo que consideró firme y consentido –por no haber sido recurrido–, dictado en la esfera de la competencia de la Dirección de Pesca de la Provincia de Río Negro –Res. N° 1131/03–.

Asimismo, agregó que el fuero de atracción previsto en la Ley N° 24.522, cuya aplicación pretende el juez que interviene en el concurso preventivo de la firma Riomar S.A. y la propia sociedad, no implica la facultad de invadir la zona de reserva del poder administrador y el ejercicio del poder de policía de la autoridad de aplicación. En tal sentido, aclaró que el permiso de pesca no es un derecho que pueda ser ejercido por el titular como incorporado a su patrimonio ante la eventual quiebra.

– II –

Contra dicha sentencia, Riomar S.A. dedujo recurso extraordinario (fs. 245/279), que fue desestimado (fs. 342/368), dando lugar a la presente queja (fs. 394/426 del cuaderno respectivo). En ajustada síntesis, alega que la sentencia es arbitraria pues, por un lado, decide cuestiones no planteadas al ordenar directamente la revocación de la inscripción en el Registro General de Actividades Pesqueras de Riomar S.A., invocando la Resolución N° 1131/03, cuando dicho acto administrativo sólo habilitaba a la Fiscalía de Estado a la iniciación de acciones judiciales tendientes a obtener –en sede judicial– la revocación de la inscripción en el Registro (art. 1°, Res. N° 1131/03), y esa solución no fue solicitada por la Provincia. Por otro lado, sostiene que al admitir la acción promovida por el Fiscal de Estado prescinde del derecho vigente, ya que del artículo 44 de la Constitución Provincial se deduce la imposibilidad jurídica de habilitar el *mandamus* para modificar, enervar o anular una decisión judicial firme adoptada por el juez de grado en ejercicio de su competencia legal, en este caso, las medidas cautelares dictadas por el magistrado que entiende en el concurso preventivo.

Asimismo, la recurrente aduce que el pronunciamiento carece de fundamentación, al sostener dogmáticamente que la Resolución N° 1131/03 se encuentra firme y consentida, toda vez que –afirma– no fue debidamente notificada a su parte, y por tanto no podría considerarse como anterior a la apertura del concurso preventivo, lo cual tendría incidencia en la decisión respecto de la competencia.

– III –

Corresponde precisar que V.E. ha establecido que las cuestiones de hecho y derecho público local –como las que son objeto del presente

recurso-, resultan extrañas, por su naturaleza, a la instancia extraordinaria del artículo 14 de la Ley N° 48, y la apreciación de la tacha de arbitrariedad es particularmente restringida respecto de pronunciamientos de superiores tribunales de provincia, cuando deciden sobre aspectos de aquélla índole (v. doctrina de Fallos: 326:3334, entre otros).

En mi opinión, la sentencia recurrida halla adecuado sustento en las consideraciones relativas a la procedencia de recursos locales, así como en las circunstancias de hecho y derecho público y procesal provincial, por lo que no resulta así descalificable en los términos de la excepcional doctrina de la arbitrariedad; máxime cuando el recurrente no presenta argumentos tendientes a demostrar el debido cumplimiento de las actividades que, como condición resolutoria de la habilitación para la pesca, fueron establecidas en la Resolución N° 242/97, lo cual, devenía necesario atendiendo al dictado de la Resolución N° 1131/03, cuya “no aplicación” constituye, en definitiva, el objeto de la pretensión de la quejosa.

En este sentido y sin perjuicio de las opiniones dispares que pueden generarse, los planteos de Riomar S.A. en torno a la procedencia de la acción local de *mandamus* regulada en el artículo 44 de la Constitución provincial y a la falta de acreditación de la firmeza de la Resolución N° 1131/03, no logran desvirtuar las conclusiones del tribunal expresadas a ese respecto, toda vez que aún admitiendo que al momento de la apertura del concurso preventivo el mencionado acto administrativo no se encontraba firme, el tribunal dejó a salvo que la competencia del juez del concurso no puede comportar mengua ni menoscabo de los poderes y funciones atribuidos por las leyes a las autoridades administrativas (v. fs. 192/199). Por otra parte, debo mencionar que los jueces destacaron que el acto administrativo en estudio no fue recurrido, lo que conllevaría al reconocimiento de su legitimidad (v. fs. 188), sin que conste alegación o prueba en contrario.

En relación con la procedencia o improcedencia del recurso local, dicha resolución no es, atendiendo a los fundamentos allí expuestos, revisable en esta instancia extraordinaria (v. doctrina de Fallos: 313:1045; 327:370), máxime cuando los agravios presentados por los recurrentes sólo reflejan discrepancias con las razones que, sobre materia no federal –derecho público y procesal local–, sustentan la decisión, que, al margen de su grado de acierto, bastan para acordarle validez. Ello es así, pues los jueces ponderaron que se encuentran en juego los artículos 70, 72, 84, 85 y concordantes, de la Constitución

Provincial y el ejercicio del poder de policía asignado a la Dirección de Pesca de la Provincia, y sobre esas bases, fundaron la admisibilidad de la acción, lo cual, a mi modo de ver, impide calificar la resolución de arbitraria de acuerdo a la doctrina antes expuesta. En tal contexto, y si bien la Resolución N° 1131/03 en su parte resolutive dispuso la remisión de las actuaciones a la Fiscalía de Estado para proceder a la iniciación de las acciones judiciales tendientes a la revocación de la inscripción (v. fs. 4), no resulta irrazonable interpretar, en el marco de un proceso judicial iniciado por el Fiscal de Estado ante el Superior Tribunal, que sus jueces estaban facultados para dicho acto, valorando que la recurrente tuvo oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

– IV –

Por último, no es ocioso señalar que con fecha 26/4/05 V.E. ha resuelto en autos “Riomar S.A. s/ concurso preventivo” (Comp. N° 1745, L. XL), de conformidad con lo dictaminado por esta Procuración General el 22/2/05, remitir las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro para que resuelva a la luz de las normas de derecho público local y en el marco de la autonomía provincial consagrada por la Constitución Nacional bajo la vigencia del sistema federal de Estado, el planteo de competencia presentado por el Juzgado en lo Civil, Comercial y Minas del Departamento Judicial de Viedma, Provincia de Río Negro.

– V –

Por lo expuesto, opino que V.E. debe desestimar esta presentación directa. Buenos Aires, 6 de abril de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos “Recurso de hecho deducido por Riomar S.A. en la causa Provincia de Río Negro s/ *mandamus*”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 242. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que se remite por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado a fs. 435/436 vta., se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 242. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro hizo lugar parcialmente a la acción de *mandamus* deducida por

el Fiscal de Estado y, en consecuencia, ordenó que se cumpliera con la ley 1960 y complementarias, y que se revocara la inscripción en el Registro General de Actividades Pesqueras de la firma Riomar S.A.; todo ello de conformidad con lo dispuesto en la resolución 1131/03 del Ministerio de Economía de esa provincia. Contra este pronunciamiento Riomar S.A. interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja.

2°) Que en ese pronunciamiento, en síntesis, se expresó que las medidas cautelares de no innovar otorgadas por el titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Minería N° 1 de Viedma sobre los cupos de pesca asignados a Riomar S.A. por la resolución M.E. 242/97 y el despacho del Buque Cleopatra I de propiedad de la sociedad, resultaban contrarias a los principios de preservación ambiental establecidos por el Instituto de Biología Marina y Pesquera “Almirante Storni”, por lo que la acción de *mandamus* contemplada en el art. 44 de la Constitución de la provincia era la vía idónea para obtener la ejecución de un acto administrativo que se encontraba firme y consentido (la resolución 1131/03 antes citada) y que había sido dictado en el ámbito de competencia de la Dirección de Pesca de la Provincia de Río Negro.

3°) Que la resolución apelada es equiparable a definitiva toda vez que ocasiona al apelante un gravamen de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, ya que afecta la actividad comercial de la sociedad y podría colocarla en situación de quiebra (confr. afirmaciones del juez del concurso de Riomar S.A. obrantes a fs. 323 de los autos principales).

4°) Que la circunstancia de que los agravios de la recurrente se vinculen con la aplicación e interpretación de normas de derecho público local no es obstáculo para habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido se sustenta en una interpretación de la disposición legal específica que rige el caso, que la desvirtúa, motivo por el cual el fallo carece de adecuado sustento para su validez y admite su descalificación con invocación de la doctrina de la arbitrariedad (arg. Fallos: 320:607).

5°) Que en el art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro, que contempla el instituto del mandamiento de ejecución, se dispone: “*Para el caso de que esta Constitución, una ley, decreto, ordenanza o resolución, imponga a un funcionario o ente público administrati-*

vo un deber concreto, toda persona cuyo derecho resultare afectado por su incumplimiento puede demandar ante la justicia competente la ejecución inmediata de los actos que el funcionario o ente público administrativo hubiere rehusado cumplir. El juez, previa comprobación sumaria de los hechos denunciados, libra un mandamiento y exige el cumplimiento inmediato del deber omitido”.

6°) Que el precepto transcrito instituye una garantía en favor de los individuos, como un medio de protección de sus derechos frente a la inacción de un funcionario o ente público administrativo ante un deber específico concreto; y no como un remedio para que uno de los poderes del Estado provincial (en la especie, representado por el fiscal de Estado) haga efectivos sus propios actos o, menos aún, obtenga la revocación de una decisión judicial adoptada por un magistrado en el ámbito de su respectiva competencia. A lo que corresponde agregar que, en el *sub lite*, no se advierte que en el marco del proceso concursal de la empresa Riomar S.A. se hubiera agraviado el derecho de la provincia de ejercer su defensa, pues –más allá del acierto o error de las medidas cautelares dispuestas por el juez de esa causa– ésta contaba con remedios procesales ordinarios para obtener su revisión, los que, según manifestaciones de la propia actora, se hicieron valer y se encontraban pendientes de decisión al momento de deducir la acción que en autos se examina.

7°) Que, en consecuencia, el Superior Tribunal de Justicia, al admitir el planteo del fiscal de Estado, so color de proteger las potestades de la administración local en materia de pesca, avaló la voluntad de la provincia (expresada claramente en la demanda) de abandonar las instancias procesales locales posibles para cuestionar una decisión judicial que afectaba sus intereses, desnaturalizando así la vía contemplada en el art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro, que no tiene por objeto interferir en el marco de un proceso pendiente de resolución.

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado en el presente, reintégrese el depósito de fs. 242. Notifíquese y remítase.

Recurso de hecho deducido por **Riomar S.A.** representada por el **Dr. Alejandro Correa en calidad de apoderado**, con el patrocinio letrado del **Dr. Ricardo Marcelo Castrogiovanni**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro**.

MARIA CRISTINA PASTRANA Y OTROS
V. MUNICIPALIDAD DE CORONEL PRINGLES

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

Si bien la admisibilidad de los recursos autorizados por normas procesales locales constituye cuestión ajena a la instancia extraordinaria, tal principio reconoce excepciones cuando media arbitrariedad y la declarada improcedencia puede generar una restricción indebida del derecho de defensa.

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

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

Es descalificable la sentencia que, al confirmar una resolución, omitió dar intervención al ministerio pupilar para que ejerciera la representación promiscua a pesar de que la misma comprometía en forma directa los intereses de la menor, lo que importa desconocer el alto cometido que la ley ha asignado a dicho ministerio, y no sólo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones.

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

INCAPACIDAD.

El art. 59 del Código Civil establece que a más de los representantes necesarios, los incapaces son promiscuamente representados por el Ministerio de Menores, que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación –art. 494 del Código Civil–.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, declararon mal concedido el recurso de nulidad y bien denegado el de inaplicabilidad de la ley –ambos interpuestos por el padre de la menor coactora, en su representación–, desestimando la queja llevada a su conocimiento (v. fs. 400/402 vta.).

Para así decidir, manifestaron que el recurso de nulidad es improcedente, por entender que no se configura la transgresión a los artículos 168 y 171 de la Constitución Provincial si el fallo tiene respaldo en expresas disposiciones legales y los agravios, referidos a la omitida participación del ministerio pupilar, constituyen supuestos errores de juzgamiento, ajenos a dicho recurso.

Señalaron, por otra parte, que el valor del litigio no supera el monto mínimo para recurrir establecido por el artículo 278 del Código Procesal Civil y Comercial local y desestimaron el planteo de inconstitucionalidad de tal artículo, sobre la base de que su propia doctrina ha establecido que las limitaciones procesales para la concesión del recurso de inaplicabilidad de la ley no vulneran derechos o garantías constitucionales desde que el artículo 161, inciso 3°, apartado “a” de la Constitución Provincial dispone que el conocimiento y resolución de dicho recurso compete a ese tribunal con las restricciones que las leyes de procedimiento establecen. Añadieron, con cita de precedentes de V.E., que la supremacía de la Constitución, debe ser impuesta por todos los jueces de la República, pero en los procesos en que deben intervenir.

Contra este pronunciamiento, el padre de la menor coactora, quien asumió la representación de su hija en el presente juicio luego de la sentencia de Cámara, e interpuso en su nombre –como se ha visto– los recursos locales de nulidad e inaplicabilidad de la ley (v. fs. 329/340, 342/354 vta., respectivamente) dedujo –por la preestación que ejerce– el recurso extraordinario de fs. 409/419 vta., cuya denegatoria de fs. 434 y vta. motiva la presente queja.

– II –

Se agravia al afirmar que la operatividad decidida respecto del artículo 278 del Código Procesal local, terminó, en el caso, por conculcar las garantías de defensa en juicio, del debido proceso legal, de recurrir a la justicia en un pie de igualdad, así como el derecho que tiene todo niño a ser oído (arts. 16, 18 de Constitución Nacional; art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño).

Alega que nuestra ley positiva, establece que el Ministerio de Menores es parte esencial y legítima en todo asunto en el que intervenga un menor de edad, debiendo incluso participar en forma promiscua con el fin de asistirlo y articular todos los medios que provean a su mejor defensa en juicio, bajo pena de nulidad de todo acto y de todo juicio llevado a cabo sin su participación (arts. 59, 493 y 494 del Código Civil; art. 23, inc. 1° de la Ley Provincial 12.061 de Organización del Ministerio Público). Detalla luego actos y omisiones consumados durante el trámite del juicio que han perjudicado los intereses de la menor, y que –asevera– no habrían ocurrido con la intervención del Asesor de Menores.

Invoca en su respaldo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), la Convención sobre los Derechos del Niño, la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos ellos con jerarquía constitucional, en especial en cuanto sus disposiciones establecen el derecho de la niña a ser oída.

Reprocha que la falta de participación del Asesor de Menores a lo largo del proceso, haya constituido para los magistrados de la Corte Bonaerense errores de juzgamiento, no revisables por la vía del recurso extraordinario de nulidad por no constituir ese supuesto, según los juzgadores, una omisión esencial. Reitera que se desconoce el derecho de defensa en juicio y debido proceso legal, relativizando, además, los derechos fundamentales, cuando la cuestión en debate no supera cierto monto dinerario.

Con cita de jurisprudencia de V.E. expresa que estos pronunciamientos ocultan la verdad jurídico objetiva por exceso ritual manifiesto, vulnerando la exigencia del adecuado servicio de justicia que garantiza el artículo 18 de nuestra Carta Magna.

– III –

No obstante que la admisibilidad de los recursos autorizados por normas procesales locales constituye cuestión ajena a la instancia extraordinaria, tal principio reconoce excepciones cuando media arbitrariedad y la declarada improcedencia puede generar una restricción indebida del derecho de defensa (v. doctrina de Fallos: 292:229; 320:1504; 328:4497, entre muchos otros).

A partir de esta premisa, corresponde señalar que V.E. tiene reiteradamente dicho que es descalificable la sentencia que, al confirmar una resolución, omitió dar intervención al ministerio pupilar para que ejerciera la representación promiscua a pesar de que dicha resolución comprometía en forma directa los intereses de la menor, lo que importa desconocer el alto cometido que la ley ha asignado a dicho ministerio, y no sólo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones (v. doctrina de Fallos: 305:1945, 320:1291, 323:1250 –voto de la mayoría al que no adhieren los Dres. Moliné O'Connor, Petracchi y Bossert–; 325:1347).

Con relación a los argumentos esgrimidos por la actora respecto al carácter de la representación promiscua, debo destacar que el artículo 59 del Código Civil, establece que a más de los representantes necesarios, los incapaces son promiscuamente representados por el Ministerio de Menores, que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación –art. 494 del Código Civil– (v. Fallos: 312:1580).

En tales condiciones se advierte que, efectivamente –como lo expuso la apelante–, ninguna intervención se le concedió en el proceso al Ministerio de Menores, salvo la vista conferida por V.E. en la presente queja (v. fs. 107 del cuaderno respectivo).

Por ello, opino que corresponde devolver los autos a la instancia inicial a los efectos de que tome intervención el Ministerio Pupilar y haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio.

Dada la solución que propongo, considero innecesario expedirme sobre los demás agravios de la quejosa, relativos a la denegatoria del

recurso local de inaplicabilidad de la ley, pues ellos, en dicho contexto, carecen de interés actual.

Dicha solución la propicio mientras la menor, nacida el 8 de noviembre de 1986 (v. copia del acta de nacimiento a fs. 7), no haya arribado a la mayoría de edad, situación en la que deberá cesar la intervención del ministerio pupilar, y corresponderá otorgarle participación a la actora, para entonces mayor de edad, si así lo solicita. Buenos Aires, 20 de setiembre de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por María Cristina Pastrana en representación de su hija menor E. M. C. en la causa Pastrana, María Cristina y otros c/ Municipalidad de Coronel Pringles”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios de la apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, que el Tribunal comparte y hace suyos por razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que tome debida intervención el Ministerio Pupilar y haga valer los derechos que estime corresponder en el juicio. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

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

Recurso de hecho interpuesto por **María Cristina Pastrana, en representación de su hija menor de edad**, con el patrocinio del **Dr. Luis Alberto Larceri**.
Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala Dos de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca.**

ENRIQUE ALBERTO REARTE v. PODER EJECUTIVO NACIONAL

RECURSO DE QUEJA: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja si el recurrente no dio cumplimiento a los recaudos establecidos en los arts. 4 y 5 del reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (art. 11 del reglamento).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Estado Nacional – Ministerio de Economía en la causa Rearte, Enrique Alberto c/ Poder Ejecutivo Nacional”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el apelante no ha dado cumplimiento a los recaudos establecidos en los arts. 4 y 5, del reglamento aprobado por la acordada 4/2007, por lo que corresponde desestimar la presente queja (art. 11 del reglamento citado).

Por ello, se desestima el recurso de hecho planteado. Intímese al apelante para que, en el ejercicio financiero correspondiente, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómese nota por Mesa de Entradas y, oportunamente, archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **el Estado Nacional**, representado por **la Dra. Marcela Truncado Pavan**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 6**.

JUAN ALFONSO SAMAJA TORO
V. UNIVERSIDAD NACIONAL DE MAR DEL PLATA

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

Corresponde desestimar la queja si se trata de impugnar la decisión recaída durante el proceso de ejecución de una sentencia que había quedado firme en la causa principal, ya que aquélla no reviste el carácter definitivo que exige el art. 14 de la ley 48.

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

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

No se configura un apartamiento palmario de los términos del fallo final de la causa si la cámara, en la etapa de ejecución, se limitó a aprobar la liquidación que se ajustaba a lo dispuesto en la sentencia que resolvió las cuestiones de fondo debatidas durante el proceso, en la cual se determinó, de conformidad con lo establecido por el art. 5° de la ley 23.238, el período por el que le debe ser reconocido al actor el rubro antigüedad, sin cambiar los contenidos de la resolución originaria.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que aprobó la liquidación practica-da y ordenó a la universidad demandada que abone los importes consignados es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 337/338 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata resolvió aprobar la liquidación practicada a fs. 274/276 por el perito contador actuante y ordenó a la Universidad Nacional de Mar del Plata –demandada en autos– que abone los importes allí consignados en el plazo de diez días.

Para así decidir, consideró que de la sentencia obrante a fs. 95/99 surge que al actor –quien se desempeñó en diversos cargos docentes en la universidad y debió egresar del país en 1975– debe serle reconocido el rubro antigüedad por el período de once años y veintinueve días en la liquidación de sus haberes mensuales desde su reincorporación a la actividad docente. Añadió que ese sentido es el que se adecua a la norma general contenida en el art. 5° de la ley 23.238, base del derecho esgrimido, en cuanto expresamente aclara que, para acceder a la reincorporación, el interesado deberá declinar los reclamos por remuneraciones caídas. Como consecuencia de ello, entendió que la “bonificación por antigüedad” integra la remuneración y que no corresponde su pago por el período no trabajado, sino el reconocimiento de los años de servicio de los que fue ilegítimamente privado, para el cálculo de su antigüedad a partir de su reincorporación y prestación de servicios efectivos, con su correspondiente incidencia en la licencia anual ordinaria.

– II –

Disconforme, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 350/361 que, denegado, dio origen a la presente queja.

Sostiene que la sentencia ordenó pagar la antigüedad desde la reincorporación del actor a la actividad docente, esto es, desde mayo de 1986 hasta abril de 1992, fecha de cese de los servicios, sólo en los cargos docentes que ejerció durante ese período. Sin embargo, a su

entender, debió ordenar el pago del porcentaje de los salarios caídos que integra el rubro antigüedad desde el 15 de abril de 1975 hasta el 13 de mayo de 1986 en cada uno de los cargos que el actor ejercía en la Universidad y de los que fue privado ilegítimamente por el terrorismo de Estado.

En este sentido, destaca que el espíritu de la ley 23.238 es brindar a todas aquellas personas del ámbito universitario que fueron perseguidas y exiliadas, una reparación histórica por los años en que fueron privadas de ejercer las funciones en las cuales se desempeñaban. Añade que se trata de una reparación indemnizatoria de valor histórico y contenido patrimonial y que la interpretación efectuada por la Cámara se aparta de la lógica y de la finalidad perseguida por el legislador, lo que torna arbitraria a la sentencia.

– III –

A mi modo de ver, el recurso deducido no es formalmente admisible, toda vez que se trata de impugnar la decisión recaída durante el proceso de ejecución de una sentencia que había quedado firme en la causa principal, pues aquélla no reviste el carácter definitivo que exige el art. 14 de la ley 48 como requisito de procedencia del recurso extraordinario.

Por otra parte, aun cuando V.E. ha considerado en determinadas oportunidades que cabe hacer excepción a tal principio cuando lo resuelto importe un apartamiento palmario de los términos del fallo final de la causa (Fallos: 308:122; 316:3134, entre otros), lo cierto es que, en el *sub lite*, no se configura ese extremo que habilitaría la apertura de la vía extraordinaria.

En efecto, contrariamente a lo que sostiene la apelante, un examen de ambas decisiones permite concluir en que la Cámara, en la etapa de ejecución, se limitó a aprobar la liquidación que se ajustaba a lo dispuesto en la sentencia que resolvió las cuestiones de fondo debatidas durante el proceso, en la cual se determinó que, de conformidad con lo establecido por el art. 5° de la ley 23.238, debe serle reconocido al actor el rubro “antigüedad” por el período de once años y veintinueve días en la liquidación de sus haberes mensuales desde su reincorporación a la actividad docente, pues dicha norma autoriza a compu-

tar como trabajado el período de cese a los efectos de percibir la bonificación salarial por antigüedad y como antecedente para los concursos y ascensos. En esas condiciones, el *a quo* revocó la ordenanza del Consejo Superior 1825/99 –que había rechazado el reclamo del actor– en la inteligencia de que la petición se encontraba dirigida, precisamente, a que se computara el rubro mencionado –a los fines de la liquidación de sus haberes actuales y a los efectos de la Licencia Anual Ordinaria” (v. pronunciamiento de fs. 95/99).

Si lo expuesto se confronta con los términos de la resolución apelada, es posible advertir que ésta no cambia los contenidos de la resolución originaria, no se aparta de sus términos ni altera lo resuelto, sino que se limita a aprobar la liquidación practicada por el perito oficial por entender que es la que se ajusta a las pautas sentadas, lo que obsta –como ya se adelantó– a la admisibilidad de la vía intentada. Por lo demás, la apelante insiste en que la liquidación debe incluir el rubro antigüedad en el período que media entre la fecha de cese forzoso (1975) y la de su reincorporación a la Universidad (1986) con sustento en la finalidad reparatoria perseguida por el legislador al sancionar la ley 23.238 y, de este modo, desconoce que la sentencia de fs. 95/99 claramente dispone el reconocimiento de los años de servicios no efectivos pero ordena expresamente que la liquidación de esa bonificación en las remuneraciones debe realizarse *desde su reincorporación a la actividad docente*.

La falta de cumplimiento del recaudo supra mencionado tampoco puede ser subsanada con la invocación de la doctrina de la arbitrariedad, ni esgrimiendo la existencia de un supuesto de gravedad institucional, máxime cuando los agravios que trae la apelante derivan de su propia conducta, puesto que, en la inteligencia de que el reconocimiento de sus derechos comprendía también el período durante el cual no prestó servicios en forma efectiva, no recurrió en tiempo oportuno la sentencia recaída en la causa principal, la que quedó firme y adquirió el carácter de cosa juzgada, tornándose lo resuelto inmutable e inimpugnabile.

– IV –

Opino, por tanto, que corresponde rechazar la queja interpuesta. Buenos Aires, 31 de octubre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Samaja Toro, Juan Alfonso c/ Universidad Nacional de Mar del Plata”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el dictamen mencionado, se desestima la queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta presentación directa, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se la desestima. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la actora, Juan Alfonso Samaja Toro, representado por los Dres. Patricia Victoria Perelló y Diego R. Garciarena.**
Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata.**

PAOLA TATIANA SANDEZ JOFRE

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

Corresponde revocar el pronunciamiento que privó a la defensa de la posibilidad de revisar una decisión vinculada al derecho de obtener la libertad, a partir de la arbitraria inteligencia asignada al concepto de sentencia definitiva, sin atender a la doctrina que estableció la Corte Suprema respecto de esa cuestión.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Advierto que la cuestión que se pretende someter a conocimiento de V.E. guarda sustancial analogía con la que fue materia de análisis en la sentencia publicada en Fallos: 327:5048.

Pienso que ello es así pues, en el *sub judice*, se privó a la defensa de la posibilidad de revisar una decisión vinculada al derecho de obtener la libertad, a partir de la arbitraria inteligencia asignada al concepto de sentencia definitiva, sin atender a la doctrina que ha establecido V.E. respecto de esa cuestión.

Asimismo, aprecio que el Superior Tribunal provincial, amparándose en óbices formales omitió dar respuesta suficiente al agravio con-

creto que, con invocación de normas de rango constitucional, había planteado el recurrente.

En definitiva, esa forma de resolver, importó, a su vez, apartarse sin dar fundamentos bastantes para ello (Fallos: 318:2060) del criterio sentado por el Tribunal a partir de Fallos: 311:2478 y reiterado, para la materia específica, en Fallos: 322:2080.

En conclusión, y sin perjuicio de la resolución que pueda adoptarse acerca del fondo, ya sea a favor o en contra de la pretensión del impugnante, opino que V.E. debe declarar procedente la presente queja y revocar el fallo apelado para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte uno nuevo conforme a derecho. Buenos Aires, 26 de abril de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Paola Tatiana Sandez Jofré en la causa Sandez Jofré, Paola Tatiana s/ causa N° 921-04”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y remítase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Paola Tatiana Sandez Jofré**, representada por **la Dra. Stella Maris Martínez, defensora general de la Nación**.
Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza**.

MARTIN ALBERTO VOGELIUS MATTA
v. ANGELINA TERESA VOGELIUS Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Aun cuando los agravios remiten al análisis de temas de hecho, prueba y de derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa y ajena –como regla y por su naturaleza– al remedio del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a dicha doctrina cuando, con menoscabo del derecho de defensa en juicio y del debido proceso, la sentencia no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa y se presenta como una decisión teñida de un excesivo rigor formal, incompatible con un adecuado servicio de justicia, particularmente por las consecuencias que trae aparejadas para el demandante (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

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

La exigencia de tramitar en forma previa o simultánea y, en su caso, de acumular las acciones pertinentes que permitirán integrar debidamente el acervo sucesorio y de ese modo probar la desproporción notable de las prestaciones que justifique la nulidad de la cesión, lejos de facilitar la resolución de la controversia y de encauzar el pleito, importa cerrar al actor la posibilidad de obtener una oportuna y adecuada defensa de sus intereses, además de un dispendio jurisdiccional inadmisibles pues obliga a recorrer nuevamente el camino andado con evidente lesión a los principios procesales que rigen todo proceso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda) .

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

La solución del tribunal supone una petición de principio pues tomó como antecedente necesario para la viabilidad del juicio la interposición de diferentes pleitos que, al margen de la conexidad que pudiera existir entre ellos, difícilmente podrían prosperar pues sólo podrían ser promovidos por quien se encontrase legitimado para ello, calidad de que precisamente carecía el cedente e intentaba recuperar mediante la nulidad de la cesión (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

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

Más allá de la mayor precisión que acerca del monto del acervo sucesorio pudiera dar el proceder señalado por la alzada, no pudo soslayarse que las circunstancias del caso y las que surgían de los expedientes conexos permitían *prima facie* vislumbrar que la ventaja patrimonial obtenida por los cesionarios excedería el álea normal del negocio, por lo que la decisión de poner el acento únicamente en una cuestión formal para juzgar sobre la procedencia de la acción importó adoptar una solución teñida de excesivo rigor formal y contraria a la búsqueda de la verdad jurídica objetiva (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

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

No resultan argumentos válidos para desestimar la demanda las afirmaciones atinentes a que, de admitírsela, la sentencia sólo podría decretar la ineficacia de la cesión de derechos y el actor debería restituir la suma oportunamente recibida si es precisamente la obtención de una declaración en tal sentido lo que persigue

el demandante con el pleito a fin de poder ejercer los derechos derivados de su calidad de heredero forzoso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala F, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (fs. 1607/1617) que confirmó la de la instancia anterior que había resuelto rechazar la demanda; el actor dedujo recurso extraordinario federal el que fue desestimado (fs. 1621/1645, 1674), dando lugar a la presente queja (fs. 1/26 del cuaderno de recurso de hecho).

– II –

En lo que aquí resulta pertinente, corresponde resaltar que el actor promovió demanda de nulidad del contrato de cesión de herencia por considerarlo lesivo en los términos del artículo 954 segundo párrafo del Código Civil, contra sus medio-hermanas Angelina Teresa Vogelius y Ana María Vogelius de Falus, y María Julia Aualle (fs. 5/33).

El Tribunal *a quo* si bien reconoció en la sentencia recurrida que “[d]e la prueba existente parece ser claro que Federico Manuel Vogelius [el causante] fue titular de una fortuna económica significativa que canalizó siempre, o casi siempre, a través de sociedades que sirvieron de pantalla a sus inversiones y adquisiciones que manejaba... hasta poco antes de su fallecimiento” (fs. 1608 y vta.), sostuvo que resultaba insoslayable para dar sustento a la eventual anulación del contrato, la acumulación de otras acciones que se correlacionan, que no son escindibles y que permiten recomponer el acervo sucesorio, señalando la de inoponibilidad de la personalidad jurídica, simulación, colación, nulidad por vicios de la voluntad, las que –aclara– no fueron articuladas (fs. 1615). Agregó que tales pretensiones acumuladas, exigían integrar la litis con los participantes de los actos impugnados (fs. 1616 vta.).

– III –

En síntesis, el recurrente alegó que la sentencia es arbitraria por incongruente –en tanto entiende no considera cuestiones presentadas como el planteamiento de inoponibilidad de la personalidad jurídica de las sociedades constituidas para sustraer bienes del acervo sucesorio, como así tampoco prueba conducente como las confesiones de las propias demandadas–, contradictoria –pues reafirma por un lado el principio dispositivo y de congruencia y por otra parte se sustenta en cuestiones ajenas a la causa–, y carente de fundamentación normativa.

En especial, sostuvo que el Tribunal al rechazar la demanda por no haberse acumulado otras pretensiones a la de nulidad del contrato, incurrió en un excesivo rigor formal por cuanto las normas procesales otorgan esa posibilidad por razones de economía procesal pero no obligan a ello, y así, por el principio dispositivo corresponde al recurrente decidir acumular las acciones en un solo proceso o plantearlas en procesos sucesivos.

Asimismo, destacó la imposibilidad de ejercer el derecho de colación hasta tanto no se declare la nulidad de la cesión de herencia.

– IV –

Si bien lo atinente a la interpretación y aplicación de normas de derecho común es, en principio, ajeno a la vía excepcional del artículo 14 de la Ley N° 48, reiterada jurisprudencia de V.E. ha establecido que es condición para la validez de los pronunciamientos judiciales que ellos sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes (Fallos: 323:2468, 324:556, 325:2817, entre otros).

Estimo entonces, asiste razón al recurrente toda vez que el *a quo* ha sustentado el rechazo de la nulidad del contrato de cesión de herencia por lesión subjetiva, únicamente en la circunstancia de no haberse planteado conjuntamente acciones tendientes a recomponer el acervo hereditario, recaudo que no constituye requisito necesario de la figura. Ello exterioriza una ausencia de fundamentación suficiente de la sentencia antecedente, que la descalifica como acto jurisdiccional válido.

En este sentido, es útil recordar que el artículo 954 del Código Civil sólo requiere para la configuración de la lesión subjetiva la concurrencia de tres requisitos: una ventaja patrimonial evidentemente desproporcionada y sin justificación (elemento objetivo), estado de necesidad, ligereza o inexperiencia del lesionado, y explotación de esa inferioridad por el lesionante (elementos subjetivos); presumiéndose *iuris tantum* que existe tal explotación en caso de notable desproporción de las prestaciones.

Por otra parte, constituye un hecho no controvertido en la causa que la cesión fue de la totalidad de la herencia, comprendiendo los derechos y obligaciones del heredero cedente en la sucesión, por lo que consecuentemente no se encontraba *prima facie* legitimado para pedir la colación de los bienes sustraídos del acervo. Es cierto que tenía procesalmente la posibilidad de acumular sus pretensiones (art. 87 C.P.C.C.N.), pero ello es una facultad del nulidicente cuyo ejercicio no puede interferir ni mucho menos constituirse en dirimente de la cuestión planteada.

Al respecto, es oportuno mencionar que tanto la acción de simulación (art. 955 Cód. Civ.) como la de desestimación de la personalidad jurídica –como acreedor del socio– (art. 54 Ley N° 19.550) son medios a los que debe acudir el heredero forzoso para acreditar que el causante efectuó una liberalidad o que utilizó la estructura societaria como un mero recurso para frustrar sus derechos, para poder solicitar la colación y recomponer de ésa manera el patrimonio hereditario.

A mayor abundamiento, la Cámara –como mencioné– en la sentencia que se recurre destacó que de la prueba agregada surgía que el causante había sido titular de una fortuna económica significativa que asimismo detalló (fs. 1608/1613), antecedente que teniendo en cuenta el precio pagado por la cesión en cuestión (v. fs. 103/105 del expte. “Vogelius, Federico Manuel s/ sucesión” agreg.), le resta virtualidad a la acumulación de acciones, merituada por el *a quo* como indispensable para la valoración de la proporción en las prestaciones.

Por lo expuesto, y sin abrir juicio sobre la solución final que corresponda dar al caso, opino que V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento recurrido y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte uno nuevo con arreglo a derecho. Buenos Aires, 7 de Febrero de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Martín Alberto Vogelius Matta en la causa Vogelius Matta, Martín Alberto c/ Vogelius, Angelina Teresa y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya desestimación origina la presente queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la presentación directa. Con costas (art. 68 del código citado). Notifíquese, devuélvanse los autos principales, y oportunamente, archívese.

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

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

Considerando:

1°) Que por testamento de fecha 3 de octubre de 1985, Federico Manuel Vogelius instituyó como únicos y universales herederos a Angelina Teresa, Ana María, Federico Roberto y Fanny Amalia Vogelius, cuatro de sus cinco hijos, y a María Julia Aualle, con quien convivía en esa época, y expresó que sus bienes resultarían de los títulos y documentos que apareciesen después de su muerte. Ocurrido su fallecimiento el 12 de abril de 1986, los herederos testamentarios iniciaron el juicio sucesorio y con posterioridad denunciaron la existencia de trece cuadros como bienes integrantes del acervo hereditario, acer-

vo que fue ampliado durante el trámite del juicio (fs. 4/5, 25/27, 40, 1564/1655 del juicio sucesorio).

2°) Que Martín Alberto Vogelius Matta, hijo del causante no instituido como heredero testamentario, cedió y transfirió por escritura pública de fecha 2 de julio de 1987 los derechos hereditarios que le correspondían o le pudieran corresponder en la sucesión de su padre a favor de sus hermanas Angelina Teresa y Ana María Vogelius y de María Julia Aualle, quienes por un contradocumento manifestaron que lo hacían también en representación de Fanny Amalia y Federico Roberto Vogelius que residían en Londres, cesión que se efectuó por partes iguales y se concretó a cambio de la suma de australes 330.000, equivalentes según expresa el actor en su demanda a U\$S 167.000 (fs. 106, 1566/1569 del juicio sucesorio; fs. 17, 31 del juicio sobre nulidad).

3°) Que Martín Alberto Vogelius dedujo demanda contra Angelina Teresa y Ana María Vogelius y María Julia Aualle con el objeto de que se declarara la nulidad de la aludida cesión con sustento en la causal de lesión subjetiva prevista por el art. 954 del Código Civil. Afirmó que después de haber acordado la aludida cesión y por diversas circunstancias que relató en su presentación, tomó conocimiento del verdadero patrimonio del causante y de que había sido engañado respecto de los bienes que integraban el acervo sucesorio; que el dinero que había recibido a cambio de la cesión representaba una ínfima fracción del valor de aquéllos y que las demandadas se habían aprovechado tanto de su inexperiencia –al tiempo de la operación solo tenía 21 años– como de su estado de necesidad económica (fs. 5/33 de las actuaciones principales).

4°) Que el demandante hizo mérito de las constancias que surgían del juicio sucesorio, de los pleitos que el causante tenía contra el Estado Nacional, de las causas sobre estafa, robo e infracción a la ley 20.840, como de los juicios de simulación y colación deducidos entre los herederos testamentarios, causas que ofreció como prueba, que permitían advertir sobre las maniobras que se habían efectuado para reducir ficticiamente los bienes relictos. Puso el acento en la transferencia a sus hermanas de las acciones de las sociedades mediante las cuales el difunto manejaba su patrimonio, de la venta de bienes y de cesiones de importantes créditos litigiosos a dichas sociedades, de la existencia de donaciones encubiertas y de la sustracción y venta de diversas obras de arte y libros de propiedad de su padre.

5°) Que la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la decisión de primera instancia que había rechazado la demanda. Después de reseñar los antecedentes del caso, de realizar una descripción detallada del patrimonio que manejaba el causante poco antes de su fallecimiento y de recordar cuando se configuraba la lesión subjetiva, el *a quo* señaló que aun cuando la cesión de derechos hereditarios era un contrato naturalmente aleatorio porque su objeto era variable e incierto hasta el momento de la partición, el álea natural no podía llegar al extremo de validar la lesión en perjuicio de quien se hallaba en situación de inferioridad y era llevado a celebrar el acuerdo en favor de los que se aprovechaban para lucrar en forma desmedida y a sabiendas. Probada la notable desproporción de las prestaciones debía presumirse –salvo prueba en contrario– el aprovechamiento de la situación de inferioridad del perjudicado.

6°) Que sin perjuicio de ello, el tribunal entendió que por aplicación del principio de congruencia que imponía examinar las pretensiones deducidas sin resolver más allá de lo pedido o fuera de lo requerido, la demanda no podía prosperar. A pesar de que el actor había relatado acerca del importante patrimonio de su padre y realizado consideraciones referentes a que la contraprestación recibida como precio de la cesión había sido desproporcionada en relación a los bienes que debían integrar el acervo hereditario, como al aprovechamiento de su situación de necesidad e inexperiencia, no había acumulado con su demanda otras pretensiones que resultaban insoslayables para dar sustento a la eventual anulación de la cesión de derechos.

7°) Que el *a quo* puntualizó que las circunstancias del caso exigían acumular a esta causa diversas acciones, que se correlacionaban y no eran escindibles (acumulación objetiva de acciones, art. 87 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), que permitirían considerar como integrantes del caudal hereditario los valores que habrían sido sustraídos. A renglón seguido detalló expresamente las acciones que debió haber deducido para lograr un pronunciamiento destinado a conseguir la declaración de nulidad de los actos simulados, como la de inoponibilidad de los fraudulentos y, en su caso, la colación o la reducción de donaciones realizadas al amparo de tales actos para obtener la recomposición del acervo hereditario (véase punto 7, tercer párrafo de la sentencia de cámara).

8°) Que en ese orden de ideas el tribunal entendió que al no haberse procedido de ese modo, no obstante contar con elementos de juicio

suficientes para intentarlo, los jueces se encontraban impedidos de resolver sobre el punto y la disyuntiva se limitaba a admitir o rechazar la demanda y, en su caso, la sentencia no podría ir más allá de tal declaración de ineficacia. No podía ordenarse de oficio la integración del acervo hereditario con bienes que no existen en él y que sólo podrían computarse como existentes para el actor si estuviesen comprendidos en el objeto del litigio, al margen de que el demandante debería restituir la suma percibida con motivo de la cesión anulada sin recibir nada a cambio, lo cual parecía absurdo.

9°) Que por las razones expresadas, concluyó que la acción entablada por Martín Alberto Vogelius Matta resultaba insuficiente para lograr la satisfacción de su interés patrimonial. Sólo la decisión que se adoptara con relación a las pretensiones acumuladas, que exigía integrar la *litis* con los partícipes de los actos impugnados a fin de serles oponible la sentencia, daría sustento, en su caso, a la pretendida anulación de la cesión de derechos hereditarios reputada lesiva, además de que expresó que no era cierto que en razón de la existencia de la cesión de derechos hereditarios estuviese impedido de demandar la colación de donaciones o liberalidades –simuladas o no– que el causante había hecho para beneficiar a las demandadas.

10) Que contra ese pronunciamiento Martín Alberto Vogelius Matta dedujo recurso extraordinario que, denegado, dio origen a la presente queja. Sostiene que la sentencia es arbitraria porque ha desconocido el principio dispositivo que rige en el proceso civil al exigir la deducción en forma conjunta de todas las acciones que tenía a su disposición contra los demandados –nulidad, simulación, colación, reducción, inoponibilidad, etc.–, sin ponderar que es el actor quien decide la oportunidad y la forma en que hará valer sus pretensiones, máxime cuando no existía impedimento procesal para que dedujera primero la acción de nulidad de la cesión y después las acciones legales que estimara convenientes a fin de integrar debidamente el acervo sucesorio del causante.

11) Que el recurrente entiende que la decisión apelada, en la que el tribunal hizo mérito de las maniobras realizadas por las demandadas con el objeto de ocultar los bienes que integraban el patrimonio relicto y que evidenciaban la notable desproporción entre el valor de lo cedido y el precio pagado al cedente, constituye una renuncia consciente a la verdad jurídica objetiva, aparte de que no se ha evaluado la trascendencia que tiene la presente demanda en cuanto lo habilita

para el ejercicio de numerosas acciones que permitirán incorporar a la masa hereditaria diversos bienes que demuestran en forma indubitable la enorme desproporción entre las prestaciones de las partes.

12) Que los agravios del apelante suscitan el examen de cuestión federal bastante para habilitar la vía alegada, pues aun cuando remiten al análisis de temas de hecho, prueba y de derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa y ajena –como regla y por su naturaleza– al remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a dicha doctrina cuando, con menoscabo del derecho de defensa en juicio y del debido proceso, la sentencia no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa y se presenta como una decisión teñida de un excesivo rigor formal, incompatible con un adecuado servicio de justicia, particularmente por las consecuencias que trae aparejadas para el demandante (Fallos: 311:49; 314:1862; 316:310, 2761; 317:1662, 1759; 320:428; 321:510, entre muchos otros).

13) Que a las motivaciones dadas por la señora Procuradora Fiscal subrogante, que este Tribunal comparte y a las que se remite por razón de brevedad, cabe agregar que las normas procesales no se reducen a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tienen por finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la concreción del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de defensa en juicio, todo lo cual no puede lograrse si se rehuye atender a la verdad objetiva de los hechos que aparecen en la causa como de decisiva relevancia para la justa solución del litigio (Fallos: 303:2048; 310:870; 314:203, 493; 315:1186; 317:757; 320:730; 325:1105, entre muchos otros).

14) Que la exigencia de tramitar en forma previa o simultánea y, en su caso, de acumular las acciones pertinentes que permitirán integrar debidamente el acervo sucesorio y de ese modo probar la desproporción notable de las prestaciones que justifique la nulidad de la cesión, lejos de facilitar la resolución de la controversia y de encauzar el pleito, importa cerrar al actor la posibilidad de obtener una oportuna y adecuada defensa de sus intereses, además de un dispendio jurisdiccional inadmisibles pues obliga a recorrer nuevamente el camino andado con evidente lesión a los principios procesales que rigen todo proceso.

15) Que además de que la interpretación acerca del art. 87 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación vuelve inoperante la norma que regla con carácter facultativa la acumulación de acciones (arg. Fallos: 323:192), no pudo pasarle desapercibido a la cámara que para la satisfacción plena de su pretensión constituía un paso previo y necesario invalidar la cesión de derechos hereditarios, comprensiva de los derechos y las obligaciones que el heredero cedente adquirió al deceso de su padre, pues la consecuencia natural de ello importaba la adquisición de legitimación para la deducción de las acciones a que la propia cámara condicionó la procedencia de su demanda (conf. cláusulas primera y cuarta de la escritura de cesión de derechos).

16) Que, en tales condiciones, la solución del tribunal supone una petición de principio pues ha tomado como antecedente necesario para la viabilidad de este juicio la interposición de diferentes pleitos que, al margen de la conexidad que pudiera existir entre ellos, difícilmente podrían prosperar pues sólo podrían ser promovidos por quien se encontrase legitimado para ello, calidad de que precisamente carecía el cedente e intentaba recuperar mediante la nulidad de la cesión. Cobraba particular importancia lo resuelto en los juicios sucesorio y de simulación, iniciados con anterioridad al presente, en los que se hizo mérito de las consecuencias de la cesión de los derechos hereditarios para negarle al actor participación en esos pleitos (conf. fs. 2737 vta., 2747, 2757 del juicio sucesorio; fs. 271, 273, 275 del juicio sobre simulación).

17) Que, por otra parte, la motivación principal que llevó al tribunal a subordinar la procedencia de este pleito a la tramitación de otros conexos, esto es, la necesidad de recomponer el acervo sucesorio y a partir de allí apreciar la desproporción notable entre las prestaciones, pierde razón de ser ante la cantidad de elementos de prueba producidos en autos, indicios y presunciones graves y concordantes, anteriores, concomitantes y posteriores al acto cuestionado, que en su conjunto resultan de necesario examen al tiempo de formar convicción acerca de la verosimilitud del reclamo, prueba necesaria para la búsqueda de una solución en un litigio en que se encuentran comprometidos intereses que exceden de los netamente patrimoniales.

18) Que, en efecto, más allá de la mayor precisión que acerca del monto del acervo sucesorio pudiera dar el proceder señalado por la alzada, no pudo soslayarse que las circunstancias del caso y las que surgían de los expedientes conexos permitían *prima facie* vislum-

brar que la ventaja patrimonial obtenida por los cesionarios excedería el álea normal del negocio. Por ello, la decisión de poner el acento únicamente en una cuestión formal para juzgar sobre la procedencia de la acción importó adoptar una solución teñida de excesivo rigor formal y contraria a la búsqueda de la verdad jurídica objetiva (conf. Fallos: 314:203, 493, 629; 317:757, 826, 1759; 319:2333; 320:730, entre otros).

19) Que por lo expresado cabe concluir que después de efectuar una reseña precisa y pormenorizada de todos y cada uno de los diferentes elementos de juicio en que el actor sustentó su pretensión, de corroborarlos con las constancias de autos y de emitir opinión acerca de los vicios de que adolecían ciertos actos jurídicos que habilitaban la deducción de las acciones pertinentes para invalidarlos (conf. punto 7, párrafo tercero de la sentencia), no resulta razonable desestimar la pretensión del actor con la argumentación del *a quo*, aparte de que, como se señaló, en razón de las consecuencias propias de la cesión de derechos hereditarios difícilmente podría resultar viable la acumulación de acciones exigida.

20) Que, por lo demás, no resultan argumentos válidos para desestimar la demanda las afirmaciones atinentes a que, de admitírsela, la sentencia sólo podría decretar la ineficacia de la cesión de derechos y el actor debería restituir la suma oportunamente recibida. Es precisamente la obtención de una declaración en tal sentido lo que persigue el demandante con este pleito a fin de poder ejercer los derechos derivados de su calidad de heredero forzoso.

21) Que, en tales condiciones, las garantías constitucionales que se dicen vulneradas guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, por lo que corresponde admitir el recurso y descalificar el fallo apelado (art. 15 de la ley 48).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

Recurso de hecho interpuesto por **Martín Alberto Vogelius Matta**, con el patrocinio de los Dres. **Adolfo Horacio Ospital y Federico Martín Palavecino**.

Tribunal de origen: **Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 1**.

BANCO RIO DE LA PLATA S.A. v. PROVINCIA DE SALTA

TASA DE JUSTICIA.

En el caso de las acciones declarativas de inconstitucionalidad el monto del pleito debe resultar de pautas objetivas suficientes, es decir, que de los elementos incorporados al proceso debe surgir de modo indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial, aun cuando no se reclame una suma de dinero.

TASA DE JUSTICIA.

Si el objeto de la acción deducida se limitaba a obtener por parte de la Corte la declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos locales, sin que se pueda extraer de la demanda incoada y de los actos impugnados elementos que permitan afirmar que a través de aquella se perseguía un resarcimiento económico, o el propósito de neutralizar el actuar de la administración del que surgiera un explícito contenido patrimonial, entendido como tal a la expresión de voluntad de los órganos pertinentes de percibir una determinada suma de dinero, no se puede afirmar que el litigio tenga un valor económico determinado, por lo que el pago efectuado resultó suficiente y cancelatorio de la tasa de justicia correspondiente en los términos del art. 6° de la ley 23.898.

TASA DE JUSTICIA.

La circunstancia de que en la norma cuestionada –decreto 2230/01 de la Provincia de Salta– se encuentre prevista una sanción pecuniaria para el infractor, no constituye una pauta objetiva que permita concluir en que sea su monto el valor económico comprometido en el proceso, desde que no existen constancias que acrediten que la entidad bancaria demandante hubiera incurrido en la infracción contemplada, ni que el Estado provincial le hubiera impuesto sanción alguna.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 191 el señor representante del Fisco, sostiene que el contenido económico de la pretensión a los efectos fiscales estaría dado, cuanto menos, por el mínimo de la multa de la que –según afirma– la actora hubiera resultado pasible en caso de no deducir la acción e interponer la medida cautelar respectiva. Sobre la base de ello, solicita que se intime a la parte actora a completar la tasa de justicia oportunamente pagada (fs. 1), hasta cubrir la suma de \$ 3.000.

2°) Que a fs. 194 el Banco Río de la Plata S.A. se expide acerca del dictamen referido y se opone a los fundamentos allí expuestos, en tanto alega que en la causa no se encuentra en juego un mero interés pecuniario, sino que su objeto consiste en dilucidar si resulta aplicable un régimen legal sancionatorio. Pone de manifiesto que no existe interés o “intención fiscal” por parte de la Provincia de Salta, y que no se ha instruido sumario alguno tendiente a la aplicación de las sanciones previstas en el ordenamiento provincial cuestionado.

3°) Que en este tipo de acciones el monto del pleito debe resultar de pautas objetivas suficientes, es decir, que de los elementos incorporados al proceso debe surgir de modo indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial, aun cuando no se reclame una suma de dinero (arg. Fallos: 323:439; 326:3658; 327:3585; causa Y.16.XXXIX “Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. c/ Tierra del Fuego, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, pronunciamiento del 3 de mayo de 2007, entre otros).

4°) Que, de conformidad con las constancias de autos, el objeto de la acción deducida por el Banco Río de la Plata S.A. se limitaba a obtener por parte del Tribunal la declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos locales, sin que se pueda extraer de la demanda incoada y de los actos impugnados elementos que permitan afirmar que a través de aquélla se perseguía un resarcimiento económico, o el propósito de neutralizar el actuar de la administración del que surgie-

ra un explícito contenido patrimonial, entendido como tal a la expresión de voluntad de los órganos pertinentes de percibir una determinada suma de dinero (arg. causa A.1985.XL “Alpesca S.A. c/ Santa Cruz, Provincia de y otro s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, pronunciamiento del 11 de julio de 2007).

5°) Que, en efecto, la circunstancia de que en la norma cuestionada (decreto 2230/01 de la Provincia de Salta) se encuentre prevista una sanción pecuniaria para el infractor, no constituye una pauta objetiva que permita concluir en que sea su monto el valor económico comprometido en el proceso, desde que no existen constancias en autos que acrediten que la entidad bancaria demandante hubiera incurrido en la infracción contemplada, ni que el Estado provincial le hubiera impuesto sanción alguna.

Cabe poner de resalto que la medida cautelar solicitada por la demandante, fue rechazada por el Tribunal a fs. 184, con lo cual mal puede sostenerse que su interposición –como lo afirma el señor representante del Fisco en su dictamen– la hubiera liberado de tener que afrontar sanción pecuniaria alguna.

6°) Que toda vez que las razones indicadas impiden afirmar que el litigio tenga un valor económico determinado, el pago efectuado a fs. 1 ha resultado suficiente y cancelatorio de la tasa de justicia correspondiente a estas actuaciones en los términos del art. 6° de la ley 23.898.

Por ello, se resuelve: Admitir la oposición deducida. Notifíquese a la parte actora y al señor representante del Fisco.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Parte actora: **Banco Río de la Plata, representado por los Dres. Juan Ricardo Fröhlich y Elena Irene Buz.**

Parte demandada: **Provincia de Salta, representada por los Dres. Vanessa I. Luce-ro y Edgardo César Martinelli.**

Tercero citado: **Banco Central de la República Argentina, representado por los Dres. Augusto José Aráoz y Roberto A. Rigo**

ELYEN S.A. v. PROVINCIA DE LA PAMPA

DESISTIMIENTO.

El desistimiento del derecho en materia disponible produce como efecto la terminación del juicio y la imposibilidad, en lo sucesivo, de promover otro proceso por el mismo objeto y causa (art. 305, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), por lo que el incidente de caducidad carece de objeto actual, si la pretensión en él contenida quedó satisfecha a raíz de la conducta asumida por la actora.

COSTAS: Desarrollo del juicio. Caducidad de la instancia.

Corresponde imponer a la actora las costas relativas al incidente de caducidad de la instancia, si el desistimiento se produjo una vez sustanciado el acuse de la caducidad y porque, además, el examen de las constancias de la causa demuestra que la provincia tuvo razones para actuar como lo hizo.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

La instancia se abre con la interposición de la demanda, por lo que a fin de computar el plazo de perención resulta indiferente la circunstancia de que no se haya trabado la litis.

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Si la provincia fue demandada, aun cuando no se le haya notificado el traslado de la demanda, se encontraba legitimada, en su calidad de accionada, para solicitar la caducidad de la instancia (art. 315, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 70 la Provincia de La Pampa se presenta espontáneamente y acusa la caducidad de la instancia sobre la base de considerar

que desde el año 2005 no se ha impulsado el expediente, y que ha transcurrido el plazo previsto en el art. 310 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Corrido el traslado pertinente, la contraparte solicita el rechazo del planteo promovido, porque sostiene que la Provincia de La Pampa aún no fue notificada del traslado de la demanda y que, por lo tanto, todavía no es parte en el proceso (conf. fs. 73).

En esa misma presentación, la actora desiste de la acción y del derecho.

2°) Que el desistimiento del derecho en materia disponible produce como efecto la terminación del juicio y la imposibilidad, en lo sucesivo, de promover otro proceso por el mismo objeto y causa (art. 305, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3°) Que, por ese motivo, el incidente de caducidad de la instancia promovido a fs. 70 carece de objeto actual, porque la pretensión en él contenida ha quedado satisfecha a raíz de la conducta asumida por la actora, lo que obsta a su consideración en la medida en la que le está vedado a esta Corte expedirse sobre planteos que devienen abstractos (Fallos: 320:2603 y 322:1436, entre otros).

4°) Que más allá de lo expresado en cuanto a que el objeto del referido incidente ha perdido virtualidad, corresponde imponer a la actora las costas relativas a esa contingencia procesal, dado que el desistimiento se produjo una vez sustanciado el acuse de la caducidad, y porque, además, el examen de las constancias de la causa demuestra que la Providencia de La Pampa tuvo razones para actuar como lo hizo.

En efecto, puede observarse que entre la providencia de fs. 61/61 vta., de fecha 29 de noviembre de 2005, y la promoción de la caducidad de fs. 70, del 8 de marzo de 2007, se cumplió el plazo previsto por el inc. 1° del art. 310 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sin que mediara impulso alguno al trámite del proceso.

5°) Que, además, contrariamente a lo que sostiene la actora, la instancia se abre con la interposición de la demanda, por lo que a fin de computar el referido plazo de perención resulta indiferente la cir-

cunstancia de que no se haya trabado la *litis* (arg. Fallos: 320:2762; 323:4086, entre otros).

6°) Que el contenido de la presentación de fs. 52/60 demuestra que la Provincia de La Pampa ha sido demandada en estos autos, razón por la cual, aun cuando no se le haya notificado el traslado de la demanda, se encontraba legitimada, en su calidad de accionada, para solicitar la caducidad de la instancia (art. 315, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

7°) Que, además de lo expresado en el párrafo precedente, cabe añadir que la incidentista fue tenida por presentada y por parte en este proceso (conf. fs. 71, primer párrafo), sin observación ni impugnación de parte de la actora.

Por ello, se resuelve: I. Admitir el desistimiento del derecho formulado a fs. 72 y declarar extinguido el proceso, con costas (art. 73, segundo párrafo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). II. Imponer a la actora las costas del incidente de caducidad de la instancia promovido a fs. 70 (arts. 68 y 69, código citado). III. Intimar a la actora a que ingrese, dentro del quinto día, la tasa de justicia de conformidad con lo normado por el art. 6° de la ley 23.898. Notifíquese.

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

Actora: **Elyen S.A.**, representada por el Dr. **José Bibiano Cedrún Gutiérrez**, con el patrocinio del Dr. **Sebastián Daniel Borrás Cedrún**.

Demandada: **Provincia de La Pampa**, representada por el Dr. **Esteban Javier Conte Grand**, y con el patrocinio del Dr. **José Alejandro Vanini**.

DIONISIO PANCIROLI v. ANSES

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

La vía ordinaria prevista en el art. 19 de la ley 24.463 no resulta apta para dirimir los planteos relacionados con los honorarios de los letrados.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Las razones aducidas para justificar el planteo de hecho nuevo y solicitar que se aplique la solución del precedente “Sánchez” encuentra obstáculo decisivo en lo dispuesto por el art. 280, último apartado, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y en las propias circunstancias del caso, ya que no sólo media expresa prohibición legal de invocar hechos nuevos ante la Corte, sino que la parte pidió al demandar la aplicación del precedente “Chocobar” para obtener el reajuste de la prestación en el lapso posterior al 31 de marzo de 1991 y consintió el fallo de primera instancia que así lo había resuelto.

–Del precedente “Andino”, al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Pancirolí, Dionisio c/ ANSeS s/ reajustes varios”

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social que revocó parcialmente la de la instancia anterior que había ordenado el reajuste de los haberes del jubilado, la demandada y el abogado del actor dedujeron recursos ordinarios de apelación que fueron concedidos.

2°) Que no obstante haberse notificado al organismo previsional de la providencia que ordenaba poner los autos en secretaría a los fines del artículo 280, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, no presentó el memorial exigido por dicha norma.

3°) Que la vía ordinaria prevista en el art. 19 de la ley 24.463 no resulta apta para dirimir los planteos relacionados con los honorarios de los letrados (causas R.606. XXXVI. “Ríos, Jorge Manuel c/ ANSeS” y C.2053.XXXIX “Cash, Daniel Enrique c/ ANSeS”, falladas el 31 de agosto de 2004 y 1° de noviembre de 2005, respectivamente), por lo que cabe rechazar el remedio intentado por el profesional actuante sobre el punto.

4°) Que el planteo formulado por el actor a fs. 126/127 con posterioridad al vencimiento de los plazos y tendiente a que se aplique el precedente de Fallos: 328:1602 y 2833 (“Sánchez”), remite al examen de cuestiones sustancialmente análogas a las examinadas por el Tribunal en Fallos: 328:3041 (“Andino”) y en la causa C.617.XLI “Cortiñaz, Susana Emilia c/ ANSeS s/ reajustes varios”, del 9 de agosto de 2005.

Por ello el Tribunal resuelve: declarar desierto el recurso ordinario de apelación deducido por la ANSeS, rechazar el interpuesto por el Dr. Blázquez y el pedido formulado por el actor a fs. 126/127. Notifíquese y devuélvase.

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

CARLOS ALBERTO ZANELLI v. ANSeS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto lo dictaminado por la Comisión Médica Central es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Si de los distintos estudios médicos se desprende que el peticionario padece una muy severa disminución de la agudeza visual y que la Comisión Médica lo había encontrado portador de un 69,30% de incapacidad, motivo por el cual se le había conferido la jubilación por invalidez en manera transitoria, resulta claro que, ante la disparidad de criterios de los organismos en la materia y la importante disminución física que provocan en el actor las dolencias que padece, el margen de duda debe ser dirimido a favor del solicitante, dada la índole alimentaria de los derechos en juego (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—.

JUBILACION POR INVALIDEZ.

Para el otorgamiento de la jubilación por invalidez no hay que tener en cuenta pura y exclusivamente el grado de incapacidad otorgado, con prescindencia de

los objetivos tutelares de la legislación en la materia, sino las posibilidades de reinserción en el mercado laboral, en la misma u otras tareas compatibles con las aptitudes personales del beneficiario (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).
-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto-.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

Contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social –que, en resumen, dejó sin efecto lo dictaminado por la Comisión Médica Central que había conferido al peticionario un 49,95% de minusvalía (fs. 55/59) y declaró que se hallaba incapacitado en los términos del artículo 48 de la ley N° 24.241 (fs. 113/114)–, la demandada interpuso el recurso extraordinario (v. fs. 119/21), que fue contestado (v. fs. 124) y denegado a fojas 126, dando lugar a la interposición de la presente queja (cfse. fs. 12/14 del cuaderno respectivo).

A tal efecto, la mayoría de los jueces de la Alzada ponderaron la pericia efectuada a fojas 97/98, la que si bien no establecía el porcentaje de incapacidad requerido por la ley a efectos de otorgar el beneficio, sentaba que el interesado sufría de ceguera total y parcial del ojo izquierdo y derecho, respectivamente. En ese marco, entendieron que no se podía considerar al accionante apto y en igualdad de condiciones para acceder a un lugar en el mercado laboral, por lo que su desventajosa situación no debía ser analizada con extremo rigor, máxime, hallándose en juego una cuestión de índole alimentaria y desempañándose el peticionario en labores de electricista (v. fs. 113/114).

- II -

La ANSeS tacha de arbitraria a la decisión por entender, en suma, que se aparta del derecho vigente y prescinde de la legislación que establece el porcentual de invalidez mínimo necesario para la concesión del beneficio jubilatorio, fijándolo en el 66% de la total obrera (cfse. art. 48, ley N° 24.241). Asimismo, critica que se haya considerado que la minusvalía determinada al pretensor afectaba su capacidad

de ganancia en un grado tal que justificaba la protección previsional. Hace hincapié en la brecha existente entre la inhabilidad acreditada y el mínimo exigido por el ordenamiento y en que se confunde la invalidez con la contingencia social de desempleo. Invoca las garantías de los artículos 16 a 18 de la Carta Magna y cita jurisprudencia (fs. 119/121).

– III –

La doctrina en materia de sentencias arbitrarias, según jurisprudencia de V.E., atiende a supuestos de suma gravedad en que se verifica un apartamiento palmario de la solución normativa, el fallo contiene desaciertos u omisiones de entidad extrema o se halla desprovisto de fundamentación (cfr. Fallos: 314:458, 1366, 1888, 315:449, 1417, 2056, entre otros); imponiéndose, además, al agraviado la carga de la demostración de tales extremos, desarrollada en forma autónoma en el escrito de interposición del remedio federal (cf. Fallos: 310:2012, etc.).

No advierto que ello se verifique en el caso en que el recurso planteado se limita a efectuar consideraciones genéricas, meramente discrepantes, sin hacerse cargo, en sentido estricto, de las razones del pronunciamiento (cfr. Fallos: 325:2384, entre muchos otros).

Y es que de los distintos estudios médicos acompañados se desprende que el peticionario padece una muy severa disminución de la agudeza visual y que, según se desprende de fojas 30/32, la Comisión Médica respectiva lo había encontrado portador de un 69,30% de incapacidad, motivo por el cual se le había conferido la jubilación por invalidez en manera transitoria. Es claro luego que, ante la disparidad de criterios de los organismos en la materia (fs. 44/46, 55/59 y 97/98) y la importante disminución física que provocan en el actor las dolencias que padece, el margen de duda debe ser dirimido a favor del solicitante, dada la índole alimentaria de los derechos en juego (cfse. Fallos: 324:3868; 326:3566, entre varios otros).

Asimismo, no puede sino recordarse que esa Corte en forma reiterada ha dicho que, para el otorgamiento de la jubilación por invalidez, no hay que tener en cuenta pura y exclusivamente el grado de incapacidad otorgado, con prescindencia de los objetivos tutelares de la legis-

lación en la materia, sino, las posibilidades de reinserción en el mercado laboral, en la misma u otras tareas compatibles con las aptitudes personales del beneficiario (cf. Fallos: 317:70; 324:1266; 325:2384 y sus citas; etc.). En el sublite es necesario evaluar el nivel socio-cultural del actor (secundario incompleto), su edad –58 años (fs. 33 del principal)– y la tarea que prestaba como electricista, que, dado lo anterior y las patologías que padece (v., igualmente, fs. 104/106), claramente no parece encontrarse en condiciones de seguir realizando, así como tampoco de reinsertarse, profesionalmente, en alguna otra actividad (v., en especial, Fallos: 323:2235; entre varios otros).

En consecuencia, no se advierte que la discusión relativa al porcentaje de invalidez que posee el interesado, pueda frustrar, en el caso, la obtención de un beneficio cuyo objeto es, precisamente, cubrir las contingencias derivadas de la limitación de la aptitud laboral (v. Fallos: 318:1221, cons. 5°).

– IV –

Por lo expuesto, considero que corresponde desestimar la presentación directa. Buenos Aires, 4 de julio de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa ‘Zanelli, Carlos Alberto c/ ANSeS’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima esta presentación directa. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que los agravios de la apelante remiten al examen de cuestiones que han sido tratadas con fundamentación suficiente en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que el Tribunal se remite por razón de brevedad.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho interpuesto por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por el **Dr. Miguel Angel Pedra**.
Tribunal de origen: **Cámara Federal de la Seguridad Social, Sala II**.

LEONARDO GASTON HERLEIN

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

Si bien las decisiones que declaran la inadmisibilidad de los recursos locales deducidos ante los tribunales de la causa no justifican –como regla– el otorgamiento del recurso extraordinario, ello no es óbice para invalidar lo decidido cuando

la resolución carece de fundamentación suficiente y ha frustrado una vía apta para el reconocimiento de los derechos invocados, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio reconocida en el art. 18 de la Constitución Nacional.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

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

Corresponde revocar la sentencia que con aparente fundamento que reconoce como eje un aspecto formal de la ley local ritual –sentencia definitiva–, desconoció la doctrina imperante de la Corte acerca del carácter definitivo de las decisiones que tratan la libertad, al tiempo que, además, ha impedido el acceso a una instancia superior que posibilita la revisión de un pronunciamiento adverso.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró inadmisibile el recurso de casación ya que se vio frustrada la garantía constitucional que la asiste a la defensa de la “doble instancia” (art. 8.2.h Convención Americana sobre Derechos Humanos), teniendo en cuenta que el agravio –sustentado en la arbitrariedad–, surge con la resolución de la cámara de apelaciones que revocó la excarcelación concedida por el juez de grado, cuya revisión demanda la intervención inexorable de la casación local.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario que rechazó el recurso inaplicabilidad de ley (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires resolvió rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa oficial de Leonardo Gastón Herlein, contra

la sentencia del Tribunal de Casación Penal que declaró inadmisibile el recurso de casación articulado oportunamente contra la decisión de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del departamento judicial de Azul, que revocó la excarcelación del nombrado.

Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, el que fue concedido por la Suprema Corte de Justicia provincial (fojas 28/vta.).

– II –

El imputado Herlein fue excarcelado por el titular del Juzgado de Garantías de Olavarría, Provincia de Buenos Aires, por no contar con antecedentes penales y darse los presupuestos procesales para su otorgamiento, en esta causa que se le inició por el delito de robo.

El agente fiscal de la jurisdicción interpuso recurso de apelación y la cámara departamental revocó la excarcelación del nombrado (fs. 41/vta. del incidente de excarcelación).

Contra ello, la defensa oficial interpuso recurso de casación local, al considerar que la decisión incurría en una absurda valoración de los hechos y pruebas –arbitrariedad– (fs. 8/24 del expte. del tribunal de casación). Dicho recurso fue rechazado por la Sala II del Tribunal de Casación al declararlo inadmisibile por no constituir la resolución impugnada sentencia definitiva ni equiparable (cfr. fs. 41/43vta.).

Ante ello, la defensa planteó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley para que la cuestión sea tratada ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, cuya desestimación confirmó la decisión del tribunal inferior.

– III –

Tiene dicho V.E. que las decisiones que declaran la inadmisibilidat de los recursos locales deducidos ante los tribunales de la causa no justifican –como regla– el otorgamiento del recurso extraordinario, mas ello no es óbice para invalidar lo decidido cuando la resolución carece de fundamentación suficiente y ha frustrado una vía apta para el reconocimiento de los derechos invocados, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio reconocida en el artículo 18 de la Constitución

Nacional (Fallos: 324:3640 y sus citas de Fallos: 322:1526; 321:1592, 1741; 313:215, entre otros).

Sobre el particular, entiendo que la salvedad al principio sentado por la Corte Nacional positivamente se presenta en el *sub lite*, en la medida en que con aparente fundamento, que reconoce como eje un aspecto formal de la ley local ritual –sentencia definitiva–, el *a quo* desconoció la doctrina imperante del Tribunal acerca del carácter definitivo de las decisiones que tratan la libertad, al tiempo que, además, ha impedido el acceso a una instancia superior que posibilite la revisión de un pronunciamiento adverso.

Al respecto, entiendo que claramente se trata aquí de una sentencia equiparada a definitiva, en los términos de la doctrina de V.E. que surge del precedente “Trusso, Francisco Javier s/incidente de excarcelación” (T. 513, L. XXXIX) y sus citas.

Desde otro plano, también se vio frustrada, en este caso, la garantía constitucional que le asiste a la defensa de la “doble instancia” (art. 8.2.h CADH), teniendo en cuenta que el agravio –sustentado en la arbitrariedad–, surge con la resolución de la cámara de apelaciones que revocó la excarcelación concedida por el juez de grado, cuya revisión demanda la intervención inexorable de la casación local.

En consecuencia, debe hacerse lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia del superior tribunal provincial en cuanto desestima el recurso de inaplicabilidad de ley, a fin de que se dicte una resolución que garantice el debate, por parte de los tribunales inferiores, de la cuestión federal traída, para lo cual se deberá habilitar la vía recursiva del caso, en los términos de la doctrina establecida y desarrollada in extenso en Fallos: 308:490 “Strada” y 311:2478 “Di Mascio”. Buenos Aires, 18 de abril de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Herlein, Leonardo Gastón s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal, con excepción de lo expresado en el penúltimo párrafo, y se remite a sus fundamentos y conclusiones por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado –en lo pertinente– por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Hágase saber y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se lo declara mal concedido. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Leonardo Herlein**, representado por el Dr. **Mario Coriolano –defensor oficial–**.

Tribunal de origen: **Juzgado de Garantías de Olavarría, Departamento Judicial de Azul**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones y Garantías del Departamento Judicial de Azul y Sala II del Tribunal de Casación Penal, Provincia de Buenos Aires**

JOSE ARMANDO MOYAL

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

Si bien las reglas que rigen la prescripción constituyen materia propia de los jueces de la causa y ajena a la jurisdicción extraordinaria federal, por tratar esencialmente sobre cuestiones fácticas, de derecho común y procesal corresponde examinar el fondo del asunto al verificarse la existencia de una injustificada demora del proceso hasta el punto de comprometer las garantías de defensa en juicio y debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional y arts. 7°, inc. 5° y 8° inc. 1° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), circunstancia agravada cuando es dable presumir que hasta la sentencia final podía transcurrir un lapso tan prolongado que, por sí solo, irrogaría al procesado un perjuicio de difícil reparación ulterior.

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

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

La invocación de la garantía a un juicio rápido se ve resguardada con la declaración de prescripción de la acción, pero limitada a la demostración por parte del recurrente de lo irrazonable de esa prolongación.

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

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia penal.

Corresponde declarar extinguida por prescripción la acción penal y dictar el sobreseimiento definitivo ante lo irrazonable de la duración del proceso siendo arbitrario rechazar el beneficio, debido a que hay una causa en trámite por hechos que interrumpirían la prescripción, máxime si el proceso terminó en una absolución.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que revocó la resolución que declaró extinguida por prescripción la acción penal (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad revocó la resolución del juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, que declaró extinguida por prescripción la acción penal respecto de José Armando Moyal y en orden al delito de asociación ilícita por el que se encuentra procesado, y en consecuencia, sobreseerlo definitivamente en las actuaciones N° 8977/96 (fojas 245 y vuelta del presente incidente).

La defensa interpuso recurso extraordinario contra dicho pronunciamiento (fojas 267/273), el que fue concedido a fojas 275 y vuelta.

– II –

1. Al resolver favorablemente la excepción, el juez federal dijo que José Armando Moyal fue llamado para indagatoria el 7 de diciembre de 1990 por asociación ilícita, delito por el cual se le dictó prisión preventiva y que habría dejado de cometerse en 1985. Por lo tanto, y de acuerdo a la nueva redacción del artículo 67 del Código Penal, aplicable al caso por ser más beneficiosa que la anterior, el único acto de interrupción fue esa primera declaración, con lo que habría operado la prescripción a fines del 2000, teniendo en cuenta la pena máxima del artículo 210 de ese código.

2. El *a quo*, por su parte, revoca esa resolución con el argumento de que a Moyal se le sigue un proceso ante el Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, por hechos que habrían ocurrido el 16 de marzo de 1999, en el que de resultar condenado, “se habría visto interrumpido el curso de acción en lo que aquí respecta”.

3. La parte, en su recurso extraordinario, sostiene que no se puede denegar “de momento” la prescripción de un proceso, esperando la suerte de una causa en trámite, puesto que la única manera de considerar que una persona cometió un delito es a través de una sentencia

firme; de lo contrario se menoscabarían principios constitucionales, como los de inocencia, legalidad y plazo razonable.

– III –

La doctrina del Tribunal sostiene que las reglas que rigen la prescripción constituyen materia propia de los jueces de la causa y ajena, en principio, a la jurisdicción extraordinaria federal, por tratar esencialmente sobre cuestiones fácticas, de derecho común y procesal (Fallos: 308:627, 2447; 310:1162; 311:176 y 1960).

Sin embargo, cuando verificó en un caso la existencia de una injustificada demora del proceso (doctrina de Fallos: 306:1688 y 1705), hasta el punto de comprometer las garantías de defensa en juicio y debido proceso adjetivo (artículo 18 de la Constitución Nacional y artículos 7, inciso 5°, y 8°, inciso 1°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), sorteó ese escollo formal y abrió su instancia excepcional para examinar el fondo del asunto. Esta circunstancia dilatoria se veía agravada cuando era dable presumir que hasta la sentencia final podía transcurrir un lapso tan prolongado que, por sí solo, irrogaría al procesado un perjuicio de difícil reparación ulterior (doctrina sentada *in re* “Baliarde”, publicada en Fallos: 301:197).

De esta manera, la invocación de la garantía a un juicio rápido se vería resguardada con la declaración de prescripción de la acción, pero limitada, por supuesto, a la demostración por parte del apelante de lo irrazonable de esa prolongación (Fallos: 302:795 y 1333; 304:1792).

Así las cosas, estimo que los principios enunciados, aunados a los que se sentaron a partir de los casos “Mattei” (Fallos: 272:188) y “Mozzatti” (Fallos: 300:1102), entre muchos otros, son claros para deducir, de acuerdo a lo que pide la defensa, que en el *sub judice* se dan los presupuestos excepcionales requeridos por V.E. para hacer uso de dichos precedentes, sin esperar a que fenezca el proceso que se le sigue al imputado.

En este caso, se le imputa a Moyal el delito de asociación ilícita, a raíz de haber integrado el directorio de Banco Unicor Coop. Ltda., hecho que habría cesado de cometerse el 16 de junio de 1985, cuando la institución cerró sus puertas por disposición del Banco Central de la República Argentina. La primera indagatoria se prestó el 7 de diciembre de 1990 y se dictó la prisión preventiva el 18 de diciembre de 2000.

En la actualidad todavía no hubo acusación fiscal en los términos del artículo 457 del Código de Procedimientos en Materia Penal que regía al momento de iniciarse la causa.

El sólo hecho de que esta causa tramite por el viejo código procesal –pronto a cumplir quince años de su derogación– nos da una pauta de lo irrazonable de la duración de este proceso, a lo que agregaré, siguiendo con las fechas, que estamos a veintidós años de la culminación del hecho, a diecisiete de la indagatoria y a siete de la prisión preventiva, y todo ello sin que parezca que esté pronto a superar la instrucción, teniendo en cuenta lo que la experiencia nos enseña sobre este tipo de imputaciones –las sociedades delictivas–.

Así las cosas, parece arbitrario lo resuelto por el *a quo*, en el sentido de rechazar “de momento” el beneficio, debido a que Moyal tiene una causa en trámite por hechos que interrumpirían la prescripción. Máxime que este proceso terminó en una absolución, según surge de las copias agregadas por la defensa, y aún cuando la sentencia esté apelada ante la Cámara Nacional de Casación Penal.

En consecuencia, opino, al igual que el fiscal que intervino en este incidente (fojas 178 y vuelta), que debe declararse extinguida por prescripción la acción penal en la presente causa y dictarse el sobreseimiento definitivo de José Armando Moyal (artículos 59 inciso 3°, 62 inciso 2° y 67 del Código Penal, y 443, inciso 8° y 454, segundo párrafo, del Código de Procedimiento de Materia Penal).

– IV –

Por todo lo expuesto, considero que V. E. puede hacer lugar al recurso extraordinario planteado por la defensa de José Armando Moyal. Buenos Aires, 3 de mayo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Moyal, José Armando *s/* asociación ilícita”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario concedido y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo fallo con arreglo al presente.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se lo declara mal concedido. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el abogado defensor de José Armando Moyal, Dr. Mariano Cúneo Libarona (h)**.

Traslado contestado por **el apoderado de la querella (Banco Central), Dr. Luis Alberto Marcos**, patrocinado por el Dr. **Claudio E. Fernández**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal N° 6**.

JORGE CARLOS PALERO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Las sentencias de la Corte Suprema deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso extraordinario.

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

LEY PENAL MAS BENIGNA.

Los efectos de la benignidad normativa en materia penal se operan de pleno derecho, es decir, aun sin petición de parte.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si bien al momento de dictarse la sentencia que condenó como autor responsable del delito descrito en el art. 9 de la ley 24.769 por la apropiación indebida de recursos de la seguridad social los importes resultaban suficientes para que su respectiva retención configurara el delito previsto en dicha ley, la reforma operada con la sanción de la ley 26.063 exige que dicha conducta ilícita implique la omisión de ingresar dichos recursos por una suma superior.

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

LEY PENAL MAS BENIGNA.

Resulta aplicable en forma retroactiva la ley 26.063 que resultó más benigna para el recurrente de acuerdo a lo normado por el art. 2° del Código Penal, si la modificación introducida importó la desincriminación de retenciones mensuales menores, entre las que se incluyen las que conformaron el marco fáctico original de la pena impuesta al recurrente que, de ser mantenida, importaría vulnerar el principio de la benignidad de la norma receptado en los tratados internacionales con jerarquía constitucional.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Por sentencia del 9 de septiembre de 2003, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de Mendoza condenó a Jorge Carlos Palero a la

pena de dos años de prisión, como autor responsable del delito descrito en el artículo 9 de la ley 24.769, cometido en forma reiterada, por la apropiación indebida de recursos de la seguridad social correspondientes a los meses de mayo (\$ 5.221,72), julio (\$ 5.222,94), agosto (\$ 5.611,34), noviembre (\$ 5.374,04) y diciembre (\$ 7.493,50) de 1998 y enero (\$ 5.249,30), marzo (\$ 5.211,08), junio (\$ 7.172,20) y julio (\$ 5.000,56) de 1999 (fs. 237 y 241/261).

Por su parte, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal hizo lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por la defensa de Palero y casó el fallo, con ese alcance, por errónea aplicación de la ley sustantiva (artículo 470 del Código Procesal Penal de la Nación) respecto del período correspondiente a noviembre de 1998, por el que lo absolvió. Sin embargo, el tribunal rechazó la impugnación en lo relacionado con el resto de los agravios y mantuvo la pena impuesta (fs. 350/358).

Contra dicho pronunciamiento la asistencia letrada del procesado dedujo recurso extraordinario federal (fs. 453/475), que fue concedido a fojas 480.

Finalmente, luego de corrida la vista a esta Procuración General, la defensa realizó una presentación en la que invocaba la aplicación del artículo 13 de la ley 26.063 (modificatoria del artículo 9 de la ley 24.769), con base en el principio constitucional de la ley penal más benigna (artículo 9 del Pacto de San José de Costa Rica) habida cuenta que en su texto actual se había aumentado “el resultado del tipo objetivo” en más de diez mil pesos (\$ 10.000) por período mensual, y que las sumas no depositadas a su respectivo vencimiento habían sido inferiores a dicho importe.

– II –

Al exponer los agravios que fundaban el recurso interpuesto, los apelantes cuestionaron, en primer lugar, la interpretación que el *a quo* había otorgado al artículo 9 de la ley 24.769, en cuanto invertía la carga probatoria para demostrar la retención de los aportes, lo cual entendieron que violentaba el estado de inocencia que reconoce el artículo 18 de la Constitución Nacional (punto II.1 de su presentación de fs. 453/475). En igual sentido, impugnaron el fallo por considerarlo arbitrario, al haberse omitido el tratamiento de cuestiones oportuna-

mente propuestas por esa parte y reiterar los fundamentos de la sentencia de la anterior instancia (punto II.3).

En el acápite II. 2 explicaron que también dirigían su crítica contra el rechazo por parte del *a quo* de la existencia de un estado de necesidad disculpante como causal excluyente de la culpabilidad, sin valorar la sentencia del juez del concurso preventivo de la empresa (en violación a los principios constitucionales de *ne bis in idem* y cosa juzgada, consagrados en los artículos 8.4 del Pacto de San José de Costa Rica, y 17 y 18 de la Constitución Nacional).

En referencia a cada uno de los períodos que conformaban la base fáctica de la sentencia, cuestionaron la imputación de los montos correspondientes a mayo y julio de 1998, en tanto tales importes ya habían sido cancelados y solicitaron en tal sentido, la aplicación de la doctrina que surge del precedente de la Corte B.766.XXXIX “Bakchellián, Fabián y otros s/infracción ley 24.769 –causa N° 3977–” resuelta el 28 de septiembre de 2004 (punto II.4). También manifestaron que los de agosto de 1998 y julio de 1999 habían sido parcialmente pagados, por lo que su remanente debía ser considerado atípico (puntos II.5 y II.6) y se agravieron acerca de la caducidad del acogimiento al régimen del decreto 93/00 (punto II.7).

Finalmente pretendieron impugnar la imposición de la condena en forma efectiva en virtud de un antecedente de condena anterior en los términos del artículo 27 del Código Penal, al entender que dicha interpretación violaba los principios constitucionales de *ne bis in idem* y cosa juzgada.

Como último punto, la defensa hizo saber del acogimiento a un plan de pagos según el decreto 1384/01, el cual a la fecha no registraba incumplimiento (a tal fin, aportaron piezas documentales que avalarían dichos extremos) y solicitaron la aplicación de las disposiciones del artículo 73 de la ley 25.401, según la interpretación que dicha norma merece de acuerdo al citado precedente “Bakchellián” (punto III).

– III –

Entiendo que corresponde comenzar el tratamiento de la cuestión recordando que V.E. ha establecido que sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso extraordinario (Fallos: 308:1489;

310:670; 311:787; 312:555; 313:701; 315:123; 324:3948; 327:2476, entre muchos otros).

En este sentido, advierto que –tal como reclaman los recurrentes– la ley 26.063 (sancionada el 9 de noviembre de 2005 y publicada en el Boletín Oficial del 9 de diciembre siguiente) ha introducido una importante modificación en la descripción típica del artículo 9 de la ley 24.769, al aumentar de cinco mil a diez mil pesos el límite a partir del cual es punible la apropiación indebida de recursos de la seguridad social.

De ello se deriva que resulta imperativo examinar si las conductas juzgadas pueden seguir siendo consideradas mercedoras de reproche penal. Pienso que ello es así pues también ha puntualizado V.E. que los efectos de la benignidad normativa en materia penal “se operan de pleno derecho”, es decir, aun sin petición de parte (Fallos: 277:347; 281:297 y 321:3160).

Por otro lado, el análisis acerca de la aplicación de ese principio legal, que ha sido también establecido en tratados de orden internacional con jerarquía constitucional, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 9) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 15), no parece necesitar en el *sub examine* de mayor debate (Fallos: 321:824 –disidencia de los doctores Fayt, Boggiano y Bossert y Petracchi– y 3160; 324:1878; 327:2280 y causa C.77.XL “Cristalux S.A. s/ley 24.144” resuelta el 11 de abril de 2006) y, al mismo tiempo, su examen es previo a cualquier otra cuestión pues, de admitirse, devendría abstracto el tratamiento de los demás agravios del recurrente.

Habida cuenta de ello, soy de la opinión que tales extremos justifican la intervención de V.E. por esta vía extraordinaria (Fallos: 321:3160; 324:1878 y 2806), atendiendo a que, además, la resolución impugnada es la sentencia definitiva proveniente del superior tribunal de la causa (artículo 14 de la ley 48).

Al respecto cabe destacar que, como se ha dicho, la Cámara Nacional de Casación Penal estableció que la imputación estaba conformada por ocho períodos mensuales en los que se había omitido integrar sumas superiores a los cinco mil pesos, y estos montos, por cierto, no fueron cuestionados por las partes, sino sólo en cuanto a la exigencia de su disminución por pagos parciales, según reclamó la defensa. Ellos,

recuérdese, consistían en: mayo (\$ 5.221,72), julio (\$ 5.222,94), agosto (\$ 5.611,34) y diciembre (\$ 7.493,50) de 1998 y enero (\$ 5.249,30), marzo (\$ 5.211,08), junio (\$ 7.172,20) y julio (\$ 5.000,56) de 1999.

Si bien al momento de dictarse la sentencia condenatoria y la posterior decisión del *a quo* aquí cuestionada, dichos importes resultaban suficientes para que su respectiva retención configurara el delito previsto en el artículo 9 de la ley 24.769, la reforma operada con la sanción de la ley 26.063 es clara en cuanto a la exigencia que dicha conducta ilícita implique la omisión de ingresar los recursos de la seguridad social por una suma superior a los diez mil pesos por cada mes.

En tales condiciones, entiendo que resulta aplicable al caso en forma retroactiva esta ley que ha resultado más benigna para el recurrente de acuerdo a lo normado por el artículo 2 del Código Penal, en tanto que la modificación introducida importó la desincriminación de aquellas retenciones mensuales menores a dicha cifra, entre las que se incluyen las que conformaron el marco fáctico original de la pena impuesta al apelante que, de ser mantenida, importaría vulnerar aquel principio receptado en los tratados internacionales con jerarquía constitucional a las que se ha hecho mención (Fallos: 321:3160; 324:1878 y 2806 y 327:2280).

Finalmente y como ya lo adelanté, esta conclusión torna inoficioso el tratamiento de los restantes agravios.

– IV –

En razón de las consideraciones aquí efectuadas, estimo que corresponde dejar sin efecto la sentencia apelada. Buenos Aires, 22 de septiembre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Palero, Jorge Carlos s/ recurso de casación”.

Considerando:

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

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada. Notifíquese y oportunamente devuélvanse los autos principales a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Jorge Carlos Palero, representado por los Dres. Guillermo E. Farre y Aristides Horacio Coti.**

MARCOS CLUTTERBUCK

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

Las resoluciones que rechazan planteos de nulidad y cuya consecuencia es continuar sometido al proceso no constituyen sentencia definitiva o equiparable a tal, a los fines del recurso extraordinario, sin que la invocación de la tacha de arbitrariedad o de garantías constitucionales puedan suplir ese requisito.

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

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

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario, cuya denegación la origina, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

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

NULIDAD PROCESAL.

Para que prospere la declaración de nulidades procesales, se requiere la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Corresponde desestimar la queja si los antecedentes desarrollados no permiten advertir –ni tampoco ha sido delineado con claridad por el recurrente– qué gravamen material y directo ha irrogado a la defensa la admisibilidad formal de recurso de queja por casación denegada concedida a la querrela, máxime si se tiene en cuenta que la decisión del *a quo*, se circunscribe tan sólo a la apertura de la instancia revisora, cuyas cuestiones de fondo aún no han sido objeto de pronunciamiento por los jueces de la causa.

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

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

La remisión a los fundamentos del dictamen del fiscal de cámara no torna arbitrario el pronunciamiento.

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

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

El recurso extraordinario cuya denegación origina la queja no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 6° de la ley 4055) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

A raíz de las reformas introducidas por la ley 25.990 y el planteo de la defensa respecto a la prescripción de la acción penal, corresponde suspender el trámite de la queja a resultas de la decisión que al respecto tomen los jueces de la causa, toda vez que la materia es de orden público y el instituto en cuestión opera de pleno derecho (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La defensa técnica de Eric Charles Neuman y Thomas Ollis Hicks interpuso recurso de hecho ante V.E. (fs. 123/144vta.) contra la denegación del recurso extraordinario federal (fs. 102/119 vta.).

La apelación federal fue articulada contra la decisión de la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal que declaró inadmisibile el planteo de nulidad (fs. 101/vta.), deducido contra el pronunciamiento de ese tribunal que hizo lugar a un recurso de queja por casación denegada a favor de la querella.

Al respecto, tiene dicho V.E. que las resoluciones que rechazan planteos de nulidad y cuya consecuencia es continuar sometido al proceso, no constituyen sentencia definitiva o equiparable a tal, a los fines del recurso extraordinario, sin que la invocación de la tacha de arbitrariedad o de garantías constitucionales puedan suplir ese requisito (confr. Fallos: 310:2733; 316:341 y sus citas; 321:2310 y sus citas, y 321:3679, entre otros).

En estas condiciones, corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario, cuya denegación la origina, no se dirige –como sucede en el *sub examine*– contra una sentencia definitiva o equiparable a tal –art. 14 de la ley 48– (Fallos: 327:4292).

En otro plano, cabe recordar, también, que para que prospere la declaración de nulidades procesales, se requiere la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia (Fallos: 295:961; 298:312; 302:221; 306:149 y 1360; 310:1880; 311:1413 y 2337; 323:929, entre otros).

Desde este punto de vista, los antecedentes desarrollados para esta queja ante la Corte, no permiten advertir –ni tampoco, a mi criterio, esto ha sido delineado con claridad por el recurrente– qué gravamen material y directo ha irrogado a la defensa la admisibilidad formal del recurso de queja por casación denegada concedida a la querella, máxime si se tiene en cuenta que la decisión del *a quo*, que dio origen a todo

este tránsito recursivo, se circunscribe tan sólo a la apertura de la instancia revisora, cuyas cuestiones de fondo aún no han sido objeto de pronunciamiento por los jueces de la causa. Incluso, tampoco puede pasarse por alto que ese pronunciamiento puede resultar a favor de la defensa en relación a la sustancia del asunto, con lo cual no se configuraría un gravamen para esa parte; en su defecto, de resultar una decisión adversa, aún no se conocen los motivos que le pueden dar sustento, por lo que mal puede ensayarse de antemano una crítica concreta y razonada de aquellos.

En suma, a mi criterio, no existe en esta incidencia un agravio actual, lo que importa un defecto esencial en la fundamentación de la apelación extraordinaria introducida –art. 15 de la ley 48–.

Por último, en cuanto a la alegada falta de fundamentación de lo resuelto por el *a quo*, es criterio del Tribunal que la remisión a los fundamentos del dictamen del fiscal de cámara no torna arbitrario el pronunciamiento (Fallos: 308:2352 y sus citas, y 327:2315).

Por lo expuesto, opino corresponde que V.E. desestime la queja interpuesta. Buenos Aires, 20 de diciembre de 2006. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Eric C. Neuman y Thomas O. Hicks en la causa Clutterbuck, Marcos s/ causa N° 5459”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se rechaza la queja. Intímese a los recurrentes a que dentro del

quinto día, efectúen el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA (*en disidencia*) — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*según su voto*).

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 6 de la ley 4055).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a los recurrentes a que dentro del quinto día, efectúen el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que a raíz de las reformas introducidas por la ley 25.990 y el planteo de la defensa respecto a la prescripción de la acción penal por los hechos que dieron origen a esta causa (fs. 1825 expte. N° 78.241) corresponde ordenar la suspensión del trámite de la presente queja a resultas de la decisión que al respecto tomen los jueces de la causa,

toda vez que la materia es de orden público (Fallos: 186:289) y el instituto en cuestión opera de pleno derecho (Fallos: 207:86; 275:241).

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve: suspender el trámite de esta presentación hasta la resolución de la cuestión de prescripción. Notifíquese y hágase saber al tribunal de origen, a sus efectos.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

HANG ZHANG V. MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO

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

Suscitan cuestión federal suficiente los agravios que ponen en tela de juicio la interpretación y aplicación de normas federales –Reglamento de Migraciones, aprobado por decreto 1023/94, mod. por decreto 1117/98 y nueva Ley de Política Migratoria Argentina 25.871– si la decisión de la alzada ha sido contraria al derecho que en ellas fundó el apelante (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

MIGRACIONES.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró improcedente el amparo y dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores dictase el acto de trámite o de fondo, relativo a la solicitud de ingreso al país de la esposa del recurrente pues la nueva ley de Política Migratoria Argentina, 25.871, no sólo derogó la norma bajo la cual se denegó la solicitud de ingreso al país sino que estableció una variación sustancial de los objetivos a tener en cuenta para la admisión de extranjeros.

MIGRACIONES.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró improcedente el amparo y dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores dictase el acto de trámite o de fondo, relativo a la solicitud de ingreso al país de la esposa del recurrente ya que el art. 29 de la nueva ley 25.871 determina una serie de impedimentos al ingreso y permanencia de extranjeros, entre los que no se encuentra la “proclividad al delito”, causal bajo la cual se negó el pedido, categoría abandonada para establecer la necesidad en todos los casos, de la existencia de una condena penal (confr. incs. c, f, g, y h) requisito esencial a la luz del principio de presunción de inocencia y del resguardo del debido proceso.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho a la reunificación familiar.

La importancia que en la nueva ley de Política Migratoria Argentina reviste el principio de unidad familiar, queda evidenciada por la competencia que se le otorga a la autoridad de aplicación para admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, a extranjeros que se encuentren comprendidos en algunas de las causales que obstan a su ingreso (art. 29, último párrafo de la ley 25.871).

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

Aun en el marco del art. 21, inc. g. del Reglamento de Migraciones aprobado por decreto 1023/94 –modificado por decreto 1117/98– carecía de sustento la reconducción de la causa bajo la forma de un amparo por mora y la afirmación de que el demandado no había dictado el acto administrativo denegatorio de la visa solicitada, ya que desde la contestación del informe la autoridad de aplicación había manifestado la decisión adversa al ingreso al país de la esposa del recurrente.

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

Habida cuenta de las profundas transformaciones que ha provocado la nueva Política Nacional de Migraciones en relación con la norma anterior, y dado el reconocimiento de la demandada de la incompatibilidad entre dicha normativa y la causal invocada –proclividad al delito– para negar el ingreso al país de la esposa del recurrente, resulta procedente que la acción de amparo interpuesta sea nuevamente fallada por los jueces de la causa sobre la base del derecho federal vigente.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 110/112 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al revocar el fallo de la instancia anterior –que había admitido la acción de amparo iniciada por

Zhang Hang tendiente a que el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación adopte las medidas necesarias para autorizar el ingreso al país de su esposa, Lin Xiopin-, declaró la improcedencia del amparo pero admitió la pretensión en los términos del art. 28 de la ley 19.549. En virtud de ello, libró orden de pronto despacho de las actuaciones administrativas por el citado Ministerio, al que conminó a dictar un acto administrativo relativo a la solicitud de ingreso al país de la señora Xiaopin.

Para así decidir, sus integrantes sostuvieron que en tanto la ley 16.986 no ha sido expresamente derogada por la reforma constitucional de 1994, que introdujo la acción de amparo al texto de la Ley Fundamental, subsiste la vigencia de los recaudos de admisibilidad establecidos por aquélla.

Sobre tal base, entendieron que no se advertía en el *sub lite* la existencia de ilegitimidad o arbitrariedad manifiesta en los términos de los arts. 1° de la ley de amparo y 43 de la Constitución Nacional, puesto que se trata de una cuestión opinable, máxime teniendo en cuenta las circunstancias que rodearon la presencia de la Sra. Xiaopin en el Consulado Argentino en Pekín, con posterioridad a las cuales no se ha verificado el dictado de acto administrativo alguno que le deniegue la visa.

Por otra parte, señalaron que el actor no acreditó la inoperancia de las vías ordinarias existentes a fin de reparar el perjuicio invocado ni que la remisión a ellas produzca un agravio de insusceptible reparación ulterior.

– II –

Disconforme, el actor interpuso el recurso extraordinario de fs. 113/121 que, denegado por el *a quo* a fs. 139, motiva esta presentación directa.

Sus agravios, en lo sustancial, pueden resumirse del siguiente modo: (i) la Cámara, al admitir la demanda en los términos del art. 28 de la ley 19.549, se excedió en su jurisdicción apelada, ocasionándole un gravamen irreparable; (ii) la sentencia es arbitraria; (iii) vulnera las garantías constitucionales del debido proceso, de amparo, la supremacía constitucional y el orden público internacional, en tanto ol-

vida que la protección de la familia es un derecho amparado por la Constitución Nacional; (iv) el agotamiento de la vía administrativa y de las instancias ordinarias posteriores resultan inoperantes, puesto que el Poder Ejecutivo Nacional no evidencia la posibilidad de un cambio en su opinión; (v) la acción intentada no tiene por objeto atacar el fondo del asunto, sino que se permita el ingreso de la Sra. Xiaojin a la Argentina.

– III –

Ante todo, es preciso recordar que, a efectos de habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, el recurso debe dirigirse contra una sentencia definitiva o asimilable, calidad de la que carecen las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria (doctrina de Fallos: 311:1357 y 2319, entre otros), aunque dicho principio no es absoluto, ya que cede cuando lo decidido cause un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (v. doctrina de Fallos: 321:3147; 326:3180, entre muchos otros).

Sobre la base de tales premisas, estimo que el recurso intentado no en el *sub lite* no se dirige contra una sentencia definitiva, pues la recurrida no ha importado un pronunciamiento contrario a los derechos del amparista en forma tal que impida su replanteo jurídico posterior (Fallos: 271:158; 294:363; 315:2954; 321:706, entre otros), sino que se limitó a declarar inadmisibile el amparo y a reconvertir la pretensión en los términos del art. 28 de la ley 19.549 por considerar que la primera de aquellas vías sólo procede cuando la ilegalidad o arbitrariedad aducida surge en forma clara e inequívoca, sin necesidad de debate o prueba, extremo que, a su juicio, no se verifica en el *sub examine*.

Tampoco advierto que existan razones que autoricen a admitir la procedencia de la apelación, pues aún cuando en cumplimiento de la sentencia impugnada por su intermedio, la Dirección General de Asuntos Consulares del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto denegó el visado permanente solicitado por la Sra. Xiaopin, al entender que su accionar se encontraba comprendido en la inhabilidad absoluta para obtener una residencia permanente en el territorio nacional previsto en el art. 21, inc. g) del Reglamento de Migración (aprobado por el decreto 1023/94), ello no impide al actor

impugnar esa decisión por las vías que correspondan, máxime cuando no ha acreditado –como hubiera sido menester– que ese planteo ulterior resulte inoportuno o ineficaz para la tutela que procura.

Por lo demás, es necesario poner de resalto que la ausencia de definitividad del pronunciamiento recurrido no puede suplirse aunque se invoque la existencia de arbitrariedad o el desconocimiento de garantías constitucionales (Fallos: 311:928 y sus citas; 313:511; 320:2999, entre otros).

– IV –

Opino, por tanto, que el recurso extraordinario que motiva la presente queja es formalmente inadmisibile y que fue correctamente denegado. Buenos Aires, 9 de noviembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

Suprema Corte:

En el dictamen del 9 de noviembre de 2005, emitido en esta causa Z.138.XL “Zhang, Hang c/ E.N. – M° de Relaciones Exteriores y Culto” (recurso de hecho), por un error involuntario al editar el documento no se imprimieron algunos renglones del segundo párrafo del acápite III (al final de la segunda carilla e inicio de la siguiente), por lo que corresponde aclarar que debe leerse en la forma que sigue:

“Sobre la base de tales premisas, estimo que el recurso intentado en el sub lite no se dirige contra una sentencia definitiva, pues la recurrida no ha importado un pronunciamiento contrario a los derechos del amparista en forma tal que impida su replanteo jurídico posterior (Fallos: 271:158; 294:363; 315:2954; 321:706, entre otros), sino que se limitó a declarar inadmisibile el amparo y a reconvertir la pretensión en los términos del art. 28 de la ley 19.549 por considerar que la primera de aquellas vías sólo procede cuando la ilegalidad o arbitrariedad aducida surge en forma clara e inequívoca, sin necesidad de debate o prueba, extremo que, a su juicio, no se verifica en el sub examine”.

Atento a lo expuesto, en orden a subsanar la omisión, solicito al Tribunal que tenga por incorporado al dictamen el párrafo antes transcrito. Buenos Aires, 9 de mayo de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Zhang, Hang c/ Estado Nacional – Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1 °) De las actuaciones de la causa se desprende que el actor, señor Hang Zhang, de nacionalidad china, reside en forma permanente y regular en nuestro país según un permiso otorgado hace once años, habiendo contraído matrimonio con Lin Xiaojin en mayo de 1995, con la que tuvo un hijo en 1996. Dado que la esposa vive actualmente en China, Zhang inició los trámites tendientes a que aquélla y el hijo de ambos pudieran radicarse legalmente en la República Argentina.

Desde abril de 2000, la esposa del actor contaba con un permiso de ingreso otorgado por disposición 3289/2000, expedido en Buenos Aires por la Dirección Nacional de Migraciones (fs. 7 refoliadas, expte. administrativo 46.451/02 y fs. 20 de autos principales); decisión que había sido puesta en conocimiento del Cónsul Argentino en Pekín, por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Unos meses después, el 14 de agosto de 2000, la señora Xiaojin fue citada a concurrir a la Sección Consular de la Embajada Argentina en Pekín, y entre la documentación relativa a obtener la residencia, se habría encontrado la suma de dos mil dólares. Inmediatamente se labró un acta en donde se hizo constar esa circunstancia como así también una comunicación de la Embajada de Pekín a la Cancillería, de la que surgiría que hubo un llamado a la esposa del actor por parte de un empleado que luego fue exonerado, quien tenía en su escritorio el expediente de residencia (confr. fs. 70/74 del expte. adm. citado).

En virtud de este episodio, se consideró que la esposa del actor había incurrido en un intento de soborno y, en consecuencia, se hallaba comprendida en una de las causales de inhabilidad absoluta para obtener la residencia permanente, invocándose al efecto el art. 21, inc. g del Reglamento de Migraciones, aprobado por decreto 1023/94 –modificado por decreto 1117/98 por entonces vigente y actualmente dero-

gado—, en cuanto hacía referencia a las personas que pudieren observar “...una conducta proclive al delito...”.

A partir de este suceso, se negó el permiso migratorio sin que se hubiera dictado un acto administrativo expreso en tal sentido.

2°) En tales circunstancias, el actor promovió una acción de amparo por la manifiesta arbitrariedad con que habrían actuado las autoridades consulares al negarse a conceder a su esposa, en las condiciones reseñadas, el permiso de residencia con sustento en el régimen de “Reagrupación Familiar”.

El juez de primera instancia, no obstante señalar que de la documental acompañada no surgía el dictado de resolución alguna posterior a todo lo acontecido al 14 de agosto de 2000 que denegase expresamente el visado pretendido, hizo lugar a la acción de amparo y ordenó la adopción de las medidas necesarias para el ingreso de la esposa del actor a nuestro país (confr. fs. 87/91).

3°) La Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al revocar la decisión anterior, declaró la improcedencia del amparo. Sostuvo que el obrar administrativo no revelaba la existencia de ilegitimidad o arbitrariedad manifiestas que tornaran procedente la acción, en tanto estaba en tela de juicio una cuestión que calificó de “opinable”, en virtud de las circunstancias que habían rodeado a la negativa a permitir el ingreso de la esposa del actor al país. Sobre dicha base y dado que no surgía de la causa el dictado del acto administrativo admitiendo o rechazando formalmente la solicitud migratoria y, acudiendo al principio *iura novit curia*, en una suerte de reconducción de la demanda en los términos del art. 28 de la ley 19.549, ordenó el pronto despacho de las actuaciones administrativas tramitadas. Bajo esta comprensión dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores dictase finalmente el acto de trámite o de fondo, relativo a la solicitud de ingreso al país de la señora del actor.

4°) Contra este pronunciamiento, el actor interpuso el recurso extraordinario que, denegado, dio lugar a la queja en examen. Fundamentalmente el recurrente se agravió por entender que con argumentos excesivamente formales, el tribunal de alzada había violado el derecho a vivir junto a su familia, protegido por instrumentos internacionales bajo el régimen de reunificación familiar. Señaló que el pronto despacho o la modificación de la acción pretendida en un amparo

por mora resultaba absolutamente inconducente, en tanto no se vislumbraba un cambio en la decisión asumida por las autoridades administrativas de negar la solicitud de su esposa, por considerarla una persona "proclive al delito". Tal imputación, en el marco de los hechos relatados, había violado su derecho de defensa en juicio y la presunción de inocencia. En definitiva, tachó de arbitraria la sentencia por vulnerar las garantías del debido proceso y las que atañen a la protección de la familia.

5°) Con posterioridad a que el actor interpusiera el remedio antes reseñado, el Ministro de Asuntos Consulares de la Cancillería, en cumplimiento del mandato judicial ordenado por el tribunal de alzada, hizo saber por carta documento al abogado del actor que se había decidido denegar el visado permanente solicitado por haber cometido la esposa del actor un intento de soborno en la Oficina Consular de Pekín, motivo por el cual hacía aplicable el art. 21, inc. g del Reglamento de Migración (confr. fs. 126/128).

6°) Una vez radicada la causa en este Tribunal, y en cumplimiento de la doctrina según la cual sus fallos deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta, aunque sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal (Fallos: 285:353; 310:819; 313:584; 325:2177, entre muchos otros) se ordenó dar traslado a las partes del acto administrativo finalmente dictado y de la nueva ley migratoria 25.871, sancionada días después de la negativa expresa a permitir el ingreso de la esposa del actor, y que derogó la norma fundante de esa decisión; cuyas contestaciones obran a fs. 77, 78, 81/83.

7°) Llegados a este punto, los agravios planteados por el recurrente y mantenidos en la respuesta de fs. 78, suscitan cuestión federal suficiente, pues se halla en tela de juicio la interpretación y aplicación de normas federales –Reglamento de Migraciones, aprobado por decreto 1023/94, mod. por decreto 1117/98 y nueva Ley de Política Migratoria Argentina 25.871– y la decisión de la alzada ha sido contraria al derecho que en ellas fundó el apelante (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

8°) Con tal comprensión cabe señalar que la nueva ley de Política Migratoria Argentina, 25.871, no sólo derogó la norma bajo la cual se denegó la solicitud de ingreso al país sino que estableció, en lo que al

caso interesa, una variación sustancial de los objetivos a tener en cuenta para la admisión de extranjeros.

Es particularmente relevante para decidir esta cuestión, el art. 10 que establece: “El Estado garantizará el derecho a la reunificación familiar de los inmigrantes con sus padres, cónyuges, hijos solteros menores o hijos mayores con capacidades diferentes”. En el mismo sentido, el art. 3, inc. d, prescribe como una de las finalidades de la norma “garantizar el ejercicio del derecho a la reunificación familiar” y el inc. f, del artículo citado asegura “a toda persona que solicite ser admitida en la República Argentina de manera permanente o temporaria, el goce de criterios y procedimientos de admisión no discriminatorios en términos de los derechos y garantías establecidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, los convenios bilaterales y las leyes”.

Por su parte, el art. 29 determina una serie de impedimentos al ingreso y permanencia de extranjeros, entre los que no se encuentra la “proclividad al delito”, causal bajo la cual se negó el pedido oportunamente. Por el contrario, se abandonó esa categoría sustancialmente subjetiva para establecer la necesidad en todos los casos, de la existencia de una condena penal (confr. incs. c, f, g y h, del artículo citado), requisito esencial a la luz del principio de presunción de inocencia y del resguardo del debido proceso.

Finalmente la importancia que en la nueva ley reviste el principio de unidad familiar en materia de inmigración, queda evidenciada por la competencia que se le otorga a la autoridad de aplicación para admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, a extranjeros que se encuentren comprendidos en algunas de las causales que obsten a su ingreso (art. 29, último párrafo).

9°) En consonancia con lo expresado en el párrafo anterior se puede observar la propia contestación de la parte demandada, el Ministerio de Relaciones Exteriores, quien al contestar el traslado ordenado por este Tribunal a fs. 81/83 manifiesta que la calificación como “proclive al delito” de las personas no es compatible con el diseño de la nueva Ley de Migraciones que prevé inhabilidades distintas a las regladas por la norma anterior, y que, por el contrario, al regular los impedimentos, inhabilita sólo en los casos de condena por delitos.

A su vez destaca que una revisión del caso a la luz de las nuevas normas no debería prescindir del concepto de reunificación familiar tenido en cuenta en el art. 3, incs. d y j, de la ley. "...No hacerlo representa frustrar la reunificación familiar, con sus secuelas de daño irreparable para todos sus integrantes por la eventual responsabilidad de uno de sus miembros. A quien por otra parte la concesión de la visa de ingreso al país, lejos de permitirle eludir la justicia, asegurará su sometimiento a la jurisdicción nacional..." "...esta Dirección General advierte como necesaria la intervención judicial por cuanto sostener el diferimiento en el otorgamiento de la presente visación, amenaza en constituirse en una sanción..." (confr. párrafos 5, 6, 10 y 11 de fs. 81/82).

10) Finalmente, y en otro orden de ideas, aun en el marco de la anterior normativa carecía de sustento la reconducción de la causa bajo la forma de un amparo por mora y la afirmación de que el demandado no había dictado el acto administrativo denegatorio de la visa solicitada. Ello atento a que desde la contestación del informe de fs. 70, la autoridad de aplicación había manifestado la decisión adversa al ingreso al país de la esposa del actor, actitud que mereció el calificativo de "opinable" por el *a quo*.

11) De todo lo hasta aquí expuesto, y habida cuenta de las profundas transformaciones que ha provocado la nueva Política Nacional de Migraciones en relación con la norma anterior, y dado el reconocimiento de la demandada de la incompatibilidad entre dicha normativa y la causal invocada para negar el ingreso al país de la esposa del actor, resulta procedente que la acción de amparo interpuesta sea nuevamente fallada por los jueces de la causa sobre la base del derecho federal ahora vigente.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario federal y se deja sin efecto la decisión anterior. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por intermedio de quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento con el alcance indicado en los considerandos que anteceden. Exímese al recurrente de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Hang Zhang, actor en autos**, representado por el **Dr. Martín Gabriel Bonzo, en calidad de apoderado.**

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

PROVINCIA DE BUENOS AIRES v. EDENOR S.A.

ENERGIA ELECTRICA.

Lo atinente al régimen de la energía eléctrica se inscribe en un marco de regulación federal incorporado al concepto abarcativo que supone la interpretación del art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional; y en esa inteligencia el Congreso dictó las leyes 15.336 y 24.065 por las que se planifica, se establecen pautas generales y se ordena la política energética.

–De los precedentes “Provincia de Buenos Aires”, “Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina”, “Compañía de Transportes de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A.” y “Yacylec S.A”, a los que remitió la Corte Suprema–.

SERVICIOS PUBLICOS.

Todo servicio público reconoce un titular, pero nada más que uno: el Estado o poder concedente, que tan sólo delega la prestación y éste se halla bajo la inspección y el control de ese poder concedente, con exclusión de toda voluntad extraña, lo cual resulta comprensible o, más bien, inevitable por cuanto dentro de la coordinación armónica de intereses entre concedente –o titular– y concesionario –o delegado– no cabe la intromisión de otra autoridad soberana.

ENERGIA ELECTRICA.

Al reconocerse la preeminencia del ordenamiento federal sobre el local en el caso de la distribución de electricidad, de acuerdo al sistema adoptado por la Constitución y el marco regulatorio dictado en su consecuencia, la regulación de distribución de la electricidad en la zona determinada en el contrato de concesión, aprobado por el decreto 714/92, resulta alcanzada por los poderes que el art. 75, incs. 13 y 18 de Constitución Nacional confiere al Gobierno Federal.

SISTEMA FEDERAL.

La autoridad federal rige el contrato de concesión cuya regular ejecución no puede verse afectada por medidas provinciales que dificulten su objeto y fin, en orden a la circulación y distribución de la energía eléctrica, máxime si se tiene en

cuenta que los servicios que presta benefician directamente a la comunidad local; es por eso que el cumplimiento de las obligaciones del contrato, y de la regularidad del servicio a cargo de la concesionaria, que es consecuencia del principio de continuidad, beneficia a los usuarios residentes en la zona determinada en el contrato de concesión por cuyo interés debe velar la Provincia de Buenos Aires.

ESTADO NACIONAL.

Es facultad del Estado Nacional –en su carácter de concedente de la distribución de la energía eléctrica– establecer los términos y condiciones contractuales para obtener el fin público perseguido.

SISTEMA FEDERAL.

Quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo.

SISTEMA FEDERAL.

No corresponde que la empresa distribuidora de energía eléctrica remueva a su costo los electroductos según surge del art. 21 del contrato de concesión que exige a la empresa de responsabilidad por los costos derivados de dicha remoción, y de los términos de la resolución del ENRE 300/99, contraria a la pretensión del estado local.

SISTEMA FEDERAL.

Las facultades provinciales no pueden amparar una conducta que interfiera en la satisfacción de un interés público nacional, ni justifica la prescindencia de la solidaridad requerida por el destino común de la Nación toda. El sistema federal importa asignación de competencia a las jurisdicciones federal y provincial; ello no implica, por cierto, subordinación de los estados particulares al gobierno central, pero sí coordinación de esfuerzos y funciones dirigidos al bien común general, tarea en la que ambos han de colaborar, para la consecución eficaz de aquel fin; no debe verse aquí enfrentamiento de poderes, sino unión de ellos en vista a metas comunes.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 84/88, la Provincia de Buenos Aires promueve demanda contra EDENOR S.A. –con fundamento en los arts. 5° y 121 de la Consti-

tución Nacional– para que se la condene a remover, a su costo, los electroductos de su propiedad ubicados en el Partido de Morón, por interferir en la ejecución de la obra pública provincial denominada “Saneamiento de la cuenca superior y media del arroyo Morón –I Etapa– Reestructuración de tramos a cielo abierto y obras complementarias”, contratada con la empresa Victorio Américo Gualtieri S.A.

Narra que EDENOR S.A. se negó a cumplir la intimación que le había cursado la Dirección de Hidráulica Provincial, mediante la disposición 485/98 –acto que, según expresa, se encuentra firme y consentido por la demandada–, para que removiera esos electroductos en el plazo de 30 días, invocando la cláusula 21 del Contrato de Concesión celebrado entre EDENOR S.A. y el Estado Nacional –aprobado por el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 714/92–, por la cual toda controversia que se suscite al respecto deberá ser resuelta por el Ente Nacional Regulador de la Electricidad (en adelante ENRE).

Manifiesta que dicha autoridad nacional dictó la resolución 300/99 –con fundamento en las leyes 14.772, 15.336 y 24.065, que integran el marco regulatorio eléctrico nacional– por la que dispuso poner en conocimiento de la Provincia de Buenos Aires que ella debía hacer frente a los gastos que la reubicación de los electroductos ocasione.

Sostiene que las cláusulas del Contrato de Concesión de servicios eléctricos suscripto entre EDENOR S.A. y el Estado Nacional, en cuanto afectan el ejercicio de los derechos de la Provincia sobre el dominio público provincial no delegados, le resultan inoponibles, dado que la Provincia no ha sido parte en el acuerdo (arts. 1161, 1195, 1199 del Código Civil) e implican, en su concepto, un exceso de facultades que se ha arrogado la Nación en detrimento de los poderes locales, que lesiona los principios sobre jurisdicción que surgen de los arts. 18 de la ley 15.336, 29 de la ley 24.065 y, especialmente, del art. 98 del decreto reglamentario de esta última (1398/92).

Entiende que el permiso de uso que el Estado Nacional pudo conceder a las empresas concesionarias sobre el dominio público provincial consiste en que la Provincia tolerará el uso de sus bienes para el asentamiento de las instalaciones necesarias para dicho fin, pero ello no permite interpretar que se ha conferido a la Nación la facultad de imponer cargas a la Provincia, sin su expreso consentimiento para el pleno ejercicio de dominio en su propio territorio.

En tales condiciones, afirma que, si para la obtención de fines comerciales EDENOR S.A. usa sectores de dominio público provincial, con el consecuente beneficio económico que ello le depara, es razonable, también, que se haga cargo de los costos derivados de su emprendimiento, entre los que se encuentra la remoción del electroducto que aquí se peticiona, en beneficio del interés general que tiene para los habitantes de la Provincia el entubamiento y canalización del arroyo Morón.

Por último, pide que se cite al Estado Nacional como tercero, en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, atento a que incurrió en exceso de facultades al celebrar los contratos de concesión de servicios públicos de electricidad, pues comprometió intereses patrimoniales de la Provincia para lo cual carecía de atribuciones.

- II -

A fs. 144/156, EDENOR S.A. contesta la demanda y solicita su rechazo, con costas.

Relata que frente a la controversia planteada con la Dirección Provincial de Hidráulica y en el marco de las normas que regulan la prestación del servicio público, solicitó la intervención del ENRE, quien mediante la resolución 300/99, ordenó poner en conocimiento de la Provincia de Buenos Aires que le correspondía hacer frente a los gastos que demande la reubicación en profundidad de tres ternas de 132 kv. (que se individualizan con los nros. 653, 674 y 666) que cruzan subterráneamente el arroyo Morón, pertenecientes a EDENOR S.A., decisión que, a su entender, a la fecha se encuentra firme, por haber sido consentida por ambas partes.

Señala que es concesionaria del Estado Nacional para la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en la Zona Norte de la Ciudad de Buenos Aires y veinte partidos del conurbano bonaerense, como consecuencia de la privatización de la Empresa de Servicios del Gran Buenos Aires S.A., dispuesta por el art. 83 de la ley 24.065 y en el marco de la Ley de Emergencia 23.696.

Afirma que la prestación del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica se encuentra sujeta a la jurisdic-

ción nacional, de acuerdo a lo que disponen las leyes 14.772 (art. 1°), 15.336 (art. 6°) y 24.065 (art. 89), que reglamentan la Ley Suprema (art. 75, incs. 13 y 18 y art. 126) y que tal actividad ha sido calificada por el Estado Nacional de interés nacional y afectada a su política económica. Añade que las condiciones en que dicho servicio se presta también resultan del contrato de concesión suscripto con el Gobierno Nacional, cuyos términos fueron aprobados por el decreto 714/92. Estas circunstancias, en su opinión, convierte en inaplicables aquellas normas de carácter local que, ya sea provinciales o municipales, tengan alguna incidencia, dificulten, obstaculicen, frustren o entorpezcan la prestación de tal servicio.

Recuerda que tanto en el contrato que regía la actividad de la ex-concesionaria Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A. (SEGBA S.A.) (art. 2°), como en el que ahora regula las condiciones de la prestación del servicio a su cargo (art. 17), se les confirió el derecho de hacer uso y ocupación de los lugares de dominio público nacional, provincial y municipal, incluso su subsuelo y espacio aéreo, que fuesen necesarios para el desplazamiento de sus instalaciones destinadas a la prestación del servicio.

En ambos casos se estableció que, una vez autorizada la respectiva colocación de cables y demás instalaciones en la vía pública o en otros lugares del dominio público, no podía obligarse a la concesionaria a removerlos o trasladarlos a menos que fuese necesario en razón de obras a ejecutarse por la Nación, la Provincia de Buenos Aires o las Municipalidades, con cargo a la autoridad o empresa que haya requerido la realización de los trabajos, los gastos de remoción, retiro, traslado o modificación que fuese necesario realizar (art. 3°, del contrato de concesión de SEGBA S.A. y art. 21 del contrato de concesión de EDENOR S.A.).

Tal clase de atribuciones y derechos –agrega– fueron conferidos por aplicación del art. 18, inc. 2° de la ley 15.336, en cuanto dispone que en toda concesión de servicio público de jurisdicción nacional deberán preverse las condiciones de uso y ocupación del dominio público con los bienes e instalaciones del concesionario.

Destaca que el Estado Nacional, cuando ejercita tal clase de atribuciones, no invade ni interfiere con las facultades de las provincias, sino que, por el contrario, ejerce en plenitud los poderes que le fueron

delegados por la Constitución Nacional, puesto que es facultad exclusiva del Gobierno de la Nación reglar el comercio de las provincias entre sí (art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional), carácter del que participan los servicios públicos de electricidad conectados.

Aclara que esta forma de confluencia de una y otra jurisdicción se encuentra plasmada en la ley 14.772, que además de declarar sujeta a jurisdicción nacional la prestación de los servicios públicos de electricidad interconectados que se presten en el ámbito de la Capital Federal y en los partidos circundantes de la Provincia de Buenos Aires señala, expresamente en su art. 5°, que la prestación de estos servicios se desarrollará respetando los poderes locales en todo aquello que sea compatible con la jurisdicción técnica y económica que corresponde al Estado Nacional y que en la reglamentación a dictar por el Poder Ejecutivo de la Nación deberá reconocerse el porcentaje que, sobre las entradas, corresponde a cada municipio.

Interpreta que esta disposición responde a la necesidad de que el servicio pueda prestarse en función de determinadas pautas de carácter técnico que respondan a cierta unidad de criterio imprescindible para asegurar su prestación a millones de habitantes y, en lo que hace a los aspectos económicos, someterlo a normas comunes en materia tributaria que permitan mantener la unidad tarifaria en todos los municipios donde se encuentre sometido a la jurisdicción nacional.

Aprecia que el uso y ocupación del dominio público provincial aparece adecuadamente recompensado con una retribución única destinada a la Provincia, lo cual implica que ese uso y goce, en las condiciones del contrato de concesión, entre las cuales se establece que no podrá obligarse a la distribuidora a la remoción de dichas instalaciones sin el pago de los gastos que ello origine, no es producto de una concesión graciosa del Estado local, sino un correlato de otra obligación que pesa sobre la concesionaria. Por ello –infiere– mal puede sostenerse que el uso del dominio público tiene carácter precario y puede ser revocado sin recurso alguno cuando la Provincia lo considere conveniente, toda vez que por ese uso y ocupación abona una contribución.

– III –

A fs. 170/183 se presenta el Estado Nacional y contesta la citación en calidad de tercero interesado. Coincidió, en esencia, con la posición

de EDENOR S.A., motivo por el cual relataré sólo aquello en lo que difieren sus argumentos.

Afirma, en primer lugar, que no surge que haya sido codemandado, ni que se le considere corresponsable del accionar de la demandada EDENOR S.A.

Desde esta perspectiva, esgrime que el derecho de citar a terceros compete exclusivamente a quien pretende que debe ser coadyuvado en su postura, esto es a la parte actora, cuando el tercero es citado al pleito en apoyo de la demanda y al demandado cuando el tercero lo sea en apoyo de su rechazo. En su concepto, esto es así porque la función del art. 94 es que cualquiera de las partes pueda citar al pleito como coadyuvante suyo a aquel con quien lo liga un nexo extraprocesal para que coopere en la controversia que a ambos interesa, con la finalidad de que quede sujeto a su resultado eventualmente adverso. De allí que la actora no pueda citar a alguien cuyo interés sea común con el demandado sino, en tal caso, es este último quien debe pedir la citación. El actor, si quiere hacer valer la sentencia contra un tercero cuyo interés es común al del demandado, no tiene otro camino que lisa y llanamente demandar a dicho tercero.

Alega que la actora ha basado la comunidad de controversia en el exceso en que habría incurrido al suscribir los contratos de concesión, toda vez que comprometería el patrimonio provincial por carecer de facultades para ello. Sin embargo –asevera– resulta contradictoria dicha actitud en razón de que, por un lado, imputa a la Nación haber actuado en exceso de facultades y, paralelamente –sin demandarla–, pretende su apoyo por vía de la citación como tercero coadyuvante en una interpretación contraria al texto expreso del decreto 714/92 y del contrato que lo integra como Anexo.

Tras reafirmar el carácter federal de la jurisdicción en materia de distribución de electricidad en el área en que se ejecutan las obras hidráulicas en virtud de las leyes 14.772 y 15.336 y de las respectivas cláusulas de las Constitución Nacional (art. 75, incs. 13, 18 y 30 y arts. 126 y 31), rechaza su citación en calidad de tercero, porque la actora no solicitó la declaración de inconstitucionalidad de las aludidas leyes, como tampoco la ilegalidad del decreto 714/92, ni lo ha demandado formalmente, ni pretende resarcimiento alguno de su parte.

– IV –

V.E. es competente para seguir conociendo de la presente causa a tenor de lo dictaminado a fs. 90/91.

– V –

Para resolver la cuestión de fondo planteada vale tener presente que, de acuerdo a la configuración político-institucional adoptada por la Constitución Nacional, la regla –y no la excepción– consiste en la existencia de jurisdicciones compartidas entre la Nación y las provincias. En consecuencia, deben ser interpretadas las normas de aquélla de modo que las autoridades de la una y de las otras se desenvuelvan armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en desmedro de las facultades provinciales y viceversa (Fallos: 271:186; 293:287; 296:432) y procurando que actúen para ayudarse y no para destruirse (Fallos: 286:301 y 293:287).

A la luz de ese dato básico y esencial, frente a las eventuales colisiones normativas, se impone aplicar la pauta hermenéutica indicada reiteradamente por V.E. en el sentido de que la Constitución Nacional debe ser analizada como un conjunto armónico, dentro del cual cada una de sus disposiciones se interprete de acuerdo con el contenido de las demás (Fallos: 167:121; 190:571; 194:371; 240:311; 296:432), o dicho de otro modo, que la inteligencia de las normas constitucionales no debe hacerse en forma aislada e inconexa, sino como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad.

Creo conveniente recordar que, de acuerdo, también, a una arraigada doctrina de la Corte, lo atinente al régimen de energía eléctrica se inscribe en el marco de regulación federal incorporado al concepto abarcativo que se asigna a la inteligencia del art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional (Fallos: 322:2624 y 323:3949). Así, pues, también lo sostuvo V.E. en Fallos: 320:1302 al expresar que, “En esa inteligencia el Congreso dictó las leyes 15.336 y 24.065 y así lo admite ... al reconocer que es competencia de aquél dictar la legislación destinada a planificar, establecer pautas generales y ordenar la política energética. Estas facultades inspiran el régimen legal vigente y se justifican si se advierten las modalidades asumidas por la explotación de la energía que integra el llamado Sistema Argentino de Interconexión los puntos

de generación y consumo que pueden originarse en diversas jurisdicciones” (v. considerando 5°).

Ello resulta particularmente aplicable en la especie, pues el contrato de concesión celebrado entre el Estado Nacional y la demandada, aprobado por el decreto 714/92, lo ha sido en ejercicio de facultades conferidas a aquél por la ley 14.772, 15.336 y 24.065, que integran el marco de regulación eléctrico.

La ley 14.772, que declaró la jurisdicción nacional de los servicios públicos de electricidad prestados en la Capital Federal y en varios partidos de la Provincia de Buenos Aires, entre ellos el de Morón—donde se construye la obra pública que motiva la demanda— (art. 1), estableció que el Estado Nacional deberá proveer lo conducente a la solución integral de los problemas de electrificación relativos a este servicio, formulando los programas de obras y de prestación que contemplan los intereses generales de la Nación y, consecuentemente, las necesidades y derechos de los municipios interesados (art. 2°), y por el art. 5°, que la prestación del servicio se desarrollaría respetando los poderes locales en todo aquello que fuera compatible con la jurisdicción técnica y económica que corresponde al Estado Nacional.

Por su parte, la ley 15.336 declara sujeta al ámbito de la jurisdicción nacional las obras e instalaciones de generación, transformación y transmisión de energía eléctrica (art. 6°) y dispone que en dicho ámbito, el Poder Ejecutivo nacional otorgará las concesiones y ejercerá el poder de policía y demás atribuciones inherentes al poder jurisdiccional (art. 11), y que, en las concesiones, se deberán establecer, especialmente, las condiciones de uso y ocupación del dominio del Estado con los bienes e instalaciones del concesionario, cuando fuere pertinente (art. 18, inc. 2°).

En ese orden de ideas, la ley 24.065 dispone que la distribución de electricidad sólo podrá ser realizada por empresas a las que el Poder Ejecutivo les haya otorgado una concesión de conformidad con lo dispuesto por la ley 15.336 (art. 50) y por el art. 98 se invita a las provincias a adherir a su régimen, sin perjuicio de la aplicación de las normas de naturaleza federal contenidas en ella.

Lo expuesto sólo importa, a mi modo de ver, el ejercicio por parte de la Nación de las facultades que le confiere el art. 75, inc. 18 de la Constitución Nacional, en cuanto pone a cargo del Congreso “proveer

lo conducente a la prosperidad del país, al adelanto y bienestar de todas las provincias”, mediante “leyes protectoras de estos fines”.

En ese sentido, es conveniente recordar que el art. 21 del contrato de concesión celebrado con el Estado Nacional establece que “Todos los gastos de remoción, retiro, traslado, modificación, acondicionamiento, sustitución y prolongación de cables e instalaciones que fuera menester realizar, para que quede en perfectas condiciones de seguridad y eficiencia desde el punto de vista técnico y económico, deberán serle reintegrados a la Distribuidora, por la autoridad, empresa, usuario o vecino que haya querido la realización de los trabajos”. “Toda controversia que se suscite con motivo de estas solicitudes será resuelta por el ENTE”.

Es claro –en mi entender– que el propósito que inspira dicha cláusula es evitar que la empresa que presta un servicio público nacional pueda ver comprometido su normal desenvolvimiento si, por continuas traslaciones a la que pudiera quedar sujeta por los gobiernos provinciales y municipales, se la obligase a imprevisibles erogaciones en caso de no resultar obligatorio que los costos de los traslados no fuesen afrontados por los gobiernos causantes de ellos (Fallos: 304:1186 y 305:1847).

Y, contrariamente a lo sostenido por la actora, considero que dicha cláusula le resulta oponible, pues la jurisdicción de las provincias sobre los bienes de dominio público local se ejerce, en tanto no menoscaben o dificulten el ejercicio, por parte de la Nación, de los poderes que aquéllas delegaron en ésta para el logro de propósitos de interés general (doctrina de Fallos: 297:236). Ciertamente es que, en tanto los poderes de las provincias son originarios e indefinidos (art. 121 de la Constitución Nacional) y los delegados a la Nación son definidos y expresos, no lo es menos que estos últimos no constituyen meras declaraciones teóricas, sino que necesariamente han de considerarse munidos de todos los medios y posibilidades de instrumentación indispensables para la consecución real y efectiva de los fines para los cuales se instituyeron. De no ser así, dichos poderes resultarían ilusorios y condenados al fracaso por las mismas provincias que los otorgaron.

De aquí que los poderes locales no pueden pretender que se ampare una conducta que interfiera en la satisfacción de un interés público nacional (doctrina de Fallos: 263:437), ni que justifiquen la prescin-

dencia de la solidaridad requerida por el destino común de la Nación toda (Fallos: 257:159 y 270:11). El sistema federal importa asignación de competencias a las jurisdicciones federal y provincial, ello no implica, por cierto, subordinación de los estados particulares al gobierno central, pero sí coordinación de esfuerzos y funciones dirigidos al bien común general, tarea en la que ambos han de colaborar para la consecución eficaz de aquel fin. No debe verse aquí enfrentamiento de poderes, sino unión de ellos, en vista de metas comunes (Fallos: 304:1186).

Si bien es muy cierto, y la Corte lo ha señalado en forma reiterada, que todo lo que encierra el riesgo de cercenar las autonomías provinciales debe manejarse con suma cautela a fin de no evadirse del contexto de los arts. 5° y 121, que trasuntan el sentido histórico de nuestra organización política, no es menos cierto, ni mucho menos delicado, cuidar de evitar que pueda quedar cercenado el libre ejercicio de la autoridad nacional, pues ello también lesionará dicho sentido histórico.

En el *sub examine* resulta claro, a mi juicio, que la regulación del servicio público de electricidad por parte de la autoridad nacional en la Capital Federal y el Gran Buenos Aires es el interés primordial que debe ser atendido por virtud de la esencia misma de la Constitución Nacional, condensada en el primacía que establece el art. 31. En tal sentido, lo que debe quedar muy en claro es que la Nación no actúa como poder concedente del servicio público de que se trata en virtud de una gracia o permiso revocable de la Provincia, sino en el ejercicio de su competencia y de las facultades delegadas por la Constitución.

En virtud de lo expuesto, estimo que el contenido de la referida cláusula dista de ser irrazonable y, por ende, está lejos de implicar el ejercicio abusivo de la potestad legislativa nacional a la cual se refiere la actora. Ello es así porque deviene, como dije, de la necesidad de armonizar los intereses de ambas jurisdicciones. No resulta ocioso recordar, una vez más, que “la interpretación de la Constitución Nacional debe hacerse de manera que sus limitaciones no turben el eficaz ejercicio de los poderes del Estado para la comunidad” (Fallos: 277:147) y “las provincias, dada la posición que ocupan dentro del régimen constitucional, deben observar una conducta que no interfiera ni directa ni indirectamente, la satisfacción de servicios de interés público nacional, con independencia de los efectos transitorios de su prestación. Las facultades de las provincias, por importantes y respetables que sean, no justifican la prescindencia de la solidaridad requerida por el

destino común de los demás estados autónomos y de la Nación toda” (Fallos: 263:437; 257:159 y 270:11).

De ese modo, la cláusula contractual aparece doblemente razonable, en tanto consagra el derecho resarcitorio de la empresa concesionaria y, a su vez, hace jugar la solidaridad de las provincias, al participar en la colaboración del buen funcionamiento del servicio público nacional de que se trata. Parecería excesivo que la empresa que, valga repetirlo, presta un trascendente servicio público nacional, pueda verse comprometida en su normal desenvolvimiento, a raíz de las continuas y hasta simultáneas traslaciones de sus implementos a que puedan sujetarla los gobiernos provinciales y municipales, al obligarla a imprevisibles exigencias, en el caso de que los costos de los traslados no fueran afrontados por los gobiernos causantes de ellos. De tal manera, cabe entender que con esa norma las provincias vienen a participar con una cuota natural y razonable en el apoyo de la prestación de un servicio público federal (confr. dictamen de este Ministerio Público en Fallos: 305:1847) .

Por otro lado, según lo ha expresado la Corte ante planteos análogos a los aquí efectuados “no resultan atendibles los argumentos de la actora acerca de los alcances de su adhesión a la ley 24.065, toda vez que pretender la inaplicabilidad de la ley y sus normas complementarias en el caso *sub examine*, en cuanto interesan al régimen federal de la energía, resulta exorbitante respecto de las potestades propias del Estado Provincial (art. 98 de la ley)” (Fallos: 323:3949, considerando 9°).

– VI –

Opino, por tanto, que corresponde desestimar la demanda. Buenos Aires, 11 de agosto de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Buenos Aires, Provincia de c/ Edenor S.A. s/ remoción de electroductos”, de los que

Resulta:

I) A fs. 84/88, la Provincia de Buenos Aires promueve la presente demanda, con fundamento en normas del Código Civil y en los arts. 5 y 121 de la Constitución Nacional, contra EDENOR S.A., a fin de que se la condene a remover, a su costo, los electroductos de su propiedad ubicados en el partido de Morón, en tanto interfieren en la ejecución de la obra pública provincial denominada “saneamiento de la cuenca superior y media del Arroyo Morón –I Etapa– Reestructuración de tramos a cielo abierto y obras complementarias”, contratada con la firma Victorio Américo Gualtieri S.A.

Relata que la demandada, ante la intimación que le cursó la Dirección de Hidráulica Provincial mediante la Disposición 485/98, por la que se le ordena que remueva los referidos electroductos en el plazo de 30 días, “a sus costas, bajo apercibimiento de autorizar al Fiscal de Estado a iniciar las acciones judiciales pertinentes” (art. 1°) (v. fs. 22/23), se negó a cumplir con tal obligación invocando lo acordado en el art. 21 del contrato de concesión, celebrado entre EDENOR S.A. y el Estado Nacional y aprobado por el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 714/92, según el cual toda controversia que se suscite al respecto deberá ser resuelta por el Ente Nacional Regulador de la Electricidad –ENRE– (fs. 29).

Afirma la representación provincial que las cláusulas del contrato de concesión, en la medida en que afectan el ejercicio de sus derechos sobre el dominio público provincial, no delegado, resultan inoponibles dado que la provincia no ha sido parte en ese acuerdo (arts. 1161, 1195 y 1119 del Código Civil).

Estima que la cláusula contractual que origina la controversia denota un exceso de facultades por parte de la Nación en detrimento de los poderes locales, vulnerando así lo establecido en el art. 18 de la ley 15.336, en el art. 29 de la ley 24.065 y, especialmente, en el art. 98 del decreto reglamentario de esta última.

Aduce que el permiso de uso que el Estado Nacional pudo haber reconocido a favor de las empresas concesionarias sobre el dominio público provincial, consiste en que la provincia tolere el uso de sus bienes para el asentamiento de las instalaciones necesarias a ese fin, pero ello no permite concluir que se ha conferido la facultad de imponer cargas a la provincia sin su expreso consentimiento, en un aspecto

que se relaciona con el pleno ejercicio del dominio eminente en su propio territorio.

Argumenta que si para la consecución de sus fines comerciales EDENOR S.A. utiliza sectores de dominio público provincial, con el consecuente beneficio económico que ello le depara, resulta razonable también que se haga cargo de los costos derivados de su emprendimiento, entre los que se encuentra la remoción del electroducto que aquí se pide, en beneficio del interés general que reviste para los habitantes de la provincia el entubamiento del arroyo Morón.

Por último, requiere la citación como tercero del Estado Nacional, en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en razón de que al celebrar el contrato de concesión habría comprometido intereses patrimoniales de la provincia cuando carecía de atribuciones para ello.

II) A fs. 144/156, EDENOR S.A. contesta la demanda y solicita su rechazo, con costas.

Manifiesta que frente a la controversia planteada con la Dirección Provincial de Hidráulica y en el marco de las normas que regulan la prestación del servicio público, solicitó la intervención del Ente Regulador de la Electricidad –ENRE– órgano que dictó la resolución 300/99, por la cual, con fundamento en las leyes 14.072, 15.336 y 24.065 que componen el marco regulatorio eléctrico nacional, ordenó hacer saber a la Provincia de Buenos Aires que le correspondía asumir los gastos que irroga la reubicación en profundidad de las tres ternas de 132 kv., pertenecientes a la empresa –individualizadas con los números 653, 674, 666– que cruzan subterráneamente el río Morón; decisión que, a su juicio se encuentra firme, por haber sido consentida por ambas partes.

Afirma ser concesionaria del Estado Nacional para la prestación del servicio de distribución y comercialización de energía eléctrica en la zona norte de la ciudad de Buenos Aires y veinte partidos del conurbano bonaerense, como consecuencia de la privatización de la Empresa de Servicios el Gran Buenos Aires S.A. (SEGBA S.A.), dispuesta por el art. 83 de la ley 24.065, en el marco de la ley 23.696 de Reforma del Estado.

Observa que la prestación de servicio público en cuestión se halla sujeta a la jurisdicción nacional, en mérito a lo dispuesto en el art. 1°

de la ley 14.772, los arts. 6° de la ley 15.336, y 89 de la ley 24.065, con base en la Constitución Nacional (sus arts. 75, incs. 13 y 18; y 126).

Destaca que la actividad que lleva a cabo fue declarada de interés nacional y afectada a la política económica del Estado. Aduce que los términos y condiciones en que presta el servicio público en cuestión resultan del contrato de concesión, suscripto con el Estado Nacional y aprobado por el decreto 714/92. Frente a esa regulación nacional considera inaplicables, a su criterio, las normas de carácter provincial o municipal, en tanto entorpezcan u obstaculicen el bien general tenido en miras al otorgarse la concesión.

Explica que tanto en el contrato que regía la actividad de la ex concesionaria SEGBA S.A. (art. 2°), como en el que actualmente regula la prestación del servicio a su cargo (art. 17 del contrato de concesión de EDENOR S.A.) se les confirió a las entidades antedichas el derecho de hacer uso y ocupación de los lugares de dominio público nacional, provincial y municipal –incluso su subsuelo y espacio aéreo– que fuesen necesarios para el desplazamiento de sus instalaciones.

Señala que el art. 21 del contrato de concesión expresa que una vez autorizadas dichas instalaciones, todo gasto de remoción, retiro, traslado o modificación de cables que fuera menester realizar en el área, en razón de obras públicas a ejecutarse por la Nación, la provincia o los municipios, estarían a cargo de la autoridad o empresa que lo hubiere requerido, como así también lo preveía el art. 3° del contrato de SEGBA S.A. Añade que el art. 18, inc. 2°, de la ley 15.336, reconoció aquellas atribuciones, al disponer que en toda concesión de un servicio público de jurisdicción nacional deberían preverse las condiciones de uso y ocupación con relación a los bienes e instalaciones del concesionario.

Reafirma que, al realizar este cometido el Estado Nacional no interfiere ni invade las facultades provinciales sino que ejerce poderes delegados por las provincias para regular el comercio, en virtud del art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional, que abarca a los servicios públicos.

Explica que la ley 14.772 declara sujeta a la jurisdicción federal la prestación de servicios públicos de electricidad interconectada, extremo que obedece a la necesidad de que dicha prestación sea brindada en función de determinadas pautas técnicas que respondan a una unidad de criterio imprescindible para asegurar el servicio a los usuarios.

Aduce que el uso y ocupación del dominio público provincial se ve recompensado en forma adecuada con una retribución única destinada a la provincia, por lo que –en las condiciones del contrato– dicho uso y goce no es producto de una concesión graciosa del Estado local, sino el correlato de una obligación que pesa sobre la distribuidora. Al respecto, dice que se ha pactado, como contribución a la provincia, el pago del 6% sobre las entradas brutas recaudadas por todo ingreso asociado a la venta de energía eléctrica, en jurisdicción provincial (conf. arts. 20, del decreto 714/92 y 34, del contrato de concesión). Por ello, concluye en que la exigencia de la Provincia de Buenos Aires en punto a la remoción del electroducto y a la asunción por parte de la empresa de su costo evidencia un proceder reñido con su propia conducta, pues al percibir dicha contribución, en alguna medida, se le retribuye el uso del dominio público provincial.

III) A fs. 170/183, se presenta el Estado Nacional y en primer lugar sostiene que no existe el requisito de causa común que justifique su citación como tercero ordenada a fs. 192, ante el pedido efectuado por la actora.

Al coincidir, en lo sustancial, con la posición esgrimida por la empresa demandada, ratifica que la jurisdicción nacional en materia de distribución de electricidad, en el área en que se ejecutan las obras hidráulicas provinciales, resulta del juego armónico de las leyes 14.772 y 15.336, con base constitucional.

Dice que el contrato, aprobado por el decreto 714/92, es claro en el sentido de que los costos de reinstalación de equipamientos afectado por la concesionaria a la prestación del servicio público deben ser sufragados por la autoridad local, que efectuó el requerimiento. Destaca el necesario contralor del ENRE, resultante del art. 21, *in fine*, del ya referido contrato.

Observa que la actora no ha requerido la declaración de inconstitucionalidad de las leyes 15.336 y 14.772 ni tampoco ha impugnado el decreto 714/92 o demandado al Estado Nacional ni pretende de éste resarcimiento alguno.

Indica que la utilización del dominio público provincial se halla compensada económicamente con la contribución fijada en el contrato y en el referido decreto.

Arguye que la inclusión de un rubro, relativo al costo por remoción de instalaciones, en los documentos licitatorios de la obra pública local, implica el reconocimiento por parte de la provincia demandante de que tal costo debe ser, en definitiva, asumido por ella.

IV) A fs. 185, se abre la causa a prueba.

A fs. 404/405 y 406/418, las partes presentan sus respectivos alegatos. A fs. 419/420, alega el Estado Nacional.

A fs. 90/91, obra el dictamen de la señora Procuradora Fiscal acerca de la competencia del Tribunal.

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que la cuestión en debate requiere determinar si la empresa distribuidora de energía eléctrica EDENOR S.A. es sujeto obligado para asumir el costo de remoción de los electroductos conformados por tres ternas de 132 kv. (individualizadas con los números 653, 674 y 666), que –según la representación provincial– interfieren con la ejecución de una obra pública relativa al entubamiento del arroyo Morón encarada por la Dirección de Hidráulica de la Provincia de Buenos Aires. Corresponde aclarar a este respecto que la empresa no se opone a la remoción de los electroductos sino a aportar los fondos que ello demande.

3°) Que ello exige interpretar, en primer lugar, el alcance de las normas constitucionales y legales en juego, en tanto aquéllas regulan, en el art. 75, incs. 13 y 18 de la Constitución Nacional, las facultades del Congreso de la Nación y reservan para las provincias el ejercicio de los poderes no delegados en el gobierno central, conforme el art. 121 de la Ley Fundamental.

4°) Que, en mérito a las prerrogativas constitucionales, enunciadas precedentemente, el Congreso de la Nación legisló la materia que da origen al presente litigio por medio de las leyes 14.772, 15.336 y 24.065.

En efecto, la ley 14.772, del 17 de octubre de 1958, en su art. 1º, declara la jurisdicción nacional de los servicios públicos de electricidad prestados en la Capital Federal y en diversos partidos de la Provincia de Buenos Aires, entre ellos el de Morón. Dispone, además, que el Estado Nacional deberá proveer lo conducente a la solución integral de los problemas de electrificación relativos al servicio, formulando los programas de obras y de prestación que contemplen los intereses generales de la Nación y, consecuentemente, las necesidades y derechos de los municipios (art. 2º). Por su parte, el art. 5º, establece que la prestación del servicio se desarrollará respetando los poderes locales en todo aquello que fuera compatible con la jurisdicción técnica y económica que corresponde al Estado Nacional.

A su vez, la ley 15.336, del 15 de septiembre de 1960, declara sujetas a la jurisdicción federal a las obras de instalaciones de generación, transformación y transmisión de la energía eléctrica (art. 6º) y dispone que, en dicho ámbito, el Poder Ejecutivo Nacional otorgará las concesiones y ejercerá el poder de policía y demás atribuciones inherentes a la jurisdicción (art. 11). En lo que aquí interesa, la norma determina que las concesiones deberán establecer, “las condiciones de uso y ocupación del dominio del Estado con los bienes e instalaciones del concesionario, cuando fuere pertinente” (art. 18, inc. 2º).

Por último, la ley 24.065, del 19 de diciembre de 1991, luego de calificar en su art. 1º, al transporte y distribución de electricidad como “servicio público”, fija los objetivos para la política nacional en materia de abastecimiento, transporte y distribución de electricidad. Por el art. 54, se crea el Ente Nacional Regulador de Electricidad, como órgano de control de la actividad del sector. El art. 3º dispone que tales operaciones deberán prioritariamente ser realizadas por personas jurídicas privadas a las que el Poder Ejecutivo les haya otorgado las correspondientes concesiones, de conformidad con las disposiciones de las leyes 15.336 y 23.696.

5º) Que, con fundamento en dicha previsión legal, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el decreto 714/92, el 28 de abril de 1992, por el cual se aprobaron los términos y condiciones del contrato de concesión celebrado bajo un régimen de naturaleza federal, entre el Estado Nacional (la concedente) por una parte y la empresa distribuidora Norte –EDENOR S.A.– (la distribuidora), por la otra, y cuyo objeto consiste en otorgar en concesión a favor de la distribuidora la prestación en

forma exclusiva del servicio público en el área definida en el contrato (art. 1°) (v. copia del contrato a fs. 122/142).

Como confirmación del ámbito de validez material en que se desenvuelve el *sub examine*, el art. 44 establece que el contrato será regido e interpretado según las normas y principios del derecho administrativo, sin perjuicio del marco legal sustancial aplicable, conformado por las leyes 14.772, 15.336 y 24.065, sin que ello obste a que las relaciones de la distribuidora con terceros se rijan por el derecho privado (fs. 379/398).

6°) Que, sentado ello cabe indicar que en las causas registradas en Fallos: 304:1186 y 305:1847; 322:1781; 325:723; 327:2369, y más recientemente *in re* "Yacylec S.A." (Fallos: 329:358), esta Corte ha considerado y decidido cuestiones sustancialmente análogas a las aquí debatidas y con fundamentos de orden constitucional –en cuanto a que el régimen de energía eléctrica se inscribe en el marco de la regulación federal– que resultan plenamente aplicables al *sub lite*, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

7°) Que, en la misma línea hermenéutica, el Tribunal ha sostenido que todo servicio público reconoce un titular, pero nada más que uno: el Estado o poder concedente, que tan sólo delega la prestación. El servicio, pues, se halla bajo la inspección y el control de ese poder concedente, con exclusión de toda voluntad extraña, lo cual resulta comprensible o, más bien, inevitable, por cuanto dentro de la coordinación armónica de intereses entre concedente –o titular– y concesionario –o delegado– no cabe la intromisión de otra autoridad soberana (Fallos: 188:247; 183:429; 189:272, y 316:2865, considerando 6°).

8°) Que, en tales condiciones y como bien lo destaca el señor Procurador Fiscal subrogante en su dictamen de fs. 423/427, se ha reconocido la preeminencia del ordenamiento federal sobre el local en el caso de la distribución de electricidad, de acuerdo con el sistema adoptado por la Constitución y el marco regulatorio dictado en su consecuencia. Por ende, cabe considerar que la regulación de la distribución de la electricidad en la zona determinada en el contrato de concesión, aprobado por el referido decreto 714/92, resulta alcanzada por los poderes que el art. 75, incs. 13 y 18 de la Constitución Nacional confiere al Gobierno Federal (Fallos: 304:1186; 305:1847 y 320:1302). En virtud de ello y sobre la base de lo establecido en los textos constitucionales y normativos examinados, la autoridad federal rige el contrato de con-

cesión cuya regular ejecución no puede verse afectada por medidas provinciales que dificulten su objeto y fin, en orden a la circulación y distribución de la energía eléctrica, máxime si se tiene en cuenta que los servicios que presta benefician directamente a la comunidad local. En esta línea argumental, cabe sostener que el cumplimiento de las obligaciones resultantes del contrato, y de la regularidad del servicio a cargo de la concesionaria, que es consecuencia del principio de continuidad, beneficia a los usuarios residentes de la zona próxima al arroyo Morón, por cuyo interés público integral ha de velar la Provincia de Buenos Aires.

9°) Que, en tal sentido, debe entenderse la facultad del Estado Nacional –en su carácter de concedente– de establecer los términos y condiciones contractuales para obtener el fin público perseguido. Ello se inscribe en el contexto del reconocimiento del Tribunal de que “quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo” (Fallos: 304:1186 y 322:2624).

10) Que, en ese marco, resulta jurídicamente relevante lo dispuesto en el art. 21 del contrato de concesión, en tanto exime a la empresa de responsabilidad por los costos derivados de la remoción de los electroductos en cuestión, al establecer que: “Una vez autorizada por la autoridad respectiva, la colocación de cables y demás instalaciones en la vía pública u otros lugares de dominio público, no podrá obligarse a la DISTRIBUIDORA a removerlos o trasladarlos sino cuando fuera necesario en razón de obras a ejecutarse por la Nación, la Provincia de Buenos Aires, la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, las municipalidades de los partidos de la Provincia de Buenos Aires, comprendidos dentro del AREA o empresas concesionarias de servicios u obras públicas. En tales casos, la autoridad que ordene la remoción y/o traslado deberá comunicarlo, a la DISTRIBUIDORA, con una anticipación suficiente” [...] “Todos los gastos de remoción, retiro, traslado, modificación, acondicionamiento, sustitución y prolongación de cables e instalaciones que fuera menester realizar, para que queden en perfectas condiciones de seguridad y eficiencia desde el punto de vista técnico y económico, deberán serle reintegrados a la DISTRIBUIDORA, por la autoridad, empresa, usuario o vecino que haya requerido la realización de los trabajos”.

“Toda controversia que se suscite con motivo de estas solicitudes será resuelta por el ENTE” (fs. 386).

11) Que, frente a la claridad del texto de la cláusula contractual transcripta, la preexistencia de las instalaciones eléctricas en el lugar del conflicto –como requiere su primer párrafo y según surge de fs. 348/349–, y los términos de la fundada resolución del ENRE 300/99, del 3 de marzo de 1999, contraria a la pretensión del Estado local (fs. 371/397), no cabe duda de que su remoción debe ser sufragada por la Provincia de Buenos Aires, criterio que surge sin fisura de los recordados precedentes de Fallos: 304:1186 y 305:1847.

Al adoptar el temperamento enunciado en esos decisorios, el Tribunal ha dicho que: “Las facultades provinciales no pueden amparar una conducta que interfiera en la satisfacción de un interés público nacional, ni justifica la prescindencia de la solidaridad requerida por el destino común de la Nación toda. El sistema federal importa asignación de competencia a las jurisdicciones federal y provincial; ello no implica, por cierto, subordinación de los estados particulares al gobierno central, pero sí coordinación de esfuerzos y funciones dirigidos al bien común general, tarea en la que ambos han de colaborar, para la consecución eficaz de aquel fin; no debe verse aquí enfrentamiento de poderes, sino unión de ellos en vista a metas comunes” (Fallos: 304:1186 y 305:1847, ya citados).

12) Que por las razones expresadas no corresponde que EDENOR S.A. remueva a su costo los electroductos en cuestión.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se decide: Rechazar la demanda seguida por la Provincia de Buenos Aires contra EDENOR S.A. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), con excepción de las correspondientes a la intervención del Estado Nacional, que se distribuyen por su orden (art. 1° del decreto 1204/01). Notifíquese, envíese copia de esta decisión a la Procuración General de la Nación, y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Nombre de los actores: **Provincia de Buenos Aires.**

Nombre de los demandados: **EDENOR S.A.**

Terceros citados: **Estado Nacional.**

Profesionales intervinientes: **doctores Alejandro Fernández Llanos por la Provincia de Buenos Aires; Ana María Murias, por Edenor; María Ida A. A. Ricardone y Guillermo I. J. Hunter por el Estado Nacional.**

HIDRONOR S.A. HIDROELECTRICA NORPATAGONICA
V. PROVINCIA DE SALTA Y OTROS

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Procede declarar la negligencia cuando la oferente no cumple con la carga de urgir las diligencias necesarias encaminadas a lograr la realización de las medidas de prueba ordenadas (art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Debe prosperar el incidente de negligencia respecto a la prueba pericial de ingeniería ya que la parte actora tenía la carga de determinar cuáles eran los documentos pertinentes para que el perito se expida con relación a los puntos periciales propuestos y ponerlos a disposición del auxiliar, y ésta no realizó acto alguno tendiente a cumplir con ella.

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Corresponde hacer lugar a la negligencia de dos peritajes contables pues en uno de ellos, ordenado y diligenciado el oficio que designó al perito contador, quien fue notificado, no existen constancias de que hubiera aceptado el cargo ante lo cual la actora debió requerir las medidas de compulsión necesarias y respecto al segundo, si bien no fue ordenada su realización, la interesada ni siquiera requirió que fuese proveída la designación del experto correspondiente.

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

Corresponde declarar la negligencia respecto a la prueba de informes si pese al tiempo transcurrido desde que fueron ordenados los pertinentes oficios, no se acreditó su cumplimiento.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 23 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 730 la parte demandada solicita que se declare la negligencia de las pruebas periciales contable y de ingeniería, y de informes a Telecom y a Telefónica de Argentina, ofrecidas por la parte actora. Corrido el traslado pertinente, la contraparte lo contesta a fs. 741/742 y solicita que se rechace el planteo sobre la base de los argumentos allí expuestos.

2°) Que con carácter general procede declarar la negligencia cuando la oferente no cumple con la carga de urgir las diligencias necesarias encaminadas a lograr la realización de las medidas de prueba ordenadas (art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3°) Que en la resolución dictada a fs. 722/723, se estableció respecto de la prueba pericial de ingeniería, que le incumbía a la actora –en su condición de oferente del medio probatorio– la carga de determinar cuáles eran los documentos pertinentes para que el perito se expida con relación a los puntos periciales propuestos y ponerlos a disposición del auxiliar.

Desde la fecha del dictado de la referida resolución (6 de diciembre de 2005), la parte actora no ha realizado acto alguno tendiente a cumplir con la carga indicada, por lo cual el incidente debe prosperar en lo que a esta prueba concierne.

4°) Que, por otra parte, cabe destacar que la demandante ha ofrecido dos peritajes contables; uno debía producirse en la sede del Instituto Provincial de Seguros de Salta, y el otro en la tesorería de Hidronor S.A. Hidroeléctrica Norpatagónica sita en esta ciudad (ver fs. 472 vta./473).

El primero de ellos fue ordenado a fs. 516 y debía realizarse a través del señor juez federal de la ciudad de Salta. Diligenciado que fue el oficio respectivo, se designó un perito contador (fs. 635), quien fue notificado de tal designación (fs. 638), pero no existen constancias de que hubiera aceptado el cargo que le fue conferido. Frente a ello, la parte

actora debió requerir las medidas de compulsión necesarias encaminadas a la realización de la prueba; sin embargo, no instó de modo alguno su producción. En consecuencia, el planteo de negligencia también debe progresar con relación a esta prueba.

Igual criterio cabe adoptar en cuanto al otro peritaje contable ofrecido, pues aun cuando no fue ordenada en autos su realización, lo cierto es que la interesada ni siquiera requirió que fuese proveída la designación del experto correspondiente (conf. causa E.129.XXIV “Estructuras Tafi S.A.C.E.I. y otro c/ Tucumán, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, pronunciamiento del 12 de marzo de 1996).

5°) Que corresponde admitir también el planteo efectuado con respecto a la prueba de informes dirigida a Telecom y a Telefónica de Argentina, pues pese al tiempo transcurrido desde que fueron ordenados los pertinentes oficios (fs. 514), no se acreditó su cumplimiento.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar a la negligencia acusada con relación a los peritajes de ingeniería y contables, y a la prueba de informes dirigida a Telecom y a Telefónica de Argentina, y, en consecuencia, dar por perdido a la parte actora el derecho de producir las pruebas en cuestión. Con costas (arts. 68 y 69 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Parte actora: **Hidronor Hidroeléctrica Norpatagónica S.A., Dra. Jovita Irene Ferro, apoderada.**

Parte demandada: **Instituto Provincial de Seguros de Salta, Dr. Eduardo J. M. Grosso, apoderado.**

MOVIMIENTO POR LA DIGNIDAD Y LA INDEPENDENCIA O.N.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina exhibe severas deficiencias formales que cancelan la instancia federal promovida, pues carece de un relato mínimo que permita tomar conocimiento de los antecedentes fácticos y jurídicos del asunto que se pretende someter a decisión de la Corte, de la cuestión que como de naturaleza federal se invoca, de la relación directa que debe existir entre lo decidido y la materia ventilada en el *sub lite* y de otros recaudos concernientes a la fundamentación autónoma y suficiente que, con carácter taxativo, han sido enumerados por el Tribunal en el reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO DE QUEJA: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja si ni siquiera se han acompañado las copias exigidas por el reglamento aprobado por la acordada 4/2007, incumplimiento que frustra de modo definitivo todo conocimiento del caso y, desde esta premisa, juzgar si se está en presencia de una situación de marcada excepcionalidad que hubiera justificado superar los recaudos formales insatisfechos (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el apoderado del Partido Convocatoria de Integración Ciudadana y el apoderado del Partido El Movimiento en la causa Movimiento por la Dignidad y la Independencia O. N. s/ acta N° 13 de la H. Junta Electoral Nacional de la Capital Federal”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario exhibe severas deficiencias formales que cancelan la instancia federal promovida, pues carece de un relato mínimo que permita tomar conocimiento de los antecedentes fácticos y jurídicos del asunto que se pretende someter a decisión de esta Corte, de la cuestión que como de naturaleza federal se invoca, de la relación directa que debe existir entre lo decidido y la materia ventilada en el *sub lite* y de otros recaudos concernientes a la fundamentación autónoma y suficiente que, con carácter taxativo, han sido enumerados por este Tribunal en el reglamento aprobado por la acordada 4/2007.

Que parejas inobservancias presenta el recurso de queja deducido frente a la denegación del remedio federal, al punto de que los interesados ni siquiera han acompañado las copias exigidas por la reglamentación aludida, incumplimiento que frustra de modo definitivo todo conocimiento del caso y, desde esta premisa, juzgar si se está en presencia de una situación de marcada excepcionalidad que hubiera justificado superar los recaudos formales insatisfechos.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho interpuesto por **Liliana E. Sánchez (apoderada del partido político)**, con el patrocinio letrado de los **Dres. Mirta Tavanti y Carlos A. Tórtora**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional Electoral**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Junta Nacional Electoral**.

DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION
V. NACION ARGENTINA Y OTRO (PROVINCIA DEL CHACO)*PUEBLOS INDIGENAS.*

Cabe convocar a la partes a una audiencia a realizarse en la sede de esta Corte, para que el Estado Nacional y la Provincia de Chaco se expidan en forma oral y pública sobre las medidas de protección de la comunidad indígena, en particular acerca de las comunidades que pueblan sus territorios y cantidad de habitantes que las integran, del presupuesto para la atención de los asuntos indígenas y destino de los recursos fijados en las leyes respectivas, de la ejecución de programas de salud, alimentarios, de asistencia sanitaria, de provisión de agua potable, fumigación y desinfección, de educación y habitacionales.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 52/55 el Tribunal resolvió convocar a las partes a una audiencia a realizarse en la sede de esta Corte el 6 de noviembre de 2007 a las 11.00, para que el Estado Nacional y la Provincia del Chaco se expidan en forma oral y pública sobre las medidas de protección de la comunidad indígena que habita en la región sudeste del Departamento General Güemes y noroeste del Departamento Libertador General San Martín de esa provincia, en particular acerca de las comunidades que pueblan esos territorios y cantidad de habitantes que las integran, del presupuesto para la atención de los asuntos indígenas y destino de los recursos fijados en las leyes respectivas, de la ejecución de programas de salud, alimentarios, de asistencia sanitaria, de provisión de agua potable, fumigación y desinfección, de educación y habitacionales.

2°) Que resulta necesario establecer las pautas para el desarrollo del referido acto.

3°) Que, en ese sentido y tal como se señaló, la audiencia sólo tiene como propósito requerir y obtener de la parte demandada (Estado

Nacional y Provincia del Chaco) los informes referidos en el considerando 1°, y a ellos se limitará el contenido del acto.

4°) Que, como también se decidió a fs. 52/55, la información requerida por esta Corte debe ser presentada por la demandada con anterioridad a la audiencia convocada, pues el propósito de dicho acto es permitir al Estado Nacional y a la Provincia del Chaco hacer una breve exposición oral de los elementos de mayor relevancia sobre los que se asienta el informe presentado por escrito. Los representantes a cargo de las respectivas exposiciones deberán contar con la información necesaria, o con la asistencia apropiada, para responder las explicaciones, aclaraciones o ampliaciones que requiera el Tribunal en ese acto.

5°) Que el Tribunal tendrá a su cargo el desarrollo de la audiencia, concederá la palabra a quienes comparezcan a dar los informes, ordenará el respeto estricto de los tiempos adjudicados a ambas exposiciones y, con posterioridad a la conclusión de los informes respectivos, podrá formular las preguntas que estime apropiadas con relación a las presentaciones efectuadas por escrito y a las exposiciones ulteriores.

6°) Que la exposición de los informes no podrá exceder los treinta minutos cada una, y estará a cargo de los representantes cuya designación deberá ser comunicada al Tribunal con un mínimo de tres días de antelación a la fecha en que dicho acto se llevará a cabo.

Además, las partes intervinientes deberán informar, también con un mínimo de tres días de antelación, los nombres de los demás representantes que concurrirán a la audiencia en ese carácter.

Finalmente, en el mismo plazo, la parte demandada (Estado Nacional y Provincia del Chaco) deberán informar al Tribunal acerca de la necesidad de contar con soporte técnico para la exposición de los informes objeto de la audiencia.

7°) Que a la audiencia podrá asistir el periodismo, previa acreditación que se hará con tres días de anticipación a aquélla en la Dirección de Prensa, Ceremonial y Comunicaciones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

8°) Que el acceso al lugar en que se desarrolle la audiencia será limitado a las personas a las que se hizo referencia en el considerando

6° precedente y al periodismo acreditado. El público que desee presenciar el acto accederá a la sala ubicada en la puerta 2045.

Lo que así se resuelve. Comuníquese y notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Parte actora: **Eduardo René Mondino, Defensor del Pueblo de la Nación**, con patrocinio letrado del **doctor Daniel Bugallo Olano**.

Parte demandada: **Estado Nacional y Provincia del Chaco**.

ANATOLE ALEJANDRO LARRABEITI YAÑEZ Y OTRO V. NACION ARGENTINA

PRESCRIPCION: Comienzo.

El plazo de la prescripción corre desde que existe la responsabilidad y ha nacido la acción consiguiente para hacerla valer; lo que acontece cuando ocurre el hecho ilícito que origina la responsabilidad, aunque excepcionalmente puede determinarse un punto de partida diferente, ya bien porque el daño aparece después, o porque no puede ser adecuadamente apreciado hasta el cese de una conducta ilícita continuada.

PRESCRIPCION: Principios generales.

Corresponde declarar prescripta la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual del Estado ya que existía imposibilidad al momento de deducirla al constar la desaparición de los padres biológicos en las actuaciones tramitadas ante la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas y consentir la abuela materna de los recurrentes los trámites de adopción.

PRESCRIPCION: Principios generales.

Corresponde declarar la prescripción de la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual del Estado ya que –conforme al art. 3966 del Código Civil– no se acreditaron las razones en virtud de las cuales los padres adoptivos habrían estado temporalmente impedidos de deducir la demanda interruptiva de la prescripción, cuanto menos a partir del informe final publicado por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas.

PRESCRIPCION: Principios generales.

No es atendible el argumento en virtud del cual la acción para reclamar el resarcimiento patrimonial del Estado por la desaparición forzada de los padres biológicos de los recurrentes es imprescriptible porque nace de delitos de lesa humanidad, imprescriptibles desde la óptica del reproche penal pues la primera atañe a materia disponible y renunciable, mientras que la segunda, relativa a la persecución de los delitos de lesa humanidad, se funda en la necesidad de que los crímenes de esa naturaleza no queden impunes, es decir, en razones que exceden el interés patrimonial de los particulares afectados.

PRESCRIPCION: Principios generales.

Aunque se aceptase que los padres adoptivos de los accionantes se hubiesen encontrado impedidos de promover, oportunamente, el reclamo de daños y perjuicios, cabría considerar prescripta la acción respecto de la recurrente ya que su demanda no fue presentada en tiempo útil –art. 3980 del Código Civil– y al conferir el poder general con que se acreditó su personería –ciudadana chilena domiciliada en ese país–, expresó su condición de “mayor de edad” conclusión relevante según lo previsto en el art. 7° del Código Civil (Voto de la mayoría, al que no adhirió los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRESCRIPCION: Comienzo.

Los agravios dirigidos a cuestionar la admisión parcial de la excepción de prescripción no han sido satisfactoriamente rebatidos por los recurrentes, quienes a lo largo del proceso sostuvieron una postura errática tanto respecto de la prescriptibilidad de su reclamo como con relación al momento en que debía comenzar el cómputo respectivo por lo que corresponde desestimar el recurso ordinario de apelación. (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

PRESCRIPCION: Comienzo.

La aplicación al caso de un precedente de la Corte en cuanto al momento desde el que debe contarse el plazo de prescripción importaría un verdadero contrasentido pues la sentencia que declaró la ausencia por desaparición fue dictada dos años después de iniciada la causa por lo que el cómputo inicial de aquél no sólo se ubicaría en un momento posterior a aquel a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer o, desde que la acción quedó expedita, sino que además importaría tanto como afirmar que en el caso la acción fue deducida antes de haber nacido, conclusión que resulta inaceptable (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

EXCEPCION DE PRESCRIPCION.

Corresponde admitir la queja del Estado Nacional respecto del rechazo de la excepción de prescripción pues la previsión del art. 3966 del Código Civil, que el

a quo entendió de aplicación en tanto asimiló la situación de los menores a la situación de aquéllos que carecen de representante legal no produce, con todo, la conclusión que la cámara extrae con relación al reclamo de la actora (Voto del Dr. Carlos S Fayt).

EXCEPCION DE PRESCRIPCION.

Corresponde admitir la excepción de prescripción pues la demanda no fue presentada en tiempo útil según el art. 3980 del Código Civil y aún cuando no se haya invocado la aplicación del derecho extranjero (art. 7 del mismo código) vigente al momento de adquirir la mayoría de edad, no es posible soslayar que al otorgarse el poder general sobre la base del cual el apoderado justificó su personería, la coactora contaba con 20 años de edad por lo que computando el plazo de tres meses previsto en el art. 3980 desde que fue otorgado, aquél se encontraba vencido al iniciarse la demanda (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

La admisión de la excepción de prescripción no importa dejar sin reparar lo daños sufridos por los actores como consecuencia del incalificable accionar de quienes usurparon el gobierno de la Nación, precisamente con el objeto de reparar la injusticia que significaría privar a las víctimas de todo resarcimiento el Congreso de la Nación sancionó las leyes 24.411 y 25.914 (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otro c/ Estado Nacional s/ proceso de conocimiento”.

Considerando:

1 °) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por mayoría, admitió parcialmente la demanda interpuesta el 22 de mayo de 1996 por Claudia Victoria Larrabeiti Yañez y condenó al Estado Nacional a pagar 250.000 pesos, más intereses a la tasa activa desde el 26 de septiembre de 1976 en adelante, en concepto de indemnización de los daños y perjuicios derivados de la desaparición forzada de sus padres biológicos a manos de personal de las fuerzas de seguridad, cuando aquélla tenía cuatro

meses de edad. Asimismo, declaró prescripta la acción deducida en la misma fecha por su hermano Anatole Alejandro Larrabeiti Yañez. Contra esta decisión, los actores y el demandado interpusieron los recursos extraordinarios denegados a fs. 1253 y los recursos ordinarios de apelación concedidos a fs. 1228. Además, el Estado Nacional dedujo el recurso de hecho tramitado en la causa L.632.XLI "Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra c/ Estado Nacional", agregada.

2°) Que, como fundamento, el tribunal de alzada señaló que Mario Roger Julien Cáceres y Eva Grisonas, padres biológicos de los demandantes, habían sido víctimas del operativo dirigido por las fuerzas de seguridad contra la vivienda familiar, tomada por asalto el 26 de septiembre de 1976. El primero, aparentemente, fue muerto en el tiroteo o habría sido trasladado a la República del Uruguay. La madre y sus dos hijos pequeños fueron detenidos y conducidos al centro clandestino de detención "Automotores Orletti". En diciembre de 1976 los dos niños fueron hallados por carabineros en una plaza de la ciudad de Valparaíso, República de Chile. Después de ser alojados en un orfanato, fueron entregados a la custodia del cirujano chileno Larrabeiti Yañez y su esposa, quienes los adoptaron. Mientras la adopción se hallaba en trámite, en 1979 su abuela paterna María Angélica Cáceres de Julien, después de deducir sin éxito reiterados habeas corpus (v. fs. 355/400 del segundo cuerpo, agregado) para que las autoridades argentinas informasen sobre el paradero de su familia, fue informada de que sus nietos se hallaban en Chile. Se comunicó para hacerles saber su origen y tomar contacto con ellos y el 2 de agosto de 1979, en nombre propio, de su cónyuge, y de la abuela materna de los demandantes, firmó un acuerdo con el matrimonio Larrabeiti-Yañez, con el propósito de que los menores conocieran sus verdaderos nombres, sin perjuicio del mantenimiento de sus nombres adoptivos. Además, consintió la adopción y acordó un régimen de visitas con miras a mantener la vinculación de los niños con su familia de sangre. El 22 de agosto de 1995 los demandantes solicitaron los beneficios de la ley 24.411 y a pedido de ellos, el 2 de junio de 1997 se dictó la sentencia de ausencia por desaparición forzada de Mario Roger Julien Cáceres y Victoria Lucía Grisonas de Julien, en los términos de la ley 24.321 (v. fs. 274/275, segundo cuerpo). Cabe advertir que la condición de "desaparecidos" de los padres biológicos de los demandantes ya constaba en el Informe Final de la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas, a raíz de las denuncias formuladas por María Angélica Cáceres de Julien en 1984 tramitadas por dicho organismo bajo los legajos 2950 y 2951 (v. fs. 28/49 del primer cuerpo y fs. 709/712 del cuarto cuerpo).

La mayoría de la cámara consideró que, en tales condiciones, no resultaba de aplicación el art. 3966 del Código Civil, según el cual la prescripción corre contra los incapaces que tuvieren representantes legales. Destacó que, en las peculiares circunstancias del caso, no era exigible a los padres adoptivos el ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual fundada en la desaparición forzada de los padres biológicos y sostuvo que, en consecuencia, el plazo bienal previsto en el art. 4037 del Código Civil debía computarse desde que los menores habían llegado a la mayoría de edad y después de haber transcurrido el plazo de tres meses establecido en el art. 3980 del código citado. Señaló que, al tiempo de ser interpuesta la demanda que dio origen a la presente causa, el plazo de prescripción bienal no había vencido con respecto a Claudia Victoria Larrabeiti Yañez, pero si respecto de Anatole Alejandro Larrabeiti Yañez, quien dedujo la acción correspondiente más de dos años después de haber llegado a la mayoría de edad y de vencido el plazo previsto en el art. 3980 del Código Civil.

3°) Que los recursos ordinarios de apelación son formalmente admisibles, toda vez que la Nación es parte directa en el pleito y el monto disputado en último término, de conformidad con las estimaciones formuladas por los interesados a fs. 1191/1191 vta. y 1203, respectivamente, supera el mínimo legal establecido en la resolución 1360 de 1991.

4°) Que los actores se agravian respecto de lo resuelto por la cámara con relación a que la acción deducida por Anatole Alejandro Larrabeiti Yañez se hallaba prescripta. En síntesis, los demandantes invocan el precedente de Fallos: 322:1888 como fundamento para sostener que el plazo de la prescripción bienal sólo puede computarse desde el 2 de junio de 1997, fecha en la cual se dictó la sentencia de ausencia de desaparición forzada en los términos de la ley 24.321. Paralelamente, sostienen que la acción civil no puede comenzar a prescribir porque los delitos que le dieron origen son de lesa humanidad e imprescriptibles. Por otra parte, consideran que el monto de la indemnización reconocida por la cámara a Claudia Victoria Larrabeiti Yañez es arbitrario porque se lo fijó sin sustento en las constancias de la causa al omitir, entre otros rubros, el daño material ocasionado por el despojo de la vivienda familiar. Añaden que la ley 24.411 constituye una reparación parcial, que en particular no comprende el padecimiento moral personalmente experimentado por los demandantes con motivo de los hechos que dieron lugar a la causa.

A su vez, el Estado Nacional se agravia por considerar que la acción de responsabilidad civil se halla prescripta respecto de ambos actores. En tal sentido, destaca que según el art. 3966 del Código Civil, el plazo bienal corrió contra los demandantes desde el momento en que tuvieron como representantes legales a sus padres adoptivos. Agrega que, a partir del advenimiento del gobierno constitucional en 1983, cesaron todos los impedimentos para reclamar el pago de indemnizaciones por los delitos cometidos por los órganos del gobierno de facto. En tal sentido agrega que la desaparición forzada de los padres biológicos de los demandantes constituía un hecho conocido, tal como lo revela el acuerdo celebrado entre la abuela paterna, María Angélica Julien de Cáceres y el matrimonio Larrabeiti Yañez en 1979, mientras tramitaba la adopción de los menores, así como la inclusión de Mario Roger Julien Cáceres y Eva Grisonas en el informe final elaborado y publicado por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas. Indica que la conducta de los demandantes, que comenzaron por solicitar el beneficio extraordinario reconocido por la ley 24.411 (cuyo trámite quedó en suspenso) para después reclamar la indemnización plena por la vía civil, es contradictoria; y concluye por afirmar que de todo lo expuesto, surge que el 22 de mayo de 1996, fecha de interposición de la demanda que dio origen a este pleito, la acción promovida por los dos actores había prescripto.

5°) Que el plazo de la prescripción corre desde que existe la responsabilidad y ha nacido la acción consiguiente para hacerla valer; lo que, como regla, acontece cuando ocurre el hecho ilícito que origina la responsabilidad, aunque excepcionalmente puede determinarse un punto de partida diferente, ya bien porque el daño aparece después, o porque no puede ser adecuadamente apreciado hasta el cese de una conducta ilícita continuada (Fallos: 322:1888, considerando 10 y sus citas). Los hechos que dieron lugar a la causa difieren de los considerados y resueltos en la causa de Fallos: 322:1888, pues en ésta el demandante nada pudo saber ni averiguar acerca del paradero de su familia y del destino que había corrido, razón por la cual el 7 de octubre de 1985 obtuvo la declaración de fallecimiento presunto, fijado el 16 y 20 de enero de 1978. En cambio, en el presente caso, la desaparición forzada de los padres biológicos de los demandantes constaba en las actuaciones tramitadas ante la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas que los incluyó en el Anexo I del Informe Final (publicado en 1986) bajo los legajos 2950 y 2951. El acuerdo mediante el cual en 1979 la abuela materna de los meno-

res, María Angélica Julien de Cáceres, después de haber instado infructuosamente los habeas corpus, consintió los trámites de adopción iniciados por el matrimonio chileno Larrabeiti Yañez constituye meramente un indicio de la desaparición de aquéllos. En ese momento cabía reputar que existía imposibilidad de deducir la acción civil, en los términos de la doctrina de Fallos: 312:2352, considerando 7°. Sin perjuicio de ello, a diferencia de lo sucedido en el caso de Fallos: 322:1888, en la presente causa la declaración de ausencia por desaparición forzada, con efectos análogos a los previstos en la ley 14.934 (cfr. art. 7° de la ley 24.321), fue solicitada y declarada después de que transcurrió más de una década desde el advenimiento del nuevo gobierno constitucional de 1983. Conforme al art. 3966 del Código Civil, “la prescripción corre contra los incapaces que tuvieren representantes legales. Si carecieren de representación se aplicará lo dispuesto en el art. 3980”, sin que en la especie se hayan acreditado las razones en virtud de las cuales los padres adoptivos habrían estado temporalmente impedidos de deducir la demanda interruptiva de la prescripción, cuanto menos a partir de 1986, año en que fue publicado el informe final elaborado por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas por la Editorial Universitaria de Buenos Aires, bajo el título “Nunca Más”, en cuyo anexo figura el listado de los detenidos y desaparecidos, y los números de legajo correspondientes a los padres biológicos de los actores, ya referidos. A lo que cabe añadir que no es atendible el argumento en virtud del cual la acción para reclamar el resarcimiento patrimonial es imprescriptible porque nace de delitos de lesa humanidad, imprescriptibles desde la óptica del reproche penal. Ello es así porque la primera atañe a materia disponible y renunciable, mientras que la segunda, relativa a la persecución de los delitos de lesa humanidad, se funda en la necesidad de que los crímenes de esa naturaleza no queden impunes, es decir, en razones que exceden el interés patrimonial de los particulares afectados (cfr. Fallos: 311:1490).

6°) Que, precisamente, con el objeto de reparar la injusticia que significaría privar a las víctimas de todo resarcimiento (tal como resultaría de la aplicación estricta de la legislación civil) el Congreso de la Nación sancionó, entre otras, las leyes 24.411 y 25.914. En los fundamentos expuestos y compartidos por las comisiones parlamentarias que intervinieron en la sanción de la primera de ellas se expresó: “las soluciones económicas no van a ser respuesta al drama de los muertos, ni al de los detenidos-desaparecidos. Pero sí, y sobre todo, la solu-

ción económica planteada es una elemental respuesta a un problema que clama justicia”, pues si bien todo el pueblo fue la víctima de esa dictadura, sin duda “los muertos, los detenidos-desaparecidos y los que pasaron por las prisiones en los años pasados fueron los más injustamente castigados”.

7°) Que, sin perjuicio de lo expuesto, corresponde destacar –a mayor abundamiento– que aun cuando se aceptase, por hipótesis, que los padres adoptivos de los accionantes se hubiesen encontrado impedidos de promover, oportunamente, el reclamo de daños y perjuicios, lo cierto es que igualmente cabría considerar prescripta la acción respecto de Claudia Victoria Larrabeiti Yañez, ya que su demanda no fue presentada en tiempo útil, con arreglo a lo dispuesto por el art. 3980 del Código Civil. En efecto, al conferir el poder general con que se acreditó su personería en la presente causa, la actora –ciudadana chilena domiciliada en ese país–, expresó su condición de “mayor de edad” corroborada por el notario interviniente, conclusión relevante en el punto que nos atañe, toda vez que la capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la República, será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República (cfr. art. 7° del Código Civil).

Computado entonces el plazo de tres meses previsto por el art. 3980 del Código Civil, en la mejor de las hipótesis, desde la fecha en que el poder fue otorgado –29 de mayo de 1995–, cabe concluir que aquél se encontraba vencido al iniciarse la demanda –22 de mayo de 1996–, lo que conduce a admitir la excepción de prescripción en el caso (cfr. causa “P.F.K. C. S.”, Fallos: 329:1862).

8°) Que, en virtud de lo expuesto, deviene inoficioso pronunciarse sobre la queja tramitada en la causa L.632.XLI “Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra c/ Estado Nacional”.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar al recurso ordinario interpuesto por el Estado Nacional, rechazar el interpuesto por los demandantes, dejar sin efecto la sentencia impugnada, declarar prescripta la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual deducida en la demanda, y rechazar la demanda sin perjuicio del derecho de los actores a la reparación reconocida en las leyes especiales del Congreso citadas en el considerando 6°. Costas por su orden, en atención a la novedad de la cuestión planteada y a que los actores pudieron creerse

fundadamente con derecho al litigar. Notifíquese y remítanse. Archívese la queja.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con los considerandos 1° a 6° del voto que antecede.

7°) Que, en virtud de lo expuesto, deviene inoficioso pronunciarse sobre la queja tramitada en la causa L.632.XLI “Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra c/ Estado Nacional”.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar al recurso ordinario interpuesto por el Estado Nacional, rechazar el interpuesto por los demandantes, dejar sin efecto la sentencia impugnada, declarar prescripta la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual deducida en la demanda, y rechazar la demanda sin perjuicio del derecho de los actores a la reparación reconocida en las leyes especiales del Congreso citadas en el considerando 6°. Costas por su orden, en atención a la novedad de la cuestión planteada y a que los actores pudieron creerse fundadamente con derecho al litigar. Notifíquese y remítanse. Archívese la queja.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que –por

mayoría– admitió parcialmente la demanda interpuesta por Claudia Victoria Larrabeiti Yañez y condenó al Estado Nacional a pagar la suma de \$ 250.000 con más sus intereses a la tasa activa desde el 26 de septiembre de 1976, en concepto de indemnización de los daños y perjuicios derivados de la desaparición forzada de sus padres biológicos a manos de personal de las fuerzas de seguridad y, en cambio, declaró prescripta la acción deducida por su hermano Anatole Alejandro Larrabeiti Yañez, los actores y el demandado interpusieron los recursos ordinarios de apelación concedidos a fs. 1228. Igualmente, dedujeron los remedios federales denegados a fs. 1253; sólo el Estado Nacional planteó recurso de hecho tramitado en la causa L.632.XLI “Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra c/ Estado Nacional”, agregada por cuerda.

2°) Que para así concluir, el tribunal de alzada señaló que Mario Roger Julien Cáceres y Eva Grisonas –padres biológicos de los demandantes– habían sido víctimas del operativo dirigido por las fuerzas de seguridad contra la vivienda familiar, tomada por asalto el 26 de septiembre de 1976. El primero, aparentemente, fue muerto en el tiroteo o habría sido trasladado a la República del Uruguay. La madre y sus dos hijos pequeños fueron detenidos y conducidos al centro clandestino de detención “Automotores Orletti”. En diciembre de 1976 los dos niños fueron hallados por carabineros en una plaza de la ciudad de Valparaíso, República de Chile. Después de ser alojados en un orfanato, fueron entregados a la custodia del cirujano chileno Larrabeiti Yañez y su esposa, quienes los adoptaron. Mientras la adopción se hallaba en trámite, en 1979, su abuela paterna María Angélica Cáceres de Julien, después de deducir sin éxito reiterados hábeas corpus (v. fs. 355/400) para que las autoridades argentinas informasen sobre el paradero de su familia, fue informada de que sus nietos se hallaban en Chile. Logró entonces tomar contacto con ellos y sus adoptantes y el 2 de agosto de 1979, en nombre propio, de su cónyuge, y de la abuela materna de los demandantes, firmó un acuerdo con el matrimonio Larrabeiti-Yañez, con el propósito de que los menores conocieran su verdadera identidad, sin perjuicio del mantenimiento de sus nombres adoptivos. Consintió la adopción y acordó un régimen de visitas con miras a mantener la vinculación de los niños con su familia de sangre. El 22 de agosto de 1995 los demandantes solicitaron en sede administrativa los beneficios de la ley 24.411. El 2 de junio de 1997 por su parte, a su pedido se dictó la sentencia de ausencia por desaparición forzada de Mario Roger Julien Cáceres y Victoria Lucía Grisonas de Julien, en los términos de la ley 24.321 (v. fs. 274/275). Cabe advertir que la con-

dición de “desaparecidos” de los padres biológicos de los demandantes ya constaba en el Informe Final de la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas, a raíz de las denuncias formuladas por María Angélica Cáceres de Julien en 1984 tramitadas por dicho organismo bajo los legajos 2950 y 2951 (v. fs. 28/49 del primer cuerpo y fs. 709/712 del cuarto cuerpo).

La cámara consideró –por mayoría– que en las peculiares circunstancias del caso, no era exigible a los padres adoptivos el ejercicio de la acción de responsabilidad civil extracontractual fundada en la desaparición forzada de los padres biológicos y sostuvo que, en consecuencia, resultaba de aplicación lo dispuesto por el art. 3980 del Código Civil, en cuanto autoriza a los jueces a liberar de los efectos de la prescripción cumplida. Entendió que la acción del coactor Anatole Alejandro era extemporánea porque había omitido su ejercicio al llegar a la mayoría de edad, mientras que, por el contrario, resultaba temporánea la deducida por su hermana.

3°) Que los recursos ordinarios de apelación son formalmente admisibles, toda vez que la Nación es parte directa en el pleito y el monto disputado en último término, de conformidad con las estimaciones formuladas por los interesados a fs. 1191/1191 vta. y 1203, respectivamente, supera el mínimo legal establecido en la resolución 1360 de 1991.

4°) Que el coactor Anatole Alejandro Larrabeiti Yañez se agravia respecto de lo resuelto por la cámara con relación a que la acción por él deducida se hallaba prescripta. En síntesis, invoca el precedente de Fallos: 322:1888 como fundamento para sostener que el plazo de la prescripción bienal sólo puede computarse desde el 2 de junio de 1997, fecha en la cual se dictó la sentencia de ausencia por desaparición forzada en los términos de la ley 24.321. Paralelamente, sostiene que la acción civil es imprescriptible porque los delitos que le dieron origen son de lesa humanidad. Por otra parte Claudia Victoria Larrabeiti Yañez considera que el monto de la indemnización reconocida por la cámara es arbitrario porque se lo fijó sin sustento en las constancias de la causa al omitir, entre otros rubros, el daño material ocasionado por el despojo de la vivienda familiar. Añade que la ley 24.411 constituye una reparación parcial, que en particular no comprende el padecimiento moral personalmente experimentado con motivo de los hechos que dieron lugar a la causa.

A su vez, el Estado Nacional se agravia por considerar que la acción de responsabilidad civil se halla prescripta respecto de ambos actores. En tal sentido, destaca que según el art. 3966 del Código Civil, el plazo bienal corrió contra los demandantes desde el momento en que tuvieron como representantes legales a sus padres adoptivos. Agrega que, a partir del advenimiento del gobierno constitucional en 1983, cesaron todos los impedimentos para reclamar el pago de indemnizaciones por los delitos cometidos por los órganos del gobierno de facto. Señala que la desaparición forzada de los padres biológicos de los demandantes constituía un hecho conocido, tal como lo revela el acuerdo celebrado entre la abuela paterna, María Angélica Julien de Cáceres y el matrimonio Larrabeiti Yañez en 1979, mientras tramitaba la adopción de los menores, así como la inclusión de Mario Roger Julien Cáceres y Eva Grisonas en el informe final elaborado y publicado por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas. Indica que la conducta de los demandantes, que comenzaron por solicitar el beneficio extraordinario reconocido por la ley 24.411 –cuyo trámite quedó en suspenso– para después reclamar la indemnización plena por la vía civil, es contradictoria; y concluye por afirmar que de todo lo expuesto, surge que el 22 de mayo de 1996, fecha de interposición de la demanda que dio origen a este pleito, la acción promovida por los dos actores había prescripto.

5°) Que el plazo de la prescripción corre desde que existe la responsabilidad y ha nacido la acción consiguiente para hacerla valer, lo que, como regla, acontece cuando ocurre el hecho ilícito que origina aquella responsabilidad, aunque excepcionalmente puede determinarse un punto de partida diferente, ya bien porque el daño aparece después, o porque no puede ser adecuadamente apreciado hasta el cese de una conducta ilícita continuada (Fallos: 322:1888, considerando 10 y sus citas).

Desde esta perspectiva, debe señalarse que los hechos que dieron lugar a la causa difieren de los considerados y resueltos en la causa de Fallos: 322:1888 que se cita como sustento de los agravios dirigidos a cuestionar la admisión parcial de la excepción de prescripción, tal como lo ha señalado la cámara con argumentos que no han sido satisfactoriamente rebatidos por los recurrentes, quienes a lo largo del proceso sostuvieron una postura errática tanto respecto de la prescriptibilidad de su reclamo como con relación al momento en que debía comenzar el cómputo respectivo. Así, mientras en el citado precedente el demandante nada pudo saber ni averiguar acerca del paradero de su familia

y del destino que habría corrido, razón por la cual resultó razonable computar el plazo respectivo a partir de la fecha en que obtuvo la declaración de fallecimiento presunto, tal conclusión no puede trasladarse al presente caso. En efecto, la desaparición forzada de los padres biológicos de los demandantes constaba en las actuaciones tramitadas ante la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas que los incluyó en el Anexo I del Informe Final –publicado en 1986– bajo los legajos 2950 y 2951. El acuerdo mediante el cual en 1979 la abuela materna de los menores, María Angélica Julien de Cáceres, después de haber instado infructuosamente los hábeas corpus, consintió los trámites de adopción iniciados por el matrimonio chileno Larrabeiti Yañez, constituye un indicio del conocimiento familiar.

Pero –y ello es fundamental– la aplicación al caso de la doctrina del citado precedente en cuanto al momento desde el que debe contarse el plazo de prescripción, importaría un verdadero contrasentido si se repara en que la sentencia que declaró la ausencia por desaparición fue dictada dos años después de iniciada la presente causa. En tales condiciones, el cómputo inicial de la prescripción no sólo se ubicaría –de seguirse la postura del recurrente– en un momento posterior a aquel a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer o, en otros términos, desde que la acción quedó expedita (Fallos: 320:2551, entre muchísimos otros), sino que además importaría tanto como afirmar que en el caso la acción fue deducida antes de haber nacido, conclusión que resulta inaceptable.

6°) Que la previsión del art. 3966 del Código Civil, que el *a quo* entendió de aplicación en tanto asimiló la situación de los menores –por las marcadas particularidades del caso– a la situación de aquellos que carecen de representante legal no produce, con todo, la conclusión que la cámara extrae con relación al reclamo de Claudia Victoria Larrabeiti Yañez, lo que conducirá a la admisión de las quejas del Estado Nacional respecto del rechazo de la excepción de prescripción. En efecto, no obstante la dispensa operada a su favor, la excepción de prescripción debe prosperar pues la demanda no fue presentada en tiempo útil con arreglo a lo dispuesto por el art. 3980 antes citado, esto es, dentro de los tres meses de haber arribado a la mayoría de edad. Aun cuando no se haya invocado la aplicación del derecho extranjero (art. 7 del Código Civil) vigente al momento de adquirir la mayoría de edad, esta Corte no puede soslayar que al otorgarse el poder general sobre la base del cual el apoderado de los actores justificó su personería (ver fs. 1, primer párrafo y fs. 25/27), la mencionada

coactora contaba con 20 años de edad (cfr. partida que en copia obra a fs. 40). No obstante ello, otorgó el referido acto de apoderamiento en su carácter de “mayor de edad”, el cual le permitió también solicitar el 22 de agosto de 1995 el beneficio previsto por la ley 24.411, cuyo trámite se encontraría pendiente (fs. 947/959). Computado entonces el plazo de tres meses previsto por el art. 3980 del Código Civil –al menos– desde la fecha en que ese poder fue otorgado –29 de mayo de 1995–, aquél se encontraba vencido al iniciarse la demanda –22 de mayo de 1996–, lo que conduce a admitir la excepción de prescripción en el caso (cfr. Causa “P.F.K. C. S.”, Fallos: 329:1862, mayoría y voto concurrente).

7°) Que la admisión de la excepción de prescripción respecto del reclamo de ambos actores no importa dejar sin reparar los daños que han sufrido como consecuencia del incalificable accionar de quienes usurparon el gobierno de la Nación. Precisamente, con el objeto de reparar la injusticia que significaría privar a las víctimas de todo resarcimiento –tal como resultaría de la aplicación estricta de la legislación civil– el Congreso de la Nación sancionó, entre otras, las leyes 24.411 y 25.914. En los fundamentos expuestos y compartidos por las comisiones parlamentarias que intervinieron en la sanción de la primera de ellas se expresó: “las soluciones económicas no van a ser respuesta al drama de los muertos, ni al de los detenidos-desaparecidos. Pero sí, y sobre todo, la solución económica planteada es una elemental respuesta a un problema que clama justicia”, pues si bien todo el pueblo fue víctima de esa dictadura, sin duda “los muertos, los detenidos-desaparecidos y los que pasaron por las prisiones en los años pasados fueron los más injustamente castigados”. Los aquí actores reclamaron administrativamente el otorgamiento de tales reparaciones, trámite que según informó en autos el Ministerio del Interior, se encuentra a la espera de que los interesados acrediten la ausencia por desaparición de sus padres el que “en principio les correspondería”, tal como lo sostiene expresamente ese informe agregado a fs. 959 de estos autos.

8°) Que, por lo expuesto, deviene inoficioso pronunciarse sobre la queja L.632.XLI “Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra c/ Estado Nacional”.

Por ello se resuelve: Hacer lugar al recurso ordinario interpuesto por el Estado Nacional y desestimar los deducidos por los actores. En

consecuencia, se declara prescripta la acción intentada en autos y se rechaza la demanda, sin perjuicio de los derechos que a los actores les asistan en virtud de las previsiones legales citadas en el considerando séptimo de la presente. Costas por su orden en atención a que la complejidad de la cuestión planteada pudo hacer que los actores se creyeran fundadamente con derecho a litigar. Notifíquese y devuélvase. Archívese la queja.

CARLOS S. FAYT.

Recurso ordinario interpuesto por **Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otra y el Estado Nacional**, representados por el Dr. **Eduardo Marqués Iraola (actor)**, con el patrocinio de los Dres. **Martha E. Abdala (apoderada del Estado Nacional)** y **Norberto S. Bisaro (patrocinante del Estado Nacional)**.

Recurso de hecho interpuesto por **el Estado Nacional**, representado por los Dres. **Martha E. Abdala y Norberto S. Bisaro (patrocinante)**.

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

COMUNIDADES INDIGENAS LA BENDICION Y EL ARENAL
V. REFINERIA DEL NORTE S.A. (REFINOR) Y CONTA S.R.L.

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

A efectos de habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, el recurso debe dirigirse contra una sentencia definitiva o asimilable, calidad de la que carecen las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria.

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

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

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que no importa un pronunciamiento contrario a los derechos de las apelantes, sino sobre la improcedencia de la acción instaurada –por ausencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta– para poner en debate el respeto a esos derechos si tampoco existe gravedad institucional que justifique prescindir del requisito de sentencia definitiva previsto en el art. 14 de la ley 48.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si el letrado apoderado de las dos comunidades apelantes expresó que, dadas las noticias que recibió, se encontraba en vías de comunicarse con una de aquéllas, a fin de corroborar si había alcanzado un acuerdo extrajudicial con la demandada, cabe diferir la decisión de los agravios en cuanto presentados por dicha comunidad, hasta tanto se esclarezca este punto (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

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

La decisión de considerar inadmisibles las acciones de amparo (art. 43 de la Constitución Nacional) implicó para la recurrente una *reformatio in pejus* si la admisibilidad de dicha vía quedó concluyentemente reconocida en la sentencia de primera instancia, la parte que la inició fue la única apelante y la demandada no formuló cuestión al respecto en su contestación de agravios (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 290/293 la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, al desestimar el recurso interpuesto por las Comunidades Indígenas El Arenal y Caraparí confirmó el pronunciamiento de primera instancia que rechazó las acciones que ellas habían entablado para que se impidiera a las empresas Refinería del Norte S.A. (Refinor S.A.) y Conta S.R.L. continuar con las obras de construcción de la nueva traza del gasoducto denominado “Pocitos-Campo Durán”, a la vez que hizo lugar al amparo deducido por Refinor S.A. tendiente a que las mencionadas Comunidades se abstengan de realizar cualquier acto que impida, dificulte u obstaculice el ingreso de la empresa a dicha obra.

Los magistrados intervinientes desestimaron la pretensión de las Comunidades apelantes enderezada a que se declare la nulidad del proceso por no haberse traducido, a su lengua tradicional, la demanda ni su acto de notificación, porque, argumentaron, las normas del rito ordenan utilizar el idioma nacional (art. 115 C.P.C.C.N.) y, porque este

último fue el que aquéllas emplearon en los poderes otorgados para ser representadas en juicios, al igual que en sus estatutos, en la designación de sus autoridades, en la escritura de donación de tierras y en los permisos de ingresos (fs. 1, 14, 15, 22/25, 31, 65/66, 111/120). Agregaron que tampoco las apelantes se hicieron cargo de explicar las razones por las cuales los supuestos incumplimientos de los recaudos legales en los instrumentos públicos de notificación del amparo promovido por Refinor S.A. les impidieron contestar los informes requeridos.

En otro orden de ideas, si bien admitieron que en el amparo entablado por la empresa no se había demandado, expresamente, a la Comunidad Indígena Caraparí, aquél estaba dirigido contra todos aquellos que impidieran la construcción del gasoducto, por lo cual la sentencia había sido correctamente dictada en su contra, si se tiene en cuenta que la aludida Comunidad fue efectivamente citada a juicio y requerido el informe en la persona de su Cacique, Hilario Vera, según se desprende del acta de fs. 157.

Desestimaron *in limine* las objeciones esgrimidas a la disposición de acumular los expedientes –fundadas en que se encontraban en distintas etapas procesales– porque entendieron que la resolución que así lo había ordenado resultaba inapelable (art. 191 del C.P.C.C.N.).

Expresaron, también, que las Comunidades consintieron la falta de producción de las pruebas ofrecidas, ya que las decisiones del juez de primera instancia que ordenaba tenerlas presentes no fueron cuestionadas oportunamente.

Rechazaron la pretendida intervención del Defensor de Menores en los términos del art. 59 del Código Civil, toda vez que de las constancias de autos no surgía que ello fuera necesario, ni que constara otra actuación anterior del Ministerio Público en las causas acumuladas.

En lo que hace al fondo del asunto, consideraron que no había sido ilegal ni arbitrario el actuar de la empresa en lo que atañe a la construcción de la nueva traza del gasoducto, en la medida en que las autoridades competentes, dentro del marco de las atribuciones que le son propias, habían autorizado la realización de la obra y controlado su ejecución, extremos que surgían de los términos de la nota del Se-

cretario de Energía de la Nación del 10 de noviembre de 2004, del oficio del Gerente de Asuntos Legales del Ente Nacional Regulador del Gas (ENARGAS) del 28 de diciembre de 2004, del oficio del Subsecretario de Combustibles de la Nación del 21 de diciembre de 2004 y de la documentación agregada a fs. 185/193.

En cuanto a los agravios referentes a la falta de presentación de estudios de impacto ambiental y de seguridad, así como la aducida omisión de la audiencia pública previa, puntualizaron que, ellos no condecían con los informes de las autoridades competentes, aunque añadieron que dichos planteos conducirían a dilucidar, por su complejidad y por la abundante prueba ofrecida por las Comunidades –cuya producción se omitió sin reparo alguno de su parte–, un conflicto que excede el marco sumarísimo del amparo y en el cual se haría necesaria la intervención de los organismos administrativos citados.

Por lo demás, desestimaron la apelación sobre la base de considerar que el gasoducto, en su nueva traza, es una obra en construcción y no un mero proyecto, además, de estimar que en el *sub lite* se encuentra en juego el interés general de la población, toda vez que es de público conocimiento el problema energético, fundamentalmente de gas, que enfrenta la República Argentina.

Dejaron a salvo que lo expuesto no obstaba al derecho de la Comunidades Indígenas de formular al ENARGAS las objeciones técnicas y procesales que estimaran convenientes, en función de lo establecido en el marco regulatorio del sector, al igual que el derecho de solicitar por la vía correspondiente las reparaciones económicas que estimaran pertinentes, a lo que –según advirtieron– ya había dado inicio la Comunidad Caraparí en sede judicial, tal como lo indica en su recurso de fs. 248 vta.

– II –

Contra dicho pronunciamiento, las Comunidades Indígenas dedujeron el recurso extraordinario de fs. 302/327, que fue concedido a fs. 355/360 –según los argumentos de la mayoría– únicamente, por encontrarse cuestionada la inteligencia de los arts. 41, 43 y 75, inc. 17 de la Constitución Nacional y haberse omitido la aplicación de la ley 17.319 de naturaleza federal.

Afirman que la sentencia del juez de primera instancia es el resultado de actos procesales nulos que la descalifican como acto jurisdiccional válido y que, por ende, la dictada por la Cámara en cuanto desestima los agravios planteados en su contra es arbitraria por vulnerar el derecho de defensa y el debido proceso garantizados por el art. 18 de la Constitución Nacional.

En tal sentido, reiteran los agravios formulados en contra de aquel pronunciamiento, referentes a que: (i) no se tradujo la demanda al idioma tradicional de las Comunidades Indígenas; (ii) se omitió cumplir con los recaudos legales en el instrumento público de notificación del amparo de Refinor S.A.; (iii) existe incongruencia entre el fallo y lo pretendido por dicha empresa en la demanda; (iv) se cometieron irregularidades en la acumulación de los expedientes; (v) hubo privación del derecho a producir prueba; (vi) se modificaron las constancias de la causa para rechazar el recurso de apelación y (vii) no se dio intervención en el proceso al representante de menores en los términos del art. 59 del Código Civil.

Aseveran que la Cámara incurrió en exceso de jurisdicción cuando desestimó el amparo, pues esgrimió circunstancias no invocadas por las partes, al entender que la dilucidación del conflicto no podía efectuarse en el marco sumarísimo de ese proceso y que sería necesaria la intervención de los organismos administrativos.

Expresan que en el punto V. d) del recurso de apelación propusieron la inaplicabilidad de la ley 17.319 por resultar incompatible con el reconocimiento a su derecho de propiedad y a la garantía de posesión indígena que surge del art. 75, inc. 17 de la Constitución Nacional, pero que sin embargo dicho punto no fue tratado por el *a quo*. Tal omisión, según su criterio, sumada al valor que el tribunal le otorgó a los informes de fs. 175, 182 y 194, constituyen una denegación implícita de la cuestión constitucional sometida a conocimiento de la alzada.

Alegan que la modificación en la traza del gasoducto se decidió de manera inconsulta e ilegítima, lo cual generó un peligro cierto no sólo al medio ambiente en el que desarrollan sus actividades sino también a sus integridades físicas. Añaden que las autorizaciones de la Secretaría de Energía y del Ente Nacional Regulador del Gas son ilegítimas, al no haberse cumplido con los pasos previstos por las leyes nacionales y provinciales para ejecutar tales obras, entre los cuales se destacan la omisión de informar a las comunidades sobre cuyas tie-

rras se ejecutarían, haber prescindido de celebrar audiencia previa, así como la falta de informes de impacto ambiental y de seguridad sobre el gasoducto.

En ese sentido, dicen, la sentencia los desampara en sus derechos a las tierras y a la posesión comunitarias, a la vez que se les desconocen las garantías a la identidad e integridad cultural reconocidas a su favor por la Ley Fundamental y los tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Destacan que la gravedad institucional que reviste el caso justifica la superación de los ápices procesales frustratorios del control de constitucionalidad de la Corte, toda vez que se autorizó en sede administrativa la construcción de un gasoducto sin haberse garantizado la participación y el control oportuno de las comunidades propietarias de las tierras afectadas por el proyecto. Asimismo, señalan que se han puesto en riesgo las pautas culturales de las minorías étnicas en Argentina y advierten que si no se garantiza una efectiva participación de las comunidades indígenas afectadas, en los términos del art. 75, inc. 17, así como el cumplimiento de las normas ambientales que ordenan realizar audiencias públicas, se las colocará en una situación de vulnerabilidad absoluta, pues se dejará en manos de los órganos administrativos del Estado y de las empresas concesionarias la definición de las modificaciones de su forma tradicional de vida.

– III –

Ante todo, cabe recordar que, a efectos de habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, el recurso debe dirigirse contra una sentencia definitiva o asimilable, calidad de la que carecen las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria (doctrina de Fallos: 311:1357 y 2319, entre otros). Con arreglo a tal premisa, estimo que el recurso intentado en el *sub lite* no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a ella.

Así lo pienso, toda vez que la alzada confirmó el pronunciamiento de la instancia anterior y, en consecuencia, desestimó la acción de amparo sobre la base de considerar improcedente la vía elegida para cuestionar la actuación de la empresa, porque estimó que no surgía en

forma manifiesta la arbitrariedad o ilegalidad de aquélla, después de confrontarla con las actuaciones agregadas al expediente que daban cuenta de que los recaudos exigidos por las apelantes habrían sido cumplidos, según las manifestaciones de los órganos administrativos que autorizaron la construcción de la nueva traza del gasoducto y controlaron su ejecución y, por ende, que el examen de su legitimidad requería la utilización de otros procedimientos, máxime cuando los organismos administrativos no habían tomado participación en ninguno de los procesos acumulados.

Cabe destacar, además, que la sentencia recurrida no importa un pronunciamiento contrario a los derechos de las apelantes, sino sobre la improcedencia de la acción instaurada (por ausencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta) para poner en debate el respeto a esos derechos (doctrina de Fallos: 315:2954 y 321:706, entre otros), ni existe, en consecuencia, a mi modo de ver, gravedad institucional que justifique prescindir del requisito de sentencia definitiva, previsto en el art. 14 de la ley 48.

Por lo demás, es necesario poner de resalto que la ausencia del recaudo de “definitivo” que debe tener el pronunciamiento recurrido no puede suplirse aunque se invoque la existencia de arbitrariedad o el desconocimiento de garantías constitucionales (Fallos: 311:928 y sus citas; 313:511; 320:2999, entre otros).

– IV –

En virtud de lo expuesto, opino que el recurso extraordinario planteado es formalmente inadmisibile y que fue incorrectamente concedido. Buenos Aires, 16 de agosto de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Comunidades Indígenas La Bendición y El Arenal c/ Refinería del Norte S.A. (Refinor) y Conta S.R.L. s/ amparo”.

Considerando:

Que la sentencia apelada no es definitiva (art. 14 de la ley 48), tal como lo señala la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, al que esta Corte remite, en lo pertinente.

Por ello, se declara inadmisibile el recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvase.

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

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

Considerando:

1°) Que según lo expresa la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, los reclamos de las partes, habida cuenta de la acumulación de procesos producida, “se encuentran vinculados a la modificación de la traza del gasoducto denominado Pocitos-Campo Durán, cuya construcción está a cargo de Refinor S.A., atravesando la obra tierras que son ocupadas por las Comunidades Indígenas. Estas pretenden la suspensión de los trabajos necesarios para la conclusión del emprendimiento, mientras que la empresa solicita contrariamente, que se impida la obstaculización (por aquéllas) de las tareas necesarias para llevarlo a cabo”. Sostuvo el *a quo*, para resolver, que la actuación de Refinor S.A. en la construcción de la citada traza “no muestra ilegalidad o arbitrariedad, a poco que se advierta que las autoridades competentes en la materia autorizaron la obra, y que se ejecuta bajo su control, dentro del marco de las atribuciones que le son propias”. Acotó, seguidamente, que “si bien la actora aduce que en la mencionada autorización y fiscalización se incumplieron con distintas normas legales (entre otras: falta de presentación de estudios de impacto ambiental y de seguridad, y ausencia de audiencia previa para posibilitar la participación de las Comunidades Indígenas) ello no condice con los informes de las autoridades competentes, lo que por otra parte, conduciría a la dilucidación de un conflicto que excede del

marco sumario del amparo [...]”. Contra esta decisión, las comunidades vencidas interpusieron recurso extraordinario, que fue concedido, entre otros aspectos, en cuanto ponía en juego el art. 43 de la Constitución Nacional.

2°) Que en atención a que el letrado apoderado de las dos comunidades apelantes ha expresado a esta Corte que, dadas las noticias que recibió, se encontraba en vías de comunicarse con una de aquéllas, Comunidad El Arenal, a fin de corroborar si había alcanzado un acuerdo extrajudicial con la demandada, cabe diferir la decisión de los agravios en cuanto presentados por dicha comunidad, hasta tanto se esclarezca este punto. De tal suerte, la Corte ingresará, seguidamente, sólo al estudio del recurso en la medida en que es sostenido por la Comunidad Caraparí.

3°) Que, en tal sentido, resulta innecesario proceder al examen del art. 43 anteriormente citado, relativo a la acción de amparo, puesto que la decisión del *a quo* de considerar inadmisibles dichas acciones implícitas, para la ahora recurrente, una *reformatio in pejus*, lo cual constituye una violación directa e inmediata de las garantías de defensa en juicio y propiedad (Fallos: 326:4237, sus citas y otros). Esto es así, por tres circunstancias, al menos: en primer lugar, la admisibilidad de la acción de amparo de la Comunidad Caraparí quedó concluyentemente reconocida en la sentencia de primera instancia; en segundo término, esa parte fue la única apelante ante el *a quo* y, finalmente, Refinor S.A. no formuló cuestión al respecto en su contestación de agravios.

4°) Que, dadas las consecuencias que se siguen de la conclusión antedicha, se vuelve inoficioso examinar los restantes agravios en el presente pronunciamiento.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar al recurso extraordinario de la Comunidad Caraparí y se deja sin efecto la sentencia apelada con los alcances indicados, de manera que el expediente deberá ser devuelto a fin que, por quien corresponda, sea dictado un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase.

CARLOS S. FAYT — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Comunidad Caraparí y otros, representados por el Dr. Matías Duarte.**

Traslado contestado por **la demandada (Refinería del Norte S.A.), representada por el Dr. Francisco Patrón Costas.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Salta.**

JULIO CESAR FRANCO v. DIARIO "LA MAÑANA" Y/U OTROS

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

El recurso extraordinario resulta admisible si se halla en cuestión la aplicación e interpretación de normas constitucionales y la decisión final resulta contraria a las pretensiones que el recurrente sustentó en dicha legislación.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Corresponde al Estado por intermedio de su Poder Judicial determinar si el ejercicio del derecho a informar libremente ha sido irregular y si de ello ha devenido la violación de los de un tercero, en tanto la libertad de prensa, como cualquier otro derecho no es absoluto y su ejercicio debe ser regular, lo cual implica una inevitable limitación en el marco de razonabilidad que no genere su alteración.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Si bien en lo que hace a la libertad de prensa el constituyente se ha cuidado especialmente de evitar la intervención del Estado en la regulación del derecho, por la particular función que cumple para la vigencia del Estado de Derecho y la forma republicana de gobierno, ello no implica en modo alguno que su ejercicio no requiera el actuar prudente de quien lo ejerce para evitar la vulneración de otros derechos que también se hallan protegidos en la Ley Fundamental.

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

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

El derecho a la privacidad se halla especialmente protegido conforme se desprende con meridiana claridad del art. 19 primera parte de la Constitución Nacional, ya que no se puede interferir en el ámbito de las acciones privadas salvo que ofendan el orden y la moral pública o perjudiquen a terceros, pues dichos actos privados no sólo son ajenos a la autoridad de los magistrados, sino protegidos de la intromisión de terceros, especialmente cuando no se hallan implicados

asuntos institucionales o de interés público ni son atinentes a funcionarios o figuras públicas.

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

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

El derecho a la privacidad comprende no sólo a la esfera doméstica, al círculo familiar y de amistad sino otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas tales como la integridad corporal o la imagen; nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona, sin violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello, y salvo que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución de un crimen.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

No puede predicarse que resultaba necesario a los fines de informar sobre la muerte de una persona exhibir la imagen fotográfica de un cadáver tendido sobre el piso como lo hizo la publicación cuestionada, ni puede invocarse la existencia de interés público en este último aspecto que no se viera ya satisfecho con la publicación de la noticia.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

El derecho a informar proviene del derecho del público a ser informado y el medio no puede invocar válidamente que sea del interés público conocer el estado físico del cuerpo del fallecido, máxime cuando se trata de un aspecto que claramente pertenece al ámbito de la intimidad personal y familiar, que se difunde sin razón superior que lo justifique y se deja expuesto a la vista de los extraños destruyendo tal condición de lo íntimo, es decir de aquello que sólo algunos tienen derecho a conocer.

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

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La prensa libre es una actividad no sólo lícita, sino más aún, indispensable para el pleno desarrollo de una sociedad abierta y democrática; este mismo carácter lícito es el que asegura a la prensa las condiciones para desplegarse con plenitud y pluralidad, puesto que a la prohibición constitucional de censura previa, añade una presunción de legitimidad que incrementa la carga de la prueba por parte de quien pretenda establecer la responsabilidad civil o criminal por el ejercicio de la actividad periodística (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La prensa debe tener espacio para mostrar o decir incluso aquello que no queremos ver u oír (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Si bien las personas cuentan con protección contra la afectación de sus sentimientos y de su tranquilidad por parte de la prensa, deben distinguirse los casos en que dicha perturbación proviene de la publicación de una imagen obtenida mediante una invasión ilegal de un espacio exclusivo, de los casos en que ello no ha sucedido (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Es prácticamente imposible el ejercicio de la prensa y la comunicación sin afectar en mayor o menor medida los sentimientos de las personas relacionadas con el mensaje, sea éste un texto o una imagen, de ahí que reconocer una protección de los sentimientos tan intensa que la publicación de cualquier imagen deba ser autorizada por las personas cuyos sentimientos podrían verse afectados, colocaría prácticamente a toda la actividad periodística y en particular al fotoperiodismo bajo sospecha y, por ende, bajo el deber de justificar en todos los casos que el interés de la publicación es superior al interés de las personas afectadas en sus sentimientos (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Las intrusiones en los espacios privados, sea que respondan a un ingreso físico o a la utilización de tecnología audiovisual que posibilite la captación de sonidos o imágenes a distancia, hacen *prima facie* ilegítima la publicación de los registros obtenidos de ese modo, por otro lado, la publicación de imágenes tomadas en espacios de libre acceso, es decir, sin violar protecciones dispuestas por las personas para mantenerse fuera de la mirada pública, no constituye, como regla, una violación de la intimidad de las personas (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Las publicaciones que inciden en los sentimientos de las personas, pero no están directamente orientadas a divulgar aspectos de su vida privada, no pueden ser tomadas como un "ataque"; llevar tan lejos el sentido de esta expresión no sólo sería un uso forzado del texto; también sería inconsistente con la relevancia del derecho a la libertad de prensa que es la moneda en que se pagaría el costo de esta ampliación interpretativa del derecho a la intimidad (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Un estándar que fuera de “lo arbitrario” sólo conciba “lo necesario”, operaría como una red demasiado fina que barrería gran parte de la información incluida en los periódicos y otros medios de comunicación que, si bien está relacionada con temas de interés general, no es estrictamente necesaria, ni indispensable (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Es inconsistente con la libertad de prensa (artículo 14 de la Constitución Nacional) condenar a la demandada por la publicación de una fotografía, sin que ella haya sido el fruto de una invasión o intromisión en un lugar privado o exclusivo y sin que tampoco la demandante haya demostrado que, cualquiera fuese el lugar en que se tomó la foto, la publicación estuviese dirigida a inmiscuirse principal o exclusivamente en su vida privada o la de su familia (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de la Provincia de Formosa resolvió rechazar el recurso de inconstitucionalidad local planteado por la demandada contra la sentencia definitiva recaída en la causa (v. fs. 312/341y 367/370).

Para así decidir señaló que cabía desechar la crítica de los hechos que tuvo en cuenta la sentencia de la alzada, que sostiene que no se pudo probar que la foto del cadáver se tomó dentro del inmueble, sino también la referida a las posibles divergencias de los tribunales de grado al respecto, porque ello sólo importa una mera discrepancia con la convicción del juzgador y porque el aspecto relevante compartido por ambos órganos judiciales, es que se obtuvo la foto y no el lugar donde se tomó.

Respecto de los agravios relacionados con el derecho a dar la noticia, dicho tribunal expresó que ellos no alcanzaban a conmovir los argumentos del fallo en torno a que una cosa es la libertad de expre-

sión sin impedimento por censura alguna, y otra, la punición de comentarios o motivaciones que pueden tener carácter de ilicitud penal o civil, mediante la cual el que publica algo incorrecto o ilegal debe cargar con las consecuencias de su temeridad.

Agregó que conforme se ha sostenido en doctrina de V. E. y de la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica, más libertad implica más responsabilidad y no inmunidad para los abusos.

– II –

Contra dicha decisión interpone la demandada recurso extraordinario federal a fs. 375/408, el que fue concedido a fs. 414.

Señalan los recurrentes que la sentencia es arbitraria e inconstitucional, porque interpreta incorrectamente el voto del preopinante de la sentencia de la alzada e ignora que su parte siempre afirmó que la foto fue tomada fuera del recinto del inmueble.

Agregan que el tribunal *a quo* no se detuvo a considerar la arbitrariedad del fallo de la alzada que incurre en incongruencia en la modalidad *extra petita*, excediendo el marco de su jurisdicción. El Tribunal Superior –observan– no pudo confirmar un fallo con fundamentos diversos a los otorgados por el Juez de Primera Instancia, porque en tal caso correspondía revocar la sentencia.

Alegan asimismo una grosera vulneración de los artículos 14 de la Constitución Nacional, 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 10 de la Constitución Provincial, porque no está dado al Estado, ni a los jueces decidir qué es lo que se debe informar y qué es lo que no.

Destacan que el derecho a la imagen, como todos los que reconoce la Constitución Nacional no es absoluto y que existen supuestos en los cuales prevalece el interés comunitario, debiendo reputarse, en principio, permitida la publicación, cuando la difusión se relaciona con fines informativos.

Por último, ponen de relieve que la sentencia es arbitraria desde que cuantifica el daño sin analizar si el mismo se ha producido, supo-

niendo que la publicación de la fotografía de un cadáver, puede producir un daño moral resarcible, sin pruebas que permitan conocer la existencia del daño alegado.

– III –

Cabe señalar, en primer lugar, que el recurso extraordinario resulta admisible en virtud de hallarse en cuestión la aplicación e interpretación de normas constitucionales y resultar la decisión final contraria a las pretensiones que el recurrente sustentó en dicha legislación.

Cabe indicar sobre el particular, que si bien se invocó hallarse en juego un conflicto entre los derechos constitucionales de libertad de prensa y a la intimidad, surge de autos que la accionante alegó la afectación de la imagen de su familiar mediante la publicación innecesaria y no autorizada de la fotografía de su cadáver, la que indicó, fue hecha de manera furtiva, mientras que la accionada sostiene su facultad para publicarla, pues no admitirla importaría alterar el derecho de los medios a informar. Destaca que no existe posibilidad alguna de que el Estado determine el modo en que habrá de hacerlo.

En tales condiciones creo oportuno puntualizar, por una parte, que contrariamente a lo afirmado por el recurrente, en el caso, el Poder Judicial no establece un modo de censura al ejercicio de la libertad de prensa, sino que la sentencia recaída en autos vino a resolver una controversia entre el medio de prensa y un particular que objeta el modo irregular en que éste habría ejercido sus prerrogativas, violentando su derecho a la intimidad sin autorización o justificativo alguno para ello.

Corresponde destacar, por otra parte, que en principio no existe duda que corresponde al Estado por intermedio de su Poder Judicial determinar si el ejercicio del derecho a informar libremente ha sido irregular y si de ello ha devenido la violación de los de un tercero, en tanto la libertad de prensa, como cualquier otro derecho según lo ha sostenido V. E. y la doctrina jurídica mas calificada, desde siempre, no es absoluto y su ejercicio debe ser regular, lo cual implica una inevitable limitación en el marco de razonabilidad que no genere su alteración (v. Fallos: 304:319, 1293, 1524; 305:831; 306:1892 y otros).

Cabe agregar que si bien en lo que hace a la libertad de prensa, el Constituyente se ha cuidado especialmente de evitar la intervención del Estado en la regulación del derecho, por la particular función que cumple para la vigencia del Estado de Derecho y la forma Republicana de Gobierno, no es menos cierto que ello no implica en modo alguno que su ejercicio no requiera el actuar prudente de quien lo ejerce para evitar la vulneración de otros derechos que también se hallan protegidos en la ley fundamental.

No es ocioso poner de relieve que también el derecho a la privacidad se halla especialmente protegido conforme se desprende con meridiana claridad del artículo 19 primera parte de la Constitución Nacional, ya que no se puede interferir en el ámbito de las acciones privadas salvo que ofendan el orden y la moral pública o perjudiquen a terceros, pues dichos actos privados no sólo son ajenos a la autoridad de los magistrados, sino protegidos de la intromisión de terceros, especialmente cuando no se hallan implicados asuntos institucionales o de interés público ni son atinentes a funcionarios o figuras públicas.

Pienso que en el caso no se trata precisamente de interpretar cual de esos derechos especialmente protegidos tiene mayor jerarquía postergando uno en resguardo del otro, sino simplemente de armonizar su plena vigencia y determinar conforme a la situación concreta dada, si el ejercicio del derecho a informar ha sido regular y no ha generado el señalado perjuicio moral o material a un tercero.

Advierto que más allá de que en los términos indicados nos halláramos en presencia del análisis de una situación de hecho que como tal es facultad de los jueces de la causa y ajena por principio al remedio excepcional, al tener tal interpretación incidencia necesaria –aunque ulterior– al ejercicio de la libertad de prensa, cabe estudiar si la consideración de los magistrados de tal conducta es arbitraria y conduce finalmente a la afectación del derecho.

Cabe poner de relieve que V. E. en el recordado precedente “Ponzetti de Balbín” publicado en fallos 306:1892, tuvo oportunidad de establecer el alcance que cabe dar al derecho a la privacidad, al señalar que “comprende no sólo a la esfera doméstica, al círculo familiar y de amistad, sino otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas tales como la integridad corporal o la imagen” y destacó que

nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona, ni violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello y, salvo que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución de un crimen.

A la luz de tal doctrina, cabe destacar que está probado y no discutido que la fotografía fue tomada y publicada; de igual manera está admitido que no medió autorización expresa alguna para habilitar la obtención de la imagen y su ulterior publicación, razón por la cual sólo resta determinar en orden a los agravios del recurrente si la publicación de la imagen de un cadáver –objetada por el actor, hijo del fallecido– por no haber mediado su autorización, era necesaria a los fines de ejercer libremente la actividad de información sobre el hecho puntual del fallecimiento de una persona.

Es del caso poner de relieve que los magistrados han concluido que resultaba irrelevante a los fines de resolver la cuestión si estaba acreditado o no el lugar donde se tomó la fotografía; por el contrario ponen el acento en que no medió autorización, y en que, por tanto, la obtención fue furtiva; el alegato del recurrente al respecto no logra desvirtuar tal argumentación de los jueces de la causa en la materia.

Por otro lado, mal puede predicarse que resultaba necesario a los fines de informar sobre la muerte de una persona como se hizo en la publicación cuestionada, exhibir la imagen fotográfica de un cadáver tendido sobre el piso, ni puede invocarse la existencia de interés público en este último aspecto que no se viera ya satisfecho con la publicación de la noticia.

Cabe destacar que el derecho a informar proviene del derecho del público a ser informado y el medio no puede invocar validamente que sea del interés público conocer el estado físico del cuerpo del fallecido, máxime cuando se trata de un aspecto que claramente pertenece al ámbito de la intimidad personal y familiar, que se difunde sin razón superior que lo justifique y se deja expuesto a la vista de los extraños destruyendo tal condición de lo íntimo, es decir de aquello que sólo algunos tienen derecho a conocer.

En orden a ello, considero que el análisis sobre la protección del derecho a la imagen del fallecido efectuada por los tribunales de la

causa resulta razonable, lo que aleja toda posibilidad de calificar de arbitraria a la decisión.

También el recurso habrá de ser desestimado en cuanto se atribuya al Superior Tribunal Provincial omisión en tratar las supuestas irregularidades formales de la sentencia de la alzada, de la que se señala habría incurrido en exceso de jurisdicción apartándose de los fundamentos del juzgado de primera instancia, en tanto ello implica analizar el alcance de las facultades del tribunal en el ejercicio de su capacidad jurisdiccional en la vía recursiva, cuestión ajena a esta instancia extraordinaria, primero, porque aquella problemática está regida por normas de derecho público local, y segundo, porque más allá del acierto o error en la decisión, las cuestiones conducentes han sido tratadas por el *a quo*, todo sin perjuicio de tomar en cuenta que en este punto se trata de aspectos de hecho o derecho común y procesal no admisibles de ser revisados por la vía excepcional.

Por todo ello, opino que V. E. debe rechazar el recurso extraordinario. Buenos Aires, 5 de julio de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Franco, Julio César c/ Diario “La Mañana” y/u otros s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos términos se dan por reproducidos en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquélla, se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) La presente causa se originó en la demanda promovida por el hijo de un conocido abogado de la ciudad de Formosa, contra el Diario “La Mañana”, Enrique Read y/o quien resulte legalmente responsable, por el daño moral que le produjo la publicación de una fotografía que mostraba el cadáver de su padre –el señor Alex Virginio Franco– hallado, según expresó, varios días después de su fallecimiento y en avanzado estado de descomposición.

El actor manifestó que en tanto la fotografía había sido tomada de una manera furtiva cuando el cuerpo se encontraba en el patio interno de la vivienda de su padre donde se le estaban practicando las revisiones forenses para averiguar el motivo del deceso, y publicada sin el consentimiento de sus familiares, el diario “La Mañana” había invadido el ámbito de privacidad de su familia. Citó en apoyo de su pretensión el caso fallado por esta Corte “Ponzetti de Balbín, Indalia c/ Editorial Atlántida S.A. s/ daños y perjuicios” (Fallos: 306:1892).

Los demandados alegaron en su defensa el ejercicio del derecho a informar, aduciendo que se habían limitado a ofrecer al lector información veraz, objetiva y concreta respecto de un acontecimiento policial, donde el eje de la noticia giraba en torno al hallazgo del cuerpo sin vida del doctor Alex Franco y no a efectuar disquisiciones respecto de su persona.

Asimismo, si bien reconocieron la autenticidad de la fotografía publicada, manifestaron que la toma de la misma había sido tolerada por las autoridades intervinientes y por el apoderado del actor que se encontraba en ese momento, pues se produjo cuando el cuerpo sin vida del doctor Franco fue colocado en la vía pública (en una camilla sobre el parterre de la vivienda) y sin ningún tipo de cubierta.

Por último, afirmaron que los hechos aquí debatidos diferían de los resueltos en el precedente “Ponzetti de Balbín”, en donde la noticia tuvo como eje a la persona, y no al suceso policial, como en este caso.

2°) La demanda fue acogida en la primera instancia. El tribunal *a quo* sostuvo que lo relevante para decidir el caso no era el lugar donde se encontraba el cuerpo al momento en que el fotógrafo capturó la imagen en cuestión, sino en que ella se había obtenido de manera furtiva, es decir, sin la autorización de las personas que se encontraban presentes en el lugar. También manifestó que no existía una “necesidad informativa” que demandara la utilización de la imagen publicada. Sobre esta base, entendió que la publicación de la fotografía respondía a un ejercicio irregular del derecho a informar en tanto había perturbado la intimidad del actor.

El fallo, recurrido por los demandados, fue confirmado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Formosa, que sólo redujo el monto indemnizatorio. Para así decidir, los camaristas coincidieron con la jueza de primera instancia en que resultaba intrascendente si la fotografía había sido tomada en el patio interior o en la vereda del inmueble, independientemente de que la prueba producida no permitía afirmar si el fotógrafo que la tomó estaba en el interior de la vivienda. Lo determinante según los camaristas fue la falta de autorización para la publicación de la imagen; ello, en tanto el agravio moral cuya reparación se reclama deriva de la publicación de dicha fotografía. También afirmaron al igual que la jueza, que en el contexto de la información sobre el fallecimiento del doctor Franco, resultaba innecesaria la publicación de una foto de su cadáver.

Arribada la causa al Tribunal Superior de Justicia de Formosa, se rechazaron los recursos interpuestos por ambas partes, sin añadir nuevos fundamentos. Contra dicha sentencia la demandada dedujo recurso extraordinario que fue concedido, en el que sostiene que el fallo impugnado resulta violatorio de los artículos 14 de la Constitución Nacional; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 18 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 10 de la Constitución Provincial.

3°) Entiendo que en autos existe cuestión federal en los términos del art. 14, inc. 3°, de la ley 48, pues el recurso se centra en la interpretación y alcance de la libertad de prensa y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la recurrente fundó en ella.

4°) Por el modo en que el Superior Tribunal de la Provincia de Formosa ha fallado, la indemnización reconocida a la parte actora no

se ha fundado en que la fotografía publicada hubiera sido obtenida de manera ilegal o mediante la invasión del fotógrafo en un ámbito reservado. Ante la falta de prueba de toda posible intrusión del fotógrafo en la vivienda, el voto mayoritario ratificó la postura asumida por la Cámara de Apelaciones y sostuvo que el lugar en que la fotografía se había tomado –el interior de la casa o la acera frente a la vivienda– era irrelevante para la decisión (ver fojas 367 vta./368). Este fue precisamente, el punto que dio lugar al voto en disidencia presentado por uno de los jueces del Tribunal (voto del juez Coll, fojas 369 y ss.).

Por otro lado, cabe precisar también que no se trata el presente caso de una publicación que estuviese dirigida a revelar o divulgar algún aspecto relativo a la vida privada del demandante o su familia; no se ha cuestionado el carácter público de los hechos referidos en la crónica periodística –la denuncia de los vecinos y el posterior hallazgo por la policía del cuerpo sin vida–, sino el contenido de la fotografía que la acompaña, la imagen que muestra. Por lo tanto, la afectación de la intimidad no estaría relacionada en este caso con la revelación o divulgación de hechos que los demandantes tuvieran derecho a mantener en reserva, sino con la lesión a los sentimientos de los familiares del fallecido Franco ocasionada por la vista de su cadáver en el diario.

5°) Esta Corte ha expresado que la prensa libre es una actividad no sólo lícita, sino más aún, indispensable para el pleno desarrollo de una sociedad abierta y democrática. (Fallos: 248:291; 311:2553; 324:2895; 326:4136). Este mismo carácter lícito es el que asegura a la prensa las condiciones para desplegarse con plenitud y pluralidad, puesto que a la prohibición constitucional de censura previa, añade una presunción de legitimidad (el lenguaje utilizado habla de una mayor “cautela”) que incrementa la carga de la prueba por parte de quien pretenda establecer la responsabilidad civil o criminal por el ejercicio de la actividad periodística.

En este sentido, no debe olvidarse que la prensa debe tener espacio para mostrar o decir incluso aquello que no queremos ver u oír. Esta circunstancia ha llevado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos a decir que “la libertad del periodismo cubre incluso posibles utilizaciones de la exageración o incluso la provocación” (*White v. Sweden*, nro. 42435/02, parágrafo 21, 19 de diciembre de 2006).

Así, cuando se trata de agresiones al honor de las personas (Fallos: 308:789 *Campillay*; 310:508 *Costa*; 319:3428 *Ramos*; 324:2419 *Bruno*;

etc.), no alcanza con la demostración del resultado, sino que se ha exigido una mayor reprochabilidad en la conducta periodística. La responsabilidad por injerencias en la vida privada ha sido reconocida en casos que involucraban a personas menores de edad (*Menem*; 324:2895) y, en lo que concierne específicamente a las fotografías, se consideró ilegítima la publicación de una que había sido tomada dentro de una sala de terapia intensiva y que mostraba a la persona afectada, el líder político Ricardo Balbín, en su última agonía (Fallos: 306:1892 *Ponzetti de Balbín*).

6°) El fallo “Ponzetti de Balbín” citado en último término presenta una ambigüedad en la regla que operó como *ratio decidendi* que dificulta su utilización en el presente caso, habida cuenta de las particularidades señaladas en los párrafos precedentes. Me refiero a que esta Corte no definió si la publicación de la fotografía que mostraba a Ricardo Balbín momentos antes de morir, fue ilegítima a) porque la imagen había sido tomada mediante la intrusión del fotógrafo en la habitación que ocupaba el enfermo, b) por la afectación de los sentimientos de los deudos o c) por ambas cosas conjuntamente. El punto es que los votos que concurrieron en el precedente citado utilizan un lenguaje diferente precisamente en este aspecto.

En el Considerando 10 del voto firmado por los jueces Carrió y Fayt se hace mención a la intromisión del fotógrafo en la sala de terapia intensiva, a su presencia no autorizada ni consentida en una situación límite de carácter privado, pero también al sentimiento de rechazo y ofensa a la sensibilidad de toda persona normal. El voto conjunto de los jueces Belluscio y Caballero se refiere genéricamente a la publicación de la fotografía para señalar que no estaba protegida por la Constitución: la consideró una violación a la más sagrada esfera de privacidad por alterar “elementales sentimientos de decencia y decoro” (Considerandos 7°, segundo párrafo y 8°). Por último, el voto individual del juez Petracchi, en la parte pertinente, transcribe textos similares a los del voto anteriormente mencionado, aludiendo a que el interés público no justificaba ni exigía la invasión a la privacidad.

A diferencia del precedente “Ponzetti de Balbín”, cuyos hechos incluían la intrusión en el espacio privado, en autos, cabe recordar, no está presente este elemento, puesto que el tribunal provincial reputó irrelevante e innecesario determinar justamente este aspecto del caso. De modo consecuente con esta restricción fáctica, la sentencia apelada tampoco se ha fundado en el carácter reservado o exclusivo del lugar

en que se encontraba el cuerpo sin vida de Franco cuando fue fotografiado, sino exclusivamente en los efectos de la publicación de la imagen. Por tal razón, debe establecerse el alcance del precedente “Ponzetti de Balbín” y decidir su extensión a casos que, como el presente, no se refieren a la publicación de fotografías de hechos o personas que se encuentren en lugares privados o reservados.

7°) Mi posición es que uno y otro tipo de casos debe abordarse con criterios diferentes. Si bien las personas cuentan con protección contra la afectación de sus sentimientos y de su tranquilidad por parte de la prensa, deben distinguirse los casos en que dicha perturbación proviene de la publicación de una imagen obtenida mediante una invasión ilegal de un espacio exclusivo, de los casos en que ello no ha sucedido. La razón estriba en que resulta un deber perfectamente discernible y exigible el de no avasallar los límites que las personas han dispuesto para sustraerse a la mirada pública; el derecho a la vida privada preserva rígidamente esa decisión individual. En cambio, es prácticamente imposible el ejercicio de la prensa y la comunicación sin afectar en mayor o menor medida los sentimientos de las personas relacionadas con el mensaje, sea éste un texto o una imagen. De ahí que reconocer una protección de los sentimientos tan intensa que la publicación de cualquier imagen deba ser autorizada por las personas cuyos sentimientos podrían verse afectados, colocaría prácticamente a toda la actividad periodística y en particular al fotoperiodismo bajo sospecha y, por ende, bajo el deber de justificar en todos los casos que el interés de la publicación es superior al interés de las personas afectadas en sus sentimientos.

Coincido con quienes consideran que un estado de cosas semejante es incompatible con la función primordial de la prensa libre, puesto que la fluidez de su funcionamiento resulta imposible cuando el control sobre la información que es legítimo publicar se torna tan minucioso. En efecto, la anticipación de ese control por parte de periodistas y fotógrafos, así como la consiguiente autocensura, resultan una consecuencia explicable por lógicas actitudes orientadas a la propia preservación. Esta consecuencia no se trata de una hipótesis caprichosa, sino de un fenómeno que ha comenzado ya ha generar respuestas por parte de sectores preocupados por la subsistencia del fotoperiodismo (*Le Monde* del 27 de diciembre de 2002, La privatisation de l'image menace la photographie, citado en Baeza, P., *Por una función crítica de la fotografía de prensa*, Barcelona, 2003, pp. 73-77; también se ha examinado el problema en Amar, J.P., *El fotoperiodismo*, trad. Mari-

na Malfé, Buenos Aires, 2005, pp.98-105. Un tratamiento vinculado a la jurisprudencia norteamericana en el que se alude a los efectos paralizantes sobre el fotoperiodismo se encuentra en la nota *Privacy, Photography, and the Press*, *Harvard Law Review*, 111, p. 1086).

La distinción que sostengo entre la aptitud de las imágenes obtenidas en espacios reservados y en espacios públicos para constituir injerencias o ataques a la vida privada, es consistente con el tratamiento que la legislación hace de los derechos de propiedad que las personas tienen sobre su imagen. En efecto, el artículo 31 de la ley 11.723 dispone, expresamente, en su último párrafo que “[e]s libre la publicación del retrato cuando se relaciona con [...] hechos o acontecimientos de interés público o que se hubieran desarrollado en público”.

Por lo tanto, creo que las intrusiones en los espacios privados, sea que respondan a un ingreso físico o a la utilización de tecnología audiovisual que posibilite la captación de sonidos o imágenes a distancia, hacen *prima facie* ilegítima la publicación de los registros obtenidos de ese modo. Por otro lado, la publicación de imágenes tomadas en espacios de libre acceso, es decir, sin violar protecciones dispuestas por las personas para mantenerse fuera de la mirada pública, no constituye, como regla, una violación de la intimidad de las personas. Lo dicho no supone un parámetro absoluto (no cabría reducir la vida privada a los lugares exclusivos), sino solamente un juicio provisional según el cual la injerencia en la vida privada se presume en el primer caso y debe ser demostrada por quien la invoca en el segundo. O, expresado de otra manera: en el primer tipo de situaciones tiene precedencia el derecho tutelado en el artículo 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el segundo, la libertad de prensa protegida por el artículo 14 de la Constitución Nacional y 13 de la CADH.

En esta medida, entiendo que debe corregirse la articulación que de ambos derechos constitucionales llevó a cabo el Tribunal Superior provincial fundada en la premisa según la cual resultaba irrelevante para decidir la cuestión el lugar en que se encontraba el cuerpo del occiso cuando se tomó la fotografía.

8°) Un estándar como el propuesto en este voto resulta congruente con el texto de las cláusulas incorporadas a diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que se refieren a la protección de la vida privada contra ataques o injerencias arbitrarias, en especial el

artículos 11.2 y 11.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo texto es el siguiente:

“2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación”.

“3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques”.

Los artículos 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos contienen un texto similar. Sin embargo, el artículo 5 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre incluye la expresión “ataques abusivos” para referirse a las agresiones prohibidas contra la vida privada de las personas.

Así, las publicaciones que inciden en los sentimientos de las personas, pero no están directamente orientadas a divulgar aspectos de su vida privada, no pueden ser tomadas como un “ataque”; llevar tan lejos el sentido de esta expresión no sólo sería un uso forzado del texto; también sería inconsistente con la relevancia del derecho a la libertad de prensa que es la moneda en que se pagaría el costo de esta ampliación interpretativa del derecho a la intimidad.

En el caso, según se ha visto, no se cuestiona el estado público de los hechos referidos en la crónica policial, ni la conexión entre el contenido de la nota y la fotografía que la acompaña; tampoco se ha cuestionado en general el referido género periodístico por su incompatibilidad con la vida privada. Es así que tampoco se ha sostenido en este expediente que el periódico demandado hubiese obrado con el objetivo principal de inmiscuirse en la vida privada de la familia Franco (Un ejemplo en el que esto sí sucedía, pese a tratarse de fotos tomadas en espacios públicos, lo constituye el caso fallado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *von Hannover v. Germany*, nro. 59320/00, del 24 de septiembre de 2004. En esa decisión el THDH consideró que las fotos relacionadas exclusivamente con detalles de la vida privada de las personas no contaban con la protección otorgada a la libertad de expresión. En el caso, la demandante había sido víctima, por parte de los fotógrafos de un “hostigamiento continuo que produce en la persona afectada una poderosa sensación de intrusión en su vida privada o incluso de persecución”).

9°) Por otra parte, resulta irrazonable traducir el deber que la prensa tiene, conforme a las cláusulas aludidas, de evitar la *arbitrariedad* en sus incursiones por terrenos que pueden afectar la vida privada de las personas, en la exigencia de que toda publicación deba ser estrictamente necesaria en orden a cumplir con el fin de interés general al que sirve la tarea periodística. Un estándar que fuera de “lo arbitrario” sólo conciba “lo necesario”, operaría como una red demasiado fina que barrería gran parte de la información incluida en los periódicos y otros medios de comunicación que, si bien está relacionada con temas de interés general, no es estrictamente necesaria, ni indispensable. Una vez más, encuentro inconsistente con el amplio margen que esta Corte ha conferido a la libertad de prensa, poner bajo una carga de justificación ante los tribunales a toda publicación que pueda tener impacto en los sentimientos de las personas.

Tales razones tornan incorrecto el criterio seguido por los tribunales provinciales que han intervenido en la causa según el cual se afirma la violación a la vida privada del demandante a partir de reputar *innecesaria* la publicación de la fotografía para cumplir con la función de informar al público sobre la muerte del padre del demandante.

10) A partir de lo expuesto, concluyo que es inconsistente con la libertad de prensa (artículo 14 de la Constitución Nacional) condenar a la parte demandada por la publicación de una fotografía, sin que ella haya sido el fruto de una invasión o intromisión en un lugar privado o exclusivo y sin que tampoco la demandante haya demostrado que, cualquiera fuese el lugar en que se tomó la foto, la publicación estuviese dirigida a inmiscuirse principal o exclusivamente en su vida privada o la de su familia.

Por ello, oído el señor Procurador General subrogante debe hacerse lugar al recurso extraordinario, revocar la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Formosa y reenviar la causa a fin de que se dicte un nuevo fallo de conformidad con el presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por “**La Mañana S.A.**”, representada por el Dr. **Daniel Edgardo Alonso**.
Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de Formosa**.

EDUARDO FAUSTINO GARRAFA Y OTRA
V. NACION ARGENTINA Y BANCO DE LA PAMPA*RECURSO DE QUEJA: Trámite.*

Corresponde desestimar el recurso de reposición contra el pronunciamiento que declaró de oficio la caducidad de la instancia en la queja si el auto denegatorio del recurso extraordinario cuyas copias se acompañan corresponden al rechazo de la apelación deducida por el Estado Nacional y no por la entidad bancaria que interpuso la queja, por lo que el recurrente no dio cumplimiento al recaudo que le fue requerido, ni formuló las pertinentes aclaraciones solicitadas al advertirse la falta de concordancia entre el recurso extraordinario a cuya denegación se referían las copias de la resolución acompañada y el invocado por la presentante.

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Si la recurrente entendía que el recaudo solicitado era innecesario, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, sólo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que contra el pronunciamiento de fs. 52, que declaró de oficio la caducidad de la instancia en esta queja, el recurrente –Banco de La Pampa SEM– dedujo recurso de reposición (fs. 54), que resulta formalmente procedente (art. 317 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que no asiste razón al peticionario puesto que el auto denegatorio del recurso extraordinario cuyas copias acompañó –y a las que alude para fundar el planteo de revocatoria– corresponden al rechazo de la apelación extraordinaria deducida por el Estado Nacional y no por la entidad bancaria que interpuso la presente queja (confr. fs. 37 y 46). De tal manera, el recurrente no ha dado cumplimiento al recaudo que le fue requerido, ni formuló las pertinentes aclaraciones solicitadas

mediante la providencia de fs. 48, motivada, precisamente, por advertirse la falta de concordancia entre el recurso extraordinario a cuya denegación se referían las copias de la resolución acompañada y el invocado por la presentante.

Por lo demás, si la recurrente entendía –pese a lo señalado en el párrafo anterior– que el recaudo solicitado era innecesario, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, solo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia.

Por ello, se resuelve desestimar el planteo formulado a fs. 54 y estar a lo oportunamente resuelto por el Tribunal. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

RENEE GALVAN v. ELECTROQUIMICA ARGENTINA S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

La afirmación de que la demanda no indicaba concretamente cuál habría sido la omisión de la A.R.T. que ocasionó el infortunio se aparta palmariamente de las constancias de la causa si en el escrito inicial se argumentó que, pese a que el art. 4 de la ley 24.557 le imponía a aquélla el deber específico de controlar que la empleadora observara las disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad e higiene, lo cierto era que nada había hecho frente al claro incumplimiento de dichas disposiciones en que incurría la demandada.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que exoneró de responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo si la simple compulsa de los elementos de prueba evidencia que el plan de mejoras elaborado con anterioridad al accidente no contenía referencia alguna a la manipulación de sustancias peligrosas o al

suministro de elementos adecuados de protección personal y el restante plan de mejoramiento acompañado y la denuncia ante la autoridad de aplicación son posteriores al infortunio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que condenó a la demandada al pago de una indemnización por los daños y exoneró de responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia parcial de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay)

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

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

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

La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica y esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

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

La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer

respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquella que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena; también en este último campo hay diferencias ostensibles entre una acción fundada en el ámbito contractual o extracontractual, o si se invocan daños causados al trabajador por una cosa, por el ambiente, o por un producto elaborado (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Una vez que se opta por la acción civil debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso; el derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

ACCION CIVIL.

En el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación, así como el nexo causal con el daño (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

ACCION CIVIL.

En el derecho civil vigente se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, lo que, si bien puede ser motivo de una amplia interpretación, no puede ser ignorado, ya que nadie puede ser juzgado conforme a criterios que no sean los de la ley (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que el Estado no responde por los accidentes de este tipo; no hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el

nexo causal, y, por otra parte, el Estado Nacional no puede delegar un poder de policía estatal que recaee en las provincias (art. 126 de la Constitución Nacional) (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la decisión de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo –CNAT– (fs. 362/363 de los autos principales que se citarán en lo sucesivo) que confirmó la sentencia de primera instancia (v. fs. 329/334) en cuanto declaró la inconstitucionalidad del art. 39, primer párrafo, de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT N° 24.557), admitió el reclamo de indemnización por accidente de trabajo (\$ 5.505,36.-) con fundamento en normas de derecho común respecto de la empleadora, y rechazó la demanda contra la aseguradora de riesgos del trabajo (Liberty ART S.A.), la actora dedujo el recurso extraordinario federal (v. fs. 369/378). La denegatoria de la alzada (v. fs. 382), a su turno, es traída en queja (v. fs. 22/27 del cuaderno respectivo).

– II –

Para decidir como lo hizo, el *ad quem* –en lo que interesa– sostuvo que el monto por el que prospera la demanda se ha fijado de acuerdo a la fórmula utilizada en el caso “Vuoto” de esa Cámara, por la cual se reconoce una suma que, puesta a un interés anual del 6%, permite un retiro periódico y se amortiza en el lapso estimado de vida útil de la víctima. Añadió que la actual situación económica no torna inadecuada dicha indemnización ya que la misma se subsana con la aplicación de la tasa activa de interés decidida por el *a quo*, de conformidad con el acta N° 2357/2002 y resolución del 30-05-05 de la CNAT.

Respecto al planteo tendiente a responsabilizar a la ART por el incumplimiento del deber de seguridad, sostuvo que era “inaudible” en tanto que, en la demanda, no se señaló concretamente cuál fue la omisión en que incurrió aquélla y que ocasionó el infortunio, además

que se había demostrado que la aseguradora dio cumplimiento a los deberes a su cargo.

– III –

Con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, la recurrente se agravia porque la fórmula utilizada para la determinación del monto indemnizatorio resulta –a su entender– carente de sustento fáctico en la realidad económica, pues emplea una tasa de interés “financiero” de sólo el 6% que, además, el *a quo* confunde con los intereses moratorios, siendo que lo que se debe contemplar es el interés inherente a la amortización del capital hasta la edad de jubilarse.

Asimismo, se queja de la liberación de responsabilidad de la aseguradora “Liberty ART SA”, pues no se tuvieron en cuenta –arguye– los hechos alegados en la demanda respecto de la falta de indumentaria adecuada a fin de prevenir los efectos lesivos de las sustancias corrosivas que dañaron al trabajador, con el objeto de tenerlos por ciertos a partir de la rebeldía de la demandada y la confesión ficta de la aseguradora, corroborados todos, por otra parte, con las constancias probatorias producidas, más tarde, en el expediente. En ese marco –refiere– tampoco se tuvieron en cuenta las obligaciones legales, soslayadas por Liberty, puestas en cabeza de la aseguradora.

Por último, destaca que la arbitrariedad de la sentencia impugnada vulnera la defensa en juicio y el derecho de propiedad garantizados en los artículos 17 y 18 de la C.N.

– IV –

Corresponde señalar, en primer término, que las objeciones deducidas por la recurrente respecto del monto indemnizatorio, remiten al estudio de temas ajenos a la instancia federal; y cabe precisar –además– que el planteo denota una mera discrepancia con el método escogido por los jueces para determinar el resarcimiento, sin que se advierta cabalmente demostrado el agravio federal. En este sentido, V.E. tiene reiteradamente resuelto que el remedio excepcional, no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio, en orden a la interpretación y aplicación de las circunstancias de hecho de la causa o de las normas de derecho común y procesal (conf. Fallos: 289:148,

294:279, 308:2423, 312:809 y muchos otros), aspectos que constituyen materia propia de los jueces de la instancia (Fallos: 308:1078, 2630; 311:341; 312:184; entre muchos); máxime cuando la sentencia se funda en argumentos no federales que, más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto judicial (v. Fallos: 302:175; 308:986, etc.).

– V –

En segundo término, respecto de la atribución de responsabilidad de la aseguradora, es del caso precisar que no obstante que los agravios en este punto también remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba, y derecho común, materia ajena –como regla y por su naturaleza– a la instancia del artículo 14 de la ley 48, V.E., empero, tiene dicho asimismo que ello no resulta óbice para abrir el recurso, cuando se ha omitido dar un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo a los términos en que fue planteada, el derecho aplicable y la prueba rendida, y, por lo tanto, el pronunciamiento no constituye un acto judicial válido (doctrina de Fallos: 311:1656, 2547; 317:768, entre otros).

En efecto, el *ad quem* afirma que la actora no señaló concretamente cuál había sido la omisión de la ART, ya que se habría limitado a mencionar genéricamente las obligaciones que surgen de la LRT (v. fs. 11vta.). Sin embargo, de la demanda surge alegado que no había elementos de protección para evitar las caídas, tales como las barandas colocadas después del accidente, ni tampoco contaba el trabajador con guantes adecuados para la realización de su tarea; menos aún –se precisó– con el tipo de calzado ajustado a los requerimientos de lugar, que hubiese impedido el contacto de la piel con los líquidos corrosivos existentes en el piso y evitado así el daño que se denuncia (v. fs. 9vta.). Asimismo –en aquella oportunidad– se afirmó que de esa manera se incumplió tanto con la Ley de Seguridad e Higiene en el Trabajo, como con su decreto reglamentario (ley 19.587 y decreto 351/79), inobservancia que se atribuyó también a la ART en virtud de lo normado por el artículo 4 de la LRT (v. fs. 11vta. párrafo 3°). En consecuencia, quedaba bien expuesto que la falta de elementos “adecuados” en términos de la exigencia legal permitió que se lesionara la piel del trabajador (manos y pies) cuando al caerse tuvo contacto con las sustancias corrosivas existentes en el ambiente laboral; extremo que sólo pudo ser preterido por la *ad quem* con sujeción a un excesivo rigorismo formal.

Por otra parte, no se corresponde con las constancias de la causa la afirmación de la Cámara respecto a que había prueba suficiente para revertir los efectos de la rebeldía de la demandada y la confesión ficta de la aseguradora con la realización del plan de mejoras, el control de su ejecución y la denuncia de los incumplimientos de la empresa (v. fs. 363). Advierto que de las constancias que se mencionan, en cuanto a la primera intervención de la ART (constancias de visita a la empresa y planes de mejoras obrantes a fs. 57/88), no surge que hubiese verificado la falta de provisión de indumentaria adecuada a las necesidades que exigía la específica prevención de riesgos de la compañía; por el contrario, de la planilla de verificación de fojas 79, en cuanto a los “Equipos y elementos de protección personal” (...de uso individual cuando razones de higiene lo aconsejen... acordes a las tareas desarrolladas... obligatoriedad del uso... registro de entrega y recepción... según las normas de seguridad e higiene industrial), dice “CUMPLIDO” (v. además fs. 68), por lo tanto, la denuncia de la aseguradora a la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (v. fs. 87), que se destaca en el fallo impugnado –por otra parte, ulterior al siniestro–, no se corresponde con ese ítem, sino con otros que no se vinculan con las inobservancias denunciadas en la presente causa; tema que señaló enfáticamente la recurrente en sus agravios ante la alzada, con fundamento en los artículos 4.4. de la LRT, 31.a, del decreto 170/96, y 512, 902 y 1074 del Código Civil (v. fs. 342vta./344), sin que obtuviera respuesta en el fallo que se impugna. A todo ello se añade que la inspección realizada en la empresa, por el organismo oficial de control, informó que: “no hay constancias de la entrega de los elementos de protección personal” (v. fs. CXCIV y CXVII, punto 14), y desde el inicio del sistema solo existe una constancia de visita de la aseguradora del día “29/9/99” (v. fs. CXCVIII); asertos que, ciertamente, se contraponen a los dichos de los testigos propuestos por la co-demandada (responsables del área de prevención de riesgos de la aseguradora, asignados al contralor de la restante requerida “Electroquímica Argentina S.A.”), genéricamente referidos por la alzada en su decisión (v. fs. 173/174, 179/180 y 363).

En ese contexto, advierto defectos en la sentencia cuestionada por ausencia de ponderación de elementos de prueba que hacen a la cuestión fáctica sustancial de la causa, así como de un proporcionado estudio con otros antecedentes obrantes en el expediente, lo que importa, de por sí, una actividad que dista de satisfacer la exigida jurisdiccionalmente para convalidar un decisorio. Porque si bien es cierto que los magistrados no están obligados a analizar todos y cada uno de los

elementos que se arriman al pleito, ello es así cuando la elocuencia de los estudiados torna inoficioso profundizar sobre los restantes.

Concluyo, entonces, que en el punto el fallo no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, por lo que, al afectar las garantías constitucionales invocadas, corresponde descalificarlo sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, máxime cuando la interpretación del *a quo* se limita a un análisis parcial y aislado de los diversos elementos de juicio, que no los integra ni armoniza debidamente en su conjunto, imponiéndose luego su descalificación judicial (Fallos: 303:2080, 311:112, entre otros).

Por todo lo expresado, opino que V.E. debe hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada con respecto al punto examinado en el ítem V del presente dictamen, mandar se dicte una nueva ajustada a derecho sobre dicho aspecto, desestimándola en cuanto a los restantes agravios. Buenos Aires, 29 de diciembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Galván, Renée c/ Electroquímica Argentina S.A. y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1 °) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (fs. 362/363 de los autos principales, a cuya foliatura se aludirá), al confirmar lo resuelto en primera instancia (fs. 329/334), por un lado, condenó –con fundamento en el derecho civil– a Electroquímica Argentina S.A. al pago de una indemnización por los daños padecidos por el actor cuando –en cumplimiento de tareas para dicha empresa– cayó de bruces sobre un piso mojado con líquidos que contenían sustancias irritativas (sufriendo lesiones en las manos y los pies determinantes de una incapacidad del 10%). Y, por el otro, exoneró de respon-

sabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo, Liberty ART S.A., a la cual se había afiliado la empleadora.

Contra ese pronunciamiento, el demandante interpuso el recurso extraordinario (fs. 369/378) cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que en lo atinente al agravio sobre la cuantía de la indemnización, el remedio federal es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3°) Que, por el contrario, son atendibles los agravios que imputan arbitrariedad a la sentencia por haber rechazado el reclamo dirigido contra la aseguradora.

En efecto, para desestimar el planteo que, con fundamento en el art. 1074 del Código Civil, atribuía responsabilidad a dicha code mandada por la omisión de cumplir con los deberes legales que pesaban sobre ella en materia de prevención eficaz de los riesgos laborales, el *a quo* sostuvo que: a) la demanda no indicaba “concretamente cuál habría sido la omisión de la A.R.T. que ocasionó el infortunio”, de modo que su rebeldía en la prueba confesional resultaba indiferente “porque no existe... ningún hecho que pueda tenerse por cierto en relación a la conducta de la misma”, y b) las pruebas daban cuenta de que la aseguradora elaboró un plan para mejorar la seguridad en la empresa empleadora, controló su ejecución, y denunció ante la autoridad de aplicación que no fue cumplido.

Sin embargo, el primer aserto se aparta palmariamente de las constancias de la causa. En el escrito inicial se argumentó que, pese a que el art. 4° de la ley 24.557 de riesgos del trabajo le imponía a la A.R.T. el deber específico de controlar que la empleadora observara las disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad e higiene, lo cierto era que aquélla nada había hecho frente al claro incumplimiento de dichas disposiciones en que incurría Electroquímica Argentina S.A. al no suministrar elementos de protección (guantes y calzado) que permitieran realizar la tarea de limpieza sin que la piel entrara en contacto con las mencionadas sustancias; incumplimiento que, a la postre, motivó la lesión sufrida por el demandante (cfr. fs. 9/12).

Asimismo, tampoco da sustento a lo resuelto la otra consideración enunciada. La simple compulsión de los elementos de prueba a los que

la cámara aludió evidencia que el “plan de mejoras” elaborado por la A.R.T. con anterioridad al accidente no contenía referencia alguna a la manipulación de sustancias peligrosas o al suministro de elementos adecuados de protección personal (cfr. fs. 58/62); en tanto que el restante plan de mejoramiento acompañado y la denuncia ante la autoridad de aplicación son posteriores al infortunio (cfr. fs. 63/82 y CXCIX).

En tales condiciones, como fue adelantado, corresponde descalificar la sentencia en el presente aspecto con arreglo a conocida doctrina del Tribunal en materia de arbitrariedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario, y se deja sin efecto el fallo apelado con el alcance indicado, con costas a cargo de Liberty ART S.A. (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal y devuélvase el expediente a fin que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

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

DISIDENCIA PARCIAL DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA MINISTRA
DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1 °) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al confirmar la sentencia de primera instancia, condenó a la empleadora Electroquímica Argentina S.A. al pago de la indemnización por accidente reclamada con sustento en el derecho común y eximió de responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo Liberty ART S.A. Contra dicho pronunciamiento el actor interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2 °) Que para descalificar una sentencia por causa de arbitrariedad en el razonamiento legal se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Esta no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (conf. doctrina de Fallos: 311:786; 312:696; 314:458; 324:1378, entre muchos otros).

En ese sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola desconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.

3°) Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En efecto, en lo relativo al monto de condena el fallo cuenta con fundamentos suficientes que impiden su descalificación como acto jurisdiccional válido. En lo atinente al rechazo del reclamo dirigido contra la aseguradora, cabe destacar que el deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad no puede generar responsabilidad con independencia del nexo causal adecuado, ya que éste es requisito indispensable para la procedencia de la pretensión indemnizatoria (doctrina de Fallos: 321:2144 y sus citas; 323:3765, entre otros).

4°) Que la propuesta del apelante en aquel último aspecto no distingue correctamente entre la acción resarcitoria derivada de la ley de riesgos del trabajo y la que se basa en la opción por la acción civil.

En el primer sentido, la ley 24.557 establece que la Aseguradora de Riesgos del Trabajo está obligada a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos laborales. Es una finalidad prioritaria, tanto de la ley como del sistema en general, la prevención de los accidentes y la reducción de la siniestralidad (art. 1, ítem 2, apartado a, de la ley 24.557) y por ello se obliga a las aseguradoras de riesgos del trabajo a adoptar las medidas legalmente previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo y se las habilita para que se incluyan en el contrato respectivo los compromisos de cumplimiento de la normativa sobre higiene y seguridad pactados entre la aseguradora y el empleador (art. 4, ítem 1, párrafo 1°). El deber de prevención eficaz implica conductas específicas de asesoramiento (decreto 170/96), de control de las medidas sugeridas, y de denuncia de los incumplimientos en que incurra el empleador por ante el ente de superintendencia.

El incumplimiento del referido deber legal tiene consecuencias específicas dentro del aludido microsistema normativo, siendo legítimo que se carguen a la aseguradora los riesgos derivados de una previsión ineficaz, ya que su obligación está descripta con precisión y es congruente con el límite indemnizatorio, todo lo cual permite el aseguramiento.

Pero cuando se ejercita la opción por la acción de derecho común, debe aplicarse el régimen indemnizatorio previsto en el Código Civil. Ello es así, porque un mismo hecho dañoso puede dar lugar a acciones

diversas que el derecho pone a disposición de la víctima, de carácter penal, civil, o laboral. Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquella que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena. También en este último campo hay diferencias ostensibles entre una acción fundada en el ámbito contractual o extracontractual, o si se invocan daños causados al trabajador por una cosa, por el ambiente, o por un producto elaborado.

Frente a este amplio panorama, el derecho puede permitir la opción entre diferentes regímenes legales, o la acumulación, supuesto en el cual la víctima puede promover una acción y utilizar las reglas de otras si le resultan convenientes.

En el presente caso se trata del ejercicio de una opción y es una decisión que el actor realiza voluntariamente y no puede señalarse que al respecto exista hiposuficiencia alguna, ya que hay elementos jurídicos claros que brinda el ordenamiento y una información accesible a bajo costo. Una vez que el actor selecciona la acción, el juez puede delimitar la pretensión calificándola, es decir, eligiendo la norma aplicable frente a los hechos expuestos, pero no puede sustituirlo en la decisión que el legislador dejó en el ámbito de su facultad.

El juicio de calificación no puede afectar los derechos del debido proceso, cambiando por vía pretoriana la pretensión que ya ha contestado la demandada, ni tampoco utilizar reglas pertenecientes a distintos ámbitos desarticulando la lógica de la ley. Esto último es particularmente claro en todo el derecho comparado y en los diversos subsistemas de reparación que prevé el ordenamiento legal argentino, en los cuales el derecho común cumple el rol de fuente complementaria, pero no sustitutiva.

Esta Corte ha señalado con vigor que la protección del trabajador y la igualdad constitucional no pueden ser limitadas de modo que el derecho se frustre, y por esta razón es que se declaró la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley de riesgos del trabajo y se habilitó la acción civil (causa "Aquino, Isacio", registrada en Fallos: 327:3753). Pero una vez que se opta por esa acción, debe aplicarse el régimen del

Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso. El derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad.

5°) Que en el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación, así como el nexo causal con el daño. El actor menciona que la aseguradora no ha cumplido con el deber específico de controlar que la empresa asegurada observara las disposiciones legales y reglamentarias en materia de higiene y seguridad y de ello pretende que se la condene a reparar la totalidad del daño causado por la caída en un piso mojado con líquidos que contenían sustancias irritativas. En el derecho civil vigente se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, lo que, si bien puede ser motivo de una amplia interpretación, no puede ser ignorado, ya que nadie puede ser juzgado conforme a criterios que no sean los de la ley.

6°) Que la regla mencionada es consistente con los precedentes de esta Corte (Fallos: 325:3265). En la mencionada decisión se trató de un caso análogo. La alzada, al revocar la sentencia de primera instancia, rechazó la demanda dirigida contra “Mapfre Aconcagua ART S.A.” por considerar, en sustancia, que el incumplimiento por parte de la aseguradora de las obligaciones y cargas en materia de prevención y vigilancia y la omisión de efectuar recomendaciones –en ese caso acerca del uso de cinturón de seguridad– no alcanzaban para responsabilizarla, toda vez que el siniestro había ocurrido por causas eminentemente físicas que no se hubieran evitado con el despliegue de actividad cuya falta se reprochaba. Máxime, cuando no tenía el deber de vigilar cotidianamente la labor durante toda la jornada, ni instruir sobre el modo de realizarla careciendo de la potestad de impedir las en hipótesis de riesgo. Como se observa, en aquellas actuaciones se debatía el punto primordial de la presente litis, esto es, la responsabilidad de las aseguradoras de riesgos del trabajo por el deficiente ejercicio del deber de control en materia de higiene y seguridad.

La Corte desestimó las presentaciones directas por denegación de los recursos extraordinarios deducidos por la actora y por el señor Defensor Público. Ello, por entender que se configuraba un supuesto de arbitrariedad y el caso no superaba los requerimientos del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que el Estado no responde por los accidentes de este tipo. No hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el nexo causal. Por otra parte, el Estado Nacional no puede delegar un poder de policía estatal que recaer en las provincias (art. 126 de la Constitución Nacional).

Por ello, y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso de hecho interpuesto por **la actora, representada y patrocinada por el Dr. Jorge Eduardo Corach.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 56.**

FLAVIA JUDITH MARIA V. INSTITUTO DE OBRA SOCIAL DE LA
PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y ESTADO PROVINCIAL

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

La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso.

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

La alegada urgencia en la satisfacción de las prestaciones solicitadas y el hecho –no cuestionado– de que el instituto demandado no hubiera admitido el reclamo

de la actora, ponen de manifiesto que el decisorio irroga a la interesada agravios de imposible reparación ulterior.

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

Siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo, ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende –en cada caso– de la situación concreta a examinar.

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

La acción de amparo es particularmente pertinente en materias relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física, y frente a un grave problema, no cabe extremar la aplicación del principio según el cual la misma no procede cuando el afectado tiene a su alcance una vía administrativa a la cual acudir, pues los propios valores en juego y la normalmente presente urgencia del caso, se contraponen al ejercicio de soluciones de esa índole.

DERECHO A LA SALUD.

El derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves– está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida.

DERECHO A LA SALUD.

El derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–; inc. 1, del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; como así también el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

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

Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias y quien solicita tal protección

judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias.

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

Las particulares circunstancias que rodean al caso, por encontrarse, en definitiva, comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas –entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos–, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la acción de amparo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

En autos, la apoderada de la actora interpuso acción de amparo, ejecución y prohibición, y medida cautelar innovativa, contra el Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos (IOSPER) y el Estado Provincial, reprochándoles actuar omisivo y contrario a las normas vigentes sobre personas con discapacidad respecto de la accionante, quien padece –según se expresa en la demanda– de serias secuelas post-traumáticas, conforme lo acredita con el Certificado de Discapacidad respectivo, historias clínicas, informes de estudios y de tratamientos, y que, como consecuencia de ello, necesita imperiosamente de los servicios que por ley debe brindarle la obra social.

Los magistrados integrantes de Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal, del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, en lo que interesa a los fines de este dictamen, hicieron lugar a los recursos articulados por los demandados contra la sentencia del Juez Correccional N° 1, obrante a fs. 155/162 vta., revocando dicho pronunciamiento en cuanto había hecho lugar parcialmente a la acción de amparo antes referida, y dejaron sin efecto la medida cautelar dispuesta a fs. 78. Rechazaron, en consecuencia, la acción deducida por la discapacitada contra la obra social y el Estado Provincial, impusieron las costas a la parte actora, y regularon los honorarios de ambas instancias a los letrados intervinientes (v. fs. 222/226).

Para así decidir, los jueces del Máximo Tribunal Provincial, destacaron que la actora, a través del expediente N° 23395 caratulado “María, Flavia Judith c/ Instituto Obra Social de Entre Ríos s/ acción de ejecución y prohibición”, que tramitó ante el Juzgado Civil y Comercial N° 3, de la ciudad de Paraná, agregado por cuerda a estos actuados, articuló una acción de similares características a la presente, que fue declarada improcedente e inadmisibles (fs. 287/290) por encontrarse afectada de la causal de inadmisibilidad prevista por el artículo 3°, inciso “b”, de la ley provincial 8369, ya que se había reclamado en sede administrativa casi la totalidad de los ítems que se peticionaban en aquella acción, sentencia que fue confirmada por esa Sala, el 31 de enero de 2005 (fs. 308/311). De la mera lectura de pretensiones reclamadas en los presentes obrados –prosiguieron– surge que las mismas coinciden con las de la primera causa, y que son, en lo sustancial, iguales a las solicitadas en sede administrativa, lo que bastaría para rechazar la demanda conforme a la causal de inadmisibilidad antes referida.

Recordaron que el propio tribunal local, a través de reiterados pronunciamientos, acuñó la doctrina de que la norma citada impide el deambular simultáneo y sucesivo por la vía administrativa y este remedio, cuando el escogimiento voluntario por la actora de aquel ámbito, importa el reconocimiento de que el mismo es apto para obtener la reparación intentada, sin necesidad de ocurrir a esta garantía extraordinaria.

Señalaron que el ente accionado dictó la Resolución N° 073, de mayo de 2005, juzgando, en consecuencia, que el iter administrativo continuó y se verificó decisión al respecto. De ahí que –concluyeron– al haber optado la amparista por ese camino debió continuar en el mismo, no siendo posible mutar el procedimiento cuyo tránsito se princi-

pió cuando las respuestas obtenidas en tal sede, a la que accedió voluntariamente la solicitante, no le resultan satisfactorias.

– II –

Contra este pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 230/236, cuya denegatoria de fs. 250/252, motiva la presente queja.

Al relatar los antecedentes de la causa, refiere el rechazo del primer amparo, circunstancia que –afirma– la forzó en ese momento a continuar el trámite administrativo. Narra que se interpuso queja ante el señor Gobernador, amparo por mora debido al persistente silencio y que, ante la amenaza de realizar una denuncia penal por violación de los deberes de funcionario público, se expidió la obra social (IOSPER), lo que se puede comprobar de las copias agregadas en autos. Expresa que la resolución del mes de mayo de 2005, no dio cobertura alguna a la afiliada de las prestaciones que necesitaba, a sabiendas que su tratamiento había sido interrumpido en febrero de 2005. Añade que en mayo del mismo año, el conflicto requería en forma urgente de la intervención de la justicia, y así fue que se interpuso esta acción de amparo ante el Juez Correccional N° 1, que hizo lugar al pedido de la medida cautelar, posibilitándole reanudar su rehabilitación en la forma prescripta por sus médicos.

Se queja de que en la sentencia se haya afirmado su voluntaria y libre elección de la vía administrativa y que ello entrañaba una renuncia al amparo, lo cual no es una derivación razonada de los hechos de la causa, significa negar el servicio de justicia y no atender a la cuestión de fondo planteada, condenando a la amparista a peregrinar por años antes de poder llegar a una solución judicial, todo ello prescindiendo de que tal decisión implicó dejar nuevamente a la discapacitada en situación de abandono.

Afirma que es una interpretación exagerada y contraria a derecho, entender que, por una mera nota de solicitud se elige la vía administrativa y se renuncia al amparo hasta agotar la misma. Dicha exégesis –prosigue– implicaría desvirtuar la esencia misma del amparo, porque se estarían requiriendo los mismos requisitos que para el resto de los procedimientos, en los cuales no impera la urgencia ni se vulneran derechos fundamentales.

Manifiesta que no sólo se condena al amparista a agotar una vía administrativa, sino que, a su término, la está obligando a continuar con el procedimiento contencioso administrativo, ya que se desprende que la presente inadmisibilidad también se funda en que las pretensiones de este amparo coinciden con las del anterior.

Reprocha, asimismo, excesivo rigor formal y desconocimiento de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que entiende que debe ceder el rigorismo ante la necesidad de no desnaturalizar el fin esencial de las normas.

Tacha también de arbitraria, por elevada, la regulación de los honorarios a los profesionales representantes de los demandados, sin considerar que ellos están cumpliendo con su tarea que ya es retribuida de otra forma. Manifiesta que tampoco considera la falta de recursos de su familia para poder afrontar gastos no cubiertos por los demandados.

– III –

Corresponde recordar en primer término, que V.E. tiene dicho que el derecho a la salud, máxime cuando se trata de enfermedades graves, está íntimamente relacionado con el derecho a la vida, siendo éste el primer derecho de la persona humana que resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional. El hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye un valor fundamental, con respecto al cual, los restantes valores tienen siempre carácter instrumental (v. doctrina de Fallos: 323:3229).

A partir de esta premisa, es inevitable tener en cuenta que la actora –según constancias de autos– es una mujer que hoy tiene 25 años, con discapacidad motora, mental, visceral y sensorial, con un estado de mínima conciencia por traumatismo craneoencefálico severo –secuela de un accidente automovilístico en el año 2002–, que la obliga a desplazarse con andador con asistencia parcial (v. Cuadro Clínico de fs. 3 y fotocopia autenticada del Certificado Nacional de Discapacidad de fs. 58). Está probado, además, como lo señaló el Juez Correccional a fs. 158, punto “e”, que es adherente a la obra social de su madre docente, que ésta recibe haberes mensuales magros y que de los mismos se le descuenta en carácter de coseguro el 30% de las prestaciones de rehabilitación.

Con tal motivo, como se ha visto en la reseña del ítem I, inició ante el Juzgado Civil y Comercial N° 3, de la ciudad de Paraná, acción de amparo, ejecución y prohibición, en diciembre del año 2004 (v. fs. 54/74 del expediente respectivo que corre por cuerda), y ante su rechazo por el Juez de Primera Instancia, fundado en lo establecido por el artículo 3°, inciso “b”, de la ley provincial 8369, y confirmado por el Superior Tribunal Provincial, prosiguió con el trámite administrativo, ámbito en el cual se dictó la antes citada Resolución D – N° 073 – IOSPER, del 9 de mayo de 2005. En lo que interesa a los fines de este dictamen, la referida resolución dispuso, “...en lo que respecta la cobertura de las eventuales prestaciones que pudieran ordenar sus médicos y especialistas tratantes, las mismas no están determinadas ni individualizadas por su condición de ‘a futuro’, debiendo ser específicas y establecer con claridad su contenido...”. Corresponde reflexionar, al respecto, que ni la actora, ni profesional médico alguno, puede determinar “específicamente” y “con claridad de contenido” las prestaciones de salud que necesitará la discapacitada “a futuro”. Atento a ello, vuelvo a remitir a lo manifestado por el juez de grado, pues resultan juiciosas sus conclusiones en orden a que “...nos encontramos frente a un acto de autoridad –la Resolución referida– que lesiona de manera manifiestamente ilegítima el derecho a la vida y a la salud de la actora, surgiendo la ilegitimidad en grado de evidencia dentro del margen de apreciación que permite la naturaleza sumaria del amparo, no existiendo otras vías alternativas para la protección de los derechos constitucionales vulnerados...” (v. fs. 157), máxime –cabe agregar– frente a la urgencia que el caso requiere, dado el estancamiento y hasta la posible regresión que, en el proceso de rehabilitación de la paciente, podría provocar la demora en arribar a una solución, atento la complejidad y dilación que la realización de nuevos trámites, sean administrativos o judiciales, traerían eventualmente aparejadas.

Corresponde recordar, por otra parte que, tal como lo expresa el artículo 1° y el mensaje de elevación, la ley 22.431 instituyó un sistema de protección integral de las personas discapacitadas tendientes a abarcar todos los aspectos relativos a su situación dentro de la sociedad, tratando de establecer un régimen particular en relación con los derechos de los discapacitados, así como respecto de las obligaciones que se imponen a los órganos del Estado. El objetivo de la ley se dirige fundamentalmente a tratar de conceder a quienes se encontraren en esas condiciones, franquicias y estímulos que le permitan –en lo posible– neutralizar la desventaja que la discapacidad les provoca (v. doctrina de Fallos: 313:579).

En tales condiciones, situados siempre en el marco de particular urgencia antes destacado, parece irrazonable imponer a la aquí actora que continúe con el trámite administrativo, cuando por esa vía ya ha recibido una respuesta desfavorable, calificada de ilegítima por el juez de grado, y que, a mi entender –como lo he manifestado *ut supra*– podría causar un gravamen irreparable para la accionante, sin desdeñar que, por el camino del amparo ya lleva un año y medio litigando. En este contexto, si bien a propósito de un reclamo de alimentos a favor de un menor, V.E. interpretó que atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con tutela de orden constitucional (v. doctrina Fallos: 324:122 y sus citas. El subrayado me pertenece).

No está demás señalar que el Juez Correccional también expresó que, aún ante la falta de adhesión de la Provincia de Entre Ríos a la ley 24.901, el carácter operativo de las normas de la Constitución Nacional y de los tratados con rango constitucional, tornan tales disposiciones aplicables al caso por la jerarquía del derecho a la vida y la salud (v. fs. 159 vta., punto V. h.). Sobre el particular, corresponde recordar que, coincidentemente, el Tribunal ha dicho que la no adhesión por parte de la demandada al sistema de las leyes 23.660, 23.661 y 24.901 no determina que le resulte ajena la carga de adoptar las medidas razonables a su alcance para lograr la realización plena de los derechos de la discapacitada a los beneficios de la seguridad social, con el alcance integral que estatuye la normativa tutelar en la materia (v. doctrina de Fallos: 327:2127).

A modo de colofón, cabe enfatizar que la solución que propicio, encuentra justificación en precedentes del Tribunal, que ha establecido que el derecho a la vida, más que un derecho no enumerado en los términos del artículo 33 de la Ley Fundamental, es una prerrogativa implícita, ya que el ejercicio de los derechos reconocidos expresamente requiere necesariamente de él y, a su vez, el derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves– está íntimamente relacionado con el primero y con el principio de autonomía personal, ya que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida (v. doctrina de Fallos: 323:1339). También ha dicho que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12 inc. c

del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1 arts. 4 y 5 de la Convención sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica– e inc. 1 del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, extensivo no solo a la salud individual sino también a la salud colectiva (v. doctrina de Fallos: 326:4931).

Dada la solución que propicio, no corresponde que me pronuncie sobre el agravio relativo a los honorarios regulados.

– IV –

En virtud de lo expuesto, y toda vez que la solución del caso, atento a las consideraciones precedentes, no admite mayores dilaciones, opino que se debe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada, en el entendimiento de que no se ha de modificar la decisión del Juez Correccional en cuanto rechazó de la acción respecto a la cobertura de las prestaciones indicadas en el punto II de la parte resolutive de su sentencia (v. fs. 162 vta.), toda vez que el reclamo de las mismas no ha sido mantenido en el recurso extraordinario. Buenos Aires, 16 de mayo de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado provincial”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos que revocó la de primera instancia que había hecho lugar parcialmente a las medidas cautelares solicitadas en la demanda y, en definitiva, rechazó la acción de amparo promovida contra el Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y dicho Estado local en procura de obtener la cobertura integral de los gastos

para la atención de la salud de la demandante, la vencida dedujo recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la interposición del presente recurso de hecho.

2°) Que para así resolver el *a quo* consideró que la pretensión de la actora coincidía con otra acción de amparo anterior que había sido declarada inadmisibles por el tribunal pues la demandante, a la sazón, se hallaba efectuando un pedido similar en sede administrativa ante el instituto demandado, y expresó que el art. 3°, inc. b de la Ley de Procedimientos Constitucionales local 8369 impedía el deambular simultáneo o sucesivo por la vía administrativa y por la del amparo ya que ello importaba el reconocimiento de que la primera era apta para obtener lo reclamado sin recurrir a la que denominó “garantía extraordinaria, heroica y residual”.

3°) Que en relación con la procedencia del presente recurso, corresponde, en principio, señalar que tiene dicho este Tribunal que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso (v. Fallos: 310:576, entre otros).

La alegada urgencia en la satisfacción de las prestaciones solicitadas y el hecho –no cuestionado– de que el instituto demandado no hubiera admitido el reclamo de la actora, ponen de manifiesto que el decisorio irroga a la interesada agravios de imposible reparación ulterior, situación que se muestra reñida con el criterio de esta Corte según el cual, siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo (v. Fallos: 299:358; 305:307 y 327:2413), ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende –en cada caso– de la situación concreta a examinar.

4°) Que la acción de amparo es particularmente pertinente en materias como las que trata el *sub lite* relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física. Y frente a un grave problema como el planteado en autos, no cabe extremar la aplicación del princi-

pio según el cual el amparo no procede cuando el afectado tiene a su alcance una vía administrativa a la cual acudir, pues los propios valores en juego y la normalmente presente urgencia del caso, se contraponen al ejercicio de soluciones de esa índole (Fallos: 328:4640, voto del juez Lorenzetti).

Este Tribunal ha afirmado que el derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves (y en el caso se ha acompañado un certificado nacional en el que consta que la actora padece discapacidad de naturaleza motora, mental, visceral y sensorial grave)– está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida. A mayor abundamiento, sostuvo también que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–; inc. 1, del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; como así también el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (conf. Fallos: 323:1339; 326:4931).

5°) Que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias (Fallos: 300:1033) y quien solicita tal protección judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado (conf. Fallos: 274:13, considerando 3°; 283:335; 300:1231; disidencia del juez Belluscio en Fallos: 313:1513 y disidencia del juez Maqueda en Fallos: 326:2637), su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 299:358, 417; 305:307; 307:444; 327:2920).

Las particulares circunstancias que rodean al caso, por encontrarse, en definitiva, comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que

conlleve este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas –entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos–, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional (conf. Fallos: 329:2179). Sobremanera cuando el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 establece que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio *judicial* más idóneo.

Por ello y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal Subrogante, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Devuélvase el depósito (fs. 1), agréguese la queja al principal, vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

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

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

1°) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos que revocó la de primera instancia que había hecho lugar parcialmente a las medidas cautelares solicitadas en la demanda y, en definitiva, rechazó la acción de amparo promovida contra el Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y dicho Estado local en procura de obtener la cobertura integral de los gastos para la atención de la salud de la demandante, la vencida dedujo recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la interposición del presente recurso de hecho.

2°) Que para así resolver el *a quo* consideró que la pretensión de la actora coincidía con otra acción de amparo anterior que había sido declarada inadmisibles por el tribunal pues la demandante, a la sazón, se hallaba efectuando un pedido similar en sede administrativa ante el instituto demandado, y expresó que el art. 3° inc. b de la Ley de Procedimientos Constitucionales local 8369 impedía el deambular simultáneo o sucesivo por la vía administrativa y por la del amparo ya que ello importaba el reconocimiento de que la primera era apta para obtener lo reclamado sin recurrir a la que denominó “garantía extraordinaria, heroica y residual”.

3°) Que en relación con la procedencia del presente recurso, corresponde, en principio, señalar que tiene dicho este Tribunal que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso (v. Fallos: 310:576, entre otros).

La alegada urgencia en la satisfacción de las prestaciones solicitadas y el hecho –no cuestionado– de que el instituto demandado no hubiera admitido el reclamo de la actora, ponen de manifiesto que el decisorio irroga a la interesada agravios de imposible reparación ulterior, situación que se muestra reñida con el criterio de esta Corte según el cual, siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo (v. Fallos: 299:358; 305:307 y 327:2413), ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende –en cada caso– de la situación concreta a examinar.

4°) Que la acción de amparo es particularmente pertinente en materias como las que trata el *sub lite* relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física. Y frente a un grave problema como el planteado en autos, no cabe extremar la aplicación del principio según el cual el amparo no procede cuando el afectado tiene a su alcance una vía administrativa a la cual acudir, pues los propios valores en juego y la normalmente presente urgencia del caso, se contraponen al ejercicio de soluciones de esa índole.

Este Tribunal ha afirmado que el derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves (y en el caso se ha acompañado un certificado nacional en el que consta que la actora padece discapacidad de naturaleza motora, mental, visceral y sensorial grave)– está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida. A mayor abundamiento, sostuvo también que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–; inc. 1, del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; como así también el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (conf. Fallos: 323:1339; 326:4931).

5°) Que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias (Fallos: 300:1033) y quien solicita tal protección judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado (conf. Fallos: 274:13, considerando 3°; 283:335; 300:1231; disidencia del juez Belluscio en Fallos: 313:1513 y disidencia del juez Maqueda en Fallos: 326:2637), su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 299:358, 417; 305:307; 307:444; 327:2920).

Las particulares circunstancias que rodean al caso, por encontrarse, en definitiva, comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas –entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos–, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional (conf. Fallos: 329:2179). Sobremanera cuan-

do el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 establece que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio *judicial* más idóneo.

Por ello y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Devuélvase el depósito (fs. 1), agréguese la queja al principal, vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos que revocó la de primera instancia que había hecho lugar parcialmente a las medidas cautelares solicitadas en la demanda y, en definitiva, rechazó la acción de amparo promovida contra el Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y dicho Estado local en procura de obtener la cobertura integral de los gastos para la atención de la salud de la demandante, la vencida dedujo recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la interposición del presente recurso de hecho.

2°) Que para así resolver *a quo* consideró que la pretensión de la actora coincidía con otra acción de amparo anterior que había sido declarada inadmisibles por el tribunal pues la demandante, a la sazón, se hallaba efectuando un pedido similar en sede administrativa ante el instituto demandado, y expresó que el art. 3° inc. b de la Ley de Procedimientos Constitucionales local 8369 impedía el deambular simultáneo o sucesivo por la vía administrativa y por la del amparo ya que ello importaba el reconocimiento de que la primera era apta para obtener lo reclamado sin recurrir a la que denominó "garantía extraordinaria, heroica y residual".

3°) Que en relación con la procedencia del presente recurso, corresponde, en principio, señalar que tiene dicho este Tribunal que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso (v. Fallos: 310:576, entre otros).

La alegada urgencia en la satisfacción de las prestaciones solicitadas y el hecho –no cuestionado– de que el instituto demandado no hubiera admitido el reclamo de la actora, ponen de manifiesto que el decisorio irroga a la interesada agravios de imposible reparación ulterior, situación que se muestra reñida con el criterio de esta Corte según el cual, siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo (v. Fallos: 299:358; 305:307 y 327:2413), ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende –en cada caso– de la situación concreta a examinar.

4°) Que la acción de amparo es particularmente pertinente en materias como las que trata el *sub lite* relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física, máxime cuando de los términos de la demanda como la documentación acompañada se desprende que se encuentran acreditadas la gravedad del caso y la falta de protección en que se hallaba la amparista, lo que revela la inacción de las demandadas (conf. Fallos: 328:4640, voto del juez Zaffaroni).

Este Tribunal ha afirmado que el derecho a la salud –especialmente cuando se trata de enfermedades graves (y en el caso se ha acompañado un certificado nacional en el que consta que la actora padece discapacidad de naturaleza motora, mental, visceral y sensorial grave)– está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, toda vez que el individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida. A mayor abundamiento, sostuvo también que el derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Eco-

nómicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos –Pacto de San José de Costa Rica–; como así también el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (conf. Fallos: 323:1339; 326:4931).

5°) Que si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias (Fallos: 300:1033) y quien solicita tal protección judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado (conf. Fallos: 274:13, considerando 3°; 283:335; 300:1231; disidencia del juez Belluscio en Fallos: 313:1513 y disidencia del juez Maqueda en Fallos: 326:2637), su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 299:358, 417; 305:307; 307:444; 327:2920).

Las particulares circunstancias que rodean al caso, por encontrarse, en definitiva, comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas –entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos–, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional (conf. Fallos: 329:2179). Sobremanera cuando el nuevo art. 43 de la Constitución Nacional reformada en 1994 establece que toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio *judicial* más idóneo.

Por ello y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se resuelve: Declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Devuélvase el depósito (fs. 1), agréguese la queja al principal, vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja y se da por perdido el depósito (fs. 1). Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **la parte actora**, representada por **Ivana Verónica María**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de la Provincia de Entre Ríos**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado en lo Correccional N° 1**.

LILIANA ESTHER PEREZ DE CONTI Y OTRO
V. INSTITUTOS MEDICOS ANTARTIDA Y OTRO

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

Si bien los pronunciamientos que desestiman el pedido de caducidad de instancia no revisten carácter de sentencias definitivas en los términos del art. 14 de la ley 48, pues no impiden la continuación del juicio, ni producen agravios de imposible o insuficiente reparación ulterior, corresponde dar por cumplido el recaudo cuando se trata de una resolución que, sin ser de esa naturaleza, origina un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior por encontrarse, eventualmente, prescrito el derecho de la accionante.

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

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

El pronunciamiento que confirmó la decisión que decretó la caducidad de la instancia omitió consideraciones de aspectos conducentes del juicio y trasuntó un

excesivo rigor formal al descartar los efectos impulsorios del escrito presentado por la parte actora, relegando tener en cuenta que el proceso llevaba más de 15 años de trámite, involucra a una menor discapacitada y que, encontrándose los autos para dictar sentencia, se dictó una medida para mejor proveer, suscitándose con posterioridad una cuestión de competencia.

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

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

La perención de la instancia debe responder a las particularidades de cada caso y, por ser un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó la decisión que decretó la caducidad de la instancia es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores jueces de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial resolvieron confirmar el decisorio que decretó la caducidad de instancia. Para así decidir, el tribunal *a quo* sostuvo que en autos se había operado el plazo prescripto en el artículo 310 inc. 2° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación –según texto anterior a la reforma de la Ley 25.488–, agregando que, aún en caso de duda, el escrito de desparalización no representaba actuación con virtualidad interruptiva, en tanto éste no había sido acompañado de una petición concreta relacionada con el trámite de autos. Agregó, que la posterior presentación devenía extemporánea por haberse vencido el plazo del referido artículo –según T.O. Ley 25.488– (v. fs. 916 y 944

de los autos principales, a los que me referiré en adelante salvo indicación en contrario).

Contra ese pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegatoria dio lugar a la presente queja (v. fs. 948/955, 978 y 26/33 del cuaderno respectivo).

– II –

La peticionante sostiene que la alzada interpretó de manera arbitraria y autocontradictoria los antecedentes de la causa sobre las disposiciones del artículo 310 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Atribuye, asimismo, carácter definitivo a la sentencia apelada por la imposibilidad, frente a las previsiones de los artículos 3987 y 4041 del Código Civil, de obtener el dictado de una sentencia sobre el fondo de la cuestión. Alega que la Cámara omite aplicar al *sub examine* el derecho vigente, no prioriza el estado de autos, ni contempla las sucesivas remisiones sufridas por el expediente en razón de las contingencias concursales de uno de los codemandados (v. fs. 948/955).

En apretada síntesis, la recurrente reseña que el 2 de agosto de 1988 se promovió la acción de daños y perjuicios contra el médico obstetra Juan Carlos Cornelli y el Instituto Médico Antártida S.A. por una supuesta mala praxis sufrida por su hija –menor de edad– al momento de su nacimiento, señalando que el proceso se hallaba en condiciones de dictar sentencia definitiva en año 1993, pero que debido al concurso de uno de los codemandados se dispuso la remisión del expediente al fuero comercial, donde se solicitaron como medida para mejor proveer nuevas pericias neurológicas y obstétricas. Arguye que, una vez concluido el concurso de la coaccionada y habiendo cesado el fuero de atracción, las actuaciones regresaron a su fuero de origen, llevándose a cabo la pericia neurológica, restando solamente la producción de la pericial obstétrica.

– III –

Cabe señalar, en primer lugar que, V.E. ha sostenido reiteradamente que los pronunciamientos que desestiman el pedido de caducidad de instancia no revisten carácter de sentencias definitivas en los términos del artículo 14 de la Ley 48, pues no impiden la continuación

del juicio, ni producen agravios de imposible o insuficiente reparación ulterior (v. Fallos: 286:86; 289:193; 307:1608, entre otros). Pero complementariamente, ha establecido que cabe dar por cumplido el recaudo cuando se trate de una resolución que, sin ser de esa naturaleza, origine, como ocurre en el *sub lite* un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior por encontrarse, eventualmente, prescrito el derecho de la accionante (v. fs. 26 vta. 29 del cuaderno respectivo). Por otra parte, si bien es cierto que lo atinente a la caducidad de la instancia remite al estudio de cuestiones fácticas y de derecho procesal, materia ajena –como regla y por su naturaleza– a la instancia del artículo 14 de la ley 48, también lo es, que, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal, tal doctrina admite excepción cuando el examen de aquellos requisitos se efectúa con injustificado rigor formal que afecta a la garantía de defensa en juicio.

Establecido ello, cabe destacar que, independientemente de la falta de precisión del *a quo*, en cuanto, al régimen legal aplicable a la controversia, el pronunciamiento atacado omite consideraciones de aspectos conducentes del juicio y trasunta un excesivo rigor formal al descartar los efectos impulsorios del escrito presentado por la parte actora, a fojas 908, relegando tener en cuenta que el proceso llevaba más de 15 años de trámite, involucra a una menor discapacitada y, que encontrándose los autos para dictar sentencia, se dictó una medida para mejor proveer, suscitándose con posterioridad una cuestión de competencia. Tampoco el tribunal tuvo en cuenta que, quien solicitó se sacara la causa de “paralizados” revestía el carácter de un nuevo patrocinante legal, por lo que al no encontrarse los autos en casillero, le resultaba dificultoso cuando no imposible efectivizar cualquier otra petición, habiendo, además, precisado en su pedido que lo formulaba a ese fin (v. fs 51/96, 563/564, 747, y 853).

A mayor abundamiento, no es ocioso agregar que V.E tiene establecido en numerosos pronunciamientos, que la perención de la instancia debe responder a las particularidades de cada caso, y que por ser un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio (v. doctrina de Fallos: 308:2219, 319:1142, 320:38). Especialmente cuando –como en el *sub examine*– el proceso se inició el 2 de agosto de 1988 (v. fs. 116/138), el trámite se encuentra en estado avanzado, existe una abundante producción de prueba tan-

to testimonial como pericial, que los justiciables han instado –reitero– durante años (v. doctrina de Fallos: 310:1009) y, las actuaciones transitaron por la situación del artículo 483 del CPCCN (v. fs. 563/564 y 853).

– IV –

Por todo lo expresado, y si V.E lo estima pertinente, entiendo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, y en ejercicio de las facultades que el artículo 16 de la Ley 48 confiere al Tribunal revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 5 de junio de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Pérez de Conti, Liliana Esther y otro c/ Institutos Médicos Antártida y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el dictamen que antecede, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada (art. 16 de la ley 48, segunda parte). Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA
ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la presentación directa. Notifíquese, devuélvanse los autos principales, y archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Liliana Pérez de Conti y Oscar Conti**, con el patrocinio del los Dres. **Ronaldo César Ger y Adriana Rocés**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 20**.

PEDRO D. ACUÑA Y OTROS
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS (P.N.A.)

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

La acumulación subjetiva de pretensiones contra la Provincia de Buenos Aires y contra la Prefectura Naval Argentina resulta inadmisibile si ninguno de ellos es aforado en forma autónoma a la instancia originaria de la Corte, ni existen motivos suficientes para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandar los actores a cada demandado en el fuero correspondiente.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Si la pretensión tiene por objeto imputar responsabilidad extracontractual al Estado local demandado, en razón de ostentar el dominio del río en donde se produjo el siniestro, la materia está regida por el derecho público local y corresponde al resorte exclusivo de los gobiernos provinciales, según lo dispuesto en los arts. 121 y concordantes de la Constitución Nacional.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuestas contra estados que únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 16 de la Constitución Nacional).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la jurisdicción originaria de la Corte si la misma –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

A fs. 364, se corre nuevamente vista a este Ministerio Público a fin de que dictamine sobre la incidencia que podría tener en estas actuaciones lo decidido por el Tribunal en las causas B. 2303, XL, Originario, “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios” y M.1569, XL, Originario, “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios”, sentencias del 21 de marzo y 20 de junio de 2006, respectivamente.

Al respecto, cabe señalar que a partir del precedente “Mendoza”, V.E. decidió no intervenir más en los supuestos en que únicamente se invoque su competencia originaria en razón de la naturaleza de las partes demandadas.

En consecuencia, a la luz de las razones allí expuestas (v. cons. 16), la acumulación subjetiva de pretensiones que efectúan aquí los actores contra la Provincia de Buenos Aires y contra la Prefectura Naval Argentina (entre otros), resulta inadmisibles, toda vez que ninguno de ellos es aforado en forma autónoma a esta instancia, ni existen motivos suficientes para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandar los actores a cada demandado en el fuero correspondiente.

Tampoco se configuran en el *sub lite* las hipótesis que autorizan a disponer la competencia originaria del Tribunal cuando una provincia es parte, de conformidad con los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, pues la cuestión en litigio no reviste naturaleza civil ni es predominantemente federal.

En efecto, según se desprende de los términos del escrito de inicio, la pretensión de los actores tiene por objeto imputar responsabilidad extracontractual al Estado local demandado (entre otros), en razón de ostentar el dominio del río en donde se produjo el siniestro, materia que está regida por el derecho público local y corresponde al resorte exclusivo de los gobiernos provinciales, según lo dispuesto en los arts. 121 y concordantes de la Constitución Nacional y la doctrina sentada por V.E. en las causas “Barreto” y A.820.XXXIX, Originario “Aguilar, Patricia Marcela c/ Rey, Héctor y otra (Provincia de Buenos Aires) s/ daños y perjuicios”, esta última del 30 de mayo de 2006, entre otras.

En tales condiciones, la Provincia de Buenos Aires deberá ser emplazada por lo actores ante sus propios jueces (arts. 5°, 121 y siguientes de la Constitución Nacional), pudiendo ser demandada la Prefectura Naval Argentina ante la justicia federal, donde encontrará satisfecho su privilegio (art. 116 de la Ley Fundamental).

En virtud de lo expuesto y dada la índole restrictiva de la competencia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional y su imposibilidad de ser extendida, por persona o poder alguno, según el criterio

adoptado por el Tribunal en el precedente “Sojo”, publicado en Fallos: 32:120, y reiterado en Fallos: 270:78; 285:209; 302:63; 322:1514; 323:1854; 326:3642, entre muchos otros, opino que este proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte. Buenos Aires, 17 de julio de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede, a los que corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

2°) Que, sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuestas contra estados que, en causas como la presente, únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional). En su mérito, frente a la incompetencia originaria definida precedentemente, y con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25; 305:2001 y 307:852, las actuaciones hasta ahora cumplidas deberán continuar su trámite ante el juzgado federal de origen.

3°) Que sin perjuicio de ello, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional para las partes (arg. Fallos: 323:3991, considerando 7°), habrá de disponerse la remisión de copias certificadas del expediente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación (arg. causa L.733.XLII “Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ acción declarativa de certeza”, sentencia del 20 de marzo de 2007 y F.1784.XXXVIII “Flecha González, Concepción y otros c/ Misiones, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ daños y perjuicios”, sentencia del 8 de mayo de 2007).

4°) Que el estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación; II. Remitir oportunamente las actuaciones al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de San Martín. III. Remitir, mediante oficio de estilo, copias certificadas del expediente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en los términos indicados en el considerando 3°. Notifíquese, agréguese copia de los precedentes a los que se hace referencia en el dictamen de marras y comuníquese al señor Procurador General de la Nación.

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

Profesionales intervinientes: **Dra. Elsa Viviana San Andrés (letrada apoderada de la parte actora); Dr. Miguel Angel Blanco García Ordas (letrado apoderado de la Prefectura Naval Argentina); Dr. Eduardo Héctor Sofía (letrado apoderado de la Municipalidad de Tigre); Dres. Silvia Andrea de Maio, Alejandro J. Fernández Llanos y Facundo Santana (letrados apoderados y letrado patrocinante, respectivamente, de la codemandada Provincia de Buenos Aires); Dr. Miguel Eduardo Etcheverry (letrado apoderado de los codemandados Andrés y Bruno Varano).**

CORREO OFICIAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA
V. MUNICIPALIDAD DE SAN MARTIN DE LOS ANDES

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Si bien la demanda se dirige sólo contra la Municipalidad de San Martín de los Andes –única persona jurídica nominalmente demandada– la Provincia del

Neuquén también debe ser considerada, en esta etapa liminar del proceso, como titular de la relación jurídica sustancial, toda vez que dicho Estado local emitió los actos registrales cuya nulidad persigue el demandante y, asimismo, dispuso de bienes que la agencia federal actora tendría, según dice, bajo su uso y que, además, pertenecerían al Estado Nacional.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

La causa que se plantea entre una provincia, por un lado, y una entidad nacional descentralizada por el otro (ley 20.705, decretos del Poder Ejecutivo Nacional 1075/2003 y 721/2004) es, como principio, de competencia de la Corte en su instancia originaria.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Con arreglo a lo dispuesto en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, el fuero federal es competente en los juicios en que intervienen el Estado Nacional o una entidad de igual carácter, en tanto las provincias, en el ámbito de los Tribunales de la Nación, no pueden ser sometidas sino a la jurisdicción originaria de la Corte.

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 36/53, el Correo Oficial de la República Argentina S.A. promovió acción de amparo, ante el Juzgado Federal de Zapala (Neuquén) en los términos del art. 43 de la Constitución Nacional, contra la Municipalidad de San Martín de los Andes, a fin de obtener que se declaren inconstitucionales los actos de usurpación efectuados sobre dos inmuebles que –según dice– pertenecen al Estado Nacional (decreto del P.E.N. 721/94 y 1075/03) que perturban su derecho de dominio, como así también “que se dejen sin efecto las inscripciones sucesivas registrales concretadas en forma ilegítima”, la primera a favor de la Provincia del Neuquén (ley nacional 19.301 –Transferencia a jurisdicción de la Provincia del Neuquén de un área del Parque Nacional Lanin–) y la segunda a nombre del Municipio demandado (v. decretos locales 529/01 y 1004/03).

Se dirigió contra dicha comuna por haber ingresado en forma intempestiva en los referidos lotes y proceder a la demolición de las instalaciones construidas, acciones que –a su entender– lesionan, restringen, alteran y amenazan, con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta sus derechos garantizados por los arts. 4, 17, 75 incs. 14, 30 y 43 de la Constitución Nacional.

Señaló que además de los graves derechos lesionados se ha producido una grave afectación del servicio público de correos que presta.

En virtud de lo expuesto, solicitó la concesión de una medida cautelar por la cual se ordene a la Municipalidad de San Martín de los Andes que suspenda en forma inmediata los trabajos que está llevando a cabo en los fondos del predio donde funciona el Correo Oficial y la realización de cualquier acto que implique una intromisión en dichos inmuebles.

A fs. 122/123, el Juez Federal subrogante, de conformidad con el dictamen del fiscal (v. fs. 120) declaró su incompetencia en razón de las personas, por tratarse de un litigio que si bien se entabló entre una entidad nacional –el Correo Oficial de la República Argentina– y la Municipalidad de San Martín de los Andes, comprende intereses del Estado Nacional, en su carácter de titular original de dominio del predio en cuestión y de la Provincia del Neuquén, la cual por un acto unilateral se adjudicó su titularidad y luego la transmitió a la comuna local y efectuó los actos aquí cuestionados y las inscripciones en el Registro cuya nulidad se impetra.

En razón de ello concluyó que ambos conforman un litisconsorcio necesario (art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) con la Municipalidad demandada.

A fs. 133, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

Previo a todo corresponde señalar que no resulta prematura la declaración de incompetencia que efectuó oportunamente –a mi juicio– el Juez Federal a fs. 122/123.

En efecto, ello es así en virtud de los fundamentos expuestos en el dictamen del 20 de julio de 2006 *in re* A. 373, XLII, Originario “A.F.I.P. c/ Neuquén, Provincia del s/ ejecución fiscal”, a los que me remito *brevitatis causae*.

– III –

En principio, cabe recordar que V.E. ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, en la medida en que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria, toda vez que, de otro modo, en tales ocasiones quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el art. 43 de la Constitución Nacional y por la Ley N° 16.986 (doctrina de Fallos: 307:1379; 311:489, 810 y 2154; 312:640; 313:127 y 1062; 320:1093; 322:190 y 1387; 323:2107 y 3326, entre otros).

A mi modo de ver, en el *sub lite* de los términos de la demanda, se desprende que se dan dichos requisitos.

En efecto, si bien la demanda se dirige en forma nominal sólo contra la Municipalidad de San Martín de los Andes, es mi parecer que la Provincia del Neuquén se encuentra también sustancialmente demandada en autos, toda vez que emitió los actos registrales cuya nulidad se solicita y dispuso de bienes usados por la actora que –según dice– pertenecen al Estado Nacional.

Por ello, este proceso corresponde a la competencia originaria del Tribunal *ratione personae* en atención a la naturaleza de las partes que han de intervenir en el pleito.

Ello es así puesto que los demandados conforman un litisconsorcio pasivo necesario, en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en la medida en que la Provincia se adjudicó los lotes en cuestión y dado que la pretensión incluye la declaración de nulidad de las inscripciones registrales efectuadas a nombre de ambas (conf. dictamen *in re* T.861, L.XLI, Originario, “Tapia, Juan Domingo y otro c/ Estado Nacional y otro [Provincia de Mendoza] s/ daños y perjuicios, del 29 de agosto de 2006).

Por dicha razón considero que no resulta aplicable a estos autos la doctrina sentada por el Tribunal recientemente en su sentencia del 20

de junio de 2006, *in re* “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del río Matanza-Riachuelo”).

En tales condiciones, opino que el proceso debe tramitar ante los estrados del Tribunal. Buenos Aires, 27 de diciembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal comparte el dictamen de la señora Procuradora Fiscal en cuanto a la descripción de los antecedentes del caso efectuada en el punto –I–; así como los argumentos desarrollados en el punto –III– para sostener que, si bien la demanda se dirige sólo contra la Municipalidad de San Martín de los Andes –única persona jurídica nominalmente demandada– la Provincia del Neuquén también debe ser considerada, en esta etapa liminar del proceso, como titular de la relación jurídica sustancial, toda vez que dicho Estado local emitió los actos registrales cuya nulidad persigue el demandante y, asimismo, dispuso de bienes que la agencia federal actora tendría, según dice, bajo su uso y que, además, pertenecerían al Estado Nacional.

2°) Que con tal comprensión, corresponde ordenar que se integre la litis con la Provincia del Neuquén como codemandada en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

3°) Que frente a la conclusión alcanzada de que la Provincia del Neuquén es también parte nominalmente demandada por ser titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión, la causa que se plantea entre una provincia, por un lado, y una entidad nacional descentralizada por el otro (ley 20.705, decretos del Poder Ejecutivo Nacional 1075/2003 y 721/2004) es, como principio, de competencia de esta Corte en su instancia originaria.

Ello es así porque, con arreglo a lo dispuesto en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, el fuero federal es competente en los jui-

cios en que intervienen el Estado Nacional o una entidad de igual carácter –Fallos: 253:316; 267:139 y 279; 268:318; 270:436; 276:104; 305:1847 y 1866; 307:90 y 1379; 308:2513, entre otros–; en tanto las provincias, en el ámbito de los Tribunales de la Nación, no pueden ser sometidas sino a la jurisdicción originaria de esta Corte.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: 1 °) Ordenar la integración de la litis con la Provincia del Neuquén como codemandada en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. 2 °) Declarar que la presente causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese y comuníquese al señor Procurador General.

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

Profesionales: **Dres. María Simonella y Pablo Martín Krzyzanowski, por la actora.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Zapala.**

JUAN JOSE CONDE V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Si ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a la instancia originaria de la Corte, no existiendo, en principio, razones que autoricen dicha acumulación, la provincia deberá ser demandada en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental) en los que encontrará así satisfecho su privilegio constitucional.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Quedan excluidos de la instancia originaria de la Corte los asuntos que se rigen por el derecho público local, hipótesis que se presenta si el actor demanda a la

provincia por la falta de servicio en que habría incurrido uno de sus órganos –el Poder Judicial–.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Sin perjuicio de la declaración de incompetencia originaria de la Corte en la causa, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional para las partes, corresponde disponer la remisión de copias certificadas del expediente al superior tribunal provincial a fin de que decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la instancia originaria de la Corte, pues la misma –de inquestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

A fs. 261, se corre nuevamente vista a este Ministerio Público a fin de que, ante la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Estado Nacional en el punto IV de fs. 246, dictamine sobre la incidencia que podría tener en estas actuaciones lo decidido por el Tribunal el 20 de junio de 2006, *in re* M. 1569, XL, Originario “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo)”.

En primer lugar, resulta oportuno señalar que la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar el actor contra la Provincia y contra el Estado Nacional (Registro Nacional de Armas-RENAR)

resulta inadmisibile a la luz de las razones expuestas por V.E. en su sentencia del 20 de junio de 2006, *in re* M. 1569; XL, Originario “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios”, toda vez que ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a esta instancia, no existiendo, en principio, razones que autoricen dicha acumulación (v. cons. 16). Por ende, la Provincia deberá ser demandada en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental), en los que encontrará así satisfecho su privilegio constitucional.

En segundo término, tampoco procede dicha instancia por ser parte la Provincia de Buenos Aires, ya que a tal fin resulta esencial examinar la materia sobre la que versa el pleito, esto es que sea civil o federal, quedando excluidos los asuntos que se rigen por el derecho público local, hipótesis que –según entiendo– es la que se presenta en autos. En efecto, el actor demanda a la Provincia por la falta de servicio en que habría incurrido uno de sus órganos –el Poder Judicial–, resultando así aplicable la doctrina establecida en el precedente B. 2303, XL, Originario, “Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, del 21 de marzo de 2006, y arts. 121 y siguientes de la Constitución Nacional que priva del carácter de causa civil a la materia en debate.

En virtud de lo expuesto, opino que este proceso resulta ajeno a la instancia originaria de la Corte. Buenos Aires, 10 de julio de 2007.
Laura M. Monti.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede, a los que corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

2°) Que, sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuesta contra estados que, en causas como la presente, únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional). En su mérito, frente a la incompetencia originaria definida precedentemente, y con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25, 305:2001 y 307:852, las actuaciones hasta ahora cumplidas deberán continuar su trámite ante el juzgado federal de origen.

3°) Que sin perjuicio de ello, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional para las partes (arg. Fallos: 323:3991, considerando 7°), habrá de disponerse la remisión de copias certificadas del expediente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación (arg. causa L.733.XLII “Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ acción declarativa de certeza”, sentencia del 20 de marzo de 2007 y F.1784.XXXVIII “Flecha González, Concepción y otros c/ Misiones, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ daños y perjuicios”, sentencia del 8 de mayo de 2007).

4°) Que el estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación; II. Remitir oportunamente las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 5, Secretaría N° 9; III. Remitir, mediante oficio de estilo, copias certificadas del ex-

pediente a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en los términos indicados en el considerando 3°. Notifíquese, agréguese copia de los precedentes a los que se hace referencia en el dictamen de marras y comuníquese al señor Procurador General.

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

Demanda promovida por **Juan José Conde**. Profesionales intervinientes: Dra. **Teresa B. Pablovsky**, letrada apoderada de la parte actora; Dres. **Alejandro J. Fernández Llanos** y **Margarita M. Petcoff**, letrados apoderados de la codemandada Provincia de Buenos Aires; Dres. **Alejandro Patricio Amaro**, **María del Valle Robles** y **César David Graziani**, letrados apoderado y patrocinantes, respectivamente, de la codemandada Estado Nacional.

GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES
V. PROVINCIA DE ENTRE RIOS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Los estados provinciales pueden prorrogar su competencia originaria a favor de los tribunales inferiores de la Nación, cuando ésta corresponde *ratione personae*, a excepción de que existan razones institucionales o federales, o conflicto entre la Nación y las provincias, que obliguen a aplicar un principio de interpretación restrictiva, como el que surge del art. 116 de la Constitución Nacional.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte el proceso iniciado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contra una provincia a fin de obtener el pago de servicios asistenciales si en el convenio de asistencia se acordó que en los casos de desacuerdo se recurriría a los tribunales ordinarios.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 2/6, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, promovió demanda, con fundamento en los arts. 505, 508, 509, 1197 y concordantes del Código Civil, ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 6 de esa Ciudad, contra la Provincia de Entre Ríos, a fin de obtener el pago de varias facturas respecto de los servicios asistenciales prestados a sus beneficiarios por diversos hospitales de la Ciudad, en el marco del convenio de “Asistencia Médica Hospitalaria” convalidado por el decreto 374/96 (v. fs. 14/15 de la Actuación Administrativa nota N° 1420/DPyC/05).

A fs. 53, la Jueza interviniente, de conformidad con el dictamen del Fiscal (v. fs. 52) se inhibió por entender que en un proceso iniciado por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contra una Provincia resulta competente la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

A fs. 58, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

A mi modo de ver, el *sub lite*, en principio, correspondería a la competencia originaria de la Corte *ratione personae*, toda vez que el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia argentina (v. sentencia del 5 de agosto de 2003, *in re*, “G.C.B.A. c/ Chubut, Provincia del s/ ejecución fiscal”, publicada en Fallos: 326:2479, y sus citas, en la que V.E., con remisión al dictamen de este Ministerio Público, así lo dispuso a fin de salvaguardar los intereses de la Ciudad –que goza de un régimen de gobierno autónomo con facultades propias de jurisdicción– y el fuero natural de las provincias argentinas).

No obstante, a partir de la sentencia dictada *in re* F. 280, XXIII, “Flores, Feliciano Reinaldo y otra c/ Buenos Aires, Provincia de s/ cobro de pesos”, del 29 de septiembre de 1992, publicada en Fallos:

315:2157, la Corte admitió la posibilidad de que los Estados provinciales puedan prorrogar su competencia originaria a favor de los tribunales inferiores de la Nación, cuando ésta corresponde *ratione personae*, a excepción de que existan razones institucionales o federales, o conflicto entre la Nación y las provincias, que obliguen a aplicar un principio de interpretación restrictiva, como el que surge del art. 116 de la Constitución Nacional, situación, ésta última que no se da en autos.

En consecuencia, resulta razonable advertir que, según se desprende del convenio de asistencia obrante a fs. 10/22 –acuerdo que *prima facie*, se encontraría vigente (cfr. informe N° 12.817 SS-DPYC-05 del 7 de julio de 2005 de fs. 43)–, se acordó que “En los casos de desacuerdo entre las partes en relación con problemas surgidos por la aplicación o interpretación del presente Convenio, se recurrirá a los Tribunales Ordinarios de la Capital Federal” (Cláusula Décimo Quinta).

En tales condiciones, es dable concluir que en esta causa por pago de facturas la Provincia prorrogó expresamente a favor de dichos Tribunales la competencia originaria de V.E. que le asigna el art. 117 de la Ley Fundamental.

En mérito de lo expuesto, opino que el proceso resulta ajeno a la instancia originaria del Tribunal. Buenos Aires, 29 de noviembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos desarrollados por la señora Procuradora Fiscal, a los que corresponde remitir en razón de brevedad y con el propósito de evitar repeticiones innecesarias.

Que sólo cabe aclarar que ello no obsta al análisis de la competencia en razón de la materia que puedan efectuar los tribunales a cuyo favor se prorrogó la competencia originaria de esta Corte.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para conocer en forma originaria en estas actuaciones. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Profesionales intervinientes: **Dres. José María Dorrego, Jorge Oscar Pérez y María Cristina Gesto (Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires).**

ELVA CELESTINA CARDINALE PALVERUCI v. ANSeS

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Si la jubilada solicitó pronto despacho en razón de su avanzada edad y sus graves dolencias, corresponde atender a las razones humanitarias invocadas y diferir la cuestión relativa a la movilidad hasta que se haya dado cumplimiento a la recomposición ordenada y a lo resuelto por el Tribunal.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Los planteos de la ANSeS relacionados con los arts. 22 y 23 de la ley 24.463 han devenido abstractos ya que el art. 23 ha sido derogado por la ley 26.153 y el plazo de cumplimiento establecido en la sentencia habrá de ser modificado en virtud de la entrada en vigencia de la última ley mencionada, para adecuarlo al término allí previsto (art. 2°).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Cardinale Palveruci, Elva Celestina c/ ANSeS s/ reajustes varios”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó la de la instancia anterior que había

dispuesto el reajuste del haber de la jubilada, ambas partes dedujeron sendos recursos ordinarios de apelación que fueron concedidos (art. 19, ley 24.463).

2°) Que habida cuenta de que la jubilada ha solicitado pronto despacho en razón de su avanzada edad y sus graves dolencias, cabe atender a las razones humanitarias invocadas y diferir la cuestión relativa a la movilidad que corresponde a partir del año 2002 hasta que se haya dado cumplimiento a la recomposición ordenada y a lo resuelto en la presente (conf. causa W.25.XLI “Wittall, Reinaldo Carlos c/ ANSeS s/ reajustes varios”, fallada el 16 de agosto de 2005).

3°) Que los agravios de la actora que se relacionan con la incidencia de la ley 23.928 sobre la movilidad prevista por la ley 18.037, suscitan el examen de cuestiones que han sido tratadas por el Tribunal en los votos concurrentes del precedente publicado en Fallos: 328:1602 y 2833 (“Sánchez”), a cuyas consideraciones corresponde remitir por razón de brevedad.

4°) Que las críticas que ambas partes dirigen contra la tasa pasiva de interés ordenada hallan adecuada respuesta en el precedente del Tribunal publicado en Fallos: 327:3721 (“Spitale”).

5°) Que los planteos de la ANSeS relacionados con los arts. 22 y 23 de la ley 24.463 han devenido abstractos, pues el art. 23 citado ha sido derogado por la ley 26.153 y el plazo de cumplimiento establecido en la sentencia habrá de ser modificado en virtud de la entrada en vigencia de la última ley mencionada, para adecuarlo al término allí previsto (art. 2°).

Por ello, el Tribunal resuelve: declarar procedentes los recursos deducidos, revocar lo decidido con el alcance que surge del fallo “Sánchez” citado y remitir las actuaciones a la ANSeS a fin de que proceda a reajustar la prestación según las pautas dadas en los pronunciamientos anteriores que se encuentran firmes y a lo resuelto en la presente. Notifíquese y cúmplase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

RAQUEL IRMA CAMNASIO v. ANSeS

JUBILACION Y PENSION.

Si bien frente a un caso de nulidad absoluta el organismo previsional cuenta con atribuciones para suspender, revocar o modificar las resoluciones que otorgan beneficios jubilatorios –arts. 48, ley 18.037 y 15 de la ley 24.241– ello es a condición de que dicha nulidad resulte de hechos o actos “fehacientemente probados” y de que la administración actúe con extrema cautela, atendiendo a las necesidades que tales prestaciones satisfacen, la edad y eventuales consecuencias personales en los beneficiarios.

JUBILACION Y PENSION.

Corresponde revocar la sentencia y señalar que el reconocimiento de servicios se halla amparado por los efectos de la cosa juzgada administrativa si se formuló una consideración parcial y aislada de la prueba producida en las actuaciones, al desestimar en forma genérica las certificaciones de servicio y los telegramas de solicitud del cese y omitir ponderar las declaraciones testimoniales producidas en sede judicial.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Camnasio, Raquel Irma c/ ANSeS s/ prestaciones varias”.

Considerando:

1 °) Que la titular había solicitado el beneficio de jubilación ordinaria al amparo de la ley 18.037. En el año 1995 la ANSeS dictó una resolución por la que rechazó su reclamo en razón de que sólo había acreditado 29 años, 2 meses y 17 días de servicios, no llegando a reunir los 30 años requeridos por la mencionada norma. Luego de realizar tareas autónomas durante el lapso comprendido entre marzo de 1996 y marzo de 1999, la actora volvió a requerir la prestación, pero esta vez según las disposiciones de la ley 24.241.

2°) Que el organismo previsional comunicó a la peticionaria que debía acompañar recibos de sueldo correspondientes a las labores desarrolladas para “Branny S.A.” y “Branny automatización S.R.L.” entre marzo de 1974 a diciembre de 1975, enero de 1977 a junio de 1981 y julio de 1981 a octubre de 1986, respectivamente, con el argumento de que los elementos aportados oportunamente resultaban insuficientes a los fines de comprobar la efectiva prestación de dichos servicios.

Ante la negativa de la interesada, la ANSeS dictó una nueva resolución administrativa en la que revocó la del año 1995, por entender que había incurrido en un error esencial en la apreciación de los hechos que la había llevado a tener por acreditadas dichas tareas. A su vez, volvió a rechazar el pedido de jubilación por no reunir los años de servicios con aportes requeridos por la ley 24.241.

3°) Que la parte actora dedujo demanda de conocimiento pleno. El juez de grado señaló que la administración sólo podía hacer uso de la facultad de revocar sus propios actos cuando estuviera fehacientemente probado que el interesado conocía el vicio alegado, o cuando la revocación del acto favorecía al administrado y no causaba perjuicio a terceros, mas no podía ejercer tal atribución cuando ese acto, como en el caso, había sido debidamente notificado y había dado lugar a la existencia de derechos subjetivos. Por consiguiente, sostuvo que sobre la resolución del año 1995 había recaído cosa juzgada administrativa y tuvo por acreditados los 29 años, 2 meses y 17 días de servicios.

Por último, el magistrado estimó que, con el expreso reconocimiento por parte del organismo previsional de los 3 años y 18 días de trabajo autónomo, la actora superaba con creces los años requeridos por la ley 24.241 para acceder a la prestación solicitada.

4°) Que apelado ese pronunciamiento por la demandada, la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social lo revocó. Para decidir de tal modo, expresó que el art. 15 de la ley 24.241 confería a la autoridad previsional la facultad de suspender, revocar, modificar o sustituir en sede administrativa sus propias decisiones, a condición de que los hechos o actos que las determinasen resultaren fehacientemente probados y siempre que la beneficiaria fuera escuchada previamente, extremos que habían sido cumplidos por la ANSeS.

La cámara sostuvo también que en materia previsional la cosa juzgada administrativa no tenía un alcance restrictivo y que lo resuel-

to podía ser revisado cuando se demostraban errores graves y siempre que no se afectasen derechos adquiridos. Por último, estimó que los elementos acompañados por la titular eran insuficientes para acreditar el real desempeño de las labores cuestionadas. Contra dicho pronunciamiento, la parte actora interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido (art. 19, ley 24.463).

5°) Que son procedentes los agravios de la recurrente. Si bien es cierto que frente a un caso de nulidad absoluta el organismo previsional cuenta con atribuciones para suspender, revocar o modificar las resoluciones que otorgan beneficios jubilatorios –arts. 48, ley 18.037 y 15 de la ley 24.241– ello es a condición de que dicha nulidad resulte de hechos o actos “fehacientemente probados” y de que la administración actúe con extrema cautela, atendiendo a las necesidades que tales prestaciones satisfacen, la edad y eventuales consecuencias personales en los beneficiarios (Fallos: 319:2783 y 2416). De ello se deduce que la aludida posibilidad de revisión no puede confundirse con un mero cambio de opinión o criterio.

6°) Que no se han comprobado en el caso ni los hechos graves ni la observancia de las precauciones a que se ha aludido precedentemente, pues la ANSeS se limitó a discrepar con el valor probatorio que anteriormente había asignado a los diversos elementos de juicio agregados al expediente, los cuales, por lo demás, creaban una razonable certeza acerca del desempeño de la interesada en las empresas “Branny” durante los períodos cuestionados.

7°) Que, en este aspecto, el *a quo* ha formulado una consideración parcial y aislada de la prueba producida en las actuaciones, pues desestimó en forma genérica las certificaciones de servicio y los telegramas de solicitud del cese oportunamente acompañados por la apelante, y omitió ponderar las declaraciones testimoniales producidas en sede judicial, que fueron contestes en afirmar que la actora trabajó para la firma mencionada durante el lapso en debate y coincidieron en cuanto al horario de trabajo, el tipo de tareas administrativas que desarrollaba, la ubicación de la firma y la descripción de sus oficinas (conf. fs. 54/56).

8°) Que, en tales condiciones, no se ha demostrado fehacientemente la existencia de un vicio en la resolución administrativa N° 102.219, dictada el 7 de noviembre de 1995, debiendo concluirse que la facultad de revisión a que se ha aludido ha sido ejercida de manera abusiva,

por lo que corresponde revocar el pronunciamiento apelado y señalar que el reconocimiento de servicios oportunamente efectuado se halla amparado por los efectos de la cosa juzgada administrativa. Por ello el Tribunal resuelve: declarar procedente el recurso ordinario interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso ordinario interpuesto por **Raquel Irma Camnasio**, representada por la Dra. **Indy Failembogen**.

Traslado contestado por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Adriana Valeria Díaz**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 7**.

JUAN CARLOS RAMON ESPINDOLA v. ANSeS

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Sobre la base del criterio de que la duda en la apreciación de la invalidez debe resolverse en favor del beneficiario, habida cuenta del deber de los jueces de actuar con suma cautela a fin de no dejar en desamparo a quienes se esforzaron en sus tareas y efectuaron sus aportes, corresponde reconocer una disminución en la capacidad restante del peticionario al momento del cese.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Espíndola, Juan Carlos Ramón c/ ANSeS s/ jubilación y retiro por invalidez”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que revocó el fallo de la instancia anterior que había reconocido el derecho a percibir una prestación por invalidez bajo el régimen de la ley 20.475, el actor interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido según lo establecido en el art. 19 de la ley 24.463.

2°) Que para resolver de tal modo, el *a quo* consideró que no se cumplían las exigencias del art. 31 del régimen para minusválidos, pues del dictamen médico de fs. 114/115 surgía que la incapacidad del demandante –equivalente al 70% de la total obrera a la fecha de inicio de actividades– se había mantenido sin variaciones tanto a la fecha del cese laboral como a la del examen clínico, por lo que se podía concluir que no había habido una pérdida en la capacidad laboral restante.

3°) Que a fin de verificar si se habían producido alteraciones en el porcentaje de incapacidad del actor luego del inicio de la relación laboral, este Tribunal, como medida para mejor proveer, remitió las actuaciones al Cuerpo Médico Forense. El organismo señaló que el recurrente, en diciembre de 1978, tenía una disminución física superior al 66%, producto de un cuadro de poliomielitis sufrido a los cinco años de edad, que le había provocado paraplejía flácida con atrofia muscular de ambos miembros inferiores, acortamiento de miembro inferior derecho y pie valgum; y destacó que tales dolencias no lo habían inhabilitado para el trabajo de manera total.

4°) Que el cuerpo médico manifestó también que el actor sufría de hipertensión arterial y que dicha afección no había sido mencionada en el examen que se le había efectuado en el año 1990; sin embargo, los elementos obrantes en autos no permitían determinar si tal dolencia había afectado su capacidad laboral restante antes de que cesara en sus labores en el año 1993.

5°) Que para resolver el caso, corresponde analizar en conjunto la totalidad de las constancias obrantes en el expediente administrativo y las pruebas producidas en la causa. Tal examen permite concluir que el apelante mantuvo una capacidad de ganancia que le permitió desarrollar una actividad útil y cumplir durante más de quince años con los aportes al sistema previsional hasta el cese definitivo que tuvo

lugar en el año 1993, conducta que resulta suficiente para despejar cualquier hipótesis de que exista un intento de captación indebida de beneficio (fs. 2/23; 32; 12/13; 37/39 del expte. adm. 781-00172088-11 que corre por cuerda).

6°) Que, por otra parte, a fs. 62 de autos obra la declaración testifical de su médico particular, quien afirmó que en el año 1978 el titular ya padecía una incapacidad que rondaba entre el 60% y el 70% de la total obrera, que fue aumentando progresivamente hasta llegar a ser total a fines de 1992 y en la actualidad (octubre de 1997), lo cual evidencia la imposibilidad de continuar trabajando en sus tareas rurales.

7°) Que según los principios tuitivos que informan la materia y sobre la base del criterio reiteradamente expuesto en el sentido de que la duda en la apreciación de la invalidez debe resolverse en favor del beneficiario (Fallos: 323:3651; 324:3868; 326:1551, 4539; 327:3900), habida cuenta del deber de los jueces de actuar con suma cautela a fin de no dejar en desamparo a quienes se esforzaron en sus tareas y efectuaron sus aportes (Fallos: 315:376, 2348, 2590; 319:2351; 326:1326; 327:6090, entre muchos otros), corresponde reconocer una disminución en la capacidad restante del peticionario al momento del cese.

Por ello, se declara procedente el recurso ordinario interpuesto por la parte actora, se revoca la sentencia apelada con el alcance que surge de los considerandos que anteceden y se reconoce el derecho del titular a la jubilación por invalidez encuadrado en el régimen de minusválidos. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que la infrascripta coincide con los considerandos del 1° al 6° del voto de la mayoría.

Por ello, se declara procedente el recurso ordinario interpuesto por la parte actora, se revoca la sentencia apelada con el alcance que surge de los considerandos que anteceden y se reconoce el derecho del titular a la jubilación por invalidez encuadrado en el régimen de minusválidos. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso ordinario interpuesto por **Juan Carlos Ramón Espíndola**, representado por los **Dres. Susana L. Trod y Enrique M. Gómez Cochia**.

Traslado contestado por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la **Dra. Silvia Beatriz Brito**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Santa Fe, Provincia de Santa Fe**.

PEDRO ALBERTO CARLOS ALVARADO v. ARMADA ARGENTINA

RETIRO MILITAR.

Si el Jefe del Estado Mayor General de la Armada Argentina resolvió la admisibilidad del cómputo total del tiempo de la carrera universitaria como años simples de servicio conforme al art. 70 de la ley 14.777 y a los fines del retiro, los prestados en la Administración Pública de acuerdo al art. 71 de la citada ley, la demandada pretende desconocer los servicios que con anterioridad en otros casos ya había reconocido, sin encontrarse acabadamente demostrado en su presentación en estudio los motivos de tal distinción.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Surge de las actuaciones que los integrantes de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocaron parcialmente la sentencia apelada, hicieron lugar

en parte a la demanda intentada y dispusieron que el Estado Nacional modifique el haber de retiro del actor computando el tiempo de servicios trabajados, con anterioridad a su ingreso a las Fuerzas Armadas, en la Administración General de Obras Sanitarias y en el servicio militar obligatorio.

A tal efecto, tuvieron en cuenta lo normado por los artículos 70 de la ley 22.854 y 71 de la ley 19.101, y consideraron que le asistía razón en su reclamo, pues la planilla que sirvió de base a fin de establecer el monto del haber de retiro, evidenciaba que no se había incluido en el cómputo el tiempo trabajado en Obras Sanitarias de la Nación ni en el servicio militar obligatorio (ver fs. 108).

Contra dicha sentencia la demandada interpuso recurso extraordinario, el que fue concedido sólo en atención a los planteos que remiten al examen de normas de carácter federal, denegándolo expresamente en lo que respecta a la arbitrariedad aludida (fs. 291/vta.) sin que aquella dedujese la pertinente queja, circunstancia que limita, en principio, las cuestiones a examinar a la problemática federal (Fallos: 312:866, 1905; 313:1202, 1391, entre muchos otros).

Se agravia pues los jueces a su entender, se apartaron de lo dispuesto por el artículo 72 de la ley 19.101 que establece que cuando el personal puede resultar acreedor de más de una bonificación de tiempo de servicios simultáneos, se computará la mayor. Destaca que en el caso se habían tenido en cuenta en el cálculo, los 5 años de la carrera universitaria del actor, razón por la que se debía descartar los períodos cumplidos en Obras Sanitarias y servicio militar por ser coincidentes y menores. Sobre esa base considera que la sentencia otorgó al titular un aumento en el porcentaje del haber de retiro que normativamente no le correspondía.

En cuanto a la cuestión a resolver considero que no le asiste razón a la demandada. Ello es así dado que la apelante no advierte que el artículo 72 citado se refiere exclusivamente a servicios bonificados (el subrayado me pertenece) y es precisamente ese mismo organismo el que según constancias de fs. 108 computa como simples –no bonificados– los 5 años del ciclo universitario. Es la propia sentencia apelada la que distingue entre unos y otros, fundamentación que la recurrente ni siquiera rebate, limitándose a reiterar dogmáticamente los límites que emanan del ya citado artículo 72.

Si se advierte finalmente que a fs. 221 de la causa se encuentra agregada la resolución N° 196 en la que el Jefe del Estado Mayor General de la Armada Argentina resolvió la admisibilidad del cómputo total del tiempo de la carrera universitaria como años simples de servicio conforme al art. 70 de la ley 14.777 y a los fines del retiro, los prestados en la Administración Pública de acuerdo al art. 71 de la citada ley, cabría concluir que la demandada pretende desconocer los servicios que con anterioridad en otros casos ya había reconocido, sin encontrarse acabadamente demostrado en su presentación en estudio los motivos de tal distinción.

Abona dicha postura la doctrina de Fallos. 315:665 en cuanto a que ordenó tener en cuenta el suplemento por título universitario a fin de calcular el monto de retiro.

Por tanto y por carecer la apelación de adecuado sustento, soy de opinión que corresponde rechazar el recurso extraordinario interpuesto. Buenos Aires, 13 de febrero de 2007. *Marta A. Beiró de González*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 30 de octubre de 2007.

Vistos los autos: “Alvarado, Pedro Alberto Carlos c/ Armada Argentina s/ Personal Militar y Civil de las FF.AA. y de Seg.”.

Considerando:

Que el Tribunal comparte los fundamentos del dictamen de la Procuradora Fiscal subrogante ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a cuyas conclusiones cabe remitirse, en razón de brevedad.

Por ello, se resuelve: rechazar el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por la **Armada Argentina**, representada por el **Dr. Walter Héctor de León**.

Traslado contestado por **Pedro Alberto Carlos Alvarado**, por derecho propio.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal Contencioso Administrativo**

NOVIEMBRE

ALESSANDRO GIORDANO PRATICELLO

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Causas criminales.

El recurso ordinario de apelación resulta infundado si los agravios que se intentan hacer valer aparecen formulados en forma confusa y entrelazados con cuestiones ajenas a la vía intentada, sin un mínimo desarrollo.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Causas criminales.

Corresponde rechazar los agravios que constituyen una mera reiteración de los que ya fueron planteados en el procedimiento de extradición y/o en el debate, y fueron debidamente considerados por el *a quo* con arreglo a derecho y al tratado aplicable que rige la entrega, aprobado por ley 23.719, sin que la parte se hiciera cargo de las razones brindadas en esa instancia para desestimarlos.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Causas criminales.

No cabe considerar el agravio respecto a que el requerido no habría contado con traductor en el inicio del trámite, si fue canalizado por vía del incidente de nulidad que corre por cuerda sin que el punto fuera ventilado en la audiencia de debate y tampoco, por ende, incluido en la sentencia apelada.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Doble incriminación.

Si la imputación que hace valer el país requirente se basa en la violencia que habría caracterizado la conducta y no en la edad de la víctima, deviene inoficioso un pronunciamiento en punto al agravio basado en esta última circunstancia, máxime si la referencia a que la víctima tenía al momento del hecho 16 años sólo se asienta en las manifestaciones del defensor en la audiencia de debate, mas sin apoyo en las constancias de la causa.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La defensa de Alessandro Giordano Praticello interpuso recurso de apelación contra la sentencia del titular del Juzgado Nacional en lo

Criminal y Correccional Federal N° 12 por la cual se concedió la extradición requerida por la República de Italia por delitos sexuales contra una menor de edad.

El recurso fue concedido a fs. 177 y el apelante presentó el memorial correspondiente. Se agravia en él de que su defendido no habría contado con un intérprete en este proceso de extradición. Dice también que el Estado requirente no habría asumido el compromiso de computarle el tiempo de detención que viene sufriendo en la Argentina.

Por último, parece impugnar la sentencia de extradición por violación del principio de doble subsunción. Así refiere: "...toda vez que lo que debiera contemplar o custodiar VS son solamente los recaudos exigidos por la ley tendientes a obtener que el imputado se someta oportunamente, en caso que así corresponda, a la ejecución de la sentencia condenatoria y no a la interpretación liberal del código de justicia italiano comparado con el argentino para calificar un delito que para nuestro ordenamiento jurídico puede llegar a encuadrarse muy ligeramente en art. 119 párrafo 1 y teniendo en cuenta que no se ha un tipo penal cerrado lo cual no ocurre en este tipo de delitos. No debiendo confundirse este instituto con el previsto por el art. 119 del ritual párrafo 2 como lo califico V.S., como aquí pareciera a su entender acaecer" (sic., fs. 221vta.).

– II –

La cuestión sobre la alegada ausencia de traductor y el mayor o menor conocimiento del castellano por parte del extraditable ya ha tenido adecuado tratamiento en el devenir de este proceso, y el rechazo de las pretensiones defensoras se encuentra firme y consentido.

En efecto, en su oportunidad la defensa impetró la nulidad ante el juez de la instancia, que rechazó el planteo. Esta decisión fue confirmada por la cámara del fuero, quién además declaró inadmisibles los recursos extraordinario y de inconstitucionalidad interpuestos (cfr. fs. 4/5, 26 y 40 del incidente de nulidad).

Se advierte entonces que esta cuestión ha tenido exhaustivo tratamiento y, por ende, no puede ser ahora reeditada.

Ello sin perjuicio de señalar que la actuación del juez de la instancia fue conteste con las variables manifestaciones del extraditable respecto a su conocimiento del idioma castellano.

Así, en un primer momento Praticello (quien contaba con asistencia del defensor oficial) manifestó entenderlo, leerlo y escribirlo por lo que el acto se realizó regularmente (fs. 35). Posteriormente, en la audiencia del artículo 27 de la ley 24.767 manifestó que tenía inconveniente para leer y escribir en castellano, atento a lo cual se dispuso la lectura del acta en presencia de dos testigos (fs. 100). Por fin, en el momento de debate oral manifestó que sólo hablaba parcialmente el idioma por lo que se le proveyó de un intérprete (fs. 159/163).

Como se ve, evidentemente el juez de la instancia supo dar una solución acorde con las errátiles indicaciones del extraditable sobre su conocimiento del idioma nacional, por lo que mal puede la defensa venir a alegar alguna violación a las garantías de su defendido.

- III -

La pretensión del recurrente de que se reclame al Estado requirente el compromiso establecido en el artículo 11.e de la ley 24.767 es claramente improcedente porque el tratado aplicable no lo prevé.

Así lo ha establecido el Tribunal en innumerables oportunidades, donde se dijo que corresponde rechazar el agravio referido al cómputo del tiempo de detención en el proceso de extradición si dicho requisito no se encuentra previsto en el tratado de extradición (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema, C. 4236. XLI *in re* "Crousillat Carreño, José Francisco s/extradición", rta. el 18 de abril de 2006 y sus citas).

Ello es así porque ante la existencia de tratado, sus disposiciones y no las de la legislación interna son las aplicables al pedido de extradición, ya que lo contrario importaría tanto como apartarse del texto del instrumento convencional e incorporar un recaudo no previsto por las partes contratantes, alterando unilateralmente lo que es un acto emanado del acuerdo entre varias naciones, en violación al principio *pacta sunt servanda* establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Fallos: 322:1558; 323:3680; 324:1564 y 325:1186, entre otros).

– IV –

Como bien señala el juez de la instancia, el pedido de extradición no viola el principio de la doble subsunción: el artículo 609bis del Código Penal italiano encuentra su correlato en el artículo 119, párrafo primero del Código Penal argentino. Y en nada afecta a esto la circunstancia de que para la legislación extranjera el menor víctima deba tener menos de dieciséis años, a diferencia del tipo penal argentino que exige la edad de trece años.

Ello es así porque la acreditación del principio de doble incriminación no exige identidad normativa entre los tipos penales; lo relevante es que las normas del país requirente y el país requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción penal (Fallos: 319:531, 323:3055, entre muchos otros).

La determinación de esta “sustancia de la infracción” a la que se refiere el Tribunal implica prescindir en el análisis, tanto del *nomen iuris* de las figuras en comparación (Fallos: 315:575) como de forzar un paralelismo extremo en la configuración legal de los tipos penales de ambos países. En efecto “el principio de doble incriminación se satisface cuando la sustancia de la infracción está prevista como delictiva en ambos ordenamientos jurídicos (Fallos: 320:1775).

Como se ve, la determinación de la doble incriminación implica prescindir de algunos elementos que pueden variar de país en país, de cuestiones que hacen a la determinación legislativa del contenido del ilícito, cargadas de las perspectivas y la valoración de la sociedad en que ese delito ha sido puesto en vigencia por sus legisladores.

Así, siguiendo este criterio, la Corte ha dicho que no afecta la ya mencionada sustancia de la infracción una diferencia en elementos normativos del tipo (Fallos: 315:575) o cuando la figura tal como está regulada en el Estado requirente posee mayores elementos típicos que la nacional (Fallos: 320:1775) o cuando carece de algunos elementos establecidos en el tipo argentino (como la intimación del artículo 302 del Código Penal: Fallos: 326:3696).

En síntesis, la diferencia señalada por el recurrente no afecta la viabilidad de la extradición. Como se vio, la doctrina de la doble subsunción no implica un juicio de valor sobre la adecuación de la conducta imputada con las figuras penales del Estado requirente, sino que se

circunscribe a verificar si los tipos penales invocados por aquél encuentran su correspondencia en los previstos en el ordenamiento penal argentino (doctrina de Fallos: 326:3696).

– V –

Por lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de apelación. Buenos Aires, 5 de febrero de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Praticello, Alessandro Giordano s/ infracción ley 1612”.

Considerando:

1°) Que la defensa de Alessandro Giordano Praticello interpuso recurso de apelación ordinaria (fs. 176), que fue concedido (fs. 177) y fundado en esta instancia (fs. 221/222), contra la decisión del juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 12 que declaró procedente la extradición del nombrado a la República italiana para ser sometido a juicio ante el Juzgado de Instrucción del Tribunal de Vicenza por el delito previsto en el art. 609 bis del Código Penal extranjero (fs. 164/170).

2°) Que en el dictamen que antecede el señor Procurador Fiscal propuso confirmar la resolución apelada (fs. 227/228).

3°) Que, en atención a los términos del memorial presentado por la defensa de Praticello (fs. cit.), el alcance con el que quedó habilitada la jurisdicción de la Corte (fs. 177) y, consecuentemente, sustanciado el recurso de apelación ordinaria, sólo cabe tratar aquellos agravios dirigidos contra la resolución que declaró procedente su extradición a la República italiana.

4°) Que corresponde, pues, desestimar el recurso extraordinario federal deducido conjuntamente en el memorial de fs. 221/222 pues no ha sido interpuesto ante el tribunal que dictó la resolución apelada por esa vía.

5°) Que, sentado ello, cabe señalar que el recurso ordinario esgrimido resulta infundado ya que los agravios que se intentan hacer valer aparecen formulados en forma confusa y entrelazados con cuestiones ajenas a la vía intentada, sin un mínimo desarrollo.

Ello sin perjuicio de advertir que constituyen una mera reiteración de los que ya fueron planteados en el procedimiento de extradición y/o en el debate, debidamente considerados por el *a quo* con arreglo a derecho y al tratado aplicable que rige la entrega, aprobado por ley 23.719, sin que la parte se hiciera cargo de las razones brindadas en esa instancia para desestimarlos. Ello es evidente, sin necesidad de entrar en mayores consideraciones, si se confronta el tenor de las cuestiones presentadas en el escrito de fs. 221/222 con lo actuado en la instancia de grado.

6°) Que, a lo expuesto, cabe agregar, respecto a que el requerido no habría contado con traductor en el inicio de este trámite (fs. 35), que el agravio fue canalizado por vía del incidente de nulidad que corre por cuerda sin que el punto fuera ventilado en la audiencia de debate y tampoco, por ende, incluido en la sentencia apelada, razón por la cual no cabe su consideración en esta instancia.

7°) Que, en lo que concierne a la aplicación del principio de “doble incriminación” en el caso, cabe señalar que toda vez que –tal como sostiene el juez apelado– la imputación que hace valer el país requirente se basa en la violencia que habría caracterizado la conducta y no en la edad de la víctima, deviene inoficioso un pronunciamiento en esta instancia en punto al agravio basado en esta última circunstancia.

8°) Que ello es así toda vez que, más allá de la referencia que, al relatar los hechos, incluyó el país requirente al aludir a que la víctima era “menor” (fs. 80/81), no surge que le hubiera asignado relevancia típica a esa circunstancia si se tiene en cuenta que el tipo penal esgrimido no contempla ni una edad determinada ni la calidad de menor (art. 609 bis del Código Penal italiano según texto agregado a fs. 91, traducido a fs. 84).

Sin perjuicio de señalar que la referencia a que la víctima tenía al momento del hecho 16 años sólo se asienta en las manifestaciones del defensor de Praticello en la audiencia de debate (fs. 162), mas sin apoyo en las constancias de la causa.

9°) Que, por último, el Tribunal advierte que con posterioridad de dictada la resolución apelada el país requirente, mediante nota verbal 714 de fecha 25 de agosto de 2006 (fs. 173/175) dio respuesta a la información que le había formulado el juez de la causa (fs. 140 y 151), extremo que ha de tener en cuenta la autoridad competente en la etapa de la decisión final (arts. 35 y sptes.).

Por todo lo expuesto, de conformidad en lo pertinente con el señor Procurador Fiscal, el Tribunal resuelve confirmar la resolución de fs. 164/170 que declaró procedente la extradición de Alessandro Giordano Praticello a la República italiana.

Notifíquese, tómesese razón y devuélvase al tribunal de origen.

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

DIANA BEATRIZ ATRI Y OTRO V. ISMAEL ESTEBAN MIRCHUK Y OTRO

EMERGENCIA ECONOMICA.

No constituye óbice decisivo para la aplicación del precedente “Grillo” que la solución alcance también a la codemandada respecto de quien la sentencia de primera instancia que declaró la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria quedó firme, ya que la situación que se plantea resulta equiparable a un litisconsorcio pasivo necesario en el que la gestión de uno de los codemandados puede favorecer al otro y frente al cual, ante el carácter común e inescindible de la relación jurídica, sólo es posible el dictado de un fallo útil respecto de todas las partes a quienes afecta de manera directa e inevitable.

—La Dra. Argibay remitió a su disidencia en el precedente “Grillo”—.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Toda vez que las cuestiones materia de recurso en los presentes actuados, en orden a la constitucionalidad de la ley 25.798 (texto según ley 25.908), guardan sustancial analogía con las examinadas en la causa: S.C. G. N° 1360, L. XLI, caratulada “Guijun S.A. y otros c/ Wrubel Marta Angela y otros s/ Ejecución hipotecaria”, dictaminada por esta Procuración General el día 13 de junio de 2006, corresponde remitir, en lo pertinente, a los términos y consideraciones allí vertidos, en especial en el ítem IV, por razones de brevedad.

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario, y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 8 de septiembre de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Atri, Diana Beatriz y otro c/ Mirchuk, Ismael Esteban y otro s/ ejecución hipotecaria.”

Considerando:

Que las cuestiones planteadas resultan sustancialmente análogas a las resueltas por el Tribunal en la causa G.88.XLII “Grillo, Vicente c/ Sparano, Claudio Rafael”, fallada el 3 de julio de 2007, cuyos fundamentos corresponde dar por reproducidos por razón de brevedad.

La jueza Argibay se remite a su disidencia en la citada causa.

Que no constituye óbice decisivo para que la solución precedente alcance también a la codemandada respecto de quien la sentencia de primera instancia que declaró la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria quedó firme (conf. fs. 251, 266, 271), habi-

da cuenta de que la situación que se plantea resulta equiparable a un litisconsorcio pasivo necesario en el que la gestión de uno de los code mandados puede favorecer al otro y frente al cual, ante el carácter común e inescindible de la relación jurídica, sólo es posible el dictado de un fallo útil respecto de todas las partes a quienes afecta de manera directa e inevitable.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto por los ejecutados, se revoca la sentencia apelada en cuanto declaró la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria previsto por las leyes 25.798 y 25.908 y se dispone que el juez de primera instancia fije un plazo –no mayor a los 30 días– para que los deudores manifiesten si optan por cancelar el crédito en la forma indicada en el presente fallo, a los efectos de que se cumplan los demás actos previstos en la ley 26.167 para hacer efectiva la sentencia y el pago a la acreedora. En caso de no hacerlo, la ejecución continuará en la forma prevista por las normas procesales correspondientes.

Asimismo se rechazan los planteos de inconstitucionalidad e inaplicabilidad de la ley 26.167 formulados por la actora a fs. 349/356. Este último, en razón de que el mutuo ha sido declarado elegible por el Banco de la Nación Argentina –agente fiduciario– y los motivos invocados por la ejecutante en cuanto al incumplimiento de los requisitos de destino del crédito y de mora resultan extraños al conocimiento de este Tribunal.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la aplicación del régimen de refinanciación hipotecaria, como las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas.

Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se cumpla, según el alcance indicado, con el trámite previsto por la ley 26.167.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Ismael Esteban Mirchuk y Alicia Elsa Eisenstein**, patrocinados por los Dres. **Gregorio Alberto Flax y Sergio Gabriel Zaldumbide**.

Traslado contestado por **la actora**, representada por el Dr. **Martín Leonardo Bercún**, patrocinado por la Dra. **Gabriela Rosana Bercún**.

Tribunal de origen: **Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 68**.

COLORIN I.M.S.S.A. v. JORGE RAUL ELIZALDE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si al fundamentarse el recurso extraordinario se alegó, entre otras cuestiones, la arbitrariedad del fallo, corresponde tratar en primer término, los agravios que atañen a dicha tacha, dado que de existir, no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha.

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

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

El principio según el cual la determinación de las cuestiones comprendidas en el proceso y el alcance de las peticiones de las partes constituye una materia privativa de los jueces de la causa, reconoce excepción cuando lo resuelto es susceptible de frustrar garantías legisladas en la Constitución Nacional.

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

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que consideró que lo decidido en punto al art. 16 de la ley 25.561 tornaba abstracto el tratamiento de los restantes agravios si prescinde de valorar que, allende la controversia sobre si dicho precepto alcanza a los despidos con expresión de causa, el apelante introdujo, igualmente, la cuestión referida a la validez constitucional del decreto que lo prorrogó en su vigencia.

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

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

El establecer que el planteo de inconstitucionalidad del decreto 883/02 devino abstracto no configura, en rigor, una desestimación tácita de aquel agravio, sino una omisión de pronunciamiento.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

La designación por el art. 14 de la ley 48 de los tribunales superiores de provincia, obliga a éstos a pronunciarse sobre aquellos puntos federales que, de acuerdo con el mismo artículo, resultarían comprendidos en el recurso extraordinario de apelación; el cumplimiento de dicha obligación no puede excusarse siquiera sobre la base de restricciones impuestas por su propia jurisprudencia, sus constituciones o leyes provinciales (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Las cámaras de apelaciones mencionadas en el artículo 6° de la ley 4055 cumplen una función simétrica a la de los tribunales superiores de provincia, a los efectos del recurso extraordinario, es decir que con las palabras “Cámaras de Apelación de la Capital” de la ley se ha querido expresar lo propio que con la de “tribunales superiores” (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

El recurso extraordinario habilita la revisión por la Corte Suprema de las mismas cuestiones federales que la sentencia recurrida ha tratado y resuelto y cuando, por el contrario, tal resolución previa no ha tenido lugar, porque el tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 ha omitido tratar la cuestión federal por aplicación de una norma procesal que lo impide, corresponde, conforme a la doctrina de “Strada” y “Di Mascio”, anular la sentencia y reenviar la causa para que el tribunal de origen dicte un nuevo fallo que incluya la decisión del punto federal (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que consideró que lo decidido respecto del art. 16 de la ley 25.561 tornaba abstractos los demás agravios deducidos y dejó sin respuesta el planteo de inconstitucionalidad del decreto 883/02 que había sido sostenido en todas las instancias, ya que la omisión de pronunciamiento por parte del tribunal *a quo* interfiere en el normal ejercicio de la competencia apelada de la Corte, tal como ella fue configurada por las leyes 48 y 4055 (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VIII, confirmó la sentencia de la anterior instancia (cfr. fs. 800/804), que condenó a Colorín IMSSA a pagar al actor, entre otros rubros, la indemnización por despido incausado del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), duplicada en los términos del artículo 16 de la ley N° 25.561 (fs. 755/758 –hay un error en la foliatura–). Para así decidir, en lo que interesa, interpretó que la suspensión de los despidos sin causa justificada, dispuesta por el artículo 16 de la ley N° 25.561, comprendía tanto a los decididos *ad nutum*, como a los notificados con expresión de causa y que resultan injustificados por decisión judicial, lo cual –declaró– tornaba abstracto el tratamiento de los restantes agravios vinculados al tema.

Contra dicha decisión, la empleadora dedujo recurso extraordinario (fs. 759/760), que fue contestado (cfr. fs. 767/778) y concedido con sustento en la existencia de cuestión federal (fs. 781).

– II –

La recurrente aduce que la sentencia omitió tratar el planteo formulado al replicar la demanda (fs. 192vta./93) y apelar (fs. 811vta.), relativo a la inconstitucionalidad del decreto N° 883/02, de prórroga del término de vigencia del artículo 16 de la ley N° 25.561, dictado en exceso de las facultades constitucionales correspondientes al no existir urgencia, ya que se dispuso antes del vencimiento del plazo, ni necesidad, puesto que el Congreso se hallaba sesionando. Refiere que, como consecuencia de ello, la alzada aplicó una norma no vigente al tiempo del distracto (02/09/02), cargando a su parte con la duplicación resarcitoria de la ley N° 25.561, lo que lesiona derechos constitucionales reconocidos en los artículos 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional.

– III –

Ha reiterado V.E. que, si al fundamentarse el recurso extraordinario se alegó, entre otras cuestiones, la arbitrariedad del fallo, co-

responde tratar en primer término, los agravios que atañen a dicha tacha, dado que de existir no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha –En el recurso, amén de una cuestión federal estricta, se reprocha al fallo omisión en el pronunciamiento– (v. Fallos: 323:35, etc.).

Expuesto lo anterior, corresponde decir que el principio según el cual la determinación de las cuestiones comprendidas en el proceso y el alcance de las peticiones de las partes constituye una materia privativa de los jueces de la causa, reconoce excepción cuando lo resuelto es susceptible de frustrar garantías legisladas en la Constitución Nacional (v. Fallos: 315:1159; 317:1333, etc.).

En el supuesto, la alzada consideró que lo decidido en punto al artículo 16 de la ley N° 25.561 (v. ítem I del presente dictamen), “torna abstracto el tratamiento de los restantes agravios vinculados con el tema...” (cf. fs. 756). Lo anterior, a mi criterio, prescinde de valorar que, allende la controversia sobre si dicho precepto alcanza a los despidos con expresión de causa, lo cierto es que el apelante introdujo, igualmente, la cuestión referida a la validez constitucional del decreto que lo prorrogó en su vigencia –N° 883/02– (v. fs. 192vta. /193 y 811vta.), lo que no fue debidamente ponderado por la alzada pese a su conducencia para decidir el tema, toda vez que el despido del actor acaeció el 02/09/02, es decir, vencido el término original de vigencia del artículo 16 de la ley N° 25.561 (Fallos: 314:313; 315:2890; 316:2602; 318:822; etc.).

Aprecio, en definitiva, que es descalificable el pronunciamiento que, en suma, vino a establecer que el planteo de inconstitucionalidad del decreto N° 883/02 devino abstracto, aserto éste, que no configura, en rigor, una desestimación tácita de aquel agravio, sino una omisión de pronunciamiento (v. Fallos: 319:1420, etc.).

Lo expresado, no importa anticipar criterio sobre la solución que, en su caso, proceda adoptar sobre el fondo del problema, sin perjuicio de que me exima de tratar los restantes agravios.

– IV –

Por lo dicho, entiendo que corresponde declarar procedente el recurso federal y dejar sin efecto la sentencia, con el alcance indicado. Buenos Aires, 7 de julio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalvez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Colorín I.M.S.S.A. c/ Elizalde, Jorge Raúl s/ consignación”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquélla, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la decisión apelada, con los alcances indicados en el dictamen. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo al presente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VII (fojas 755/758), confirmó la sentencia de la anterior instancia (fojas 800/804), que condenó a Colorín IMSSA a pagar al actor, entre otros rubros, la indemnización por despido incausado del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo, duplicada en términos del artículo 16 de la ley 25.561.

En lo que interesa, dispuso que no debía interpretarse literalmente el artículo 16 de la ley 25.561 que disponía la suspensión de los

despidos sin causa justificada. Ello, por cuanto comprendía a los decididos *ad nutum*, como a los notificados con expresión de causa pero que por decisión de un juez eran considerados injustificados. Luego dijo, que esa afirmación tornaba abstracto el tratamiento de los restantes agravios vinculados al tema.

2°) Contra dicha decisión, la empleadora dedujo un recurso extraordinario (fojas 759/760), que fue contestado (fojas 767/778) y concedido con sustento en la existencia de cuestión federal (fojas 781).

3°) En su remedio federal, la recurrente aduce que la sentencia omitió tratar el planteo formulado en la demanda (fojas 192 vta./193) y al apelar (fojas 811 vta.), relativo a la inconstitucionalidad del decreto 883/02, de prórroga del término de la vigencia del artículo 16 de la ley 25.561.

El argumento dado en todas esas oportunidades, fue que el PEN lo dictó en exceso de sus facultades constitucionales, ya que no existía urgencia pues tuvo lugar antes del vencimiento del plazo, ni necesidad dado que el Congreso se hallaba sesionando.

Afirma, que ello trajo como consecuencia, que la alzada aplicara una norma no vigente al tiempo del distracto (02/09/02), y que su parte debiera cargar con la duplicación resarcitoria de la ley 25.561, lo que lesionó derechos constitucionales reconocidos en los artículos 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional.

4°) En el caso se ha planteado la inconstitucionalidad del decreto 883/02 y la resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VII ha omitido pronunciarse sobre el punto, por lo que cabe examinar si ello suscita cuestión federal suficiente para habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48.

5°) Dada la similitud en este punto, con la causa "Vea Murguía de Achard" (Fallos: 329:3956) voto de la jueza Argibay, cabe considerar que la regla allí sentada es la que gobierna el presente caso.

En dicho expediente esta Corte ha declarado que la designación por el art. 14 de la ley 48 de los tribunales superiores de provincia, obliga a éstos a pronunciarse sobre aquellos puntos federales que, de acuerdo con el mismo artículo, resultarían comprendidos en el recurso

extraordinario de apelación. El cumplimiento de dicha obligación no puede excusarse siquiera sobre la base de restricciones impuestas por su propia jurisprudencia, sus constituciones o leyes provinciales (Fallos: 308:490 y 311:2478, en particular, considerandos 13 y 14).

Asimismo, ha reconocido desde antiguo que las cámaras de apelaciones mencionadas en el artículo 6° de la ley 4055 cumplen una función simétrica a la de los tribunales superiores de provincia, a los efectos del recurso extraordinario, es decir, que “con las palabras ‘Cámaras de Apelación de la Capital’ de la ley se ha querido expresar lo propio que con la de ‘tribunales superiores’” (Fallos: 99:228).

En función de lo expuesto, concluyó que la directriz a aplicar, es aquella según la cual: el recurso extraordinario habilita la revisión por la Corte Suprema de las mismas cuestiones federales que la sentencia recurrida ha tratado y resuelto. Cuando, por el contrario, tal resolución previa no ha tenido lugar, porque el tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 ha omitido tratar la cuestión federal por aplicación de una norma procesal que lo impide, corresponde, conforme a la doctrina de “Strada” (Fallos: 308:490) y “Di Mascio” (Fallos: 311:2478), anular la sentencia y reenviar la causa para que el tribunal de origen dicte un nuevo fallo que incluya la decisión del punto federal.

6°) En el presente caso, la cámara consideró que lo decidido respecto del artículo 16 de la ley 25.561, tornaba abstractos los demás planteos deducidos. De tal modo, dejó sin respuesta al planteo de inconstitucionalidad del decreto 883/02 que había sido sostenido en todas las instancias.

A mi entender, la omisión de pronunciamiento por parte del tribunal *a quo* interfiere en el normal ejercicio de la competencia apelada de esta Corte, tal como ella ha sido configurada por las leyes 48 y 4055, lo que, es motivo para anular el fallo defectuoso y ordenar el dictado de uno nuevo.

Habida cuenta de lo expuesto y toda vez que, como ha quedado dicho, la sentencia recurrida nada ha expuesto sobre el derecho que la parte actora fundara a partir de la impugnación constitucional de una norma federal, la causa debe ser reenviada al tribunal de alzada a tal efecto.

Por ello y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y, a los efectos señalados en el considerando 6°, se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, dicte un nuevo pronunciamiento, con arreglo al presente. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Colorín IMSSA**, representada por **el Dr. Luis Javier Bosco**.

Traslado contestado por **Jorge Raúl Elizalde**, representado por **el Dr. Raúl Alfredo Vander**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 80**.

GRACIELA MABEL CEBALLOS v. NACION ARGENTINA – E.M.G.A.

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

Es formalmente admisible el recurso extraordinario en tanto se controvierte la inteligencia de normas de carácter federal –leyes 17.409 y 20.239– y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 31, de la ley 48).

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones de los jueces de la causa y del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue.

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

REMUNERACIONES.

Las sumas abonadas a la actora –que se desempeñaba como docente civil de las Fuerzas Armadas– durante el lapso en que se encontró en situación de disponibilidad a raíz de cierre del establecimiento educativo, no tuvieron carácter indemnizatorio sino remuneratorio, por lo que no puede considerarse que quepa la hipótesis de acumulación de beneficios.

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

LEY: Interpretación y aplicación.

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

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

LEY: Interpretación y aplicación.

Es regla de interpretación de las leyes dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional, sin que pueda suponerse la inconsecuencia o falta de previsión del legislador.

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

INDEMNIZACION.

Si de los arts. 27, 28, 29 y 52 del Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas –aprobado por la ley 17.409– se desprende que no está prevista la forma en que se resuelve la relación de empleo público entre la Administración y aquellos agentes a los cuales la superioridad no les ofrece un nuevo destino, resulta razonable aplicar las indemnizaciones previstas en el Estatuto del Personal Civil de las Fuerzas Armadas aprobado por la ley 20.239 y en su decreto reglamentario 2355/73, art. 20 ya que el estatuto nombrado en primer término autoriza su aplicación por analogía (art. 52).

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

EMPLEADOS PUBLICOS: Nombramiento y cesación. Estabilidad.

La estabilidad del empleado público no importa un derecho absoluto a la permanencia en la función sino el derecho a una equitativa indemnización cuando, por razones que son de su exclusiva incumbencia, el Poder Legislativo decide suprimir un empleo o el Poder Ejecutivo resuelve remover a un empleado, sin culpa de éste.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 165/167, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal –Sala II– revocó la sentencia de primera instancia e hizo lugar a la demanda articulada por Graciela Mabel Ceballos contra el Estado Nacional para que se le abonen los daños y perjuicios ocasionados a raíz del cese en el cargo de docente que desempeñaba en el Liceo Naval Militar de Salta “Dr. Francisco de Gurruchaga”.

Para así decidir, los magistrados recordaron, de modo preliminar, que las partes reconocieron que la actora se había desempeñado en dicho establecimiento desde el 21 de julio de 1980 hasta el 31 de enero de 1999 en el cargo de 1ª categoría de ayudante de docencia del Nivel Medio y que la baja se dispuso de conformidad con los arts. 16, inc. 3º; 27; 28 y 29 del Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas –aprobado por la ley 17.409– sin culpa de su parte y por una situación que le era completamente ajena, debido al cierre del establecimiento educativo.

Afirmaron que el hecho de haber sido designada en una categoría de planta permanente, sumado a la antigüedad en el empleo (18 años y 6 meses) con ascensos transitorios a cargos de mayor jerarquía, evidenciaban su derecho a la estabilidad en el cargo (art. 21, inc. 1º del citado estatuto).

Respecto de los dos años de disponibilidad en que estuvo la actora antes de la baja, manifestaron que, según surge del capítulo XV del mencionado cuerpo legal (arts. 27, 28, 29 y 30), durante el período de disponibilidad la relación de empleo continúa hasta tanto la superioridad asigne al docente nuevo destino y después de transcurridos dos años en esa situación el vínculo se rompe. En consecuencia, concluyeron en que las sumas abonadas a aquélla durante el primer año en disponibilidad no tuvieron carácter indemnizatorio sino remuneratorio.

En lo referido a la compensación por ruptura del vínculo sin culpa del empleado, expresaron que si bien no existe previsión singulariza-

da en el estatuto respectivo, en virtud de la expresa disposición de su art. 52 correspondía la aplicación analógica de las indemnizaciones por cese sin culpa previstas en el Estatuto del Personal Civil de las Fuerzas Armadas, aprobado por la ley 20.239. Adujeron que esta inteligencia de las normas no sólo se compatibiliza con los objetivos expuestos en la nota de elevación del cuerpo normativo aprobado por la ley 17.409 para “mantener la jerarquía de la enseñanza al asegurar la selección y permanencia de un cuerpo docente altamente capacitado”, sino también con el precepto constitucional que garantiza la estabilidad del empleado público.

En especial, repararon en la doctrina de la Corte (Fallos: 294:87 y 325:662) según la cual la estabilidad del empleado público no importa un derecho absoluto a permanecer en la función sino el derecho a una indemnización equitativa cuando, por razones de su exclusiva incumbencia, el Poder Legislativo decide suprimir un empleo o el Poder Ejecutivo resuelve remover a un empleado, sin culpa de éste.

– II –

Contra ese pronunciamiento, el Estado Nacional interpuso el recurso extraordinario de fs. 170/178, que concedido a fs. 183, en cuanto a la interpretación de normas de carácter federal, trae el asunto a conocimiento de V.E.

Sostiene que es errada la aplicación analógica de las compensaciones previstas en el Estatuto del Personal Civil de las Fuerzas Armadas que realiza la Cámara fundada en el art. 52 del cuerpo normativo aprobado por la ley 17.409 por un doble orden de motivos, en primer lugar, porque al así resolver se aparta de las normas específicas que rigen al personal civil docente de planta de las Fuerzas Armadas contempladas en el último régimen citado, el cual no prevé indemnización alguna por cese sin culpa del empleado y, en segundo término, porque no corresponde acumular beneficios.

Recuerda que, en virtud de haberse dispuesto el cese de la actividad educativa del Liceo Naval Militar “Dr. Francisco de Gurruchaga”, se resolvió pasar a la actora a situación de disponibilidad por dos años, el primero de los cuales, se estableció con goce de haberes.

Sostiene que, por aplicación de los arts. 27, 28 y 29 del Estatuto aprobado por la ley 17.409, el único derecho que le correspondía a la

demandante, al momento del cierre del establecimiento educativo, era percibir durante un año los haberes completos mientras se encontrara en disponibilidad, vale decir, sin trabajar. En ese contexto, asevera que las remuneraciones que le abonaron a la actora durante el primer año en esa condición tuvieron carácter indemnizatorio, toda vez que las cobró sin prestar servicios. Por ello, entiende que la pretensión de la accionante de que se le pague otra compensación fundada en regímenes ajenos configura una verdadera “acumulación de beneficios” contraria al espíritu y a la base económica de nuestra legislación.

– III –

Considero que la apelación extraordinaria es formalmente admisible, en tanto se controvierte la inteligencia de normas de carácter federal (leyes 17.409 y 20.239) y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, cabe señalar que, en la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones de los jueces de la causa y del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 311:2553; 314:529; 316:27; 321:861, entre muchos otros).

Un examen de las constancias de la causa permite sostener que la actora tenía derecho a la estabilidad en el cargo, cátedra u horas-clase mientras no se encontrara comprendida en las causales de cese previstas en el Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas –aprobado por la ley 17.409– (v. art. 21, inc. 1°), esto es, en términos generales, mientras durase su buena conducta y conservase las condiciones morales, la eficiencia docente y la capacidad física necesarias para el desempeño de las funciones que tenía asignadas (v. art. 16), como así también, que fue removida de su empleo sin culpa alguna de su parte y con motivo de una situación que le era totalmente ajena y sobre la cual carecía de todo poder de decisión.

Surge asimismo, que se declaró el cese de la actora por haber transcurrido el plazo de disponibilidad sin que la Administración pudiera

otorgarle nuevos destinos durante ese lapso, que le permitiese su reubicación en el sistema (confr. fs. 88 y 89).

Preciso es recordar entonces, que los arts. 27 y 28 del Estatuto indicado, aplicados al *sub lite*, disponen que “*Cuando por razones de cambio o reajuste de plan de estudios sean suprimidos cargos, cátedras, asignaturas, horas de clase, institutos, cursos o divisiones, al personal docente civil titular permanente afectado **deberá dársele nuevo destino** teniendo en cuenta sus cargos, cátedras, horas-clase y asignaturas, conforme con el nivel de enseñanza del mismo*” y que “***La circunstancia de no fijarle nuevo destino o la disconformidad fundada del docente titular permanente le darán derecho a permanecer en disponibilidad hasta un lapso de dos años, en las condiciones que se establecen en los artículos 29 y 30. Cumplido dicho lapso será dado de baja en el cargo, cátedra u horas de clase. La situación de disponibilidad podrá ser total o parcial***”.

En ese sentido, el art. 29 prevé que “*El docente titular permanente con más de seis (6) años de antigüedad con tal carácter en jurisdicción de las Fuerzas Armadas, en situación de disponibilidad, **tendrá derecho a la percepción total de sus haberes por el término de hasta un (1) año, y de hasta otro año más sin remuneraciones***”.

Asimismo, el art. 52 dispone que el personal docente civil **percibirá las indemnizaciones** u otros beneficios o compensaciones, por analogía con **lo establecido para el personal civil de las fuerzas armadas**.

En mi opinión, del análisis de tales normas se desprenden claramente que: a) **el primer año de disponibilidad será con goce de sueldo**; b) la superioridad debe darle un nuevo destino a los agentes y c) **no está previsto en su texto** la forma en que se resuelve la relación de empleo público entre la Administración y aquellos agentes a los cuales la superioridad **no les ofrece** un nuevo destino y han transcurrido los dos años en la condición antes indicada.

De lo expuesto es dable afirmar, en primer lugar, que las sumas abonadas a la actora durante el lapso en que se encontró en situación de disponibilidad no tuvieron carácter indemnizatorio sino remuneratorio (Fallos: 325:662), por lo que no puede considerarse que quepa la hipótesis de acumulación de beneficios.

En segundo lugar, que el Estado no ofreció un nuevo destino a la demandante.

En tercer lugar, se destaca la ausencia en el texto legal de una respuesta normativa singularizada que pueda dar solución al conflicto.

Cabe recordar que, en la doctrina de V.E., la exégesis de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos: 303:578). Además, es regla de interpretación de las leyes dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 314:1445), sin que pueda suponerse la inconsecuencia o falta de previsión del legislador (Fallos: 306:721 y 307:518).

A la luz de estos principios, estimo correcto, como lo hizo el *a quo*, aplicar las indemnizaciones previstas en el Estatuto del Personal Civil de las Fuerzas Armadas aprobado por la ley 20.239 y en su decreto reglamentario 2355/73, cuyo art. 20 establece que *“El agente tendrá derecho a ser indemnizado... 1) Por cese en mérito a la causal prevista en el art. 38 inc. 7° del estatuto (disolución del organismo) en la forma y condiciones establecidas para el personal de la Administración Pública”*.

Estimo que ello constituye una inteligencia razonable del marco jurídico que rige la causa, habida cuenta de que el Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas autoriza su aplicación por “analogía” (art. 52 citado) y que la Corte ha declarado la validez de tal pauta hermenéutica en Fallos: 323:2081.

Además, ésta es la solución que mejor se compadece con la doctrina de V.E. que declara que la estabilidad del empleado público no importa un derecho absoluto a la permanencia en la función sino el **derecho a una equitativa indemnización** cuando, por razones que son de su exclusiva incumbencia, el Poder Legislativo decide suprimir un empleo o el Poder Ejecutivo resuelve remover a un empleado, sin culpa de éste (Fallos: 294:87 y 312:1680, entre otros).

En ese orden de ideas, no cabe duda de que debía asegurarse a la actora el derecho a percibir una justa indemnización por los eventuales perjuicios derivados de la supresión de su empleo, en tanto ello tiene su fundamento en el principio constitucional de la estabilidad del empleado público (art. 14 bis de la Ley Fundamental).

– V –

Por lo expuesto, opino que corresponde confirmar la sentencia de fs. 165/167 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 14 de agosto de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Ceballos, Graciela Mabel c/ E.N. – E.M.G.A. s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede –a excepción de las citas de Fallos: 294:87 y 312:1680– a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por aquél, en lo pertinente, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se confirma la sentencia recurrida en cuanto fue materia de agravios. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Mayor General de la Armada demandada en autos**, representado por el Dr. **Luis Adolfo Gardel**, en calidad de **apoderado** Traslado contestado por **Graciela Mabel Ceballos**, actora en autos, representada por el Dr. **Javier Marcelo Méndez**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2.**

VICTOR CARLOS DADON Y OTRO
V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

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

El recurso interpuesto es admisible si se encuentra en discusión la inteligencia y validez de disposiciones de carácter federal, como la resolución AFIP n° 290/02 y los artículos 92 y 98 de la ley 11.683, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la recurrente fundó en ellas.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo* ni de los litigantes, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado de acuerdo a la inteligencia que rectamente le otorgue.

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

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

Los agravios vinculados con la viabilidad del amparo remiten al estudio de temas de carácter procesal, ajenos por su índole a la instancia extraordinaria, máxime cuando la decisión exhibe fundamentos que, más allá de su grado de acierto, descartan un supuesto de arbitrariedad, máxime si la impugnante no demuestra que la vía escogida haya afectado sus posibilidades de defensa, privándolo de pruebas o alegaciones conducentes.

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

HONORARIOS: Empleados a sueldo de la Nación.

En supuestos en que una repartición del Estado Nacional designa a uno de sus agentes para que lo represente en un proceso judicial, éste no ejerce su actividad en función de un contrato de derecho privado, como los de mandato o locación de servicio, sino en virtud de la relación de empleo público que lo une con el organis-

mo, siendo que, por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto.

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

HONORARIOS: Empleados a sueldo de la Nación.

Por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto, y los agentes públicos que gozan de aquél no son acreedores a honorarios por los servicios que prestan en el desempeño de su cargo, teniendo por única remuneración de ellos la retribución que las normas les asignen, sin perjuicio que una norma específica prevea, en situaciones como la de autos, el derecho a cobrar un honorario complementario de terceros.

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

HONORARIOS: Empleados a sueldo de la Nación.

No se considera razonable que una regulación contra terceros favorable a los agentes públicos les genere, además, en punto a los honorarios, el derecho a adicionales remuneratorios a cargo del Estado Nacional, así como las correspondientes contribuciones que se devenguen en relación a los citados estipendios, máxime tratándose de una vinculación en cierta manera sui generis, como la que une a la accionada con los agentes fiscales, personal de planta permanente sin desarrollo, empero, de carrera y con cierta ajenidad a la organización como lo trasunta el empleo al servicio de su tarea de una infraestructura propia.

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

HONORARIOS: Empleados a sueldo de la Nación.

El proceder administrativo que, al liquidar los honorarios de los agentes fiscales representantes de la Administración Federal de Ingresos Públicos practicó las detracciones cuestionadas, cuando no había precepto que así lo autorizara, contravino el principio de irretroactividad legal (art. 3 del Código Civil) y con ello la garantía legislada en el art. 17 de la Constitución Nacional, sin que obste a ello la tardía convalidación intentada por el Ente recaudador mediante los arts. 2 y 3 de la disposición AFIP N° 290/02.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala IX), confirmó la sentencia de la anterior instancia que hizo lugar a la acción

de amparo dirigida a obtener la nulidad de la disposición AFIP N° 290/2002, que ordenó detraer de las cuentas bancarias del Ente recaudador, “honorarios de agentes fiscales” y “honorarios de abogados”, los importes correspondientes a “sueldo anual complementario”, “contribuciones patronales sobre nómina salarial” y “plus vacacional”, en manera previa a la distribución de los mismos (cfse. fs. 223 /224).

Para así decidir, y tras desestimar las observaciones de la demandada referidas a la vía utilizada –amparo– y lo expuesto como defensa a propósito de la aplicación retroactiva de la resolución a diciembre de 2001, hizo hincapié en que no se rebate el aserto del *a quo* en orden a que el acto administrativo mencionado contraría las prescripciones del artículo 98 de la ley N° 11.683, que consagra el derecho de los agentes fiscales a percibir los honorarios de acuerdo a la forma de distribución allí prevista, así como tampoco lo relativo a que la potestad distributiva de la AFIP no la autoriza a modificar el origen ni la naturaleza del concepto “honorarios” (fs. 276/278).

Contra dicha decisión, la Administración Federal de Ingresos Públicos dedujo recurso extraordinario (fs. 284/306), que fue contestado (fs. 308/327) y concedido (fs. 331).

– II –

Tras explicar el origen de la resolución administrativa en crisis en la falta de financiamiento del rubro “Gastos de personal” para el ejercicio 2001 y en las dificultades originadas por la prohibición de adquirir compromisos presupuestarios sin la correspondiente disponibilidad de saldo –derivada, entre otras normas, de los artículos 33 de la ley N° 24.156; 3°, inc. b, de la ley N° 25.152; y 5 de la ley N° 24.629–, se agravia el quejoso con sustento en las doctrinas sobre sentencias arbitrarias y gravedad institucional, reprochando la afectación de las garantías de los artículos 14, 17 y 18 de la Constitución Nacional. Hace hincapié en la existencia de dictámenes favorables al proceder del Organismo originados en la Procuración del Tesoro de la Nación –del 24.08.00 y 03.08.01, los que obran agregados a fojas 113/117 y 147/149, respectivamente–.

Postula en concreto, que los honorarios en debate pertenecen a la AFIP y no al abogado que circunstancialmente la representa, como se desprende del artículo 92, último párrafo, de la ley N° 11.683; y que el

derecho a su cobro por los agentes fiscales nace cuando, por aplicación del régimen interno de distribución aprobado por el administrador del ente –conforme a las potestades conferidas por los artículos 4 y 6 del decreto N° 618/97 y 98 de la ley N° 11.683– se determina la participación que les corresponde. Aduce que prueba de ello lo constituyen los recurrentes regímenes especiales de moratorias, facilidades de pago y condonación de deudas que, usualmente, prevén reducciones o quitas de dichos honorarios para quienes se acojan a sus términos. Cita en respaldo de su tesis el precedente publicado en Fallos: 306:1283 (Fisco Nacional –D.G.I.– c/ Paulista S.A., sentencia del 11 de septiembre de 1984).

Pone de resalto, en otro orden, que la relación laboral de los amparistas con la AFIP se rige por la convención colectiva de trabajo aprobada por el Laudo Arbitral N° 15/91, cuyo capítulo VIII, destinado a las retribuciones, consigna los montos relativos a cada grupo escalafonario, entre los que no figura el rubro “honorarios”. Asimismo, que el artículo 6.1. de la ley N° 24.241, bajo el título “Remuneraciones, aportes y contribuciones”, establece que se consideran remuneraciones las sumas a distribuir a los agentes de la Administración Pública o que éstos perciban en calidad de premio-estímulo, gratificaciones u otros análogos –como es el caso de los honorarios referidos– en cuyo supuesto las contribuciones estarán a cargo de los agentes.

Por último, sostiene la validez administrativa de la resolución impugnada y la improcedencia de la vía procesal de amparo utilizada por los peticionantes (cfse. fs. 284 /306).

– III –

En primer término, considero que el recurso interpuesto es admisible, pues se encuentra en discusión la inteligencia y validez de disposiciones de carácter federal, como la resolución AFIP N° 290/02 y los artículos 92 y 98 de la ley N° 11.683, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que la recurrente fundó en ellas (cf. Fallos: 325:2500; 327:4360; entre otros). A ese respecto, conviene recordar que en la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo* ni de los litigantes, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado de acuerdo a la inteligencia que rectamente le otorgue (Fallos: 323:2054; 325:1194; 326:3038, 4711; 327:1220; etc.).

Por lo demás, es claro que los agravios vinculados con la viabilidad del amparo remiten al estudio de temas de carácter procesal, ajenos por su índole a la instancia extraordinaria, máxime cuando la decisión exhibe fundamentos que, más allá de su grado de acierto, descartan un supuesto de arbitrariedad (cfse. Fallos: 316:1646; 318:2541; etc.). Vale destacar, en tal sentido, que la impugnante no demuestra que la vía escogida haya afectado sus posibilidades de defensa, privándolo de pruebas o alegaciones conducentes (cfr. Fallos: 310:360, 2085; etc.).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, el artículo 92, última parte, de la ley N° 11.683, relativo al juicio de ejecución fiscal (capítulo XII), establece que los agentes fiscales representantes de la Administración Federal de Ingresos Públicos serán los encargados de practicar la liquidación administrativa, correspondiendo a la entidad establecer, con carácter general, las pautas a adoptar para llevar adelante la estimación de honorarios administrativa siguiendo los parámetros establecidos en la ley de aranceles para abogados y procuradores. El artículo 98 del mismo ordenamiento legal, por su parte, dispone que: “Los procuradores, agentes fiscales u otros funcionarios de la Administración Federal de Ingresos Públicos que representen o patrocinen al Fisco tendrán derecho a percibir honorarios, salvo cuando éstos estén a cargo de la Nación y siempre que haya quedado totalmente satisfecho el crédito fiscal ...”; enfatizando, por último, que: “... Cuando la representación se encuentre a cargo de funcionarios designados por la Administración Federal de Ingresos Públicos, ésta podrá fijar la forma de distribución de los honorarios...”.

Cabe precisar, en primer lugar, que los honorarios regulados judicialmente o en forma administrativa, deben ser depositados por los contribuyentes en las cuentas bancarias abiertas según sus diversos tipos, las que están identificadas con el nombre respectivo –a saber y en lo que aquí interesa: “honorarios de agentes fiscales” y “honorarios de abogados” –art. 16, disposición N° 145/01–. Vale aclarar, en segundo lugar, que, hacia la fecha de esta contienda, los honorarios eran distribuidos por la AFIP con arreglo al procedimiento implementado por resolución N° 145/01, que alcanzaba a los abogados intervinientes en las causas judiciales, a los que sin intervenir brindaban apoyo a aquéllos e, incluso, al personal no letrado de asesoramiento, supervisión o apoyo indirecto a la tarea generadora de los aludidos estipen-

dios. También incumbe referir que, en el marco de la previsión aludida, los honorarios cuyo monto no excediera los \$5.000 se consideraban propios de los profesionales que los generaron, en tanto que los regulados en exceso de dicha cantidad eran distribuidos con arreglo a las pautas de la resolución aquí citada (“a prorrata”), afrontando la AFIP, con recursos extraídos de su partida de personal, la incidencia del aguinaldo, el plus vacacional y los aportes patronales sobre dichas cantidades correspondientes a ambas clases de honorarios.

En el marco referido se inscribe, finalmente, la disposición AFIP N° 290/02, centro de la presente controversia, cuyo artículo 1° ordena la detracción de las mencionadas cuentas de los importes en concepto de sueldo anual complementario, “plus vacacional” y contribuciones patronales, generados por los honorarios de agentes fiscales y abogados que se distribuyen en función del artículo 98 de la ley N° 11.563. Lo reseñado, por cierto, en modo previo a la distribución de los saldos resultantes.

Lo dispuesto en el artículo citado, resulta de aplicación respecto de los honorarios devengados a partir de diciembre de 2001 inclusive, ratificándose expresamente todo lo actuado hasta la fecha –21.06.02– por las áreas intervinientes del organismo (v. art. 2°, disposición N° 290/02); derogándose, asimismo, a partir de la primer data mencionada, la resolución ex DGI N° 784/88 –fs. 84/85– y toda otra norma que se oponga a lo establecido en la previsión de marras (cfr. art. 3°). (Vale aclarar que la norma objeto de abrogación expresa reconocía que la incidencia del aguinaldo sobre los honorarios judiciales debía ser afrontada con fondos de la partida “gastos en personal” del presupuesto de la entonces DGI –Dirección General Impositiva–).

Contra la disposición N° 290/02 –como se expuso–, por considerarla en pugna, principalmente, con su derecho de propiedad y con lo dispuesto por el citado artículo 98 de la ley N° 11.683, se alcanzan los pretensos, agentes fiscales de la AFIP encuadrados en el “Grupo 8” –artículo 52, ítem a– del convenio colectivo de trabajo concerniente al organismo (v. Laudo N° 15/91).

– V –

Sentado lo anterior, conviene recordar que, como lo declaró V.E. en el antecedente de Fallos: 306:1283, en supuestos en que una repar-

tición del Estado Nacional designa a uno de sus agentes para que lo represente en un proceso judicial, éste no ejerce su actividad en función de un contrato de derecho privado, como los de mandato o locación de servicio, sino en virtud de la relación de empleo público que lo une con el organismo (v. cons. 7° y Fallos: 308:1965; 317:1674, 1759; 319:318; 325:250, entre otros), siendo que, por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto. Tal circunstancia llevó a esa Corte a declarar que los agentes públicos que gozan de aquél no son acreedores a honorarios por los servicios que prestan en el desempeño de su cargo, teniendo por única remuneración la retribución que las leyes les asignen (v. cons. 8° y Fallos: 317:735; 319:318 y sus citas, etc.).

Aclaró no obstante, en dicho supuesto, que nada impide, sin embargo, que, cuando se lo estime conveniente, la administración reconozca a algunos funcionarios el derecho a cobrar un honorario complementario de sumas no provenientes del tesoro público, como, por ejemplo, las cantidades reguladas en calidad de honorarios en procesos judiciales, salvedad hecha de que la citada modalidad no implica transformar la relación de empleo público en una regida por el derecho privado (cfse. cons. 9°; en un sentido similar, Fallos: 317:1759).

Ello es, precisamente, lo que acontece en el caso, en que, además de la remuneración *strictu sensu* asignada, la Administración reconoce a los agentes fiscales que representan o patrocinan al fisco, participación en sumas provenientes de terceros a las que se refiere el artículo 98 de la ley N° 11.683, al declarar que los agentes fiscales, en los casos especificados –a saber: cuando no estén a cargo de la Nación y siempre que haya quedado totalmente satisfecho el crédito fiscal– “...tendrán derecho a percibir honorarios...”.

La preceptiva, si bien sienta el derecho de dichos agentes a la percepción de los honorarios, no establece que aquél alcance necesariamente a la totalidad de los mismos. Además, en un párrafo ulterior faculta a la AFIP a distribuir esos importes. De hecho, los propios interesados han admitido que ello es así al consentir, tanto en el plano de disposiciones como la N° 145/01, o bien, la ulterior N° 439/05, que la distribución beneficie a quienes no revisten, estrictamente, el carácter de agentes fiscales, pero que participan en forma indirecta, a través de tareas de asesoramiento, supervisión o apoyo, en la generación de los honorarios, incluyendo al personal no letrado (cf. arts. 2°, 11, 22 y concordantes, de la disposición N° 145/01; y arts. 2°, 3, 15 y

concordantes, de la N° 439/05). La primer previsión, incluso, citada por lo actores (v. fs. 3), reconoce únicamente a la AFIP la facultad de eximir a los contribuyentes, total o parcialmente, del pago de honorarios cuando las circunstancias lo justifiquen, ya sea que hubieren sido fijados administrativa o judicialmente (art. 14, segunda parte; disposición N° 145/01), precepto que halla su correlato en la segunda norma citada (v. art. 7, disposición N° 439/05).

En un plano similar se sitúan las diversas disposiciones del Organismo recaudador que reglamentan lo referente a la estimación administrativa de los honorarios y a la posibilidad de celebrar convenios de pago para el ingreso de aquéllos, tanto estimados en el ámbito de la administración como regulados judicialmente, dejando a salvo lo establecido específicamente en las reglas que establezcan moratorias, facilidades de pago o regímenes especiales de cancelación respecto de la deuda principal (cfr. disposición AFIP N° 651/01; N° 240/03, etc.).

Se desprende de lo hasta aquí reseñado que, si bien los demandantes objetan la detracción de importes que se deriva de la disposición en examen apoyados en la titularidad estricta de los honorarios, consienten otras encuadrables, latamente, en la política de personal y administración tributaria del Organismo, como son las vinculadas a los planes de regularización impositiva de los contribuyentes y a los mecanismos de distribución de los honorarios entre sus agentes.

El primer supuesto, por otra parte, cuenta en principio con el aval de la Corte que, al menos en los casos de Fallos: 306:1283; 308:1965, 317:1674 y 1759, asintió a que –*prima facie*– la vinculación existente entre las reparticiones estatales y sus letrados –en torno a los honorarios– resulta susceptible de ser alcanzada por las directivas que reducen el monto de la deuda principal reclamada por aquéllas contra sus deudores.

El restante, como bien se anota en los considerandos de la disposición N° 145/01, guarda congruencia con el temperamento reiterado por la Procuración del Tesoro de la Nación, respetuoso de que el Estado prevea sistemas de coparticipación de honorarios percibidos de terceros, no sólo entre los profesionales sino también con el restante personal que cumpla tareas de apoyo a los abogados, en tanto se mantenga un incentivo mayor –por el porcentaje que se asigne– para los responsables directos de la atención al juicio de que se trate.

– VI –

El parecer que precede, referido concretamente al incentivo, se vincula con lo argüido por la AFIP al tiempo del dictado de la resolución N° 290/02. En efecto, valoró singularmente allí lo señalado al respecto por la Procuración del Tesoro de la Nación en los dictámenes del 24.08.00 y 03.08.01 –por los que abandonó su opinión anterior explicitada en un dictamen del 19.03.86 (v. fs. 86 y 100)–, en orden a que los honorarios, al momento de su distribución, se constituyen en incentivos o estímulos (cfr. considerandos disposición N° 290/02).

Concluyó el entonces Procurador del Tesoro, en la opinión mencionada en primer término, que el Ente recaudador ejerció la atribución conferida por el artículo 98 de la ley N° 11.683 mediante diferentes regímenes de distribución de los honorarios regulados a sus representantes, según las áreas y tareas a las que quiso estimular, de conformidad con su política de administración tributaria.

Tal temperamento, dada la particular índole de motivos que explicitaremos en lo que sigue y de lo ya expresado sobre el punto en los párrafos precedentes, permiten reconocer que la disposición N° 290/02 cuenta con fundamentos suficientes en derecho.

Y es que, ponderados, principalmente, los artículos 92 y 98 de la ley N° 11.683; 4 y 6 del decreto N° 618/97, normas del convenio colectivo del sector, disposiciones internas en parte descritas y jurisprudencia de V.E., no se advierte que lo resuelto contraríe, sustancialmente, el plexo normativo en cuestión. Recuérdesse que, por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, es propio de la hermenéutica indagar lo que ellas expresan jurídicamente, es decir, en conexión con las demás directrices que integran el ordenamiento general del país. Y si bien en dicha indagación no cabe prescindir, por cierto, sin más, de las palabras de la ley, tampoco procede atenerse rigurosamente a ellas cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere (cfr. Fallos: 311:2751; 312:1614; 315:1242; 322:1699; 323:212; 325:1731; etc.). Tal temperamento, incluso, es referible a la Ley Fundamental (Fallos: 320:875, 2701; 326:4816, etc.).

Explicado en otras palabras, y situados en el marco de las potestades discrecionales de la entidad accionada relativas, latamente, a su política general de personal y administración tributaria, no se aprecia que lo decidido comprometa en un plano sustantivo el derecho a los

honorarios que les reconoce a los agentes fiscales el artículo 98 de la ley N° 11.683.

Lo anterior es así, toda vez que V.E. ha establecido “que, por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto”; y “los agentes públicos que gozan de aquél –como en el presente caso– no son acreedores a honorarios por los servicios que prestan en el desempeño de su cargo, teniendo por única remuneración de ellos la retribución que las normas les asignen”, sin perjuicio “que una norma específica prevea, en situaciones como la de autos, el derecho a cobrar un honorario complementario de terceros” (cfr. jurisprudencia citada en el ítem V, párrafos 1° y 2° del presente dictamen).

El último extremo, no obstante, no puede alterar, en manera directa o indirecta, aquel principio general, por lo que no se considera razonable que, apartándose del temperamento referido, una regulación contra terceros favorable a los agentes públicos, les genere, además, en punto a los honorarios, el derecho a adicionales remuneratorios a cargo del Estado Nacional, así como las correspondientes contribuciones que se devenguen en relación a los citados estipendios; máxime, tratándose de una vinculación en cierta manera sui generis, como la que une a la accionada con los agentes fiscales, personal de planta permanente –en este caso– sin desarrollo, empero, de carrera y con cierta ajenidad a la organización como lo trasunta el empleo al servicio de su tarea de una infraestructura propia.

Lo explicitado, de ninguna puede interpretarse como un desconocimiento del derecho de los agentes fiscales a la percepción de honorarios reconocido por el artículo 98 de la ley N° 11.863, el que no se aprecia que alcance necesariamente a la totalidad de los mismos, bien entendido, por otro lado, que a los últimos no les resulta totalmente extraña la condición de “recursos del estado”, desde que, en suma, allende su condición aleatoria y externa a la institución, mediante estos honorarios el Estado “logra el poder de compra necesario para efectuar erogaciones propias de su actividad” (cfr. ítem VIII, pág. 1438 y sgs., del dictamen de la Procuración General publicado en Fallos: 320:1426).

Se agrega a lo antes manifestado que, en las condiciones antedichas, además de no advertirse un ejercicio irrazonable del Estado de sus facultades reglamentarias, tampoco se advierte irrazonable la ca-

racterización, en el supuesto, de los honorarios como incentivos. Al respecto, conviene traer a colación lo expuesto por V.E., si bien en relación al “fondo estímulo” del artículo 113 de la ley N° 11.683 –más tarde: “cuenta de jerarquización”–, en orden a que el espíritu que anima la previsión es el de acrecentar e incentivar el celo del personal encargado de la recaudación tributaria nacional, en la protección y consecución de los intereses del Fisco, mediante una participación de sus agentes en la recaudación que se logre (v. Fallos: 322:2321).

Dicha consideración, a la luz de lo dispuesto por el artículo 98 de la ley N° 11.863 y restantes disposiciones internas en la materia, no controvertidas por los actores, razonablemente puede hacerse extensiva al caso, desde que, puesta de lado la retribución asignada presupuestariamente a los accionantes, atañe al reconocimiento de los honorarios contra terceros el propósito de estimular la diligencia en la actuación judicial de los agentes fiscales y el personal –genéricamente– de apoyo. Nace, en suma el beneficio, de la evidencia o presunción fundada de que el beneficiario ha cumplido con celo, honestidad e idoneidad la función que el Estado le ha confiado, ya que su otorgamiento se relaciona con el incremento de la recaudación o efectividad del control que aquéllos practican a nombre de la institución pública (cfr. ítem VIII, pág. 1442, del dictamen de esta Procuración General ya mencionado, publicado en Fallos: 320:1426).

Vale reiterar, que lo dispuesto en punto a las contribuciones patronales relativas a la mencionada “cuenta de jerarquización” por el reglamento respectivo –a saber: su inclusión expresa en el rubro (v. art. 128, ley N° 11.683)–, fue argüido, por analogía, como sostén de la solución implementada, tanto en el dictamen de la Procuración del Tesoro de la Nación ya aludido, como en la propia disposición AFIP N° 290/02.

Consecuentemente, en razón de todo lo expresado, no advierto en la disposición cuestionada la existencia de los defectos que condujeron a su invalidación por la *ad quem* so pretexto de arbitrariedad e ilegalidad manifiesta, por lo que a sus términos habrá de estarse.

– VII –

Allende lo señalado, no puede, empero, dejar de referirse que, hasta el dictado de la disposición atacada, con apoyo sustantivo en la re-

solución ex DGI N° 784/88 y el dictamen de la Procuración Tesoro del 19.03.86 (cf. fs. 84/85, 86 y 100), la AFIP afrontó la incidencia del aguinaldo, las vacaciones y los aportes patronales sobre los honorarios de los agentes fiscales, con fondos extraídos de su partida de personal.

En el marco descripto, es notorio que el proceder administrativo que, al liquidar los honorarios de los actores practicó las detracciones referidas desde diciembre de 2001, cuando no había precepto que así lo autorizara dado que las mismas fueron recién impuestas por resolución de junio del año siguiente, contravino el principio de irretroactividad legal (art. 3°, C.C.), y con ello, la garantía legislada en el artículo 17 de la Constitución Nacional, sin que obste a lo dicho la tardía convalidación intentada por el Ente recaudador mediante los artículos 2° y 3° de la disposición AFIP N° 290/02 (v. ítem IV, párrafos 3° y 4° del presente dictamen).

– VIII –

Por lo dicho, aprecio que corresponde declarar formalmente admisible el recurso extraordinario federal y revocar la sentencia, salvedad hecha de lo señalado en el ítem VII del presente dictamen. Buenos Aires, 11 de julio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Dadón, Víctor Carlos y otro c/ Administración Federal de Ingresos Públicos s/ acción de amparo”.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a los cuales se remite por razones de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca parcialmente la sentencia apelada y se rechaza en igual medida la

acción de amparo (art. 16, segunda parte, de la ley 48), salvo por el período especificado en el acápite VII del mencionado dictamen –comprendido entre diciembre de 2001 y el dictado de la disposición 290/2002 (AFIP)– por el cual se la confirma y se hace lugar a la demanda. Costas por su orden en todas las instancias en atención a los vencimientos parciales y mutuos (arts. 279 y 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso extraordinario deducido por **el Fisco Nacional, demandado en autos**, representado por **el Dr. Alejandro Founburg**.

Traslado contestado por **Víctor C. Dadón y Jorge E. Dellepiane, actores en autos, por sus propios derechos**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 69**

BANCA NAZIONALE DEL LAVORO S.A. v. BERNARDO BORENHOLTZ

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

Resulta tardía la impugnación con base constitucional de la acordada 2/2007 formulada por el recurrente al cuestionar el rechazo de su anterior planteo y la intimación a efectuar el depósito previo, ya que dicho cuestionamiento debió hacerse al plantear el recurso ante la Corte, circunstancia que hacía previsible su exigencia como requisito de admisibilidad.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Acordadas.

El pedido de inconstitucionalidad de la acordada 2/2007 es improcedente ya que el art. 8 de la ley 23.853 le confirió a la Corte la facultad de establecer aranceles y fijar sus montos y actualizaciones, disponer de su patrimonio y determinar el régimen de percepción, administración y control de sus recursos y su ejecución, y dentro de esa amplia delegación de atribuciones se encuentra la posibilidad de adecuar el monto proporcional o fijo de la queja establecido en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sin que dicha atribución hubiese sido modificada con posterioridad a la reforma constitucional de 1994.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que con fecha 29 de mayo de 2007 el Tribunal rechazó una presentación del recurrente en la que pretendía una modificación parcial de la acordada 2/07, particularmente respecto de su fecha de entrada en vigencia, y lo intimó a que hiciese efectivo el depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, bajo apercibimiento de desestimar el recurso sin más trámite, sin perjuicio de que pudiese iniciar el beneficio de litigar sin gastos (fs. 35).

2°) Que a fs. 40/48 el ejecutado plantea la “nulidad constitucional absoluta e insubsanable” de la citada acordada y de la mencionada decisión del Tribunal, escrito por que sus términos constituyen un pedido de declaración de inconstitucionalidad. Señala que la Corte Suprema carece de facultades para crear nuevas tasas o modificar los importes de las existentes, categoría en la que incluye al depósito previo, motivo por el cual su monto sólo puede ser modificado por ley ya que el art. 113 de la Constitución Nacional eliminó la atribución del Tribunal de dictar su “reglamento económico”.

3°) Que el apelante sostiene también que hubiese sido razonable aplicar el último párrafo del art. 3 del Código Civil, pues deducido el recurso extraordinario existe una expectativa de que las normas que lo regulan no serán modificadas imprevista y sorpresivamente, alterando en forma sustancial las reglas de juego, y que en la acordada 4/07 se estableció un plazo de entrada en vigencia más amplio. Solicita que se dejen sin efecto o se declaren nulas las acordadas 77/90, 28/91 y 2/07, que se haga lugar al depósito por el monto fijado por la ley 22.434, declarando inconstitucional el art. 3 de dicha norma y que, en su defecto, se disponga la misma fecha de entrada en vigencia que la acordada 4/07.

4°) Que es tardía la impugnación con base constitucional de la acordada 2/2007 formulada por el recurrente al cuestionar el rechazo de su anterior planteo y la intimación a efectuar el depósito previo, toda vez que dicho cuestionamiento debió hacerse al plantear el recurso ante la Corte, circunstancia que hacía previsible su exigencia como

requisito de admisibilidad (Fallos: 316:361; 326:4551 y 328:4755, entre otros).

5°) Que, por lo demás, el pedido de inconstitucionalidad resulta improcedente pues, según ha decidido esta Corte, el art. 8 de la ley 23.853 le confirió la facultad de establecer aranceles y fijar sus montos y actualizaciones, disponer de su patrimonio y determinar el régimen de percepción, administración y control de sus recursos y su ejecución, y dentro de esa amplia delegación de atribuciones se encuentra la posibilidad de adecuar el monto proporcional o fijo de la queja establecido en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Fallos: 315:2113 y 317:547 y causa F.274.XLIII “Fontenova, Humberto y otra c/ Sala, Arturo Julio y otra”, de fecha 3 de julio de 2007), sin que dicha atribución hubiese sido modificada con posterioridad a la reforma constitucional de 1994.

Por ello, se desestima el planteo de fs. 40/48 y se intima al recurrente a que dentro del plazo de cinco días haga efectivo el depósito previsto por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en la acordada 2/07, bajo apercibimiento de desestimar el recurso sin más trámite, sin perjuicio de que pueda iniciar el beneficio de litigar sin gastos. Notifíquese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. Bernardo Borenholtz**.

Tribunal de origen: **Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 89**.

MODESTA CARRERA v. AUQUEN S.A.F.I.C.I.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si el recurso se fundó –además de las cuestiones federales– en la arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de las cuestiones planteadas en la cau-

sa, imputando a ello directa violación de los derechos constitucionales invocados, dada la íntima vinculación existente entre la materia federal y la arbitrariedad, corresponde tratar unos y otros agravios en forma conjunta.

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

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

Resulta admisible el recurso extraordinario, aunque los agravios remitan a cuestiones fácticas y de derecho común, cuando el tribunal efectuó una exégesis inadecuada de las normas legales aplicables, con menoscabo de las garantías constitucionales.

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

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

El hecho de que se trate de cuestiones de derecho procesal y público local no es óbice a la admisibilidad del recurso extraordinario cuando la sentencia impugnada incurre en una interpretación literal y formalista de las reglas en juego que las torna inoperantes, con claro cercenamiento de la garantía constitucional del debido proceso.

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

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

Si bien lo atinente a las nulidades procesales reviste el carácter de una cuestión de hecho y derecho procesal, ajena al recurso extraordinario, ello no es óbice para hacer excepción a dicha doctrina si con lo resuelto –con carácter definitivo– se ha incurrido en un rigor formal lesivo de la garantía de la defensa en juicio.

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

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

Si la ley impone –entre otros requisitos previos a ordenar la subasta– el requerimiento de informe al Registro de la Propiedad Inmueble sobre las condiciones de dominio, inhibiciones y gravámenes, y exige asimismo la presentación del título de propiedad, resulta palmario que quien figura en dichos instrumentos como titular del dominio, debe ser indefectible y debidamente citado, no siendo suficiente para ello la publicación de edictos.

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

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

La inviolabilidad de la defensa en juicio requiere que el litigante sea oído y se le de ocasión de hacer valer sus medios de defensa en la oportunidad y forma prevista por las leyes de procedimiento.

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

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

Si bien los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, como principio, sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla general en la medida en que autos de esa especie afectan garantías constitucionales como el derecho de la defensa en juicio y el debido proceso adjetivo.

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

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

Existe cuestión federal si el recurrente fundó su posición en el art. 18 de la Constitución Nacional, tal como ha sido interpretado por la Corte, y la decisión resultó contraria al derecho invocado (art. 14, inc. 3°, de la ley 48) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

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

Si antes de la subasta el Registro de la Propiedad Inmueble había informado que el titular registral era la firma recurrente, la única vía que hubiese permitido la afectación de su patrimonio por la sentencia a dictarse sin violar al mismo tiempo el debido proceso, era haberle dado la oportunidad de expresarse y de hacer valer sus medios de defensa lo que incluía la posibilidad de liberar el inmueble para evitar su remate (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los magistrados integrantes del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, hicieron lugar, por mayoría, al recurso de

casación interpuesto por el Dr. Edgar J. A. García Sánchez, y revocaron la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Carlos de Bariloche que, a su vez, había rechazado la apelación del referido letrado contra la sentencia del Juez de Primera Instancia que, en lo que interesa a los fines de este dictamen, declaró la nulidad del decreto por el cual se ordenó la subasta del inmueble embargado en autos y de todos los actos sucesivos dictados en su consecuencia (v. fs. 447/472 vta.).

En la *sub lite*, el abogado antes mencionado, al ejecutar sus honorarios profesionales contra su cliente "AUQUEN SACIFIA", embargó un inmueble de propiedad de esta última sociedad. Luego del embargo, ella dio en pago el inmueble en cuestión a su acreedor hipotecario "VOLKSWAGEN COMPAÑIA FINANCIERA S. A.", transmitiéndole el dominio del bien, con la reserva de que reconocía el embargo referido, el cual fue tomado a su cargo por la adquirente. La ejecución de honorarios siguió adelante, hasta decretarse la pública subasta del inmueble embargado, del que resultó comprador el propio letrado ejecutante. En enero del año 2000, el gestor de este último, solicitó habilitación de la feria judicial y el libramiento de un nuevo oficio al Registro de la Propiedad Inmueble, a los fines de la inscripción de aquella compra (v. fotocopia fs. 196). El 25 de enero de 2000, habilitada la feria judicial, el Juez de Primera Instancia, advirtiendo que se había omitido citar al titular registral del inmueble subastado, suspendió de oficio la inscripción ordenada, y dispuso citar a "VOLKSWAGEN COMPAÑIA FINANCIERA S. A." por el término de cinco días, a fin de que compareciera a hacer valer sus derechos respecto del inmueble en cuestión (v. copia fs. 202). Luego de algunas incidencias, compareció la Compañía citada planteando la nulidad de todos los actos realizados en este juicio sin su intervención y que tuvieran por causa el auto que ordenó la subasta (v. fs. 257/271), acompañó copia simple de boleta de depósito judicial, solicitó el inmediato levantamiento del embargo, denunció la posible comisión de una maniobra delictiva y reservó derechos, además del caso federal. Sustanciado el pedido de la incidentista, el Juez de grado declaró, como se ha visto, la nulidad del decreto que ordenó la subasta y de todos los actos sucesivos dictados en su consecuencia (v. fs. 280/284).

Para decidir como lo hizo, el Vocal del primer voto señaló que "VW Cía. Financiera S.A." vino a la causa en función de un título por el que manifestó haber tomado la posesión "a distancia". Dijo que esa sola circunstancia merecía otra ponderación por el inferior, teniendo pre-

sente que, tanto al tiempo de constatar el estado físico y de ocupación del inmueble, como al efectuar la tradición al comprador en subasta, quien ocupaba el inmueble era la deudora ejecutada (AUQUEN S.A.) según las diligencias del oficial de justicia de fs. 126/127 y fs. 187/189. Destacó, por otra parte, que la incidentista conocía la existencia del embargo que tomó a su cargo a sabiendas de la causa, incluyendo la reanotación en el Registro de la Propiedad Inmueble, sin comunicación alguna al acreedor embargante.

Afirmó que la sentencia de Cámara aplicó mal el artículo 44 del Código Procesal local y que la nulidicente tiene allí la vía a partir de sus derechos y obligaciones asumidos en un acto notarial, respecto de una deuda con sentencia firme, vencida y en mora, de la que se hizo cargo.

El anuncio del remate –prosiguió– observó el artículo 566 del Código Procesal, teniendo la publicidad necesaria por edictos. Juzgó que, tratándose de bienes inmuebles, una vez aprobada la subasta, abonado el precio y concretada la tradición del bien subastado, sin necesidad de inscripción registral, se produce la transmisión del derecho real de dominio, incluso frente a terceros.

Sostuvo que procede la aplicación de la hermenéutica de los artículos 44, 566 y 576 del rito local ya que, hacerse cargo de la deuda con embargo y no cancelarla en tiempo y forma oportuna, respecto de un bien raíz cuya posesión resulta inexistente –más allá de la escritura e inscripción–, vuelve manifiestamente desatendible y carente de fundamento verosímil la extemporánea pretensión de nulidad. Agregó que el artículo 599 del Código Procesal es inaplicable en la ejecución de honorarios ya que corresponde a una situación puntual de la ejecución hipotecaria, cuya extensión por analogía no está acabadamente fundada para el caso de autos.

Dijo que no cabe la disquisición entre “preventivo” y “ejecutorio” ante una ejecución de honorarios que se encuentra firme, en la que las etapas se cumplieron normalmente y sin impugnaciones. La nulidicente –continuó– adquirió voluntariamente la obligación de pagar la deuda del embargo y el Inferior hizo una intelección “sui generis”, poniendo a cargo del ejecutante que antes embargó legítimamente, una actividad adicional no reglada para hacerse de sus acreencias, ante quien obra con incuria y morosidad en el cumplimiento de la carga asumida. El acreedor –dijo– no fue anoticiado de nada y menos aún consintió nin-

guna condición que limite el ejercicio de su derecho a proseguir y concluir esa ejecución, incluyendo el acto registral suspendido de oficio.

El Vocal del tercer voto, luego de exponer sobre la cuestión desde el punto de vista del derecho de las obligaciones según doctrina nacional, dijo que el tercero incidentista carece de legitimación para plantear la nulidad de la subasta, toda vez que no tiene vinculación con el acreedor embargante, siendo su única obligación la que adquiere con el deudor originario, quien le podrá demandar su incumplimiento. Sostuvo que desde la fecha de la asunción de la obligación, hasta la subasta, tuvo el conocimiento y el tiempo suficiente para cancelar la deuda y no lo hizo. Luego –concluyó– no siendo invocable la ignorancia del derecho ni la propia incuria, no es facultad de los jueces habilitar las impugnaciones extemporáneas, aún cuando se construyan sobre instituciones análogas, porque se trata de una nulidad peticionada, que sólo pudo articular AUQUEN SACIFIA, no observándose en lo particular ningún vicio, o que se habilite una declaración oficiosa.

Expuso que el error de la Cámara es manifiesto a partir de considerar a VW Compañía Financiera S.A. como propietaria no traída debidamente a juicio, siendo que el embargo genera una sujeción del bien al proceso y un derecho inmovible del primer embargante. Añadió que sólo se puede incidentar por una tercera de mejor derecho o de dominio, que en el caso de autos no puede ser violada invocando otro instituto como el de la nulidad de la subasta que –a entender de este Vocal–, debió ser desestimado “in limine”.

Argumentó que, según prueba obrante en autos, VW Compañía Financiera S.A. no tuvo la condición de propietario, pues la tradición del inmueble nunca se efectuó, ya que la posesión siempre la tuvo Auquén SACIFIA, debiendo importar sólo al asumido deudor VW S.A., el juicio de su decisión de no actuar o de hacerlo extemporáneamente y por una vía improcedente.

– II –

Contra este pronunciamiento, Volkswagen Compañía Financiera S.A., interpuso el recurso extraordinario de fs. 477/480 vta., cuya denegatoria de fs. 495/505, motiva la presente queja.

Con transcripción de fragmentos del voto de la minoría, alega que ignorar y obviar toda notificación fehaciente al titular del dominio,

implica colocar al tercer adquirente en una situación de total indefensión, despojándolo del derecho de propiedad sin ser oído. Añade que no resulta válida como notificación a tal efecto la publicación del remate por edictos, en tanto éstos tienen una finalidad distinta.

Al intentar rebatir el reproche por incuria y no atención de la deuda que surge del embargo, afirma que, una cosa es que se conozca y asuma un embargo y otra por demás distinta es que exista obligación a su cancelación dentro de un plazo determinado. Mientras no haya una debida intimación –prosigue– dicha obligación es inexistente.

Critica el tratamiento dado a la cuestión atinente a la posesión del inmueble, al sostener que además de ser una cuestión de hecho y prueba, ajena a la casación, resulta también extraña al acreedor embargante y al ámbito procesal de la nulidad planteada. Máxime –añade– cuando lo posesión está siendo reclamada en un juicio que allí menciona, y que tal circunstancia ha sido señalada en la promoción de la nulidad rechazada.

Replica el argumento del Vocal del tercer voto en orden a que la cuestión debió tramitar como tercería de mejor derecho, afirmando, entre otras consideraciones, que ese sería el camino viable frente a una preparación de subasta, donde su parte, debidamente citada, pudiera controvertir los mejores derechos del embargante y en cuyo caso podría levantar el embargo en cuestión, pero que no es la vía adecuada frente a un remate ya realizado, donde el único camino para su descalificación era oponer la nulidad, gananciosa en las instancias anteriores.

– III –

No dejo de advertir que en el *sub lite*, V.E. declaró procedente la queja en cuanto los argumentos expresados en el recurso extraordinario y en esta presentación directa podrían, *prima facie*, involucrar cuestiones de orden federal (v. fs. 206 de este cuaderno). Sin embargo, en virtud de que el recurso aquí examinado, se fundó asimismo en la arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de las cuestiones planteadas en la causa, imputando a ello la directa violación de los derechos constitucionales invocados, estimo que, dada la íntima vinculación existente entre la materia federal y la arbitrariedad aludida, corresponde tratar unos y otros agravios en forma conjunta (conf. doc-

trina de Fallos:324:1740; 325:50; 326:1332, 4931; 327:943, 3536, 5649, entre muchos otros).

– IV –

Corresponde recordar que V.E. tiene dicho que resulta admisible el recurso extraordinario, aunque los agravios remitan a cuestiones fácticas y de derecho común, cuando el tribunal ha efectuado una exégesis inadecuada de las normas legales aplicables, con menoscabo de las garantías constitucionales (v. doctrina de Fallos: 314:1849; 318:879, 326:742, entre otros). Ha establecido, asimismo, que el hecho de que se trate de cuestiones de derecho procesal y público local, no es óbice a la admisibilidad del recurso extraordinario cuando la sentencia impugnada incurre en una interpretación literal y formalista de las reglas en juego que las torna inoperantes, con claro cercenamiento de la garantía constitucional del debido proceso (v. doctrina de Fallos: 315:1418; 320:1789, entre otros). Finalmente, también es criterio del Tribunal que, si bien lo atinente a las nulidades procesales reviste el carácter de una cuestión de hecho y derecho procesal, ajena al recurso extraordinario, ello no es óbice para hacer excepción a dicha doctrina si con lo resuelto –con carácter definitivo– se ha incurrido en un rigor formal lesivo de la garantía de la defensa en juicio (v. doctrina de Fallos: 317:1500, entre otros).

La doctrina precedentemente reseñada, resulta aplicable, a mi ver, al caso de autos, a partir de que los Vocales cuyos votos constituyeron mayoría, sobre la base de la interpretación de normas procesales locales, consideraron suficiente el anuncio por edictos para notificar de la subasta judicial del inmueble a su titular dominial, y juzgaron –como se ha visto– que, en la especie, se había producido la transmisión del derecho real de dominio al comprador en aquélla, incluso frente a terceros. Siempre invocando normas del rito provincial, y entendiendo inexistente la posesión del inmueble por su titular dominial, sostuvieron además –reitero– que resultaba desatendible y carente de fundamento la pretensión de nulidad, por no haberse hecho cargo del embargo al no cancelar la deuda en tiempo y forma oportuna. Agregaron que no es aplicable por analogía la norma procesal que, en la ejecución hipotecaria, obliga a intimar al tercer poseedor; y desestimaron la solución del inferior, por cuanto entendieron que puso a cargo del actor embargante, una actividad adicional no reglada para percibir su crédito.

Frente a estos argumentos, corresponde señalar que surge claramente de las copias de los informes del Registro de la Propiedad Inmueble, tanto del N° 87056 del 29 de junio de 1998 obrante a fs. 48, como del N° 92298 del 26 de octubre del mismo año agregado a fs. 82, ambos anteriores a la subasta pública realizada el 5 de marzo de 1999 (v. copia del acta de fs. 104), que el titular de dominio de inmueble subastado es VW Compañía Financiera S.A. (ver en el informe, asiento A-3 del 26 de febrero de 1998), sociedad que, al adquirir el inmueble en virtud de una dación en pago, reconoció el embargo ordenado en los autos “Carrera, Modesta c/ Auquén SACIFIA s/ Embargo preventivo” (v. asientos B-3 y B-4; el subrayado me pertenece).

En tales condiciones, estimo que resultaba necesaria e ineludible la citación del titular dominial, previo a la subasta, a fin de no colocarlo en una situación de total indefensión –como bien lo expresó el Vocal del segundo voto (v. fs. 463/464)– privándolo o despojándolo del derecho de propiedad sin siquiera ser oído. No altera este criterio, el cuestionamiento de la mayoría acerca de la supuesta inexistencia de posesión del bien inmueble por su titular registral, toda vez que resulta una cuestión ajena al acreedor embargante y al ámbito procesal de la nulidad planteada. Posesión que –como también se señaló en el voto de la minoría– fue formalizada mediante escritura pública inscrita en el Registro de la Propiedad Inmueble, sin que dicho acto jurídico fuera declarado nulo o inválido. Atento a ello cabe razonar que, si la ley impone –entre otros requisitos previos a ordenar la subasta– el requerimiento de informe al Registro de la Propiedad Inmueble sobre las condiciones de dominio, inhibiciones y gravámenes, y exige asimismo la presentación del título de propiedad, resulta palmario que quien figura en dichos instrumentos como titular del dominio, debe ser indefectible y debidamente citado, no siendo suficiente para ello la publicación de edictos. Cualquier otra interpretación –a mi ver–, despojaría de sentido al cumplimiento de tales requisitos previos.

Por otra parte, la mayoría del Máximo Tribunal local no pudo, a mi ver, omitir como lo hizo, un tratamiento completo e integral de los argumentos del juez de grado, ratificados por la Alzada y reiterados por el voto de la minoría –fundados, además, en doctrina y jurisprudencia nacional– coincidentes con las defensas del titular dominial, en orden a que ante *“...la falta de una normativa propia y distinta, reguladora de los efectos del embargo judicial, debemos someternos al límite que emerge de los preceptos sobre derechos reales de garantía*

normados por el Código Civil (conf. art. 16 de dicho Código)... Y nunca podría decirse que el embargo prescripto en los códigos procesales, tenga mayor extensión que los derechos reales del Código Civil. Sería una contradicción normativa, atentatoria de la unidad civil de la Nación (arts. 75, inc. 12°, y 121 de la Constitución Nacional), suponer que los Estados provinciales puedan establecer medidas de cautela de naturaleza procesal que restrinjan la disponibilidad de los bienes en medida mayor que las figuras de la legislación común (...). El embargo importa una sujeción de bienes individualizados del deudor a un régimen jurídico especial, tendiente a cumplir una función de garantía (...). Pero es un acto preventivo, que no se refiere tanto al dominio como a la facultad de disposición (...) ni importa la constitución de un derecho real, ni atribuye al acreedor poder sobre la cosa embargada (...) El embargo no impide vender, porque solamente sucede que la venta origina ciertos gravámenes sobre el dominio del comprador. Y estos gravámenes son los equivalentes a los causados por la prenda y la hipoteca... (v. sentencia de Primera Instancia, fs. 281 vta./282. En igual sentido, voto de la minoría, fs. 462).

Tampoco resultaría razonable la desatención de lo decidido en las instancias de grado y sostenido por el Vocal del segundo voto, en cuanto aplicaron por analogía lo reglado por el artículo 3162 del Código Civil para el supuesto de terceros poseedores propietarios de un bien hipotecado. Ello, en tanto dicho instituto autoriza a “perseguir la cosa en poder del adquirente, y pedir su ejecución y venta como podría hacerlo contra el deudor”, pero supeditándolo al requerimiento previo de pago conforme lo ordena el artículo 3163 del tal ordenamiento jurídico. Si el tercero adquirente –expuso el referido Vocal– propietario del inmueble hipotecado, tiene derecho al pago de la deuda a fin de liberar la hipoteca y evitar la venta, o, en su defecto, al abandono del inmueble, con más razón debe reconocerse tal derecho al titular dominial de un bien inmueble sobre el cual sólo pesa un embargo. Máxime –agregó–, considerando que en autos, al momento de realizarse la dación en pago al acreedor hipotecario (VW Compañía Financiera S.A.), si bien ya existía el embargo en cuestión, el mismo revestía carácter preventivo (v. informes de fs. 48 y 82 antes citados).

Por las razones expuestas –reitero–, el titular de dominio debió ser adecuadamente citado, e intimado a cancelar el gravamen que tomó a su cargo, a fin de preservar sus legítimos derechos de defensa en juicio y de propiedad.

Sobre el particular el Tribunal tiene dicho que la inviolabilidad de la defensa en juicio requiere que el litigante sea oído y se le dé ocasión de hacer valer sus medios de defensa en la oportunidad y forma prevista por las leyes de procedimiento. (v. doctrina de Fallos: 297:134; 307:1487, 2031; 315:952; 319:1600) Ha establecido, además, que aún cuando los agravios de la apelante suscitan el análisis de cuestiones de hecho y derecho común y procesal, materia ajena por naturaleza a la vía intentada, tal circunstancia no resulta óbice para habilitarla, cuando median razones de entidad suficiente, para demostrar la existencia de nexo directo e inmediato entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se invocan, como en el caso, en que el *a quo* ha zanjado la cuestión procesal en términos exclusivamente rituales, sin atender al valor justicia y la garantía de la defensa en juicio cuya restricción se proyecta en menoscabo del derecho de propiedad (v. doctrina de Fallos: 304:1912). Y más en relación con el caso de autos, ha juzgado que, si bien los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, como principio, sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a esa regla general en la medida en que autos de esa especie afectan garantías constitucionales como el derecho de la defensa en juicio y el debido proceso adjetivo (v. doctrina de Fallos: 272:188; 274:317; 280:228; 321:2826).

Por todo lo expuesto, opino que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 26 de junio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Volkswagen Compañía Financiera S.A. en la causa Carrera, Modesta c/ Auquén S.A.F.I.C.I.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios de la apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, a cuyos fundamentos esta Corte se remite por razón de brevedad.

Por ello, con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la resolución apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) El 30 de diciembre de 1997 el doctor Edgard A. J. García Sánchez, apoderado de Auquén S.A.C.I.F.I.A. en un proceso de daños y perjuicios, a fin de cobrar sus honorarios profesionales, obtuvo y anotó un embargo preventivo sobre un inmueble de dicha sociedad por la suma de \$ 14.683,50, con más \$ 15.000 presupuestados provisoriamente en concepto de intereses y costas.

El 20 de enero de 1998, la sociedad Auquén dio en pago a la firma Volkswagen Compañía Financiera S.A. el bien embargado –junto con otro– con el objeto de cancelar un crédito hipotecario de U\$S 370.000. La adquirente tomó a su cargo el embargo que gravaba la propiedad y dicha operación se inscribió en el Registro de la Propiedad Inmueble el 26 de febrero de 1998.

Con posterioridad, el letrado notificó a Auquén su regulación de honorarios y realizó los trámites necesarios para lograr la venta forzada del inmueble.

El juez de primera instancia ordenó la subasta del inmueble que fue realizada el 5 de marzo de 1999 y en la que el doctor Edgard A. J. García Sánchez resultó único postor y adquirente del bien por la suma de \$ 27.000. El remate fue aprobado, se tuvo por compensado el saldo del precio con el crédito de sus honorarios, se hizo tradición del inmue-

ble y se libró oficio al Registro de la Propiedad Inmueble con el fin de inscribir el trámite.

Encontrándose pendiente esta inscripción, el *a quo* advirtió que se había omitido citar al titular registral del bien subastado, por lo que con el objeto de evitar perjuicios que pudiesen ser irreparables, suspendió la mencionada anotación y ordenó dar intervención a Volkswagen, quien se presentó en la causa y solicitó la nulidad del decreto de subasta y de todo lo actuado con posterioridad.

El magistrado de grado hizo lugar al incidente de nulidad deducido, decisión que fue confirmada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Carlos de Bariloche.

2°) El Superior Tribunal de la Provincia de Río Negro, por mayoría, revocó dicho pronunciamiento al hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el doctor Edgard García Sánchez.

Para decidir que no procedía la nulidad de la subasta, los jueces tuvieron en cuenta que nunca se había efectuado la tradición del inmueble al incidentista, por lo que no se había perfeccionado el dominio en el marco del art. 2505 del Código Civil. En tales condiciones sostuvieron que las normas procesales locales no regulaban la situación que se presentaba en el caso, es decir, no establecían la obligación para el acreedor embargante de intimar a quien figuraba como titular registral de un modo tan imperfecto. En este sentido, agregaron que no podían aplicarse analógicamente al embargo los arts. 592, 599 y concordantes del Código Procesal local por corresponder a las ejecuciones hipotecarias. Añadieron que la firma Volkswagen tomó a su cargo el embargo y no canceló la deuda en tiempo y forma, razón por la cual no podía ignorar la ejecución de honorarios en curso. Además, afirmaron que en tanto el anuncio del remate había observado el art. 566 de dicho ordenamiento, había tenido la publicidad necesaria por edictos. Por último, destacaron que la incidentista carecía de legitimación para plantear la nulidad de la subasta, pues sólo tenía la vía de la tercería de mejor derecho o dominio.

Contra esta decisión, Volkswagen Compañía Financiera S.A. interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria motiva la presente queja.

El 8 de noviembre de 2005, el Tribunal declaró procedente la queja y dispuso la suspensión de la inscripción del resultado de la subasta

en el Registro de la Propiedad Inmueble solicitada por la recurrente, por estimar que los argumentos invocados podrían involucrar cuestiones federales susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48.

La señora Procuradora Fiscal Subrogante, al contestar la vista conferida opinó que debía declararse procedente el recurso extraordinario y revocarse la sentencia apelada.

3°) Los agravios expuestos por la apelante en el recurso extraordinario configuran cuestión federal, pues ha alegado que la circunstancia de haberse adoptado una decisión respecto de su patrimonio en un proceso judicial donde no tuvo intervención, le impidió ejercer su derecho de defensa en juicio.

En tales condiciones, el apelante ha fundado su posición en el art. 18 de la Constitución Nacional, tal como ha sido interpretado por esta Corte, y la decisión resultó contraria al derecho invocado (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

4°) Por las razones que daré a continuación, estimo que asiste razón a la recurrente en cuanto considera que para la subasta del bien inscripto a su nombre resultaba ineludible su citación previa, a fin de no colocarla en una situación de total indefensión, privándola del derecho de propiedad sin siquiera ser oída.

En este sentido, cabe señalar que, según surge de las copias de los informes del Registro de la Propiedad Inmueble, tanto del N° 87056 del 29 de junio de 1998 obrante a fojas 70, como del N° 92298 del 26 de octubre del mismo año agregado a fojas 116, ambos anteriores a la subasta pública realizada el 5 de marzo de 1999 (v. copia del acta de fojas 137), el titular de dominio del inmueble subastado es VW Compañía Financiera S.A. (ver en el informe, asiento A-3 del 26 de febrero de 1998), sociedad que, al adquirir el inmueble en virtud de una dación en pago, reconoció el embargo ordenado en autos "Carrera, Modesta c/ Auquén SACIFIA s/ embargo preventivo" (v. asientos B-3 y B-4) y lo tomó a su cargo.

Sentado entonces que, antes de la subasta el Registro de la Propiedad Inmueble había informado que el titular registral era Volkswagen, la única vía que hubiese permitido la afectación de su patrimonio por la sentencia a dictarse sin violar al mismo tiempo el debido proceso,

era haberle dado la oportunidad de expresarse y de hacer valer sus medios de defensa lo que incluía la posibilidad de liberar el inmueble para evitar su remate. En otras palabras: en tanto la recurrente no ha sido vencida en juicio no puede ser privada de su patrimonio ni puede ejecutarse en su contra una sentencia pronunciada en un juicio en el que no ha sido parte.

5 °) Por las razones expuestas, lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro en cuanto consideró, sobre la base de la interpretación de normas procesales locales, que resultaba prescindible la citación previa del recurrente para la ejecución del bien inscripto a su nombre, resulta violatorio del derecho a ser oído que forma parte del derecho de defensa en juicio (Fallos: 35:201; 213:449; 297:134; 307:1487, entre otros).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal Subrogante y con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la resolución apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Volkswagen Compañía Financiera S.A.**, representada por **el Dr. Gustavo M. Balconi**, con el patrocinio de la **Dra. Mariela S. Balconi**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Río Negro**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería y Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Minería N° 1, ambos de la IIIa. Circunscripción Judicial, de la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro**.

FISCO NACIONAL – DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA v. LLAMENOS S.A.

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

Corresponde desestimar la queja que no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, ya que para ello se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aun que se invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

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

EXCEPCIONES: Clases. Inhabilidad de título.

La defensa de inexistencia de deuda fue bien rechazada si los formularios acompañados acreditan el pago de las cuotas de plan de facilidades del decreto 493/95 mientras lo que se reclama es la suma resultante de haberse decretado la caducidad de aquel régimen, importe no necesariamente idéntico a la sumatoria de todas las primeras (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

El rechazo de la defensa de falta de legitimación pasiva, tratada como inhabilidad de título, es asimilable a la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, pues el fallo apelado la desestimó, lo que supone dar curso a la ejecución fiscal, sin que el agravio que de ello resulte pueda ser revisado en trámite ulterior, donde no sería ya procedente (art. 553, tercer y cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

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

EJECUCION FISCAL.

Las controversias suscitadas en torno al perjuicio grave que ocasionaría al interesado su ejecución, así como la necesidad de suspender sus efectos, deben resolverse mediante las vías pertinentes para ello y no en el marco de un proceso de apremio fiscal, ya que lo contrario importa afectar indebidamente la ejecutoriedad de que goza el crédito de la actora y desvirtuar el marco del juicio de apremio mediante un injustificado apartamiento de las disposiciones del art. 92 de la ley 11.683 (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Si bien las decisiones recaídas en juicios ejecutivos y de apremio no constituyen, en principio, la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a dicho principio cuando de las constancias de la causa resulta manifiesta la inexistencia de deuda exigible, pues lo contrario importaría privilegiar un excesivo rigor formal con grave menoscabo de garantías constitucionales (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

El principio según el cual las decisiones recaídas en juicios ejecutivos y de apremio no constituyen sentencia definitiva no puede llevarse hasta el extremo de convertirse en un impedimento para la valoración de grados extremos de arbitrariedad por parte de la Corte, cuando comprometen principios constitucionales y la propia imagen del Estado Nacional, ya que el Tribunal, en causa judicial concreta llegada a sus estrados por las vías pertinentes, inviste el poder supremo de resguardar la Constitución, poder que no puede ser enervado por lo dispuesto en la ley ritual (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

Lo resuelto admite revisión en supuestos excepcionales cuando se omite ponderar argumentos conducentes para la correcta solución del pleito e importa la aplicación mecánica de una norma legal, máxime si se plantea la posibilidad de que la recurrente deba pagar dos veces por la misma deuda, más allá de la distinta categorización conceptual que sucesivamente se le ha otorgado a ésta en sede administrativa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

VERDAD JURIDICA OBJETIVA.

Los jueces no pueden renunciar a la verdad jurídica objetiva por consideraciones meramente formales; el Tribunal siempre debe determinar la verdad sustancial por encima de los excesos rituales, ya que el logro de la justicia requiere que sea entendida como lo que es, es decir una virtud al servicio de la verdad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

LEY: Interpretación y aplicación.

Las normas específicas que rigen la cuestión deben ser interpretadas considerando armónicamente la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional, para obtener un resultado adecuado, atento a las excepcionales particularidades de la causa, pues la admisión de soluciones

notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

LEY: Interpretación y aplicación.

Si bien la primera exigencia de cualquier método hermenéutico en la interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, también lo es, y desde el plano normativo, la de estimar que uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la inteligencia de una norma y su congruencia con el resto del sistema a que está engarzada, es la consideración de sus consecuencias (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

Si bien el Fisco tiene la facultad de observar los incumplimientos con posterioridad, esta atribución razonable no puede convertirse en un artilugio legal mediante el cual se siguen percibiendo sin observación alguna las 33 cuotas restantes para luego reclamar la totalidad de lo adeudado y pretender que la demanda reclame la devolución de lo pagado por vía ordinaria (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

El Fisco debe gozar de todos los privilegios necesarios y convenientes para percibir lo que corresponda, pero esos mismos privilegios no pueden en ningún caso emplearse para reclamar lo que se ha pagado y, menos aún, para continuar durante largo tiempo percibiendo el pago y luego reclamar la totalidad de lo adeudado, el grado de irrazonabilidad de este procedimiento no puede ser cubierto con ningún argumento formal, porque el cobro doble de la deuda es manifiestamente irracional y el principio republicano (art. 1° de la Constitución Nacional) prohíbe la irracionalidad de los actos de gobierno (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PAGO.

Lo que el derecho material exige es que el contribuyente pague sus deudas al Fisco y cuando éste ha pagado y el Fisco ha aceptado los pagos no puede pretender cobrar nuevamente, pues eso no lo autoriza el derecho de fondo y no puede servir de pretexto para ello que el Fisco se considere perjudicado por los intereses de tres o cuatro días de la sexagésima parte de la deuda, cuando ha percibido la totalidad de la suma sin reclamar ni hacer uso, en tiempo oportuno, de la facultad de cancelar el convenio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PAGO.

Cualquiera haya sido la irregularidad en el pago de una de las cuotas, lo que surge de la documentación y de lo admitido por la propia demandante es que si el Fisco hubiese sufrido algún perjuicio –extremo que tampoco se encuentra verificado–, éste sería ínfimo en relación a la suma adeudada y pagada, de modo que sería absolutamente irracional el reclamo de la totalidad de la suma frente al perjuicio de intereses de días de una cuota que representa la sexagésima parte de la deuda, especialmente cuando se han seguido percibiendo las cuotas restantes sin objeción alguna (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PAGO.

Desde cualquier metodología jurídica el reclamo del doble pago, invocando el valor absoluto de principios jurisprudenciales sostenidos por la Corte y que en general son racionales, resulta contrario a un sano entendimiento del derecho (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

LEY: Interpretación y aplicación.

Tomar la letra de la ley y sostener en base a ella el *dura lex sed lex* o el *fiat justitia, pereat mundus*, cuando es poco dudoso que eso sea *justitia*, se respondía otrora con el *summum jus summa injuria* o el *summum jus summast malitia* y era posible seguir con la contraposición de máximas y acabar reduciendo el derecho a un *art pour l'art* poco edificante y escasamente compatible con un estado constitucional de derecho (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

FISCO NACIONAL.

Si bien es deber jurídico del contribuyente pagar sus impuestos y también es deber jurídico del Fisco percibirlos y exigir su cobro, nunca puede ser deber jurídico del Fisco cobrar lo pagado, cuando sabe que se ha pagado y así lo reconoce, porque el Estado constitucional no puede actuar en forma contraria a la ética republicana; a ningún ciudadano se le podría explicar lo contrario razonablemente y convencerlo de que es correcto cobrar una deuda pagada (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PAGO.

No hay tecnicismo que pueda neutralizar la naturaleza inmoral de la exigencia de pagar lo pagado. La imputación que haya hecho el Fisco respecto de las sumas recibidas (la totalidad de las cuotas del convenio, o sea, la totalidad de lo adeudado) no puede pretender ignorar que la causa de esa percepción era la deuda impositiva y, por ende, no puede reclamarle lo que le ha pagado ni pretender que se le solicite la devolución por otra vía, valiéndose de la ejecutoriedad de un título que aparece viciado en su causa, nada menos que porque se ha percibido la totalidad de las sumas adeudadas (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PAGO.

Quien incurre en una irregularidad en el pago de una cuota de un Plan de Facilidades de Pago y la repara como mejor puede, especialmente si ha sido sin culpa de su parte procede de buena fe pagando las restantes cuotas puntualmente y, por supuesto, supone la buena fe del acreedor que las percibe sin objeción alguna, pero no procede de buena fe quien, conociendo la supuesta irregularidad y debiendo sentirse perjudicado si en realidad lo fue, acepta sin observación los pagos y luego, en razón de un supuesto ínfimo perjuicio, reclama que se le pague nuevamente lo ya pagado y recibido a lo largo de cinco años (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Decretos nacionales.

No corresponde invalidar las atribuciones conferidas por el decreto 493/95 ni declarar su inconstitucionalidad, en primer lugar porque no ha sido impetrada y, fundamentalmente, porque se trata de una norma que *prima facie* no es irracional, dado que si el Fisco concede por convenio la facilidad de cancelar la deuda en cuotas, es en principio correcto que tenga la posibilidad de rescindir el convenio cuando se incumple por parte del deudor y proceder a la ejecución, pero esta norma, como cualquiera dentro del vigente derecho positivo nacional, debe entenderse que habilita un poder que necesariamente debe ser ejercido en forma racional y de buena fe (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni) .

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

El Estado no puede ejecutar un título, por ejecutorio que sea, cuando el mismo es carente de causa, por no constituir una finalidad buscada o querida por la ley; es inadmisibles que un Estado republicano cobre compulsivamente un tributo que sabe que se le ha pagado y que lo admite. Los principios procesales de sana jurisprudencia sentados por la Corte nunca pueden ser manipulados en forma que prácticamente abran las puertas a un comportamiento que se aproxima demasiado a una exacción, comprometiendo el derecho de propiedad de los contribuyentes por la vía de inmovilizarle indebidamente parte de su patrimonio con cobros dobles, lo que incluso puede comprometer su evolución, en momentos en que es indispensable impulsar el aumento de las fuentes de trabajo y de la producción (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

LEY: Interpretación y aplicación.

No actuaría en interés del Fisco la Corte, es decir, que lo haría en forma contraria al elemento teleológico de la norma, si permitiese el doble cobro de una deuda en virtud de la interpretación irrazonable de un convenio, pues desalentaría a cualquier contribuyente a celebrar convenios de pago, ante el riesgo de que éstos sean luego interpretados con semejante criterio y terminasen convirtiéndose en un artificio legal que, aplicado directamente sobre un concepto carente de causa, llevaría al doble pago de lo reclamado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Las interpretaciones de normas tributarias debe atenderse al fin de las mismas y a su significación económica, a la verdadera naturaleza del hecho imponible y la situación real de base, con prescindencia de las formas y estructuras elegidas por el contribuyente, a fin de lograr la necesaria prevalencia de la razón del derecho sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutivo de la sustancia que define a la justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Si la recaudación de los tributos pierde su fundamento esencialmente impositivo para convertirse en un fenómeno exclusivamente financiero generador de intereses y actualización sobre deudas inexistentes, ello importa una indudable distorsión de las bases éticas del derecho de recaudar (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

LEY: Interpretación y aplicación.

No se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios fundamentales del derecho en el grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con dichos principios axiológicos, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias concretas notoriamente disvaliosas. De lo contrario, aplicar la ley se convertiría en una tarea mecánica incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados que les exige siempre conjurar los principios contenidos en la ley con los elementos fácticos del caso, pues el consciente desconocimiento de unos u otros no se compadece con la misión de administrar justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 69/72 de los autos principales (a los que se referirán las demás citas), el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 rechazó las excepciones opuestas y mandó llevar adelante la ejecución fiscal.

En primer término, rechazó la defensa de falta de legitimación pasiva, opuesta por la demandada con sustento en la falta de resolución del recurso jerárquico presentado contra la caducidad del plan de facilidades de pago al que se había acogido en las condiciones fijadas por el decreto 493/95.

Para así decidir, indicó que la ley 11.683 (t.o. 1998) no prevé aquel remedio y al no encuadrar la presentación en los supuestos previstos por su art. 76, la Administración debió tramitarlo en los términos del art. 74 del decreto reglamentario 1397/79, el cual no establece la suspensión automática del acto impugnado sino que, por el contrario, remite al art. 12 de la ley 19.549 en lo atinente a su ejecución, sin requerir la previa decisión del recurso.

Añadió que, aún de aplicarse al procedimiento tributario el recurso jerárquico legislado en el art. 89 del decreto 1759/72, también éste carece de efecto suspensivo, por lo que se arriba a igual resultado acerca de la improcedencia de la defensa opuesta.

En segundo lugar, rechazó la excepción de pago, toda vez que las constancias de cancelación aportadas no acreditan el cabal cumplimiento de la deuda que se persigue, ya que se encuentran referidas a las “cuotas” del plan de facilidades del decreto 493/95 mientras lo que aquí se reclama es la “suma resultante de haberse decretado la caducidad” de aquél. Añade que el Fisco Nacional no desconoce la existencia de los abonos sino que, por el contrario, los reconoce y afirma que la forma en que fueron pagados o dejados de pagar es la que determinó la caducidad del plan cuyo importe final ahora exige.

Por último, aseveró que no corresponde analizar la inexistencia de caducidad del plan de pagos, pues ella involucra la discusión sobre la causa de la obligación, aspecto vedado en este tipo de procesos. Mas aún, agregó, cuando en *sub lite* la inexistencia de deuda no surge en forma manifiesta de las constancias agregadas al expediente.

– II –

Disconforme, la ejecutada interpuso el recurso extraordinario de fs. 75/83, cuya denegatoria a fs. 94 dio origen a la presente queja.

Adujo que el decisorio es arbitrario pues, si bien el art. 12 de la ley 19.549 establece que los recursos presentados no suspenden la ejecución del acto ni sus efectos, existe un perjuicio grave al interesado, que obliga a admitir la falta de legitimación pasiva del Fisco sobre la base de lo dispuesto por la segunda parte del precepto, situación que el pronunciamiento desconoce, apartándose así de los extremos fácticos y legales del caso.

Reiteró que la cuota N° 27 fue abonada en término, por lo que la caducidad declarada por el Fisco viola el principio de legalidad.

Sin perjuicio de ello, calificó de inequitativo, irrazonable e injusto que se ordene llevar adelante el apremio por el ingreso tardío y no imputable de aquella cuota cuando ya se habían abonado las sesenta comprometidas en el régimen, conducta que condena a la demandada a afrontar una suma que implica su quiebra.

Por último, reconoció que si bien los jueces no están obligados a ponderar todas las pruebas aportadas a la causa, deben hacerlo respecto de aquellas que –como sucede en autos– demuestran la inexistencia manifiesta de la deuda reclamada. Por omitir esa tarea, indicó que la sentencia resulta inexcusablemente errónea y se impone su revocación.

– III –

Liminarmente, corresponde señalar que las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, toda vez que, para ello, se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aunque se invoque –como en el *sub judice*– arbitrariedad o violación de garantías constitucionales (Fallos: 242:260; 245:204; 267:484; 270:117; 276:169; 278:220; 295:1037; 302:181, entre otros).

Sobre tal base, estimo que el agravio referido a la inexistencia de caducidad del plan de pagos, por haberse abonado en término su cuota N° 27, no es apto para la apertura de la vía extraordinaria, pues asiste a la demandada la posibilidad de plantearlo nuevamente en la instancia ordinaria posterior.

Idéntica conclusión se impone, en mi parecer, respecto de sus cuestionamientos sobre la inequidad, irrazonabilidad e injusticia del reclamo de la deuda total, pues él se efectúa luego del pago de las sesenta cuotas comprometidas en el régimen del decreto 493/95 y cuando el ingreso tardío de la N° 27 no le es imputable.

Entiendo que ellos se encuentran enderezados a cuestionar la inequidad, irrazonabilidad e injusticia del acto administrativo que declaró la caducidad y exigió el pago total de las sumas regularizadas. Atento a la forma como se resolvió el *sub lite*, también la ejecutada cuenta con la posibilidad de introducirlos en un posterior juicio ordinario, sin que haya ofrecido prueba alguna –pese a sus alegaciones en tal sentido– que esta circunstancia le ocasione un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior (Fallos: 308:1230; 311:1724, entre otros).

– IV –

Es cierto que los tribunales inferiores se encuentran obligados a tratar y resolver adecuadamente, en los juicios de apremio, las defensas fundadas en la inexistencia de deuda pues si bien, como señalé *supra*, en principio las sentencias en los juicios ejecutivos no reúnen el carácter de definitivas a los fines del recurso previsto en el art. 14 de la ley 48, ello no implica que pueda exagerarse el formalismo hasta el extremo de admitir una condena por deuda inexistente, cuando esto resulta manifiesto de autos (Fallos: 278:346; 298:626; 302:861; 312:178; 318:1151, entre otros).

Pero no menos cierto es que este recaudo es exigible siempre y cuando ello no presuponga el examen de otras cuestiones cuya acreditación exceda el limitado ámbito de estos procesos (arg. Fallos: 312:178; M.2154, L.XXXVIII, “Municipalidad de Paraná c/Reula, Emilio Ramón”, sentencia del 4 de noviembre de 2004).

En autos, el *a quo* desestimó la inexistencia de deuda, pues consideró que ello no surge en forma manifiesta de las constancias agregadas al expediente. Coincido con su postura y, por ende, considero que esta defensa ha sido bien rechazada, pues los formularios acompañados acreditan el pago de las “cuotas” de plan de facilidades del decreto 493/95 mientras lo que aquí se reclama es la “suma resultante de haberse decretado la caducidad” de aquel régimen, importe –cabe destacar– no necesariamente idéntico a la sumatoria de todas las primeras.

Por ello, desde mi punto de vista, lo decidido resulta una derivación razonada del derecho vigente, con adecuada referencia a los hechos de la causa, razón por la cual debe ser ratificado.

– V –

Por último, observo que el rechazo de la defensa de falta de legitimación pasiva, tratada como inhabilidad de título, es asimilable a la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, pues el fallo apelado la desestimó, lo que supone dar curso a la ejecución fiscal, sin que el agravio que de ello resulte pueda ser revisado en trámite ulterior, donde no sería ya procedente (art. 553, tercer y cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y arg. de Fallos: 271:158; 315:1916; 319:1097, entre otros).

Por otra parte, en el *sub lite* se trata de una sentencia que resulta inapelable en virtud de la reforma introducida por la ley 23.658 al art. 92 de la Ley de Procedimientos Tributarios y, por ende, emanada del superior tribunal de la causa.

Como lo reconoce la propia demandada, el art. 12 de la ley 19.549 –al cual remite el art. 74 del decreto 1397/79– establece que los recursos presentados por los administrados no producen, *per se* y de modo automático, efectos suspensivos. En idéntico sentido se ha pronunciado el Tribunal en Fallos: 310:2683 (cons. 7°).

Bajo tales premisas, estimo que las controversias suscitadas en torno al perjuicio grave que ocasionaría al interesado su ejecución, así como la necesidad de suspender sus efectos, deben resolverse mediante las vías pertinentes para ello y no en el marco de un proceso de apremio fiscal. Lo contrario importa afectar indebidamente la ejecutoriedad de que goza el crédito de la actora (conf. Fallos: 323:795 y 825) y desvirtuar el marco del juicio de apremio mediante un injustificado apartamiento de las disposiciones del art. 92 de la ley 11.683 (Fallos: 322:571, consid. 8° y sus citas).

– VI –

En virtud de lo hasta aquí expuesto, opino que corresponde hacer lugar parcialmente al recurso extraordinario, con el alcance fijado en

el punto V del presente, y confirmar la sentencia de fs. 69/72 en todas sus partes. Buenos Aires, 30 de noviembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Fisco Nacional Dirección General Impositiva c/ Llámenes S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de ley 48).

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal subrogante, se desestima la queja. Reintégrese el depósito de fs. 1 por no corresponder (art. 13, inc. j, de la ley 23.898 y sus modif.). Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que este Tribunal comparte los fundamentos y conclusiones expuestos por el señor Procurador Fiscal en su dictamen de fs. 43/44, al que cabe remitirse por razones de brevedad.

Por ello, se declara parcialmente procedente el recurso extraordinario deducido, con el alcance fijado en el punto V del mencionado dictamen, y se confirma la sentencia recurrida, con costas.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7 rechazó las excepciones opuestas por la demandada y, en consecuencia, mandó llevar adelante la ejecución promovida por el ente recaudador con el objeto de obtener el cobro de la suma de \$ 134.709,11, con más sus intereses legales y costas.

2°) Que contra dicho pronunciamiento la demandada dedujo el recurso extraordinario de fs. 75/83 cuya denegatoria a fs. 94 diera origen a la presente queja. La recurrente aduce la arbitrariedad de la decisión por entender –tal como lo había expresado en oportunidad de oponer sus excepciones– que la actora había aceptado pacíficamente durante sesenta (60) meses el pago de las cuotas del Plan de Facilidades de Pago al cual había incorporado los conceptos reclamados, y por una contingencia relativa a la cancelación de la cuota N° 27 que, conforme se desprende del oportuno ofrecimiento de prueba para la demostración de su aserto, no le resulta imputable, se la condena al pago de una suma que podría significar la quiebra de la empresa.

En consecuencia, sostiene que el fallo es violatorio de los arts. 17, 18, 19, 33 y concordantes de la Constitución Nacional, en tanto afectan su derecho de propiedad y de defensa en juicio y debido proceso.

3°) Que si bien, conforme a conocida jurisprudencia, las decisiones recaídas en juicios ejecutivos y de apremio no constituyen, en principio, la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 311:1724), este Tribunal ha establecido que cabe hacer excepción a dicho principio cuando de las constancias de la causa resulta manifiesta la inexistencia de deuda exigible (en el mismo sentido, Fallos:

278:346; 294:420; 298:626; 302:861; 312:178; 316:2153; 318:646; 323:816; 324:2009 y 325:1008; entre otros pronunciamientos), sin necesidad de adentrarse en mayores demostraciones (confr. causa D.461.XXII, "Dirección General Impositiva"; Fallos: 317:1400), pues lo contrario importaría privilegiar un excesivo rigor formal con grave menoscabo de garantías constitucionales (Fallos: 278:346; 298:626; 302:861; 312:178; 318:1151, entre otros).

4°) Que, en efecto, el principio jurisprudencial antes mencionado no puede llevarse hasta el extremo de convertirse en un impedimento para la valoración de grados extremos de arbitrariedad por parte de esta Corte, cuando comprometen principios constitucionales y la propia imagen del Estado Nacional. Ello es así pues este Tribunal, en causa judicial concreta llegada a sus estrados por las vías pertinentes, inviste el poder supremo de resguardar la Constitución, poder que no puede ser enervado por lo dispuesto en la ley ritual (Fallos: 300:1102).

Por lo tanto, el remedio intentado cabe ser considerado cuando se halla en tela de juicio alguno de los presupuestos esenciales de la vía ejecutiva, como es la exigibilidad de la deuda (Fallos: 295:338).

5°) Que por otra parte, los agravios de la recurrente suscitan cuestión federal bastante para su examen por la vía elegida, toda vez que lo resuelto admite revisión en supuestos excepcionales cuando se omite ponderar argumentos conducentes para la correcta solución del pleito e importa la aplicación mecánica de una norma legal (conf. Fallos: 318:1151); máxime que en la especie se plantea la posibilidad de que la recurrente deba pagar dos veces por la misma deuda, más allá de la distinta categorización conceptual que sucesivamente se le ha otorgado a ésta en sede administrativa.

6°) Que, por lo demás, desde el precedente "Colallillo", (Fallos: 238:550), esta Corte ha sostenido reiteradamente que los jueces no pueden renunciar a la verdad jurídica objetiva por consideraciones meramente formales. Por ende, no cabe duda que el Tribunal siempre debe determinar la verdad sustancial por encima de los excesos rituales, ya que el logro de la justicia requiere que sea entendida como lo que es, es decir una virtud al servicio de la verdad (en igual sentido, Fallos: 280:228 y otros).

7°) Que de las constancias glosadas a la causa se desprende en modo palmario que la firma ejecutada presentó ante el organismo re-

caudador el acogimiento al Plan de Facilidades de Pago dispuesto por el decreto 493/95 y concordantes, solicitando su total cancelación en 60 (sesenta) cuotas consecutivas; extremo que dice haber cumplimentado.

En efecto, la parte ejecutada ha adjuntado comprobantes de pago por la totalidad de las cuotas del Plan de Facilidades de Pago del decreto 493/95.

Por lo demás, cabe señalar que si bien la actora reclama las sumas resultantes de haberse decretado la caducidad de ese régimen, lo cierto es que, existiendo en la especie una relación de causalidad adecuada, debe inferirse una cabal correspondencia entre ambos conceptos, extremo éste que no puede permanecer ajeno al ámbito de tratamiento por parte de este Tribunal.

8°) Que la propia AFIP – DGI no ha desconocido ni negado la autenticidad de todas las constancias de pago presentadas en autos, en los términos del art. 356, inc. 1°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que se ha limitado a señalar que las mismas no resultan suficientes a efectos de excepcionar, en virtud de haberse decretado la caducidad del referido Plan de Facilidades de Pago, debido a la falta de cancelación de la cuota N° 27.

9°) Que en tales condiciones, la referida circunstancia debe ser interpretada de modo razonable, y sin que genere perjuicios económicos injustificados en cabeza de la ejecutada, que indudablemente se le ocasionarían de aceptarse la tesis fiscal, pues debería abonar, en virtud de un mero rigorismo de tipo formal, *ya que se desprende las constancias acompañadas que la cuota cuestionada ha sido finalmente cancelada con sus respectivos intereses resarcitorios*, nuevos intereses derivados de un capital que siempre estuvo en poder del organismo recaudador.

Prescindir por completo de toda valoración a su respecto importaría, sin más, una indudable falta de acatamiento al espíritu de la ley, máxime cuando en la especie no se observa perjuicio fiscal alguno.

10) Que en efecto, las normas específicas que rigen la cuestión deben ser interpretadas considerando armónicamente la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional, para obtener un resultado adecuado, atento a las ex-

cepcionales particularidades de esta causa, pues la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (Fallos: 255:360; 258:75; 281:146; 302:813. Ello así, pues si bien es cierto que la primera exigencia de cualquier método hermenéutico en la interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, también lo es, y desde el plano normativo, la de estimar que uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la inteligencia de una norma y su congruencia con el resto del sistema a que está engarzada, es la consideración de sus consecuencias (Fallos: 234:482; 295:1001).

11) Que, si bien la demandante tiene la facultad de observar los incumplimientos con posterioridad, esta atribución razonable no puede convertirse en un artilugio legal mediante el cual se siguen percibiendo sin observación alguna las 33 cuotas restantes para luego reclamar la totalidad de lo adeudado y pretender que la demandada reclame la devolución de lo pagado por vía ordinaria. No sería éste el caso si la irregularidad en la cuota 27 hubiese sido oculta o disimulada, pero en el supuesto de autos, de haber existido sería bien manifiesta y notoria, conforme surge de la correspondiente documentación acompañada a estos autos.

12) Que, en tal sentido, el Fisco debe gozar de todos los privilegios necesarios y convenientes para percibir lo que corresponda, pero esos mismos privilegios no pueden en ningún caso emplearse para reclamar lo que se ha pagado y, menos aún, para continuar durante largo tiempo percibiendo el pago y luego reclamar la totalidad de lo adeudado. El grado de irrazonabilidad de este procedimiento no puede ser cubierto con ningún argumento formal, porque el cobro doble de la deuda es manifiestamente irracional y el principio republicano (art. 1° de la Constitución Nacional) prohíbe la irracionalidad de los actos de gobierno.

13) Que no se trata de cualquier acto de gobierno, sino nada menos que de la percepción de los tributos por el Fisco, materia que, con la Carta Magna, está vinculada a los remotos orígenes del constitucionalismo y que ha sido objeto de discusiones –y de las más reñidas– en nuestras asambleas constituyentes. Es deber de esta Corte, por ende, dada su específica función constitucional, velar muy especialmente por las garantías de los ciudadanos en esta materia.

14) Que las formas jurídicas tienen por objeto la realización del derecho material y éste se agota en el caso con la percepción de la deuda reclamada. Lo que el derecho material exige es que el contribuyente pague sus deudas al Fisco y cuando éste ha pagado y el Fisco ha aceptado los pagos no puede pretender cobrar nuevamente, pues eso no lo autoriza el derecho de fondo y no puede servir de pretexto para ello que el Fisco se considere perjudicado por los intereses de tres o cuatro días de la sexagésima parte de la deuda, cuando ha percibido la totalidad de la suma sin reclamar ni hacer uso, en tiempo oportuno, de la facultad de cancelar el convenio.

15) Que cualquiera haya sido la irregularidad en el pago de la cuota 27, lo que surge de la documentación y de lo admitido por la propia demandante es que si el Fisco hubiese sufrido algún perjuicio –*extremo que tampoco se encuentra verificado*–, éste sería ínfimo en relación a la suma adeudada y pagada, de modo que sería absolutamente irracional el reclamo de la totalidad de la suma frente al perjuicio de intereses de días de una cuota que representa la sexagésima parte de la deuda, especialmente cuando se han seguido percibiendo las 33 cuotas restantes sin objeción alguna. No es posible que por un eventual perjuicio de \$ 100 o menos se reclame el pago de \$ 134.709 por un concepto que ya se ha cobrado.

16) Que desde cualquier metodología jurídica el reclamo del doble pago, invocando el valor absoluto de principios jurisprudenciales sostenidos por esta Corte y que en general son racionales, resulta contrario a un sano entendimiento del derecho. Tomar la letra de la ley y sostener en base a ella el *dura lex sed lex o el fiat justitia, pereat mundus*, cuando es poco dudoso que eso sea *justitia*, se respondía otrora con el *summum jus summa injuria* o el *summum jus summast malitia* y era posible seguir con la contraposición de máximas y acabar reduciendo el derecho a un *art pour l'art* poco edificante y escasamente compatible con un estado constitucional de derecho.

17) Que no se trata de perderse en discusiones de pasados siglos para reconocer que ningún acto de gobierno debe estar reñido con la racionalidad republicana y menos aún con los principios éticos a que deben atenerse los poderes del Estado en esa forma de gobierno. Si bien es deber jurídico del contribuyente pagar sus impuestos y también es deber jurídico del Fisco percibirlos y exigir su cobro, nunca puede ser deber jurídico del Fisco cobrar lo pagado, cuando sabe que se ha pagado y así lo reconoce, porque el Estado constitucional no pue-

de actuar en forma contraria a la ética republicana. A ningún ciudadano se le podría explicar lo contrario razonablemente y convencerlo de que es correcto cobrar una deuda pagada.

18) Que no hay tecnicismo que pueda neutralizar la naturaleza inmoral de la exigencia de pagar lo pagado. La imputación que haya hecho el Fisco respecto de las sumas recibidas (la totalidad de las cuotas del convenio, o sea, la totalidad de lo adeudado) no puede pretender ignorar que la causa de esa percepción era la deuda impositiva y, por ende, no puede reclamarle lo que le ha pagado ni pretender que se le solicite la devolución por otra vía, valiéndose de la ejecutoriedad de un título que aparece viciado en su causa, nada menos que porque se ha percibido la totalidad de las sumas adeudadas.

19) Que, por otra parte, una regla fundamental de interpretación de todos los convenios es la buena fe. Quien incurre en una irregularidad en el pago de una cuota de un Plan de Facilidades de Pago (en este caso la 27) y la repara como mejor puede, especialmente si ha sido sin culpa de su parte, lo que no corresponde discutir aquí sino en el reclamo que pueda hacerse en caso que se considere que se ha sufrido el ínfimo daño que puede surgir de eso, procede de buena fe pagando las restantes 33 cuotas puntualmente y, por supuesto, supone la buena fe del acreedor que las percibe sin objeción alguna. Pero no procede de buena fe quien, conociendo la supuesta irregularidad y debiendo sentirse perjudicado si en realidad lo fue, acepta sin observación los pagos durante 33 meses y luego en razón de ese supuesto ínfimo perjuicio reclama que se le pague nuevamente lo ya pagado y recibido a lo largo de cinco años.

20) Que no corresponde invalidar las atribuciones conferidas por el decreto 493/95 ni declarar su inconstitucionalidad, en primer lugar porque no ha sido impetrada y, fundamentalmente, porque se trata de una norma que *prima facie* no es irracional, dado que si el Fisco concede por convenio la facilidad de cancelar la deuda en cuotas, es en principio correcto que tenga la posibilidad de rescindir el convenio cuando se incumple por parte del deudor y proceder a la ejecución. Pero esta norma, como cualquiera dentro del vigente derecho positivo nacional, debe entenderse que habilita un poder que necesariamente debe ser ejercido en forma racional y de buena fe.

Por ende, el rechazo fiscal debe realizarse en tiempo oportuno con el fin de evitar que el contribuyente continúe abonando las cuotas de

un régimen de moratoria que la AFIP – DGI manifiesta no haber aceptado, a efectos de garantizar una ejemplar seguridad jurídica en la relación Fisco – contribuyente.

Y de ello no cabe menos que concluir que la operatoria seguida por la recurrente respecto a la cabal cancelación de la cuota N° 27 del referido Plan de Facilidades de Pago goza de plenos efectos jurídicos por no haber sido oportunamente impugnada por la autoridad de aplicación, máxime cuando ésta se encontraba debidamente notificada de la misma, recibió el dinero correspondiente a dicha cuota y continuó recibiendo el pago de las restantes cuotas acordadas sin objeción alguna hasta agotar los pagos del plan acordado y sin ningún vicio oculto o disimulado a lo largo de su cumplimiento.

21) Que el Estado no puede ejecutar un título, por ejecutorio que sea, cuando el mismo es carente de causa, por no constituir una finalidad buscada o querida por la ley. Es inadmisibles que un Estado republicano cobre compulsivamente un tributo que sabe que se le ha pagado y que lo admite. Los principios procesales de sana jurisprudencia sentados por esta Corte nunca pueden ser manipulados en forma que prácticamente abran las puertas a un comportamiento que se aproxima demasiado a una exacción, comprometiendo el derecho de propiedad de los contribuyentes por la vía de inmovilizarle indebidamente parte de su patrimonio con cobros dobles, lo que incluso puede comprometer su evolución, en momentos en que es indispensable impulsar el aumento de las fuentes de trabajo y de la producción.

22) Que tampoco puede interpretarse un convenio de pago en 60 cuotas entendiéndose que si se produce una irregularidad no oculta en la cuota N° 27 se pueden percibir las 33 cuotas restantes sin objeción y luego reclamar el pago de la totalidad de lo adeudado, porque se trataría de un contrato inmoral y tales actos jurídicos, por expresa disposición legal, serían nulos. Los contratos rigen entre las partes como la ley misma, según el principio de soberanía de la voluntad en los contratos, pero es claro que una demanda de Shylock no hubiese sido admitida en nuestro derecho positivo.

23) Que la única interpretación jurídica que podría admitir esta pretensión y el doble pago sería menos que exegética y sobre el mero plano de leyes inferiores a las de nivel constitucional, o sea, en el mejor de los casos, conforme a normas propias de un estado legal de derecho, prescindiendo del marco constitucional republicano. Dado que

nuestra Constitución nos impone un Estado constitucional de derecho, esta metodología interpretativa no es viable.

24) Que se requiere un análisis dogmático del caso y, desde esta perspectiva, tanto la racionalidad que impone al Fisco Nacional (Estado) el art. 1° de la Constitución Nacional, como los principios generales que rigen la materia contractual y que si bien son modificados mantienen su plena vigencia también en el caso como marco para todo acuerdo de voluntades, exigen descalificar la pretensión, debido al contenido inmoral de la misma.

25) Que, por otra parte, toda interpretación dogmática debe tener en cuenta el elemento teleológico de la norma que, en este caso, no puede ser otro que el cobro de lo adeudado y la facilitación de las exigencias legales del Fisco Nacional y la reparación de cualquier daño que éste pudiera sufrir con conductas remisas.

26) Que no actuaría en interés del Fisco esta Corte, es decir, que lo haría en forma contraria al elemento teleológico de la norma, si permitiese el doble cobro de una deuda en virtud de la interpretación irrazonable de un convenio, pues desalentaría a cualquier contribuyente a celebrar convenios de pago, ante el riesgo de que éstos sean luego interpretados con semejante criterio y terminasen convirtiéndose, conforme se ha señalado *supra*, en un artilugio legal que, aplicado directamente sobre un concepto carente de causa, llevaría al doble pago de lo reclamado. Esto sería contrario al objetivo legal de percepción de las deudas fiscales del modo que sea más expeditivo y eficaz para el Fisco Nacional.

27) Que admitir lo contrario y hacer lugar a la presente ejecución fiscal en virtud de los argumentos ensayados por la representación fiscal implicaría, en consecuencia, configurar un exceso de rigor formal, es decir, un predominio exagerado de las formalidades, incompatible con los principios que deben ceñir la correcta aplicación, percepción y fiscalización de los tributos, siempre teniendo en consideración que puede ser tildado de arbitrario el pronunciamiento que prescinde de la verdad jurídica objetiva (Fallos: 317:826).

A lo que habrá que sumarle que los objetivos propuestos por el citado Plan de Facilidades de Pago, en relación a la demandada, fueron ya cumplidos, esto es, la regularización impositiva de la contribu-

yente morosa, siendo que del comportamiento observado durante todo el mentado régimen surge la evidente intención de cumplir en su totalidad con las obligaciones fiscales asumidas.

28) Que por lo demás, tampoco debe perderse de vista que esta Corte ha dicho inveteradamente en relación a la interpretación de normas tributarias que debe atenderse al fin de las mismas y a su significación económica, a la verdadera naturaleza del hecho imponible y la situación real de base, con prescindencia de las formas y estructuras elegidas por el contribuyente, a fin de lograr la necesaria prevalencia de la razón del derecho sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutivo de la sustancia que define a la justicia (Fallos: 315:1284).

Como así también, en el mismo sentido, que si la recaudación de los tributos pierde su fundamento esencialmente impositivo para convertirse en un fenómeno exclusivamente financiero generador de intereses y actualización sobre deudas inexistentes, *como sucede en la especie*, ello importa una indudable distorsión de las bases éticas del derecho de recaudar ("Repartidores de Kerosene", dictamen del Procurador Fiscal del 28 de mayo de 1984, Fallos: 306:1970).

29) Que en efecto, no se trata en el caso de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios fundamentales del derecho en el grado y jerarquía en que estos son valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con los principios axiológicos enunciados precedentemente, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias concretas notoriamente disvaliosas. De lo contrario, aplicar la ley se convertiría en una tarea mecánica incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados que les exige siempre conjugar los principios contenidos en la ley con los elementos fácticos del caso, pues el consciente desconocimiento de unos u otros no se compadece con la misión de administrar justicia (doctrina de Fallos: 302:1284; 234:482 y sus citas).

30) Que, por lo tanto, cabe concluir que la operatoria de pago desarrollada por la ejecutada deviene eficaz a efectos de satisfacer el concepto reclamado en estos obrados y resulta suficiente para oponerse al progreso de la acción fiscal, por lo que los títulos ejecutivos glosados a

fs. 1/2 resultan inexigibles para ejecutar las acreencias reclamadas por la actora.

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, debiendo volver los autos al juzgado de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Con costas. Notifíquese y remítase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Llámenos S.A.**, representada por la Dra. **Beatriz C. Iommi**.

Tribunal de origen: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7**.

FRANCISCA DEL VALLE ROMERO Y OTROS
V. GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE SALTA

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

Si el rechazo de la acción de amparo deja subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria, el recurso extraordinario resulta improcedente pues no se dirige contra una resolución definitiva.

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

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

Las cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal –materia propia de los jueces de la causa– no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada.

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

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

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solamente a supuestos de excepción en los que, fallas de razonamiento lógico en que se sustenta la sentencia, o una manifiesta carencia de fundamentación normativa, impiden considerar el pronunciamiento apelado como un acto jurisdiccional válido, pues su objeto no es abrir una tercera instancia para revisar decisiones judiciales.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

El recurso es formalmente inadmisibile si los apelantes sólo expresan su discrepancia con la interpretación de prescripciones de derecho público local y con la valoración del tribunal respecto de los presupuestos de habilitación formal del amparo, en particular, la ausencia de arbitrariedad manifiesta, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes, o la irrazonabilidad de las conclusiones.

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

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

Si bien como regla las resoluciones dictadas en procesos de amparo no revisten el carácter de definitivas, cabe hacer excepción a tal principio cuando lo decidido causa un agravio que no es susceptible de reparación ulterior en la medida en que el superior tribunal de la causa se pronunció sobre el fondo de la cuestión en términos tales que no podría reiterarse en un juicio posterior (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

No obstante que la ley 7173 y el decreto 1098/02 –ratificado por la ley 7207– fueron derogados por la ley 7235 –todos de la Provincia de Salta–, subsiste el interés del recurrente en un pronunciamiento judicial sobre los efectos jurídicos que produjeron durante el período de su vigencia (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos locales.

El recurso extraordinario es formalmente procedente si se ha cuestionado la validez de normas locales bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución

Nacional y la decisión ha sido en favor de su validez (inc. 2°, art. 14 de la ley 48) (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt).

EMPLEADOS PUBLICOS: Remuneración.

Corresponde reconocer la prerrogativa del Estado de reducir por razones de interés público las remuneraciones de sus agentes, a condición de que sea para el futuro y no se altere la sustancia del contrato de empleo mediante quitas confiscatorias o arbitrariamente desproporcionadas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

EMPLEADOS PUBLICOS: Remuneración.

Si bien el 6% de reducción salarial fijado en la ley 7173 de la Provincia de Salta no supera los porcentajes que tradicionalmente se han tomado en cuenta para decidir que, más allá de ellos, se incurre en ilegítima confiscación, la discriminación entre los empleados públicos establecida en ella es arbitraria, al incluir dentro de su ámbito de aplicación únicamente a quienes adhirieron al régimen previsional de capitalización, mientras que los que optaron por el de reparto conservaron el derecho a su remuneración sin restricción alguna, llevando a la consagración del absurdo criterio de reducir la remuneración de agentes que perciben un salario significativamente menor al de otros de categorías superiores que la norma local excluye de su alcance por su sola pertenencia al régimen de reparto (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La ley 7173 es violatoria de la garantía de la igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional, toda vez que de un modo irrazonable hizo soportar sólo a algunos de los empleados públicos provinciales las consecuencias de la crisis alegada como fundamento de su sanción (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt).

EMPLEADOS PUBLICOS: Remuneración.

Corresponde reconocer la prerrogativa del Estado de reducir las remuneraciones de sus agentes ante situaciones excepcionales de crisis siempre que no se altere la sustancia de su derecho a la retribución, es decir que no sean confiscatorias (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 209/214 de los autos principales (a los que me remitiré en adelante), la Corte de Justicia de Salta desestimó la acción de amparo que Francisca del Valle Romero y otros empleados públicos articuloron contra el Gobierno de esa Provincia, a fin de obtener el cese de la aplicación de la ley local 7173, mediante la cual se dispuso que la diferencia de los aportes personales prevista en el decreto nacional 1387/01 –que implica retener el 6% de los haberes de los empleados que aportan al sistema de capitalización (según decreto nacional 1676/01)– se utilice para la atención de programas de empleos transitorios, alimentarios y sociales; a la vez que rechazó el pedido tendiente a que se ordene la devolución de lo ya retenido, como también la pretensión acumulada de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la ley 7173 y del decreto 1098/02 (luego ley 7207).

Para así decidir, sus integrantes estimaron que la vía elegida no es formalmente procedente, pues no se había demostrado la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta de los actos cuestionados, como tampoco la inexistencia o ineficacia de las vías judiciales especialmente previstas para evitar o reparar eventualmente el daño invocado. Manifestaron que los actores, si bien habían alegado que la aplicación de la ley 7173 –hoy derogada, al igual que la ley 7207, por la ley 7235– les había producido una merma en sus ingresos, con el consiguiente agravio del derecho a un salario digno, el porcentaje de los haberes afectado por la norma (6%), no configuró una reducción confiscatoria o arbitrariamente desproporcionada, o que produzca una ruptura del equilibrio entre los servicios prestados y el salario respectivo. En otro orden de ideas, para desestimar el amparo, agregaron que tampoco se podía soslayar el hecho de que el control de constitucionalidad de las leyes tiene su cauce apropiado en la vía que prevé el art. 704 del Código Procesal Civil.

Destacaron, con apoyo en la doctrina del precedente de V.E. *in re* “Guida” (Fallos: 323:1566), que no existe un derecho adquirido a mantener el nivel de la remuneración futura y sin variantes, razón por la cual no debía juzgarse inicua la decisión adoptada en el decreto 1098/02 (luego ley 7207, que incorporó a la ley 7173 el art. 1° bis) de disponer,

en el marco de la emergencia económica y financiera del sector público, una disminución temporaria de haberes desde la fecha de su vigencia y mientras rigieran las disposiciones del decreto 1387/01 del Poder Ejecutivo Nacional.

– II –

Disconformes, los actores dedujeron el recurso extraordinario de fs. 218/239, que, denegado por el *a quo* a fs. 253/259, da origen a la presente queja.

Aducen que la sentencia es arbitraria, ya que la vía intentada es procedente en lo formal, debido a que el daño que se les ocasiona no puede evitarse ni repararse adecuadamente por otras vías, pues la acción de inconstitucionalidad sugerida en la sentencia tiene un plazo de caducidad que a la fecha de la interposición de la demanda se encontraba vencido, ni el proceso ordinario es tan eficaz como el amparo para impugnar actos manifiestamente arbitrarios e ilegales que violan garantías y derechos de la Carta Magna Nacional.

Por otra parte, y en lo sustancial, alegan que lo resuelto excede el mero interés de las partes y atañe a la colectividad, pues existe una relación directa entre la materia del pleito y la cuestión federal invocada (lesión a los arts. 5, 31, 121, 126 y 128 de la Constitución Nacional), toda vez que por medio de la ley provincial 7173 se han violado competencias delegadas expresamente a la Nación mediante la ley local 6818, al intentar anular y privar de efecto jurídico a las decisiones adoptadas por las autoridades federales competentes, mediante los decretos nacionales 1387/01 y 1676/01, que tuvieron como fin devolver a los empleados públicos el 6% de los haberes, porcentaje que antes del dictado de la ley 7173 estaba afectado al financiamiento del sistema previsional de la Nación.

Sostienen que dicha ley vulnera el principio de igualdad, porque afecta únicamente a los empleados sujetos al régimen de capitalización y emplea un medio irrazonable para abonar sueldos y atender planes sociales, como también el derecho de propiedad, porque afecta la retribución del empleado público y su estabilidad. Por último, aseveran que el gravamen subsiste actualmente, debido a que no hubo pronunciamiento judicial, ni disposición alguna que haya subsanado,

modificado o desvirtuado su agravio, pues la ley 7173 se continúa aplicando y, por lo tanto, reteniéndose sus haberes.

– III –

Ante todo, cabe recordar que, como tiene dicho la Corte, si el rechazo de la acción de amparo deja subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria, el recurso extraordinario resulta improcedente pues no se dirige contra una resolución definitiva (confr. doctrina de Fallos: 311:2319). También, ha sostenido V.E., de manera reiterada, que las cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal –materia propia de los jueces de la causa– no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48 máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada (Fallos: 323:2879, entre otros).

En ese orden de ideas, ha expresado que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solamente a supuestos de excepción en los que, fallas de razonamiento lógico en que se sustenta la sentencia, o una manifiesta carencia de fundamentación normativa, impiden considerar el pronunciamiento apelado como un acto jurisdiccional válido (Fallos: 323:3139), pues su objeto no es abrir una tercera instancia para revisar decisiones judiciales.

Sobre la base de tales principios, a mi entender, el recurso intentado es formalmente inadmisibile, toda vez que los apelantes sólo expresan su discrepancia con la interpretación efectuada por el *a quo* de prescripciones de derecho público local y con la valoración del tribunal respecto de los presupuestos de habilitación formal del amparo, en particular, la ausencia de arbitrariedad manifiesta, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes del *sub lite*, o la irrazonabilidad de las conclusiones (v. doctrina de Fallos: 303:509).

En efecto, las conclusiones a las que arribó el Superior Tribunal local para desestimar la acción de amparo, aun cuando se basan en razonamientos que resultan un tanto confusos –en la medida que formula apreciaciones que parecen referirse al fondo del litigio–, encuen-

tran fundamento suficiente en las normas que consideró aplicables al *sub lite* y en la consideración de que la vía elegida no resulta procedente por estar en tela de juicio actos que no pueden ser tachados de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, en razón de las atribuciones propias de la administración para variar, dentro de ciertos límites, la forma de las prestaciones o el régimen de la función, y otras particularidades similares. Máxime, cuando se debe tener presente que tales aspectos del decisorio –contrariamente a lo que sostienen los apelantes– no importan un pronunciamiento sobre los derechos de las partes, sino sólo están referidos a la improcedencia formal de la acción instaurada para sostener la carencia de manifiesta arbitrariedad de las leyes que impugnan.

En ese sentido, a mi juicio, tales razones constituyen circunstancias demostrativas de la falta del carácter de “definitiva” que reviste la resolución apelada y que, por lo tanto, obstan a la procedencia del remedio excepcional que aquí se impetra, mas no a la posible reiteración de la causa por parte de los actores y a la conclusión que, en su caso, haya lugar sobre los hechos que sustentan sus pretensiones.

– IV –

Opino, por tanto que, corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 10 de junio de 2004. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Romero, Francisca del Valle y otros c/ Gobierno de la Provincia de Salta”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese, devuélvase los autos principales y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la Corte de Justicia de Salta rechazó la acción de amparo promovida por Francisca del Valle Romero y otros empleados públicos provinciales contra la ley 7173 y su modificación por el decreto de necesidad y urgencia 1098/02, ratificado por la ley 7207. Mediante tales normas se dispuso, con fundamento en la notoria caída de los recursos fiscales derivada de una grave situación de emergencia económica y financiera, que la diferencia resultante de la disminución de los aportes previsionales establecida con carácter transitorio por el decreto 1387/2001 del Poder Ejecutivo Nacional, correspondiente a todo funcionario o agente del Estado provincial afiliado al régimen de capitalización de la ley 24.241, sería utilizada –mientras estuviera vigente el decreto nacional mencionado– para atender los programas de empleos transitorios y de asistencia social y asegurar el pago de los salarios de los agentes estatales.

Contra tal pronunciamiento, los actores interpusieron recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2°) Que para así resolver, el superior tribunal provincial afirmó que no se había demostrado la ilegalidad o arbitrariedad manifiesta de las normas impugnadas ni la ineficacia de las vías ordinarias previstas en el Código procesal local. Por otra parte, sostuvo que –de conformidad con un precedente del tribunal y de la doctrina de esta Corte de Fallos: 323:1566– no existe un derecho adquirido a mantener el nivel de las remuneraciones sin variantes y en todas las circunstan-

cias, por lo que aquéllas son susceptibles de una razonable limitación en ocasión de grave penuria nacional. Asimismo rechazó que el 6% de reducción salarial derivado de la aplicación de la ley 7173 resultara confiscatorio o arbitrariamente desproporcionado. Finalmente, consideró que la ley local no había incurrido en violación a la garantía de la igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional, toda vez que alcanzó a agentes estatales que se encontraban en identidad de situación por haber optado por el régimen de capitalización y resultar, por tanto, beneficiados con la disminución de aportes a su cargo, determinada en el decreto nacional 1387/01. Añadió que, de haberse extendido la reducción salarial a los empleados públicos comprendidos en el régimen de reparto, se habría producido una alteración de los niveles remunerativos netos anteriores al dictado del decreto nacional. Esta circunstancia, concluyó, demuestra que la ley 7173 no resultó injusta ni arbitraria sino que respondió a un criterio razonable, sustentado en diferencias evidentes y valederas.

3°) Que si bien como regla las resoluciones dictadas en procesos de amparo no revisten el carácter de definitivas, cabe hacer excepción a tal principio cuando –como en el caso– lo decidido causa un agravio que no es susceptible de reparación ulterior (Fallos: 254:377; 307:444; 316:1909, entre otros) en la medida en que el superior tribunal de la causa se pronunció sobre el fondo de la cuestión en términos tales que no podría reiterarse en un juicio ulterior.

4°) Que no obstante que la ley 7173 y el decreto 1098/02 –ratificado por la ley 7207– fueron derogados por la ley 7235, subsiste el interés del recurrente en un pronunciamiento judicial sobre los efectos jurídicos que produjeron durante el período de su vigencia (Fallos: 325:3243).

5°) Que el recurso extraordinario es formalmente procedente toda vez que en autos se ha cuestionado la validez de normas locales bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión ha sido en favor de su validez (inc. 2°, art. 14 de la ley 48).

6°) Que esta Corte ha reconocido la prerrogativa del Estado de reducir por razones de interés público las remuneraciones de sus agentes, a condición de que sea para el futuro y no se altere la sustancia del contrato de empleo mediante quitas confiscatorias o arbitrariamente desproporcionadas (Fallos: 323:1566, disidencia del juez Petracchi y 327:2111, voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni).

7°) Que en autos no se verifican tales extremos habida cuenta de que el 6% de reducción salarial fijado en la ley 7173, sin desconocer el impacto que produce en quienes la sufren, no supera los porcentajes que tradicionalmente ha tomado en cuenta el Tribunal para decidir que, más allá de ellos, se incurre en ilegítima confiscación (caso “Miglierini” citado).

8°) Que, sin embargo, la discriminación entre los empleados públicos establecida en la ley 7173 es arbitraria, al incluir dentro de su ámbito de aplicación únicamente a quienes adhirieron al régimen previsional de capitalización, mientras que los que optaron por el de reparto conservaron el derecho a su remuneración sin restricción alguna. Asimismo, lleva a la consagración del absurdo criterio de reducir la remuneración de agentes que perciben un salario significativamente menor al de otros de categorías superiores que la norma local excluye de su alcance por su sola pertenencia al régimen de reparto. En tales condiciones, la ley 7173 es violatoria de la garantía de la igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional, toda vez que de un modo irrazonable hizo soportar sólo a algunos de los empleados públicos provinciales las consecuencias de la crisis alegada como fundamento de su sanción.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia. Con costas por su orden en atención a las particularidades de la cuestión. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por donde corresponda, se dicte un nuevo fallo. Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que comparto lo expuesto en el voto precedente, con exclusión del considerando 6°.

Que esta Corte ha reconocido la prerrogativa del Estado de reducir las remuneraciones de sus agentes ante situaciones excepcionales de crisis siempre que no se altere la sustancia de su derecho a la retri-

bución, es decir que no sean confiscatorias (cfr. Fallos: 323:1566, voto del juez Fayt).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia. Con costas por su orden en atención a las particularidades de la cuestión. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por donde corresponda, se dicte un nuevo fallo. Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

CARLOS S. FAYT.

Recurso de hecho interpuesto por **Francisca del Valle Romero y otros**, representados por **los Dres. Marcelo Bustos Fierro y Sergio Enrique Niz**.
Tribunal de origen: **Corte de Justicia de Salta**.

CARLOS HUGO PAINO Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si bien cuando la defraudación se consuma con la entrega de bienes obtenidos mediante el uso ilegítimo de una tarjeta de compra, el delito debe reputarse cometido en cada uno de los lugares donde se ejecutó la disposición patrimonial perjudicial constitutiva del perjuicio, del mismo modo que la falsificación de los documentos privados, que concurriría idealmente con aquélla, las particularidades del caso no permiten descartar que todos los hechos formen parte de un único contexto delictivo, por lo que razones de economía procesal y una mejor administración de justicia aconsejan que su investigación quede a cargo de un único tribunal.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Entre el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 32 y el Juzgado de Garantías N° 4 del Departamento Judicial de Morón, Pro-

vincia de Buenos Aires, se suscitó la presente contienda negativa de competencia en la causa donde se investiga la conducta de una personas que efectuó numerosas operaciones de compra con distintas tarjetas de crédito apócrifas, todas a su nombre.

La justicia nacional, luego de una profusa investigación, se declaró parcialmente incompetente para conocer en aquellas transacciones realizadas fuera del ámbito de esta ciudad (fs. 47/51).

Por su parte, el magistrado local rechazó el conocimiento de la compra efectuada en su jurisdicción. Para así resolver, sostuvo que en tanto al imputado se le atribuyen treinta y siete hechos de la misma naturaleza mediante la utilización de la misma tarjeta, el desmembramiento de los hechos por el lugar de comisión entorpecería el éxito de la investigación, además de afectar los principios de economía procesal y mejor defensa del imputado (fs. 59).

Por ello, devolvió las actuaciones al juzgado de origen, que mantuvo su postura y dio por trabada la contienda (fs. 61).

Sin perjuicio de reparar que V. E. tiene dicho que cuando la defraudación se consuma con la entrega de bienes obtenidos mediante el uso ilegítimo de una tarjeta de compra, el delito debe reputarse cometido en cada uno de los lugares donde se ejecutó la disposición patrimonial perjudicial constitutiva del perjuicio, del mismo modo que la falsificación de los documentos privados, que concurriría idealmente con aquélla (Fallos: 323:382 y 326:912, entre otros), estimo que las particularidades del caso no permiten descartar que todos los hechos formen parte de un único contexto delictivo, por lo que razones de economía procesal y una mejor administración de justicia aconsejan que su investigación quede a cargo de un único tribunal (Competencia N° 142, XLII *in re* "Fernández, Sergio Horacio s/estafa", resuelta el 23 de mayo de 2006).

Desde esta perspectiva, cabe destacar que todas las tarjetas utilizadas en las transacciones fraudulentas estaban a nombre del imputado (ver fs. 27/46), al que también pertenecerían las firmas asentadas en los cupones (ver fs. 18, 19, 21, 23, 24 y 26).

Por todo lo expuesto, opino que corresponde declarar la competencia de la justicia nacional, que conoció primero en la denuncia y que por intermedio de la representante de este Ministerio Público llevó

adelante una fecunda investigación, para seguir entendiendo en la causa. Buenos Aires, 3 de octubre de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 32, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado de Garantías N° 4 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires.

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

PETRONA ACEMI VILLALBA v. ANSES

JUBILACION Y PENSION.

Si la actora cuenta en la actualidad con 78 años de edad, se encuentra delicada de salud y hace más de 8 años que intenta coparticipar de la pensión derivada del fallecimiento del de cujus, dichas circunstancias habilitan a utilizar un criterio amplio en el examen del tema a fin de determinar la verdad jurídica objetiva y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de actuaciones que desatienden los principios específicos en la materia de seguridad social.

PENSION.

Si bien asiste razón a la conviviente respecto a la ausencia de prueba que acredite que el causante prestaba asistencia alimentaria a su cónyuge legítima, corres-

ponde admitir su derecho a coparticipar de la pensión con la concubina del causante en partes iguales si quedó debidamente demostrada la culpabilidad de aquél en la separación de hecho.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: "Villalba, Petrona Acemi c/ ANSeS s/ pensiones".

Considerando:

1°) Que contra la resolución de la ANSeS que rechazó la solicitud de reapertura de la instancia administrativa formulada con el objeto de obtener el 50% de coparticipación en el haber de pensión de la concubina del causante, la cónyuge supérstite, separada de hecho, dedujo demanda de conocimiento pleno.

2°) Que la magistrada de primera instancia, después de examinar todos los elementos acompañados, de abrir la causa a prueba y dar la debida participación a la actual beneficiaria de la prestación, resolvió la cuestión de fondo e hizo lugar al reclamo. Consideró que en autos había quedado suficientemente demostrada la culpa del causante en la separación; que las declaraciones testificales eran concordes con respecto a que aquél había hecho abandono del hogar conyugal y había tenido una relación extra marital. Citó jurisprudencia de cámara en el sentido de que circunstancias como esas autorizaban la presunción de culpa. Por último, fijó como fecha inicial de pago del 50% de la prestación, la del pedido de reapertura del procedimiento (28/4/99) y ordenó el pago del retroactivo devengado en los términos de la ley 25.344.

3°) Que apelada esa sentencia tanto por la cónyuge supérstite como por la concubina del causante, la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social la confirmó con diferentes argumentos al sostener que en la causa había quedado acreditado que la demandante percibía asistencia alimentaria en vida del causante, pronunciamiento contra el cual ambas partes dedujeron sendos recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos según lo establecido en el art. 19 de la ley 24.463.

4°) Que la conviviente se agravia de que tanto el juez de grado como el *a quo* hayan resuelto el fondo del asunto, cuando sólo podían ponderar si los nuevos elementos de prueba aportados por la actora resultaban hábiles para reabrir la instancia administrativa. En forma subsidiaria, objeta que la cámara haya considerado acreditado que el causante contribuía al pago de los alimentos de la cónyuge supérstite sobre la base de las declaraciones testificales rendidas en la causa.

5°) Que la actora, por su parte, pretende que se modifique la fecha inicial de pago del porcentaje que se le ha reconocido y se la retrotraiga a la época del fallecimiento del causante. Sostiene que la presentación que se tomó en cuenta no importó un pedido de reapertura sino una solicitud de reconsideración de la resolución del organismo que denegó el reclamo de pensión. Se opone también a que se apliquen las disposiciones de la ley 25.344 al retroactivo.

6°) Que en lo que concierne a la objeción referente a que se ha resuelto el fondo del asunto, surge de la copia del expediente administrativo adjuntado que la ANSeS, antes de denegar la reapertura de la instancia, ordenó una serie de verificaciones ambientales en el domicilio de la actora, tomó declaraciones a testigos nuevos y entrevistó a la concubina del causante. A ello cabe agregar la tramitación en sede judicial de un juicio de conocimiento pleno, en el que se ha ofrecido y producido prueba y se ha resguardado el derecho de defensa de la actual beneficiaria, que ha participado activamente en el proceso, repreguntado a los testigos propuestos por la contraparte, alegado sobre su mérito y recurrido las sentencias, todo lo cual lleva a desestimar el pedido de que se resuelva únicamente sobre la procedencia formal de la reapertura administrativa y se devuelva la causa para continuar el trámite en esa etapa (fs. 157, 162/167, 169 y 181 de la copia del expte. administrativo, y fs. 216, 224/225, 234, 299/304, 327, 338, 350/351, 384 y 408/411 del principal).

7°) Que a ello corresponde añadir que la actora cuenta en la actualidad con 78 años de edad, se encuentra delicada de salud (ver certificados médicos de fs. 432/435) y hace más de 8 años que intenta coparticipar de la pensión derivada del fallecimiento del *de cuius*, circunstancias que habilitan a utilizar un criterio amplio en el examen del tema a fin de determinar la verdad jurídica objetiva y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de actuaciones que desatienden los principios específicos en la materia de seguridad social (Fallos: 315:2757).

8°) Que si bien asiste razón a la conviviente respecto a la ausencia de prueba que acredite que el causante prestaba asistencia alimentaria a su cónyuge legítima, lo cierto es que en autos ha quedado debidamente demostrada la culpabilidad de aquél en la separación de hecho. Ello surge de los dichos de la propia concubina, que reconoció que la convivencia en aparente matrimonio se había iniciado en septiembre de 1964, es decir, casi contemporáneamente con la separación de hecho; de la constancia de la compra del departamento que alquilaban los cónyuges –en el que vivían junto con su hijo– que adquirieron en julio de 1964 y de las declaraciones testificales rendidas en la causa, que son contestes en afirmar que el causante hizo abandono del hogar conyugal y mantenía una relación extramatrimonial aún estando casado (ver fs. 55/60; 109/116; 195/201; 299/304, y fs. 162 de la copia del expediente administrativo que corre por cuerda).

9°) Que admitido el derecho de la actora a coparticipar de la pensión con la concubina del causante en partes iguales, el planteo referente a que se retrotraiga la fecha inicial de pago al día posterior al deceso de aquél no puede prosperar. En la medida en que el pedido de fs. 99 del expte. administrativo se dirigía a obtener una nueva decisión del organismo basada en la producción y ponderación de elementos de prueba novedosos, no cabe asignarle el carácter de recurso de reconsideración sino el de una reapertura de instancia. Así lo entendió la ANSeS, que lo denegó en función de la ley 20.606, y la propia demandante que en su escrito inicial aludió a su solicitud en tales términos (ver fs. 181 del expte. administrativo y fs. 152/163 del principal), lo cual torna aplicable al caso las disposiciones del art. 7° del decreto 1377/74, reglamentario de la norma mencionada.

10) Que las impugnaciones de la actora referentes al método de pago dispuesto para el retroactivo guardan sustancial analogía con las examinadas por el Tribunal en la causa L.1482.XXXIX “Lucasio, Nélide c/ ANSeS s/ jubilación por invalidez”, fallada el 27 de diciembre de 2006, a cuyas consideraciones corresponde remitir, por razón de brevedad.

Por ello, el Tribunal resuelve: modificar la sentencia de fs. 370/374 con el alcance que surge del presente. Notifíquese y devuélvase.

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

Recursos ordinarios interpuestos por **Petrona Acemi Villalba**, representada por el Dr. **Alcides Juan Rossello**; y por **Carmen Dora Cross Ayub**, representada por el Dr. **José María Seoane**.

Traslado contestado por **Petrona Acemi Villalba**, representada por el Dr. **Alcides Juan Rossello**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 5**.

RAFAEL MARCOS PERALTA v. MINISTERIO DEL INTERIOR Y OTRO

JUBILACION Y PENSION.

El decreto 2744/93 es de aplicación exclusiva al personal de la policía federal que se rige por la ley 21.965, universo que no integra quien es jubilado de los servicios de inteligencia aun cuando sus derechos previsionales se rijan –supletoriamente– por dicha norma –art. 13, sección B, apartados 5 y 6 de la ley “S” 19.373– y las prestaciones jubilatorias sean administradas por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 6 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Peralta, Rafael Marcos c/ Estado Nacional – Ministerio del Interior y otro”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó parcialmente la sentencia de la instancia anterior que había hecho lugar a la demanda y reconocido el derecho del interesado al cómputo de los adicionales creados por los decretos 2133/91, 756/92 y 2744/93 y la modificó con relación al plazo de prescripción del crédito, la parte demandada dedujo el recurso extraordinario que, desestimado, motivó la presente queja.

2°) Que para decidir de tal manera la alzada ponderó que resultaba indudable la naturaleza remunerativa y bonificable de los adicionales creados por los decretos indicados, como también la naturaleza general de las asignaciones instituidas por el decreto 2744/93; empero, desestimó con el argumento de que era fruto de una reflexión tardía el planteo del organismo previsional fundado en la inaplicabilidad del decreto 2744/93 a la situación previsional del actor, en razón de que el interesado no había formado parte de la policía federal sino revistado en el servicio de inteligencia.

3°) Que el recurrente se agravia de que la alzada se haya negado a tratar el planteo fundado en la inaplicabilidad del decreto 2744/93 a la situación previsional del actor y sostiene que dicha negativa se presenta teñida de un formalismo procesal que le quita validez e importa el desconocimiento de las exigencias básicas de una interpretación sistemática del orden jurídico, lo que conduce a que la sentencia sea de cumplimiento imposible.

Puntualiza que aun cuando es cierto que el actor había denunciado ser retirado de la policía federal, no es menos cierto que la alzada no reparó en que el beneficio previsional de aquél era clase 06, código que identifica a las prestaciones correspondientes a los agentes del servicio de inteligencia que perciben jubilaciones por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal.

4°) Que los agravios son admisibles toda vez que el decreto 2744/93, como sostiene la demandada, es de aplicación exclusiva al personal de la policía federal que se rige por la ley 21.965, universo que no integra el actor que es jubilado de los servicios de inteligencia aun cuando sus derechos previsionales se rijan –supletoriamente– por dicha norma –artículo 13, sección B, apartados 5 y 6 de la ley “S” 19.373– y las prestaciones jubilatorias sean administradas por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal.

5°) Que, en tales condiciones, la necesidad de determinar la verdadera situación previsional del actor como condición necesaria de un pronunciamiento fundado no sólo surge del imperativo de los artículos 163 y 164 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino también de los diferentes alcances que este Tribunal ha fijado a las asignaciones creadas por los decretos 2744/93 y 2801/93 en armonía con las leyes federales 21.965 y “S” 19.373, según se trate de personal

policial o de personal de inteligencia (Fallos: 328:4232 –“Mallo”– y 329:584 y 3103– “D’Amore” y “Gargiulo”, respectivamente.

Por ello, el Tribunal resuelve: admitir la presentación directa, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por la sala que corresponda, proceda al dictado de un nuevo pronunciamiento de acuerdo a la presente. Costas por su orden atento a las particularidades procesales del caso (artículo 68, segunda parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

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

Recurso de hecho interpuesto por la **Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina**, representada por la **Dra. Paula Andrea Cejas**. Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**. Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 10**.

ALICIA ROSA BURBRIDGE Y OTRO V. SILVIA NOEMI NOCETI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Resulta inoficioso un pronunciamiento de la Corte respecto de la constitucionalidad de la ley 25.798 –Refinanciación Hipotecaria– si no se advierte el gravamen que la declaración de inconstitucionalidad que motivó el recurso extraordinario podría traerle aparejado, desde que la norma cuya validez constitucional se solicita que se declare no resulta aplicable al caso.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Las cuestiones materia de recurso en los presentes actuados, en orden a la aplicabilidad de la ley 25.798, modificada por la ley 25.908,

guardan sustancial analogía con las examinadas en la causa H.82.XLI., caratulada “Hodari, Estela Carina c/ Villa, Antonio Nicolás Argentino s/ ejecución hipotecaria”, dictaminada por esta Procuración General el día 29 de noviembre de 2005, a cuyos términos y consideraciones cabe remitir, por razones de brevedad.

Cabe advertir que en el *sub lite* la Sala “A” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, concedió el recurso extraordinario sólo en cuanto en el caso se cuestiona la inteligencia brindada por el tribunal a normas de carácter federal (v. fs. 291/292). Sin embargo, en virtud que el recurso extraordinario, que aquí consideró, también se fundó en la arbitrariedad del pronunciamiento apelado, teniendo en cuenta la íntima vinculación existente entre la referida materia federal y la arbitrariedad aludida (conf. Doctrina de Fallos: 324:1740; 325:50; 326:1332, 4931; 327:943, 3536, 5640, entre muchos otros), en el marco de la total ausencia de tratamiento por la Alzada de la cuestión federal mencionada (mantenida en todas las instancias –v. fs. 263/265-267), opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario y disponer que vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 10 de julio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Burbridge, Alicia Rosa y otro c/ Noceti, Silvia Noemí s/ ejecución hipotecaria – ejecutivo”.

Considerando:

Que contra el pronunciamiento de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, con sustento en que la ley 25.798 preveía que el capital adeudado se liquidara de una forma distinta a la que se había establecido en la sentencia de fs. 156/157 que se encontraba firme, confirmó la decisión de primera instancia que había declarado inconstitucional la mencionada ley, la ejecutada interpuso recurso extraordinario que fue concedido a fs. 291/292.

Que atento a que de las constancias de la causa, acompañadas por la propia recurrente, surge que le ha sido rechazado por el Banco del Nación Argentina –agente fiduciario– su pedido de ingresar al sistema de refinanciación hipotecaria previsto por la citada ley (conf. fs. 165/166) y la apelante no ha demostrado que dicha situación se hubiese modificado, resulta inoficioso un pronunciamiento de la Corte respecto de la constitucionalidad de la mencionada ley si no se advierte el gravamen que la declaración de inconstitucionalidad que motivó el recurso extraordinario en examen podría traerle aparejado, desde que la norma cuya validez constitucional solicita que se declare no resulta aplicable al caso.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se desestima el recurso extraordinario. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Silvia Noemí Noceti**, patrocinada por el **Dr. Eduardo Arturo Alvarez**.

Traslado contestado por **Alicia Rosa y Clelia Josefina Burbridge**, por su propio derecho.

Tribunal de origen: **Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 109**.

EXOLGAN S.A. v. CARREFOUR ARGENTINA S.A.

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

Sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquella decisión.

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

Cabe descalificar el auto de concesión dictado por el *a quo*, que consideró parcialmente el recurso con sustento en lo dispuesto en el art. 14, inc. 1°, de la ley 48, toda vez que cuando dicha normativa se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación”, no comprende a los fallos emitidos por tribunales nacionales.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Exolgan S.A. c/ Carrefour Argentina S.A. s/ medida precautoria”.

Considerando:

1°) Que la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 1152/1155), al revocar lo resuelto en primera instancia (fs. 1105/1107), admitió la restitución de las sumas pagadas por la demandada en virtud de la medida cautelar de fecha 29 de septiembre de 2004. Contra dicho pronunciamiento, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 1164/1188.

2°) Que el *a quo* consideró parcialmente el recurso con sustento en lo dispuesto en el art. 14, inc. 1°, de la ley 48, en virtud de que la presunta colisión entre dos decisiones de ese tribunal “pondrían en juego la inteligencia de dos normas materiales para el caso concreto, dictadas por una autoridad ejercida en nombre de la Nación” (fs. 1214/1215).

3°) Que sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquélla decisión (Fallos: 306:1698; 307:1948, 2124; 308:215, 1104; 321:2114; 327:4994, entre muchos otros).

4°) Que lo expuesto permite concluir que cuando el inc. 1° del art. 14 de la ley 48 se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación” no

comprende, dentro de dicha categoría, a los fallos emitidos por tribunales nacionales. Esto basta para descalificar el auto de concesión dictado por el *a quo*, que ha enmarcado –de manera incorrecta– sus propias decisiones en la categoría de “acto de autoridad nacional” para, sobre esta base, considerar aplicable el precepto anteriormente citado (conf. causa A.1907.XLII “Automotores Saavedra c/ Fiat Argentina s/ ordinario”, sentencia del 22 de mayo de 2007).

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

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Exolgan S.A.**, representada por el Dr. **Ricardo Mihura Estrada**.

Traslado contestado por **Carrefour Argentina S.A.**, representada por el Dr. **Gonzalo J. Fontana**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Comercial N° 16**.

SUSANA BEATRIZ FESCHENICH Y OTROS V. HECTOR MARIO PICCIRILLI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

La caducidad de instancia extraordinaria acusada debe ser rechazada si la actividad que se encontraba pendiente de ejecución y hubiese permitido la elevación de las actuaciones al Tribunal –formación del incidente de ejecución de sentencia y pago de la fianza–, debía ser realizada por la propia incidentista, aún cuando dicha parte haya obtenido las copias pertinentes pero no hay constancia de que las hubiera presentado a los fines de la formación del incidente respectivo, ni que hubiera hecho efectivo el pago de aquélla.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Debe rechazarse la caducidad de instancia extraordinaria acusada, si la remisión de las actuaciones a primera instancia fue hecha con cargo de oportuna devolución y su elevación al Tribunal estaba a cargo de la alzada, pues resulta injustificado hacer recaer sobre el recurrente la carga de impulsar el proceso.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Fischenich, Susana Beatriz y otros c/ Piccirilli, Héctor Mario s/ ejecución hipotecaria”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó la decisión de primera instancia que declaró la inconstitucionalidad de las leyes de emergencia económica y de refinanciación hipotecaria, el demandado dedujo recurso extraordinario que, sustanciado con la contraparte, fue concedido a fs. 338. Con el objeto de proveer a una presentación de la actora, la alzada dispuso remitir las actuaciones al juzgado de origen a fin de extraer las copias pertinentes para la formación del incidente de ejecución respectivo, con cargo de oportuna devolución, y fijó el monto de la fianza en la suma de \$ 21.000 (fs. 340 y 341).

2°) Que el magistrado ordenó la extracción de las fotocopias pertinentes y el pago de la citada caución. Posteriormente, a fs. 344 la parte actora solicitó que se declarase la caducidad de la instancia extraordinaria por haber transcurrido el plazo del inc. 2° del art. 310 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sin que la recurrente hubiese impulsado el trámite del recurso, planteo que fue sustanciado y contestado por la demandada a fs. 346, remitiéndose las actuaciones a este Tribunal.

3°) Que la caducidad de instancia acusada debe ser rechazada en razón de que la actividad que se encontraba pendiente de ejecución y hubiese permitido la elevación de las actuaciones a este Tribunal –formación del incidente de ejecución de sentencia y pago de la fianza–, debía ser realizada por la propia incidentista. Aun cuando dicha parte obtuvo las copias pertinentes (véase nota a fs. 342 vta.), no hay constancia de que las hubiera presentado a los fines de la formación del incidente respectivo, ni que hubiera hecho efectivo el pago de la fianza.

4°) Que, por lo demás, si se tiene en cuenta que la remisión de las actuaciones a primera instancia fue hecha con cargo de oportuna devolución y que su elevación a este Tribunal estaba a cargo de la alzada (fs. 338 y 341), resulta injustificado hacer recaer sobre el recurrente la

carga de impulsar el proceso. Es criterio reiterado que por ser la caducidad de la instancia un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio (conf. Fallos: 325:3392; 326:1183; 327:1430, 4415 y 5063, entre otros).

Por ello, se desestima la caducidad de instancia acusada a fs. 344. Con costas. Notifíquese y siga la causa según su estado.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **la parte demandada**, representada por el Dr. **Ricardo Leggire**, patrocinado por el Dr. **Pedro Schellini**.
Traslado contestado por **la parte actora**, representada por el Dr. **Adrián J. Figueroa**.
Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 74**.

CLOTILDE INES ANTONIA VAZQUEZ DE SINDONA Y OTROS
v. LEOPOLDO ROLANDO RODOLFI Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Cabe rechazar la caducidad de la instancia extraordinaria, cuando pese a haber transcurrido el plazo previsto por el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación desde la formación del incidente de ejecución de sentencia hasta el pedido de elevación efectuado por los demandados, el proceso no se encontraba integrado en debida forma respecto de uno de los legitimados pasivos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil los demandados interpusieron el re-

curso extraordinario. Conferido el traslado previsto en el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, los actores lo contestaron y la apelación fue concedida mediante la resolución de fs. 152.

2°) Que con fecha 9 de noviembre de 2006, los ejecutantes solicitaron que se declarara la caducidad de la instancia extraordinaria por haber transcurrido con exceso el plazo del inc. 2 del art. 310 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sin que los recurrentes hubiesen impulsado la elevación de las actuaciones (fs. 295).

3°) Que sustanciado dicho planteo, uno de los codemandados contestó traslado e informó acerca del fallecimiento de otro de los codeudores, motivo por el cual, denunciada la existencia de un heredero, se procedió a citarlo para que concurriese a estar a derecho y se le dio traslado de la caducidad sin que lo haya contestado (fs. 320, 336 y 339).

4°) Que aun cuando desde la formación del incidente de ejecución de sentencia con fecha 27 de diciembre de 2005 –trámite que duró seis meses desde la concesión del recurso extraordinario– hasta el pedido de elevación efectuado por los demandados el 7 de noviembre de 2006, habría transcurrido el plazo previsto por el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, lo cierto es que la caducidad debe ser rechazada en razón de que el proceso no se encontraba integrado en debida forma respecto de uno de los legitimados pasivos.

5°) Que el hecho de que el fallecimiento del codeudor Domingo Damián Luque hubiese sido denunciado por el letrado patrocinante en el mencionado incidente de ejecución el 19 de septiembre de 2006 (fs. 311 y 316), da cuenta de la imposibilidad de impulsar el procedimiento en que se encontraba el heredero derivada de su falta de citación al juicio, la que solo ocurrió con fecha 4 de diciembre de 2006 en el incidente y 17 de abril de 2007 en las presentes actuaciones, circunstancia que impide hacer lugar al planteo de caducidad si se tiene en cuenta el principio de indivisibilidad de la instancia.

6°) Que, por otra parte, esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades que por ser la caducidad de la instancia un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio (conf. Fallos: 319:1024, 1142 y 1769; 324:1992 y 325:3392) .

Por ello, se desestima la caducidad de la instancia acusada a fs. 295. Con costas. Notifíquese y siga la causa según su estado.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Leopoldo Rolando Rodolfi, Domingo Damián Luque y Juan Carlos Nicoll** en representación de **Bibiana Esperanza Villagra**, patrocinados por el Dr. **Miguel Angel Villanueva**.

Traslado contestado por **Clotilde Inés Antonia Vázquez de Sindona, Hilde Teresa Guerra, Sofia Pesiney, Fénix Felisa Ballarini de Sole y Angélica María Ric de Cortés**, representados por el Dr. **Jorge O. D'Onofrio**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 80**.

GLORIA SERAFINA ARAMAYO
V. COLEGIO PUBLICO DE LA CAPITAL FEDERAL

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

Toda vez que se admite los efectos del beneficio provisional contemplado en el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuando de las circunstancias del caso resulta que no es posible esperar el dictado de la resolución que conceda el beneficio de litigar sin gastos, sin grave peligro para la efectividad de la defensa, corresponde dejar sin efecto el diferimiento ordenado y proceder al tratamiento de la presentación directa deducida, pues no existen presunciones de que será denegado.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Aramayo, Gloria Serafina c/ Colegio Público de la Capital Federal”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte ha admitido los efectos del beneficio provisional contemplado en el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuando de las circunstancias del caso resulta que no es posible esperar el dictado de la resolución que conceda el beneficio de litigar sin gastos sin grave peligro para la efectividad de la defensa (Fallos: 313:1181; 321:1754 y causa E.30.XXXIV. “El Remanso S.C.A. c/ Otamendi, Fernando Juan Bautista” del 18 de noviembre de 1999). Dado que en el *sub lite* fue solicitado dicho beneficio y que no existen presunciones que indiquen que será denegado, corresponde dejar sin efecto el diferimiento ordenado a fs. 21 y proceder al tratamiento de la presentación directa deducida.

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, se desestima la queja. Difiérese el pago del depósito del art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación hasta tanto se acredite la concesión del beneficio de litigar sin gastos, debiendo la parte informar periódicamente al respecto, bajo apercibimiento de ejecución. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **la Dra. Gloria Serafina Aramayo**.
Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal**.

CORDOBA – CONVOCATORIA A ELECCIONES DE GOBERNADOR,
VICEGOBERNADOR, LEGISLADORES Y TRIBUNAL DE CUENTAS PROVINCIAL
PARA EL DIA 2 DE SEPTIEMBRE DE 2007

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

Al referir el artículo 122 de la Constitución Nacional, que las Provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas, “sin intervención del Gobierno Federal”, incluye en tal precepto a la Corte Suprema, pero a dicho Tribunal no le

incumbe discutir la forma en que las provincias organizan su vida autónoma conforme el art. 105 de la Constitución Nacional.

CORTE SUPREMA.

La misión más importante de la Corte consiste en interpretar la Constitución Nacional de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Si bien la Constitución Nacional encomienda a la Corte Suprema asegurar su supremacía sobre las constituciones y leyes locales (art. 31) como último custodio de la Ley Suprema (art. 116), su intervención está limitada a los casos en que, frente a un evidente y ostensible apartamiento del inequívoco sentido de las normas de derecho público local, queden lesionadas instituciones fundamentales de los ordenamientos provinciales que hacen a la esencia del sistema representativo republicano que las provincias se han obligado a asegurar, pues en tales situaciones de excepción, la actuación del tribunal federal no avasalla las autonomías provinciales.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas y actos locales en general.

La solicitud de que se declare la nulidad de la votación destinada a la elección, entre otras autoridades locales, del gobernador y vicegobernador –Provincia de Córdoba–, con el argumento de que se habría incurrido en diversas irregularidades que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 95, inc. 1°, de la ley electoral provincial 8.767 justificaban la sanción perseguida y la consecuente convocatoria a elecciones complementarias, no configura materia federal apta para ser considerada y decidida por esta Corte en ejercicio de la jurisdicción más eminente que le reconocen los arts. 116 y 31 de la Ley Suprema, y el art. 14 de la ley 48.

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

No habilita la competencia extraordinaria de la Corte Federal la tacha de arbitrariedad introducida en el recurso, si la interesada sólo expresa su desacuerdo con la calificación normativa que llevó a cabo el superior tribunal local con respecto a las irregularidades y vicios denunciados por la recurrente y postula una conclusión de mayor rigor, mas los defectos hermenéuticos que sostienen el planteo distan de alcanzar el estándar definido por este Tribunal para dar lugar a un supuesto de inequívoco carácter excepcional como es la arbitrariedad, con arre-

glo al cual se debe demostrar que la equivocación del pronunciamiento impugnado es tan grosera que aparece como algo inconcebible dentro de una racional administración de justicia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Luis Alfredo Juez, Elina R. Zanoni y Ernesto Félix Martínez en la causa Córdoba – convocatoria a elecciones de gobernador, vicegobernador, legisladores y Tribunal de Cuentas provincial para el día 2 de septiembre de 2007 s/ recurso de apelación y nulidad”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que en el marco de los comicios llevados a cabo el pasado dos de septiembre en la Provincia de Córdoba para la elección, entre otras autoridades locales, del gobernador y vicegobernador, la Alianza Frente Cívico solicitó que se declare la nulidad de la votación realizada en las distintas mesas que identifica, pues consideró que se había incurrido en diversas irregularidades que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 95, inc. 1°, de la ley electoral provincial 8767 justificaban la sanción perseguida y la consecuente convocatoria a elecciones complementarias.

El juzgado electoral provincial admitió el planteo únicamente sobre la validez del resultado obtenido en las seis mesas que identificó, mas con respecto a las restantes –que representan una porción substancial del reclamo– desestimó la pretensión. Fundó este pronunciamiento denegatorio en que frente a las diversas categorías de irregularidades contempladas por el ordenamiento electoral y a la subsunción legal que correspondía efectuar de las situaciones verificadas en las mesas que indica, era de aplicación la solución que preveía el art. 97 del texto normativo en juego en cuanto permite no anular la elección y, otorgando preeminencia al respeto irrestricto a la voluntad popular expresada en las urnas, ordenó que se realice nuevamente el escrutinio con los sobres y votos remitidos por el presidente de las mesas en cuestión (auto interlocutorio N° 684 del 24 de septiembre; fs. 24/28).

La Alianza Frente Cívico interpuso recurso de apelación contra dicha resolución. En la expresión de los fundamentos que lucen a fs. 29 vta./30, insiste en que la sanción que corresponde es la nulidad contemplada en el art. 95 del ordenamiento electoral local, pues la índole de los defectos en que se incurrió y el carácter absoluto de la nulidad impide cualquier tipo de saneamiento y sólo admite como solución la convocatoria a una nueva elección, de carácter complementaria, en las mesas impugnadas.

El Tribunal Superior de Justicia de Córdoba rechazó la apelación y confirmó el pronunciamiento recurrido, con fundamento en que: a) el ordenamiento normativo electoral local conformado por la ley 8767, siguiendo al vigente en el Código Electoral Nacional, ha establecido tres categorías diferenciadas de acciones u omisiones susceptibles de afectar la regularidad de lo actuado: las nulidades, las irregularidades y los evidentes errores de hecho (arts. 95, 96 y 97, respectivamente); b) la interpretación de los textos en juego debe realizarse con sentido integrador y en forma armónica, contextual y teleológica; c) las disposiciones citadas no califican expresamente las nulidades, por lo que su carácter absoluto o relativo dependerá de la posibilidad prevista en la ley, según admita o no que los errores sean validados por el nuevo escrutinio al que remite el art. 97; d) en el supuesto del art. 95, inc. 1, referente a los casos en que "...no haya acta de cierre de elección de la mesa o certificado de escrutinio firmado por las autoridades de los comicios y dos fiscales...", el art. 97 descarta la nulidad y permite su validación mediante un nuevo escrutinio, al comprender los casos de los errores de hecho en el resultado consignado en la documentación de la mesa o de que esta instrumentación no exista; e) la petición de nulidad sin apertura de urnas es claramente contradictoria con la anterior impugnación de la Alianza, por la cual inmediatamente después de los comicios había procurado la apertura masiva de las urnas con prescindencia de los instrumentos que formalizaban el escrutinio de las mesas; f) en el caso es de aplicación la doctrina sentada por la Cámara Nacional Electoral frente a un texto de igual alcance que el local, con arreglo a la cual el nuevo escrutinio busca preservar la expresión de la voluntad de quienes han sufragado de buena fe, en tanto no se haya demostrado la existencia de fraude ni de alteración alguna de dicha voluntad; g) en esta clase de situaciones debe imperar un criterio restrictivo que preserve la voluntad originaria de los electores, postulado que se completa con la regla establecida por la Corte Suprema según la cual la anulación de un acto electoral realizado en una mesa es un acto de extrema gravedad y trascendencia, circuns-

tancia por la cual el código electoral ha limitado severamente la posibilidad de que ello ocurra; h) las situaciones ventiladas en el recurso encuadran nítidamente en los supuestos de evidentes errores de hecho o inexistencia de documentación, defectos que hacen posible la apertura de las urnas y un nuevo escrutinio voto por voto, preservando así la objetividad, legalidad e imparcialidad de la elección (auto N° 82 del 2 de octubre de 2007; fs. 34/41).

Contra dicho pronunciamiento la agrupación política peticionaria dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2°) Que, como lo determina el art. 122 de la Constitución Nacional, las provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas. Establecen su régimen electoral, eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, “sin intervención del Gobierno federal”, con la obvia salvedad de que en este precepto la palabra “Gobierno” incluye a la Corte Suprema, a la que no le incumbe –tal como lo sostuvo en el caso registrado en Fallos: 177:390, al debatirse la validez de la Constitución de Santa Fe de 1921– “discutir la forma en que las provincias organizan su vida autónoma conforme al art. 105 de la Constitución Nacional”.

3°) Que la naturaleza y las implicaciones de la cuestión planteada llevan a destacar que este Tribunal, desde sus primeros pronunciamientos, jamás ha descuidado la esencial autonomía y dignidad de las entidades políticas por cuya voluntad y elección se reunieron los constituyentes argentinos, y ha sentado el postulado axiomático de “que la Constitución Federal de la República se adoptó para su gobierno como Nación, no para el gobierno particular de las provincias, las cuales, según la declaración del art. 105, tienen derecho a regirse por sus propias instituciones, y elegir por sí mismas sus gobernadores, legisladores y demás empleados; es decir: que conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, como lo reconoce el artículo 104” (Fallos: 7:373; 317:1195). Es por ello que la misión más importante de la Corte consiste en interpretar la Constitución Nacional de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Del logro de ese equilibrio debe resultar la adecuada coexistencia de dos órdenes de

gobierno cuyos órganos actuarán en dos órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse (Fallos: 186:170; 307:360).

Esta doctrina ha sido reiterada por el Tribunal en sus diversas composiciones desde los albores de su funcionamiento y hasta sus pronunciamientos más recientes, formando una perfecta e integradora amalgama con las normas constitucionales que estructuran el sistema federal imperante en la República (Fallos: 314:1915, disidencia parcial del juez Petracchi y disidencia del juez Fayt, Fallos: 326:2004).

4°) Que, sin embargo, la Constitución Nacional que garantiza a las provincias el establecimiento de sus instituciones, el ejercicio de ellas y la elección de sus autoridades, sujeta a ellas y a la Nación al sistema representativo y republicano de gobierno (arts. 1° y 5°), impone su supremacía sobre las constituciones y leyes locales (art. 31) y encomienda a esta Corte el asegurarla como último custodio de la Ley Suprema (art. 116).

Mas esa intervención está rigurosamente limitada a los casos en que, frente a un evidente y ostensible apartamiento del inequívoco sentido de las normas de derecho público local, queden lesionadas instituciones fundamentales de los ordenamientos provinciales que hacen a la esencia del sistema representativo republicano que las provincias se han obligado a asegurar. Sólo ante situaciones de excepción como la enunciada, la actuación de ese tribunal federal no avasalla las autonomías provinciales, sino que procura la perfección de su funcionamiento asegurando el acatamiento a aquellos principios superiores que las provincias han acordado respetar al concurrir al establecimiento de la Constitución Nacional (Fallos: 310:804, considerando 17).

5°) Que en las condiciones expresadas y sobre la base de los antecedentes relacionados en el considerando 1°, los planteos que la agrupación peticionaria introduce en el recurso extraordinario con sustento en la afectación del sistema representativo y republicano, en las garantías del debido proceso electoral y del orden constitucional provincial (arts. 1, 18 y 36 de la Constitución Nacional) y en el derecho al sufragio consagrado en el art. 23, inc. b, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no configuran una materia federal apta para ser considerada y decidida por esta Corte en ejercicio de la jurisdicción más eminente que le reconocen los arts. 116 y 31 de la Ley Suprema, y el art. 14 de la ley 48.

Ello es así, en la medida en que aquellas cláusulas fundamentales carecen de toda relación directa e inmediata con la cuestión contenciosa ventilada en el *sub lite* y con las normas que regulan su solución, cuya inocultable naturaleza de derecho público local ha sido reconocida por la peticionaria en su reclamación inicial y en su apelación ante el superior tribunal provincial, en que únicamente invocó disposiciones infraconstitucionales de aquella índole para sostener su pretensión anulatoria. Y que fue desestimada en las dos instancias locales sobre la exclusiva base de la exégesis del ordenamiento electoral invocado y, previa calificación del supuesto de hecho invocado, de la subsunción de las irregularidades invocadas en una de las categorías previstas en el régimen normativo que la peticionaria juzgó aplicable.

6°) Que tampoco habilita la competencia extraordinaria de esta Corte Federal la tacha de arbitrariedad introducida en el recurso extraordinario, pues la interesada sólo expresa su desacuerdo con la calificación normativa que llevó a cabo el superior tribunal local con respecto a las irregularidades y vicios denunciados por la recurrente y postula una conclusión de mayor rigor, mas los defectos hermenéuticos que sostienen el planteo distan de alcanzar el estándar definido por este Tribunal hace más de cuarenta años para dar lugar a un supuesto de inequívoco carácter excepcional como es la arbitrariedad (caso “Estrada”, Fallos: 247:713), con arreglo al cual se debe demostrar que la equivocación del pronunciamiento impugnado es tan grosera que aparece como algo inconcebible dentro de una racional administración de justicia.

Por ello se desestima la queja. Notifíquese. Devuélvase el depósito por no corresponder. Archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Luis Alberto Juez y Elina R. Zanoni por la Alianza Frente Cívico**, representados por el Dr. **Ernesto Félix Martínez**.

Tribunal de origen: **Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Electoral de la Provincia de Córdoba**.

COOPERATIVA DE PREVISION DE SERVICIOS TELEFONICOS LTDA.
V. PROVINCIA DEL NEUQUEN

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

A fin de que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda la competencia originaria de la Corte –art. 117 de la Constitución Nacional–, es necesario que ella participe nominalmente del pleito –ya sea como actora, demandada o tercero– y sustancialmente, es decir, que tenga en el litigio un interés directo, de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria, calidad de parte que debe surgir, en forma manifiesta, de la realidad jurídica, más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, pues lo contrario importaría dejar librado al resorte de éstos la determinación de esa instancia originaria.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Si se demanda al Estado local por el cese en el uso de una marca registrada, pero quien la utiliza es una empresa estatal que goza de personalidad jurídica propia y no se identifica con aquél, el proceso resulta ajeno a la instancia originaria y exclusiva de la Corte.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Cooperativa de Provisión de Servicios Telefónicos Centenario Ltda., quien denuncia tener su domicilio en la Provincia del Neuquén, dedujo demanda con fundamento en la ley nacional de Marcas 22.362, ante el Juzgado Federal N° 1 de Neuquén, contra dicho Estado local, a fin de obtener: a) el cese del uso de la marca “Neuquentur”; b) el comiso y la venta de los elementos con esa marca; c) la destrucción de las marcas en infracción y de todos los elementos que las contengan; d) la publicación de la sentencia, a costa de la infractora; y e) una indemnización por los daños y perjuicios derivados de tal accionar.

Señala que ostenta la titularidad, con carácter exclusivo y de alcance nacional, de la marca “Neuquentur” que ha sido legítimamente registrada en el Registro Nacional de Marcas y Patentes, con el número 2.011.642, bajo la cual ofrece servicios de telefonía, internet y demás servicios sociales, en la localidad de Centenario, Provincia del Neuquén.

Indica que, si bien dicha circunstancia fue notificada a la Subsecretaría de Turismo provincial, en la actualidad, la Empresa de Promoción Turística del Neuquén Sociedad del Estado continúa utilizando tal denominación de fantasía, cuya autorización ha sido otorgada por la provincia demandada en el marco del decreto del PEP 358/03.

A fs. 59/60, el Juez federal declaró su incompetencia por considerar que la causa corresponde a la instancia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al ser parte una provincia y revestir la materia del pleito un manifiesto carácter federal.

A fs. 66, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

Previo a todo corresponde señalar que no resulta prematura la declaración de incompetencia que efectuó oportunamente –a mi juicio– el Juez federal a fs. 59/60.

En efecto, ello es así en virtud de los fundamentos expuestos en el dictamen del 20 de julio de 2006, *in re* A. 373, XLII, Originario “*A.F.I.P. c/ Neuquén, Provincia del s/ ejecución fiscal*”, a los que me remito *brevitatis causae*.

– III –

A fin de que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda, en consecuencia, la competencia originaria de la Corte prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, es necesario que ella participe nominalmente en el pleito –ya sea como actora, demandada o tercero– y sustancialmente, es decir, que tenga en el litigio un interés directo, de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fa-

llos: 312:1227 y 1457; 313:144; 314:508; 322:1511 y 2105, entre muchos otros).

Asimismo, esa calidad de parte debe surgir, en forma manifiesta, de la realidad jurídica, más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales (Fallos: 307:2249; 308:2621; 314:405; 321:2751; 322:2370), pues lo contrario importaría dejar librado al resorte de éstos la determinación de esa instancia originaria.

En mérito a lo señalado, entiendo que ese requisito, *prima facie* y dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la cuestión de competencia bajo examen, no se encuentra cumplido en autos.

En efecto, en el *sub lite*, si bien la Provincia del Neuquén resulta nominalmente demandada, no lo es en sentido sustancial, toda vez que quien usa la marca registrada por la actora es la Empresa de Promoción Turística del Neuquén Sociedad del Estado quien, según surge del decreto del PEP 358/03, tiene personalidad jurídica propia y no se identifica con el Estado local demandado.

En consecuencia, al no resultar la Provincia del Neuquén titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión no cabe tenerla como parte sustancial en la litis.

En tales condiciones y dado que el art. 117 de la Constitución Nacional establece de modo taxativo los casos en que el Tribunal ejercerá su competencia originaria y exclusiva, la cual, por su raigambre, es insusceptible de extenderse a otros casos no previstos (Fallos: 312:640; 318:1361; 322:813; 326:71 y 608)), opino que el proceso resulta ajeno a esta instancia. Buenos Aires, 20 de junio de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión expuestos en los puntos I y III del dictamen de la señora Procuradora Fiscal

que antecede, a los que corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Por ello, se resuelve: Declarar que la presente causa es ajena a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General, y devuélvase al juzgado de origen.

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

Demanda interpuesta por **Cooperativa de Provisión de Servicios Telefónicos Centenario Ltda.**

Profesionales intervinientes: **Dres. Alejandro Manuel Lozano y Alejandro Diez, letrados apoderados y patrocinante de la parte actora, respectivamente.**

DIEGO EDGARDO GARCIA v. PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y OTROS

ACUMULACION DE ACCIONES.

La acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar el actor contra la provincia y contra el Estado Nacional resulta inadmisibile, cuando ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a ésta instancia y no existen, en principio, razones que autoricen a dicha acumulación, por lo que cabe demandar a aquélla en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental), en los que encontrará satisfecho su privilegio constitucional.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Es ajeno a la competencia originaria de la Corte Suprema el examen de un caso que se califica como de responsabilidad civil de un Estado provincial, cuando se atribuya a la falta de servicio o remita al examen de materias no regladas por disposiciones dictadas por el Congreso de la Nación, sino por las autoridades locales de gobierno, en ejercicio de una atribución no delegada a la Nación.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 6/8, 61/87 y 121/124, **Diego Edgardo García**, quien dice tener su domicilio en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, promovió demanda ante el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 9, con fundamento en los arts. 504, 505, 512, 902, 909, 1084, 1085, 1113, 1137 y concordantes del Código Civil, contra el **Hospital Militar Central, el Hospital Centenario de Gualeguaychú, el Hospital Felipe Heras y el Concesionario de la Ruta Nacional N° 14** (“Caminos del Río Uruguay S.A. de Construcciones y Concesiones Viales”) con domicilio en esta ciudad.

Los demandó a fin de obtener una indemnización por los **daños y perjuicios** derivados del accidente ocurrido en la ruta nacional N° 14 y la presunta **mala praxis** en que incurrieron algunos de los co demandados cuando lo atendieron posteriormente.

Manifestó que dirige su pretensión contra el Hospital Militar Central por no haber informado la gravedad y el alcance de su cuadro clínico; al Hospital Central de Gualeguaychú y al Hospital Felipe Heras por los errores en el tratamiento médico, pues actuaron con negligencia e impericia.

Responsabilizó, además, al concesionario de la ruta en donde ocurrió el accidente por no cumplir con el deber de seguridad que le corresponde, como así también por la falta de elementos adecuados para socorrerlo luego de acaecido el hecho dañoso.

A fs. 142/145, contestó la demanda el Estado Nacional en representación del Hospital Militar Central.

A fs. 160/171, al comparecer a juicio la concesionaria solicitó la citación en garantía de “Juncal Cía. Argentina de Seguros S.A.” en los términos del art. 118 de la ley 17.418.

A fs. 314/320, la Provincia de Entre Ríos, en representación de los Hospitales “Felipe Heras” y “Centenario de Gualeguaychu”, opuso ex-

cepciones de incompetencia y de falta de legitimación pasiva, ya que ambos nosocomios integran su Administración Central (decretos locales 1240 SES y 1254 SES del 30/04/01 y 03/05/01 respectivamente) y, como Estado local le corresponde, en estos casos, la competencia originaria del Tribunal según el art. 117 de la Constitución Nacional por resultar sustancialmente demandada.

A fs. 334, el magistrado interviniente, de conformidad con el dictamen del fiscal (v. fs. 327), se inhibió al entender que corresponde la competencia originaria de la Corte (art. 117 C.N.) por resultar demandada la Provincia de Entre Ríos.

En ese contexto, a fs. 343 se corre vista por la competencia a este Ministerio Público.

– II –

A mi modo de ver, la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar el actor contra la Provincia y contra el Estado Nacional resulta inadmisibles a la luz de las razones expuestas por V.E. en su sentencia del 20 de junio de 2006, *in re* M. 1569; XL, Originario “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios*”, toda vez que ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a esta instancia, no existiendo, en principio, razones que autoricen dicha acumulación. Por ende, la Provincia deberá ser demandada en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental), en los que encontrará así satisfecho su privilegio constitucional.

Tampoco procede dicha instancia por ser parte la Provincia de Entre Ríos, toda vez que en tales casos resulta esencial examinar la materia sobre la que versa el pleito, civil o federal, quedando excluidos los asuntos que se rigen por el derecho público local, hipótesis que –según entiendo– se presenta en autos. En efecto, el actor demanda a la Provincia por la falta de servicio en que habrían incurrido algunos de sus órganos, resultando aplicable la doctrina establecida en la sentencia *in re* B. 2303, XL, Originario, “*Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios*”, del 21 de marzo de 2006, y arts. 121 y siguientes de la Constitución Nacional.

En virtud de lo expuesto, opino que este proceso resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte. Buenos Aires, 13 de agosto de 2007. *Laura M. Monti.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión expuestos en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal que antecede, a los que corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

2°) Que, sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuesta contra Estados que, en causas como la presente, únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional). En su mérito, frente a la incompetencia originaria definida precedentemente, y con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25, 305:2001 y 307:852, las actuaciones hasta ahora cumplidas deberán continuar su trámite ante el juzgado federal de origen.

3°) Que sin perjuicio de ello, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional para las partes (arg. Fallos: 323:3991, considerando 7°), habrá de disponerse la remisión de copias certificadas del expediente al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación, respecto de la pretensión que compromete a ese Estado provincial (arg. causa L.733.XLII "Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ acción declarativa de certeza", sentencia del 20 de marzo de 2007 y F.1784.XXXVIII "Flecha González, Concepción y otros c/ Misiones, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ daños y perjuicios", sentencia del 8 de mayo de 2007).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación; II. Remitir las actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 9, Secretaría N° 17. III. Remitir, mediante oficio de estilo, copias certificadas del expediente al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, en los términos indicados en el considerando 3°. Notifíquese, agréguese copia de los precedentes a los que se hace referencia en el dictamen de marras y comuníquese al señor Procurador General.

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

Demanda promovida por **Diego Edgardo García**. Profesionales intervinientes: Dres. **Liliana Mabel Vila, José Luis Galliani, Ricardo Leggire** apoderados de la parte actora junto a su patrocinante **Dr. Pedro Schellini; Dra. María Paula García Gianotti, apoderada del Hospital Militar Central; Dr. Alberto J. Bilotte, letrado apoderado del codemandado Caminos del Río Uruguay S.A. de Construcciones y Concesiones Viales; Dras. Gloria Elena Ferrari y Ana Cristina Iglesias, letradas apoderadas de la citada en garantía Juncal Compañía de Seguros de Autos y Patrimoniales S.A.; Dr. José Emiliano Arias, letrado apoderado de la codemandada Provincia de Entre Ríos.**

VICENTE ROBLES S.A.M.C.I.C.I.F. v. PROVINCIA DE RIO NEGRO Y OTRA
(ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES)

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

La Corte debe inhibirse de conocer en el asunto, si la solución del pleito requiere el examen de actos administrativos realizados por una Provincia, que determinaron el ejercicio de la opción de compra prevista en un contrato de concesión – en el caso, de uso exclusivo de la superficie necesaria para la construcción, emplazamiento y explotación de un sistema de medios de elevación, confitería e instalaciones complementarias para visitantes y esquiadores–, pues la cuestión no reviste carácter civil, siendo el debate netamente local y no materia de naturaleza federal.

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación pasiva.

La Administración Nacional de Parques Nacionales, no reviste el carácter de parte sustancial en la litis para ser demandada, si los terrenos con relación a los cuales se otorgó la concesión de uso exclusivo invocada, que eran propiedad de aquélla, fueron donados a la Provincia de Río Negro, transfiriéndose a la misma todos los derechos y obligaciones respecto de terceros, de los que el Estado Nacional resultaba titular –con excepción de las acciones o reclamos de o a terceros que tramitaban a la fecha del decreto que lo dispuso o que se efectuaren en el futuro en sede administrativa o judicial–, pues ha dejado de ser titular de la relación jurídica sustancial, ocupando la provincia su lugar en el contrato de concesión en el carácter de sucesora de los derechos y obligaciones emergentes de esa relación jurídica.

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación pasiva.

La excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial, que da motivo a la controversia.

EXCEPCIONES: Clases. Falta de legitimación para obrar.

El código adjetivo admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial, en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta –art. 347, inc. 3°, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación–, situación que se configura cuando para su resolución no es necesario producir ninguna de las pruebas que han sido ofrecidas y que deban ser diligenciadas en la oportunidad pertinente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a partir de los pronunciamientos dictados en las causas “Barreto” (Fallos: 329:759) y “Mendoza” (Fallos: 329:2316), el Tribunal ha delimitado con mayor rigurosidad el ámbito de su jurisdicción originaria, de modo que los asuntos sometidos a su competencia exclusiva y excluyente, puedan atenderse de manera compatible con el res-

ponsable ejercicio de las restantes altas funciones jurisdiccionales que también le corresponden.

Aun cuando los precedentes citados no resulten sustancialmente análogos al caso aquí debatido, lo cierto es que la doctrina establecida en aquéllos, exige un nuevo examen de la totalidad de los elementos incorporados a *la litis*, desde que se encuentran pendientes de tratamiento las excepciones opuestas, y la decisión que se adopte al respecto incidirá en la competencia originaria de esta Corte prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional.

2°) Que, en ese marco, corresponde señalar que la firma Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F. promueve la presente demanda contra la Administración de Parques Nacionales y contra la Provincia de Río Negro, solicitando que se las condene a pagar en forma solidaria la suma de \$ 10.031.898,07, o lo que en más o en menos resulte de la prueba que se produzca, los intereses respectivos y las costas del proceso.

Al efecto denuncia haber suscripto el 30 de agosto de 1977 con el Servicio Nacional de Parques Nacionales (hoy Administración de Parques Nacionales), un contrato de concesión de uso exclusivo de la superficie necesaria para la construcción, emplazamiento y explotación de un sistema de medios de elevación, confitería e instalaciones complementarias para visitantes y esquiadores, en el lugar denominado La Hoya, del Cerro Catedral, Zona Gutiérrez, de la Reserva Nacional Nahuel Huapi.

Sostiene que la relación, concedente-concesionario, se mantuvo normalmente con el Servicio Nacional de Parques Nacionales, desde la licitación hasta el año 1986. Relata que en septiembre de 1985 se dictó la ley 23.251 –que fue reglamentada mediante el decreto 1557/86–, por medio de la cual el Estado Nacional donó a la Provincia de Río Negro los terrenos sobre los que se había otorgado la concesión.

Expone que como consecuencia de esa legislación, y una vez desocupada el área que se había concesionado, en virtud de la sentencia de desalojo dictada en los autos caratulados “Provincia de Río Negro –Secretaría de Turismo– c/ Vicente Robles SAMCICIF y/o terceros ocupantes s/ desalojo administrativo – condena de futuro”, que tramitó ante la “Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de la IIIa. Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro”, con asiento en la ciudad de Bariloche (ver fs. 159 vta.), retiró algunos de los bienes

muebles que se habían instalado en el lugar a fin de dar el servicio comprometido, y que eran de su propiedad, y otros quedaron en los terrenos referidos, ya que la provincia demandada, en el mes de mayo de 2003, le impidió continuar con las tareas respectivas.

Manifiesta que, con posterioridad a esos hechos –el 29 de mayo de 2003–, la provincia hizo saber a la sociedad actora, mediante la carta documento que acompaña junto con el escrito inicial, que ejercería el derecho de opción a compra que había previsto en el art. 33 del contrato de concesión, mas no determinó el precio de los bienes existentes en el lugar –en el plazo que se había fijado oportunamente–, ni realizó el pago que correspondía. Arguye, en consecuencia, que el Estado provincial se apropió de “los bienes realmente importantes sin pagar suma alguna por ellos” (fs. 162 vta.).

Sobre la base de lo expuesto la entidad actora persigue que se condene a los codemandados a pagarle el valor que se le asigne a los bienes muebles de su propiedad, y el valor locativo correspondiente desde la fecha del desapoderamiento.

3°) Que a fs. 186/188 la Administración de Parques Nacionales opuso excepción de falta de legitimación pasiva con fundamento en que habría donado los terrenos en cuestión según las previsiones contenidas en las normas nacionales citadas, de cuyas disposiciones se desprendería de manera manifiesta, según sostuvo, su carencia de facultades para resolver al respecto, y la ausencia de responsabilidad de su parte con relación al reclamo que aquí se efectúa. Al efecto también arguyó que dichos extremos eran por demás conocidos por Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F., quien a partir de la sanción de la ley 23.251 dirigió sus reclamos sólo contra la Provincia codemandada.

4°) Que a fs. 195/200, al contestar el traslado respectivo, la parte actora sostuvo que la Administración de Parques Nacionales era una de las responsables de afrontar el pago de las sumas que se reclamaban por ser la autoridad concedente. En este aspecto puso de resalto que no medió cesión del contrato a favor de la Provincia de Río Negro, sino sólo donación de los terrenos objeto de la concesión. A su vez destacó –con el propósito de sostener la responsabilidad que le atribuye– que ha sido esa entidad autárquica la que ha redactado las cláusulas que permitieron la ilegítima apropiación sin pago previo de los bienes de su propiedad.

Afirmó, que si se concluyese que ha mediado una cesión resultarían aplicables las normas del Código Civil que exigen que dicho acto le sea notificado. En ese sentido indicó que frente a la falta de notificación, el acto debió ser aceptado por su parte, requisito que tampoco se configuró. De tal manera sostuvo que la cesión invocada no se habría perfeccionado y, consecuentemente, la Administración de Parques Nacionales seguiría siendo responsable por las obligaciones emergentes del vínculo que la unió con la actora.

5°) Que a fs. 218/248 se presentó la Provincia de Río Negro y opuso la excepción de incompetencia. Fundó su planteo en la falta de legitimación sustancial de la Administración de Parques Nacionales, y en la índole de la cuestión en debate, sobre la base de que la actora habría convalidado con sus actos el hecho de que la provincia fuese la única autoridad de aplicación en todo lo relativo al cumplimiento de las obligaciones contenidas en la concesión referida.

En ese sentido afirmó que no se entiende cómo puede la provincia ejercer una facultad emergente del contrato de concesión, como la opción de compra prevista en el art. 33, y a su vez no tener ninguna vinculación jurídica en virtud de los derechos transferidos por la Administración de Parques Nacionales (ver fs. 221, último párrafo).

Agregó al respecto que "...resulta, por ello, no sólo improcedente tal planteo para responsabilizar a la demandada Parques Nacionales, sino forzado y arbitrario, pues sólo pretende buscar una justificación ficticia para introducir una supuesta 'cuestión federal' que habilite a la actora la competencia originaria del Máximo Tribunal de nuestro país" (ver fs. 222, primer párrafo).

En ese marco la Provincia de Río Negro puso de resalto todos los actos llevados a cabo por la actora de los que se desprendería, según su postura, que aquélla no cuestionó, durante veinte años, la intervención exclusiva de los órganos provinciales en las cuestiones vinculadas con la concesión transferida (ver fs. 229 y siguientes).

En esa misma oportunidad consignó en este proceso las sumas que considera adeudadas.

6°) Que frente a todo ello, a lo expuesto en el considerando 1° precedente, a la decisión adoptada por esta Corte en la causa M.1569.XL

citada, sentencia del 20 de junio de 2006 –posterior en el tiempo al diferimiento dispuesto a fs. 276–, al cambio que ello implica con relación al criterio seguido en casos anteriores –y específicamente en supuestos que comprometían el interés de la aquí actora (Fallos: 314:647)–, y al concepto reiterado por este Tribunal en múltiples oportunidades en el sentido de que su competencia originaria, prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse por persona ni poder alguno (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63, entre muchos otros), extremo que autoriza a definirla en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros), se deben resolver en esta instancia procesal las excepciones opuestas dada la incidencia que tienen en la jurisdicción pretendida.

7°) Que en ese marco, es preciso poner de resalto que en el *sub lite* el Tribunal se encuentra en condiciones de dirimir la situación en el nuevo contorno asignado a la competencia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, ya que lo permiten los elementos de juicio que obran en el expediente, tales como la documentación agregada con los escritos iniciales, la legislación aplicable y los hechos mismos a los que hacen referencia las partes y que no se encuentran controvertidos.

8°) Que a los fines antedichos es preciso señalar que el código adjetivo, por razones de una más pronta afirmación de la seguridad jurídica, admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta (art. 347, inc. 3°, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; Fallos: 321:551 y 327:1890, y sus citas); y tal situación se configura en autos, si se tiene en cuenta que para su resolución no es necesario producir ninguna de las pruebas que han sido ofrecidas y que deben ser diligenciadas en la oportunidad pertinente.

Permite efectuar esta valoración, en esta instancia procesal, además de las razones ya desarrolladas en esta resolución atinentes a los principios aplicables a la jurisdicción prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, los requerimientos efectuados en los escritos obrantes a fs. 305 y 306, que en el marco de las previsiones contenidas en los arts. 36, 359 y siguientes de la ley adjetiva imponen el deber de reducir las cuestiones litigiosas surgidas en el proceso y la actividad probatoria.

En ese orden de ideas, y en la etapa procesal que se inicia en este expediente, es preciso señalar que las pruebas ofrecidas y que deberán producirse se relacionan con hechos que carecen de incidencia en lo que respecta a la falta de legitimación pasiva opuesta por la Administración de Parques Nacionales, razón por la cual no se advierte que la decisión que aquí se adoptará altere la secuencia procesal generada a partir de la providencia dictada a fs. 200 vta., o de la resolución de fs. 276, en la medida en que no se verá afectado el derecho de defensa en juicio (art. 18, Constitución Nacional).

9°) Que la excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial que da motivo de la controversia (Fallos: 322:2525, entre muchos otros).

10) Que de conformidad con la previsión contenida en la ley 23.251, luego de haber sido donados los terrenos con relación a los cuales se otorgó la concesión invocada, se transfirieron a la Provincia de Río Negro –mediante el decreto 1557/86– todos los derechos y obligaciones respecto de terceros, de los que el Estado Nacional resultaba titular en la superficie donada, con excepción de las acciones o reclamos de o a terceros que tramitaban a la fecha del dictado de dicho decreto o que se efectuaren en el futuro, en sede administrativa o judicial como consecuencia de resoluciones adoptadas por la Administración de Parques Nacionales, hasta su entrada en vigencia (art. 1°).

Al ser ello así, la Administración de Parques Nacionales ha dejado de ser titular de la relación jurídica sustancial, pues en función de la donación y de la transferencia referidas, la provincia pasó a ocupar su lugar en el contrato de concesión en el carácter de sucesora de los derechos y obligaciones emergentes de esa relación jurídica.

11) Que cabe poner de resalto que el reclamo efectuado en este proceso no se encuentra alcanzado por ninguna de las excepciones contempladas en la parte final del citado art. 1° del decreto 1557/86, en tanto la demanda interpuesta no es consecuencia de decisiones adoptadas por la Administración de Parques Nacionales sino por la provincia, y tomadas en definitiva, como no podía ser de otra manera –en virtud de la donación efectuada– con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia de la disposición referida.

12) Que cabe advertir que el plazo por el que fue otorgada la concesión se cumplió en su totalidad (desde el 4 de febrero de 1978 hasta el 4 de mayo de 2003), y que la concesionaria no ha individualizado ningún acto u omisión de la Administración de Parques Nacionales –ni durante la vigencia del contrato, ni posteriormente– que le hubiera producido perjuicio alguno.

13) Que de las constancias incorporadas al proceso surge con evidencia que la concesionaria ha tomado conocimiento cierto y preciso de la transferencia a la Provincia de Río Negro de los derechos y obligaciones asumidos por la Administración de Parques Nacionales en el contrato de concesión.

Es que, de las cartas documento acompañadas por la propia parte actora junto con la demanda (ver fs. 103 y siguientes), y del expediente administrativo número 011–I–2003 –en el que la actora tuvo plena participación–, se desprende que la Provincia de Río Negro ha ejercido derechos correspondientes a la autoridad concedente, tales como: la decisión de no prorrogar los plazos de la concesión (ver fs. 103/104) y hacer uso de la opción de compra prevista en el art. 33 del contrato, y la parte actora no ha cuestionado la legitimación del Estado provincial para realizar esos actos.

14) Que frente a todo ello debe válidamente concluirse en que la actora ha aceptado la transferencia a la provincia de los derechos y obligaciones emergentes de la concesión.

Por tanto, la Administración de Parques Nacionales no aparece como titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión y, por consiguiente, tampoco es parte sustancial en la *litis*.

15) Que no empece a lo expuesto el hecho de que la opción de compra haya sido prevista en la concesión primigeniamente otorgada por la Administración de Parques Nacionales, ya que ello no resulta suficiente para sustentar la alegada responsabilidad de esa entidad, pues lo que aquí se cuestiona no es la existencia, ni los alcances, ni el ejercicio en definitiva de ese derecho, sino los daños supuestamente derivados de los actos llevados a cabo por la Provincia de Río Negro, con relación a los cuales la Administración de Parques Nacionales no ha tenido participación alguna.

16) Que resta por considerar las consecuencias que acarrea para la competencia de esta Corte la exclusión del proceso del Estado Nacional. Admitida entonces la falta de legitimación pasiva en estudio, no procede la competencia *ratione personae*, por lo que es menester determinarla *ratione materiae*.

Cabe recordar que para que proceda la competencia originaria de esta Corte establecida en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, en un juicio en el que una provincia es parte, resulta necesario examinar, además, la materia sobre la que versa, es decir, que se trate de una causa de manifiesto contenido federal o de naturaleza civil, en cuyo último caso resulta esencial la distinta vecindad o nacionalidad de la contraria (Fallos: 322:1514 y 3572; 323:1854; 324:533 y sus citas), quedando excluidos de dicha instancia aquellos procesos que se rigen por el derecho público local.

Asimismo se ha sostenido que quedan excluidos del concepto de causa civil los supuestos que requieren para su solución la aplicación de normas de derecho público provincial o el examen y revisión, en sentido estricto, de actos administrativos o legislativos de carácter local (Fallos: 311:1597; 313:548, entre otros).

La solución de este pleito requiere el examen de los actos administrativos realizados por la Provincia de Río Negro que determinaron el ejercicio de la opción de compra prevista en el art. 33 del contrato de concesión, con lo cual este caso no reviste el carácter de causa civil.

Por otra parte, la índole de la cuestión en debate es netamente local y no trata de una materia de naturaleza federal.

En su mérito, el Tribunal debe inhibirse de continuar conociendo en el asunto, pues en estas condiciones no se configura ninguno de los supuestos previstos en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, ni en el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58.

Por ello, se resuelve: I. Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la Administración de Parques Nacionales. Con costas (arts. 68 y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación); II. Admitir la excepción de incompetencia opuesta por la Provincia de Río Negro. Con costas (arts. 68 y 69, del código citado). Notifíquese a las partes, comuníquese al Procurador General y, o por-

tunamente, remítanse las actuaciones al Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro a fin de que, conforme a lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación.

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

Parte actora: **Vicente Robles Sociedad Anónima Minera Constructora Industrial Comercial Inmobiliaria y Financiera**, representada por su **presidente señora Graciela Marti Reta de Robles** y por su letrado apoderado Dr. **Roberto Ariel Cardaci Méndez**, con el patrocinio del Dr. **Ernesto Alberto Marcer**.

Parte demandada: **Administración de Parques Nacionales**, representada por su letrada apoderada Dra. **Martha Arias Cuenca**, con el patrocinio de la Dra. **Adriana Beatriz Villani**.

Provincia de Río Negro, representada por los Dres. **Alberto Domingo Carosio (Fiscal de Estado)**, **Carlos Alberto Pega**, **Sandra O. Bombardieri**, **Francisco Fabio Nacci** y **Mabel Laura Pazos (apoderados)**.

JORGE PANO GERGOFF v. MAXIMA AFJP S.A. Y OTRO

JUBILACION POR INVALIDEZ.

En materia de jubilación por invalidez no hay que atenerse exclusivamente al aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de incapacidad previsional, aseveración válida aun en el marco de la ley 24.241, máxime frente al carácter alimentario de los derechos en juego y al deber de actuar con extrema cautela que tienen los jueces cuando se trata de juzgar peticiones de esta índole.

JUBILACION POR INVALIDEZ.

Considerando que la exigencia del 66% de minusvalía física no debe ser tomada de una manera rigurosa y con prescindencia de los fines tutelares de la legislación previsional, corresponde establecer que el recurrente cumple con el requisito de invalidez exigido por la ley de fondo para acceder al beneficio, si se le otorgó una incapacidad del 53.56% de la total obrera, y el cuerpo médico forense reconoció que las dolencias le impedían desarrollar sus tareas habituales y otras acordes con sus aptitudes laborales al tiempo que su enfermedad y la edad también resultaban serios obstáculos para superar cualquier examen preocupacional.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Si los planteos dirigidos contra la sentencia que confirmó el dictamen médico que había resuelto que el actor no reunía el porcentaje de incapacidad exigido por el art. 48 de la ley 24.241 para acceder al retiro por invalidez, importan una crítica parcial e insuficiente que no logra rebatir adecuadamente las motivaciones jurídicas y fácticas de la decisión atacada, corresponde declarar desierto el recurso ordinario de apelación. (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Gergoff, Jorge Pano c/ Máxima A.F.J.P. S.A. y otro s/ retiro por invalidez (art. 49 p. 4 ley 24.241)”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó el dictamen de la Comisión Médica Central que había denegado el pedido de jubilación por invalidez por no contar con el porcentaje de incapacidad requerido por el art. 48 de la ley 24.241, el actor dedujo recurso ordinario que fue concedido a fojas 143.

2°) Que para decidir de tal modo, la alzada se basó en el informe del Cuerpo Médico Forense de fojas 114/116 que otorgó al demandante una incapacidad del 53,56% de la total obrera, derivada de una cardiopatía coronaria estadio III, un compromiso campimétrico bilateral, limitación funcional en la columna lumbar y otros factores complementarios.

3°) Que el apelante, quien trabajó durante veintiocho años en una fábrica de cremas y postres helados en ambientes de bajas temperaturas, fue internado en septiembre de 2000 por haber padecido un infarto por cardiopatía coronaria y continuó con licencia por enfermedad hasta ser despedido cuando tenía 58 años de edad, en agosto de 2001.

Destaca que su condición física, la edad y nivel educativo le impidieron ingresar nuevamente al mercado laboral o sustituir sus tareas habituales, con el consiguiente riesgo de que se agravara su estado de salud, por lo que pide la revocación del fallo.

4°) Que esta Corte, como medida para mejor proveer, dio intervención al Cuerpo Médico Forense, el cual reconoció que las dolencias del actor le impedían desarrollar sus tareas habituales y otras acordes con sus aptitudes laborales, al tiempo que su enfermedad y la edad también resultaban serios obstáculos para superar cualquier examen preocupacional (fojas 161).

5°) Que el Tribunal ha sostenido que en materia de jubilación por invalidez no hay que atenerse exclusivamente al aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de incapacidad previsional, aseveración válida aun en el marco de la ley 24.241 (conf. Fallos: 323:2235), máxime frente al carácter alimentario de los derechos en juego (Fallos: 323:1551, 2235 y 3651) y al deber de actuar con extrema cautela que tienen los jueces cuando se trata de juzgar peticiones de esta índole (Fallos: 310:1000; 315:376, 2348, 2598; 319:2351, entre otros).

6°) Que, en tales condiciones, y según la doctrina de la Corte que considera que la exigencia del 66% de minusvalía física no debe ser tomada de una manera rigurosa y con prescindencia de los fines tutelares de la legislación previsional (Fallos: 313:79, 247; 316:1705; 317:70; 323:2235 citado), corresponde establecer que el titular cumple con el requisito de invalidez exigido por la ley de fondo para acceder al beneficio.

Por ello, se declara procedente el recurso ordinario, se revoca la sentencia recurrida y se reconoce el derecho del actor a la jubilación por invalidez. Notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE
DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó el dictamen de la Comisión Médica

Central que había resuelto que el actor no reunía el porcentaje de incapacidad exigido por el art. 48 de la ley 24.241 para acceder al retiro por invalidez solicitado, el actor dedujo recurso ordinario de apelación que fue concedido a fs. 143.

2°) Que para decidir de tal modo, la alzada basó su decisión en el informe producido por el Cuerpo Médico Forense que, como resultado de los exámenes practicados al interesado, le asignó –al momento del examen– un grado de incapacidad de un 53,56% de la total obrera, incluyéndose en dicho porcentaje los correspondientes a los factores complementarios.

3°) Que en su memorial ante esta Corte, el recurrente se agravia de que ni los médicos forenses como tampoco el *a quo* hayan considerado cuestiones tales como su edad y nivel de educación, la imposibilidad de realizar sus labores habituales, y la incidencia directa en su aptitud de ganancia de los aspectos social y económico del país.

4°) Que el *a quo* se fundó en las conclusiones del dictamen elaborado por los profesionales del Cuerpo Médico Forense en el cual han sido contemplados los factores complementarios “edad” y “nivel de educación formal del afiliado” (fs. 114/116) y que, como ha sido señalado en la sentencia impugnada, no sólo ha sido consentido por la demandada, sino también por el aquí recurrente (fs. 137), hecho que no ha sido controvertido por este último. En efecto, no obstante que dicho informe médico le había sido notificado al actor (fs. 135/135 vta.) al domicilio constituido en las presentes actuaciones (fs. 104 y 139), sus conclusiones no han sido objetadas en tiempo oportuno por el recurrente.

5°) Que, en tales condiciones, los planteos del apelante en su memorial importan una crítica parcial e insuficiente que no logra rebatir adecuadamente las motivaciones jurídicas y fácticas de la decisión atacada, circunstancias que llevan a declarar la deserción del recurso.

Por ello, se declara desierto el recurso ordinario de apelación. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

Recurso ordinario interpuesto por **Jorge Pano Gergoff**, patrocinado por el **Dr. Orlando A. Valdez**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

LIDIA BEATRIZ MELLICOVSKY v. NACION ARGENTINA

RECURSO DE REPOSICION.

Las decisiones de la Corte no son, como principio, susceptibles de ser modificadas por el recurso de reposición ni por recursos o incidentes de nulidad, conclusión que, además de las normas procesales, se asienta en el carácter final de sus decisiones.

CORTE SUPREMA.

Que la actuación con la mayoría absoluta de los jueces que integran esta Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.271, pues la referencia al “tribunal pleno” que se efectúa en la última parte de esa norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el Tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas, lo que no ha ocurrido, al margen de que la sentencia fue dictada cuando ya regía la disposición transitoria del art. 3 de la ley 26.183, según el cual, las decisiones del Tribunal se adoptan por el voto mayoritario de cuatro de sus siete miembros.

RECURSO DE REPOSICION.

Si el apelante cuestiona la autenticidad de tres de las las firmas que suscriben la sentencia, cabe rechazar el recurso de reposición, si la decisión adoptada fue suscripta en el Acuerdo por cuatro de los miembros de la Corte, lo que aventa toda posibilidad de que en el caso se haya configurado alguna de las hipótesis alegadas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 13 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Mellicovsky, Lidia Beatriz c/ Estado Nacional”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1 °) Que el Tribunal desestimó la presente queja porque no se dirigía contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la

ley 48), lo que dio lugar al planteo de reposición de fs. 49/50 y al posterior recurso de nulidad con sustento en que el fallo no había sido dictado con la intervención de todos los miembros de esta Corte y en la supuesta falsedad de tres de las cuatro firmas que contiene.

2°) Que las decisiones de esta Corte no son, como principio, susceptibles de ser modificadas por el recurso de reposición ni por recursos o incidentes de nulidad (Fallos: 311:2351; 313:577; 326:4192; 262:300, entre otros), conclusión que, además de las normas procesales, se asienta en el carácter final de sus decisiones (Fallos: 306:2070; 311:458; 311:1455) y en el caso no se configura ningún supuesto estrictamente excepcional ni se advierte irregularidad alguna en la circulación de la causa que justifique apartarse de tal doctrina.

3°) Que la actuación con la mayoría absoluta de los jueces que integran esta Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.271, pues la referencia al 'tribunal pleno' que se efectúa en la última parte de esa norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el Tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas, lo que no ha ocurrido (Fallos: 307:1279; 310:1485; 319:406), al margen de que la sentencia fue dictada cuando ya regía la disposición transitoria del art. 3 de la ley 26.183, según el cual, las decisiones del Tribunal se adoptarán por el voto mayoritario de cuatro de sus siete miembros.

4°) Que en lo atinente a la autenticidad de las firmas que suscriben la sentencia, los argumentos de la parte no resisten el menor análisis pues la decisión adoptada fue suscripta en el Acuerdo por cuatro de los miembros de la Corte, lo que aventa toda posibilidad de que en el caso se haya configurado alguna de las hipótesis alegadas por la apelante.

Por ello, se rechazan las presentaciones de fs. 49/50 y de fs. 52/54, y no se hace lugar a lo demás solicitado. Notifíquese y archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **Lidia Beatriz Mellicovsky**, con el patrocinio letrado del **Dr. Julio M. Rojt**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 11, Secretaría N° 21.**

RODOLFO ANTONIO HERRERA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Si bien la irrecurribilidad del fallo del Jurado de Enjuiciamiento, prevista en el artículo 115 de la Constitución Nacional y repetida en el art. 27 de la ley 24.937, no ha vedado la muy excepcional y restrictiva revisión judicial, dicha inspección no podrá sustituir el criterio del jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, es decir, el juicio sobre la "conducta" de los jueces, aspecto ajeno a la competencia de la Corte, a la que sí corresponderá el eventual examen sobre si en el proceso respectivo existió alguna violación a la garantía de defensa en juicio.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Si el apelante no logra demostrar que durante el proceso seguido ante él, que culminó con su destitución como magistrado de la Nación, se produjeron irregularidades que viciaron irreparablemente el procedimiento, atentándose contra su garantía de defensa en juicio y debido proceso, no se suscitan las condiciones excepcionales que tornen ilegítima la decisión del Jurado de Enjuiciamiento, que habilite el examen de ésta Corte por la vía extraordinaria, más aún si admite haber hecho uso de su derecho de defensa pero no acredita de modo palmario e inequívoco un apartamiento sustancial y grave del procedimiento previsto para adoptar el pronunciamiento cuestionado.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Si la crítica del apelante se limita a discrepar con los medios por los cuales la acusación y el Jurado tuvieron por acreditada la conducta que se le reprochaba, vinculada al trámite de un expediente judicial con terceras personas que no cumplieran su rol procesal, resultando sus planteos insuficientes para demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente que en el proceso de remoción se afectaron gravemente las reglas del debido proceso, la decisión de aquel órgano no resulta justiciable.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justificable.

Los planteos del magistrado removido atinentes a que la acusación prescindió de cotejar el material filmico original con el crudo a fin de que se verificara su autenticidad, así como la inexistencia de cortes o trabajos de edición que pudieran alterar su contenido, no suscita condición excepcional que tornarían justificable la decisión del jurado que lo apartó de su cargo, pues dicho elemento no se trató de un medio de prueba sino de un anoticiamiento general sujeto a una actividad probatoria independiente.

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

JURADO DE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS DE LA NACION.

En los términos del art. 115 de la Constitución Nacional las decisiones del Jurado de Enjuiciamiento son sentencias definitivas irrecurribles, sin perjuicio de que tal principio ceda cuando se acredite violación al principio de defensa y al debido proceso legal, supuestos estos que habilitarán el recurso extraordinario federal para ocurrir ante la Corte y con el único objeto de reparar eventuales afectaciones a aquellas garantías constitucionales. Empero, quien pretenda el ejercicio de tal control ha de demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente un grave menoscabo a las reglas del debido proceso que, asimismo, exhiba relevancia bastante para variar la suerte de la causa (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justificable.

No habilitan la intervención excepcional de la Corte los agravios del magistrado removido por mal desempeño, relativos a la alegada incongruencia del voto de la mayoría y los referidos a cuestiones de índole fáctica y probatoria que conducirían a descalificar el fallo del Jurado de Enjuiciamiento por haber sido motivado en prueba obtenida ilegítimamente, si sólo trasuntan una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir las pruebas cuando con su importancia, no revelando violación a las reglas del debido proceso de manera de hacer variar la suerte del mismo, ni que la labor cumplida por aquel tribunal haya importado una trasgresión relevante de las normas de procedimiento (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 2499/2640 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de

la Nación removió al doctor Rodolfo Antonio Herrera, del cargo de Juez Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 3, por haber incurrido en la causal constitucional de mal desempeño.

Para así decidir, los integrantes de la mayoría del Jurado –doctores Belluscio, Baladrón, Gallia, Puyol y Vázquez Villar– excluyeron del proceso, a la grabación y filmación del 3 de diciembre de 2003 –transmitidas por el programa televisivo “Telenoche investiga”– registrada a través de la denominada “cámara oculta”, como prueba del diálogo que el doctor Herrera había mantenido en calidad de juez de la quiebra del “Club Ferrocarril Oeste” con dos personas, porque afectaba su derecho a la privacidad, a la prohibición de autoincriminación y a su defensa en juicio (arts. 18 y 19 de la Ley Fundamental), debido a las particulares circunstancias en que se había producido. Sin embargo, entendieron que la versión editada del film que se transmitió constituía un hecho de la realidad que no podía ignorarse, equivalente a una denuncia pública o al anoticiamiento de posibles irregularidades, que habían generado diversas actuaciones, las cuales dieron lugar a este proceso.

En consecuencia, manifestaron que formaban su convicción con el resto de las probanzas rendidas en la causa a las cuales, al no derivar de la primera, no se les transmitía el carácter de prueba viciada. En este marco, examinaron si la valoración conjunta de los extremos probatorios independientes acreditaban el primer cargo formulado por la acusación, esto es “Haber mantenido un diálogo con el supuesto representante de inversionistas y un arquitecto que sirviera de contacto entre ambos, que evidencia una grave infracción a normas morales por falta de escrúpulos y de principios éticos”.

A tal fin, ponderaron los testimonios de Truffat, Garay, Naccarato, Sommer, Blanco, Tosi y, en particular, la declaración de Walter Porta –presidente del “Club Ferrocarril Oeste”–, a la que calificaron como “relevante”, en razón de que daba cuenta de un diálogo que aquél había mantenido con el juez en noviembre de 2002 sobre temas relacionados con la institución, en cuya oportunidad este último le había transmitido su idea de construir en terrenos del club salas de cine, un centro comercial y estacionamientos, con la intervención de la empresa constructora IRSA, el traslado del estadio de fútbol y la obtención de publicidad aportada por inversores y con ese fin, también según lo declarado por Porta, que el juez había elaborado un bosquejo de la nueva distribución.

Asimismo, valoraron que el doctor Herrera, en el marco de una conducta que trasuntaba la violación de postulados éticos y morales que deben presidir toda actividad jurisdiccional, sumada a una actitud autoritaria y omnipotente en relación al club, había mantenido en su despacho oficial de juez una entrevista que guardó las siguientes características:

–La reunión fue concertada por una persona –socio del club– que no cumplía ningún rol en el proceso abierto, en razón de que existía un órgano fiduciario y un comité asesor honorario en funciones.

–El temario de la entrevista había versado sobre el destino de los bienes inmuebles de la fallida en un expediente en el Juzgado del acusado. En la reunión se había hablado, también, del modo en que se podían concretar judicialmente esas inversiones –por medio de licitaciones–, a la vez que se llevó a cabo sin la presencia de miembros del órgano fiduciario, del comité asesor, o de representantes de los acreedores, sin que constara que alguno de ellos siquiera conociese de su realización. Tampoco habían participado las secretarías del juzgado a su cargo, mientras que al secretario privado le fue ordenado que no ingresara en el despacho durante su transcurso.

–No existe constancia en el expediente de la quiebra de la reunión concertada.

De lo expuesto, advirtieron que la entrevista –de enorme trascendencia para la causa– se había producido fuera de todo cauce legítimo. Ello evidenciaba la existencia de diálogos ocultos mantenidos con terceros y vinculados al trámite de un expediente judicial y demostraba la falta de transparencia en el tratamiento de los temas jurisdiccionales y en especial licitatorios.

Concluyeron, de ese modo, en que el cargo de haber mantenido un diálogo con un supuesto representante de inversionistas y un arquitecto que sirvió de contacto entre ambos ponía en evidencia una grave infracción a normas morales por falta de escrúpulos y de principios éticos. En ese orden, destacaron que la conducta del acusado consistente en *“la entrevista que concedió como juez de la quiebra del ‘club ferrocarril oeste’ es lo suficientemente grave como para configurar la causal constitucional de mal desempeño (art. 53 de la constitución nacional), dado que implica un serio desmedro de su idoneidad para continuar en la magistratura, en tanto evidencia designios ajenos al*

recto ejercicio de la función jurisdiccional. Ello constituye una grave falta de ética demostrativa de la pérdida de sus aptitudes morales, imprescindibles para que un magistrado pudiera seguir mereciendo la confianza pública”.

Por el contrario, los doctores Agúndez, Basla, Roca y Sagués votaron por la validez de la filmación, aunque sobre la base de tal extremo llegaron al mismo resultado que los anteriores y se pronunciaron por remover al magistrado enjuiciado de su cargo.

Atribuyeron al juez una conducta censurable por falta de escrúpulos y principios éticos, en tanto dieron por probado el hecho objeto de la acusación, consistente en la conversación relacionada con un proyecto de obras que se realizarían en terrenos del club “Ferrocarril Oeste”, mediante una licitación en la cual se favorecería a los representados por uno de sus interlocutores.

– II –

Contra tal pronunciamiento, el doctor Rodolfo A. Herrera interpuso el recurso extraordinario de fs. 2655/2691 que, denegado a fs. 2705/2706, da origen a la presente queja.

Plantea la inconstitucionalidad del art. 27 de la ley 24.937, en cuanto establece que contra el fallo sólo procederá el pedido de aclaratoria, el que deberá interponerse ante el jurado dentro de los tres días de notificado, por resultar violatorio de los arts. 75, inc. 22 y 18 de la Constitución Nacional y de los arts. 25 y 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, de jerarquía constitucional.

Expresa que la “irrecorribilidad” del fallo del Jurado de Enjuiciamiento consagrado en el art. 115 de la Constitución Nacional y su “relatividad” señalada por V.E. en “Brusa”, donde se dijo que el Jurado no es un órgano judicial “aunque con fines específicos y limitados se lo haya considerado como un organismo emplazado dentro del ámbito del Poder Judicial de la Nación”, se transporta a la inconstitucionalidad del art. 27 de la ley 24.937.

Manifiesta, también, que la restricción recursiva que impone el citado art. 27 atenta contra el derecho constitucional de igualdad.

En cuanto al fondo del asunto, asevera que se lo destituyó por hechos ajenos a los que fueron objeto de la acusación, toda vez que no se lo removió por el tenor y contenido de la entrevista –con el alcance que le había dado la acusación– sino sólo por haber mantenido un diálogo con personas vinculadas al Club, por hablar de futuras obras y por asumir un rol protagónico en el proceso de quiebra bajo el régimen especial de administración de las entidades deportivas con dificultades económicas, previsto en la ley 25.284.

Agrega que, durante el proceso, efectuó planteos de nulidad referidos al material filmico, pues su defensa había solicitado el original y el crudo, con la finalidad de que se verificara su autenticidad, así como la inexistencia de cortes o trabajos de edición que pudieran alterar su contenido, ello como requisito previo para tenerlo como prueba, los cuales no fueron resueltos por el plenario del Consejo, como tampoco se ponderaron las declaraciones testimoniales que daban cuenta de que era un juez trabajador y diligente.

Afirma, en sustancia, que el voto de los integrantes de la mayoría del Jurado:

(i) No respeta el principio de congruencia en tanto se lo destituye por una conducta que no fue aquella por la que se lo acusó. Expresa que en el fallo no se hace referencia alguna al tenor de la conversación mantenida, en cuanto a que iba a hacerle ganar a alguien “una licitación” y que “favorecería” a los “representados por uno de los interlocutores”, sino que por el contrario, se alude a la conversación de una manera vaga, abierta y sin especificación concreta de su contenido, salvo cuando dice que “habló” de proyectos de obra, inversiones y licitaciones, lo cual es imposible hacerlo sin recurrir a la probanza del video cuya producción el mismo voto desecha por inconstitucional y vulnerante de sus derechos.

En su concepto, la prueba independiente es inaplicable al caso por cuanto: a) los hechos se originaron en una prueba ilegalmente recogida; b) en el proceso existía un solo cauce de investigación, el cual estuvo viciado de ilegalidad; c) el debate se abrió sin que en el expediente constaran otras actividades “independientes” de la Comisión de Acusación o del Plenario o del propio Jurado que hubieran llevado al mismo resultado y d) la acusación jamás fundó la pretensión en prueba obtenida mediante fuente independiente a la ilícita.

(ii) Viola la regla de exclusión de la prueba inconstitucional y sus derivaciones. Aplica arbitrariamente la doctrina de la Corte sobre “fuente independiente”. Afecta su derecho a la intimidad y privacidad, pues debió castigarse procesalmente con la nulidad de todo lo actuado en consecuencia de la filmación violatoria de derechos constitucionales. Inexistencia de independencia entre los diversos “cauces” probatorios, el de la filmación y el de las presunciones derivadas de ella.

Sostiene que la Corte ha elaborado desde antaño la doctrina de la “regla de exclusión probatoria”, según la cual la actividad ilegal del Estado o de los particulares no puede generar pruebas de cargo legales en juicio alguno, y menos todavía en un juicio a un magistrado.

Expresa que el Jurado desestima la filmación como medio probatorio válido, sin embargo, indirectamente lo avala, pues, si bien predica que se funda en prueba independiente no toma en cuenta que dicha prueba es derivación de aquélla. En ese sentido, asevera que se ha incurrido en un error lógico, toda vez que si la “noticia criminis” era la filmación, mal puede haber algo anterior e independiente a la filmación que pueda a su vez representar o probar la *noticia criminis*.

Recuerda que en la causa “Daray”, la Corte, con cita de sus precedentes “Raydorf”, “Ruiz” y “Francomano”, dijo que “si en el proceso existe un solo cauce de investigación y éste estuvo viciado de ilegalidad, tal circunstancia contamina de nulidad todas las pruebas que se hubieron originado a partir de aquél”.

(iii) Prescinde de prueba decisiva, invoca prueba inexistente y contradice abiertamente constancias de la causa.

Manifiesta que los testimonios de Garay, Blanco, Tossi, Truffat, Naccarato, Sommer, Centanaro y Villarroel, fueron caprichosamente interpretados por el Jurado cuando entendió que era el ideólogo y había propiciado el proyecto del arquitecto Etcheverry de construir un centro comercial debajo del estadio, en tanto que aquéllos habían probado lo contrario, esto es que era un entusiasta defensor del proyecto del arquitecto Garay.

Agrega que también se prescindió de la prueba instrumental, en especial, el informe del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires del 17 de noviembre de 2004, que acreditaba que el proyecto, del cual da cuenta la filmación, era imposible técnica y jurídicamente de ser rea-

lizado, al igual que de las constancias de los expedientes comercial y penal.

Afirma que existe gravedad institucional porque el procedimiento de remoción a un juez de la Nación amparado por el derecho constitucional a la inamovilidad mientras dure su buena conducta (art. 110), compromete una de las instituciones básicas de la Nación –el Poder Judicial– encarnado en la figura de sus magistrados.

– III –

De acuerdo al modo en que han sido formulados los agravios, corresponde determinar si es necesario declarar la inconstitucionalidad del art. 27 de la ley 24.937, en cuanto establece que contra el fallo del Jurado de Enjuiciamiento sólo procederá el pedido de aclaratoria y, por ende, la irrecurribilidad de su pronunciamiento. A tal fin corresponde abordar el tema sobre la posibilidad de que la revisión de un proceso de juicio político a un magistrado nacional se logre por medio del recurso extraordinario.

Para ello, es imprescindible detenerse en el examen del pronunciamiento de la Corte en el *leading case* “Nicosia” publicado en Fallos: 316:2940) y luego seguido en la causa “Brusa” (Fallos: 326:4816), pues, como se verá sus conclusiones arrojan decisiva luz sobre la materia.

Es posible afirmar, como principio, que la irrecurribilidad prevista en el art. 115 de la Constitución Nacional y repetida en el art. 27 de la ley citada no ha vedado la muy excepcional y restrictiva revisión judicial que, de conformidad con lo entonces dictaminado por esta Procuración General, V.E. estableció para el ámbito nacional al dictar sentencia en el citado caso “Nicosia”. Claro que esa limitada inspección en modo alguno podrá sustituir el criterio del jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, es decir, el juicio sobre la “conducta” de los jueces, aspecto ajeno a la competencia de la Corte, a la que sí corresponderá el eventual examen sobre si en el proceso respectivo existió alguna violación a la garantía de defensa en juicio (confr. considerando 23 del voto concurrente).

No es ocioso recordar que en ese precedente, a cuya fundamentación cabe remitirse en razón de la brevedad, V.E. interpretó que desde el punto de vista sustancial, nada obsta a que el Senado de la Nación

constituido en “tribunal” sea equiparado a “tribunal de justicia”, a los fines del recurso extraordinario (considerando 5°, in fine). Para ello invocó, entre otros aspectos, los términos de los arts. 51 y 52 de la Constitución Nacional (texto anterior a la reforma de 1994), en tanto hacen referencia a que corresponde al Senado “juzgar” en “juicio público” a los “acusados” por la Cámara de Diputados, culminando el proceso mediante su “fallo”.

A mi juicio, esas pautas de interpretación mantienen vigencia para el caso de autos, pues entre las atribuciones análogas a las descriptas que se han reconocido al Consejo de la Magistratura se encuentra la de decidir la “apertura del procedimiento” de remoción de magistrados y formular la “acusación” correspondiente (art. 114, inc. 5°), mientras que el Jurado de Enjuiciamiento también culmina el proceso con su “fallo” (art. 115, segundo párrafo).

En el precedente “Brusa” publicado en Fallos: 326:4816, se concluyó este punto diciendo que así interpretada la cláusula del art. 115 de la Ley Fundamental no resultaba necesario abordar el planteo de inconstitucionalidad formulado, toda vez que el recurso extraordinario era la vía idónea para efectuar tal revisión judicial. Este temperamento preserva, además, el restrictivo criterio que rige la materia, máxime cuando la jerarquía suprema de la norma cuestionada, impone proceder con suma prudencia en el ejercicio de tan excepcional y delicada atribución judicial (Fallos: 311:394; 312:72 y 122, entre otros).

– IV –

Admitido, entonces, que ciertas resoluciones de enjuiciamiento a magistrados pueden ser revisadas judicialmente siempre que concurren las condiciones que así lo permitan, tanto por la naturaleza como las características de aquel proceso como por las pautas jurisprudenciales resumidas, resta considerar el análisis de los agravios expuestos por el apelante.

En ese sentido, en el caso no encuentro que se susciten condiciones excepcionales que tornen ilegítima la decisión del Jurado, en razón de que el apelante no logra demostrar que durante el proceso seguido ante él que culminó con su destitución se produjeron irregularidades que viciaron irreparablemente el procedimiento, es decir, que se hu-

biera atentado de modo sustancial contra su garantía de defensa en juicio y debido proceso.

En efecto, el apelante admite haber hecho uso del derecho de defensa, aunque considera insuficiente su ejercicio. Pero en ningún caso acredita de modo palmario e inequívoco un apartamiento sustancial y grave del procedimiento previsto para adoptar el pronunciamiento cuestionado.

Así, cabe retener que, como es comúnmente aceptado, los jueces están facultados para determinar la pertinencia y procedencia de las pruebas ofrecidas por las partes. De allí que, entre otros aspectos relevantes para la conducción del proceso, tengan la potestad de seleccionar las pruebas para tener por acreditados los hechos y valorar la rendida en autos.

Bajo este prisma, la alegada incongruencia formulada por el doctor Herrera entre la acusación y el fallo, fundada en que no se lo habría removido del cargo de juez por el tenor y contenido de la entrevista –con el alcance que le había dado la acusación– sino sólo por haber mantenido un diálogo con personas vinculadas al Club y por hablar de futuras obras, lo cual es imposible hacerlo sin recurrir a la probanza del video que el mismo voto desecha por inconstitucional y vulnerante de sus derechos, a mi modo de ver no demuestran un desvío dentro de las características que son propias de este tipo especial de procesos.

Al respecto, cabe recordar que la acusación se fundó en *“la denuncia original basada en la grabación de ‘Telenoche Investiga’, en tanto que el diálogo con el supuesto representante de inversionistas y un arquitecto que sirviera de contacto entre ambos, que evidencia una grave infracción a normas morales por falta de escrúpulos y de principios éticos”* (v. considerando 16 de la resolución del Plenario del Consejo de la Magistratura – fs. 849) y que el Jurado de Enjuiciamiento lo destituyó por el hecho de que *“-la entrevista que concedió como juez de la quiebra del ‘Club Ferrocarril Oeste’-, es lo suficientemente grave como para configurar la causal constitucional de mal desempeño (art. 53 de la Constitución Nacional)...”* (v. considerando 46 del fallo del Jurado de Enjuiciamiento –voto de la mayoría– fs. 2535 vta.).

Así expuestos los términos utilizados por ambos órganos no se advierte diferencia entre ellos, pues los dos se refieren a un único hecho, cual es el haber mantenido una conversación, como juez de la quiebra

del Club Ferrocarril Oeste, vinculada al trámite de un expediente judicial con terceras personas que no cumplían ningún rol procesal. Sentado ello, la crítica del apelante se circunscribe a discrepar con los medios por los cuales la acusación y el Jurado tuvieron por acreditado tal extremo.

Cabe aclarar que el nudo del problema no radica en cuál fue el elemento empleado para demostrar el *factum* que dio lugar a la destitución, sino antes bien, si el hecho en el que ésta se basó formó parte de los invocados oportunamente por la acusación.

Sobre este aspecto, advierto que los planteos resultan insuficientes para demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente que en el proceso de remoción haya existido afectación grave a las reglas del debido proceso, con relevancia bastante para variar la suerte de la causa (confr. considerando 23 del voto concurrente del precedente “Nicosia” y sus citas).

Por otra parte, el agravio referido a la vulneración de los principios del proceso penal –entre ellos, el de la “regla de exclusión probatoria”–, a mi modo de ver es infundado, al resultar insuficiente la refutación realizada al argumento volcado en el considerando 6°, último párrafo del voto de los integrantes de la mayoría del Jurado de Enjuiciamiento, esto es que “La prueba nula no hace desaparecer el hecho objeto del proceso, sino que impide que pueda ser empleada en la reconstrucción del hecho” (con cita de jurisprudencia del Tribunal Constitucional Español) (v. fs. 2510).

Ante esta clara doctrina, sólo podemos agregar que en este tipo de procesos, de naturaleza eminentemente política y disciplinaria, el aseguramiento de la defensa en juicio no impide que se haga una distinción expresa entre lo que es un medio probatorio y el conocimiento que la prensa difundió al pueblo sobre ciertos hechos que involucran a un magistrado de la Nación.

En definitiva, los planteos deben ser evaluados a la luz de las reglas y pautas que rigen esta clase de juicios.

A tal fin, cabe recordar la jurisprudencia del Tribunal que impone un criterio de revisión francamente estricto en sus límites, en el cual sólo patentes violaciones a aspectos esenciales del derecho de defensa

pueden tener acogida ante los estrados judiciales y siempre que se acredite que la reparación del perjuicio es conducente para variar la suerte del proceso (Fallos: 316:2940, considerando 10 del voto de la mayoría). En consonancia con ese criterio, el art. 33 del Reglamento Procesal del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación (Fallos: 322:26, reiterado en Fallos: 326:4816) de aplicación al caso por sobre el Código Procesal Penal de la Nación (art. 26, inc. 8°, de la ley 24.937), prevé que el Jurado “apreciará las pruebas conforme con la naturaleza del proceso de remoción (arts. 53 y 115 de la Constitución Nacional)”, normas específicas en las que se ha fundado la valoración efectuada en este proceso (v. considerandos 1°, 29 y 46 del fallo del Jurado de Enjuiciamiento –voto de la mayoría– fs. 2506, 2522 vta. y 2535 vta.).

En el caso no encuentro que se susciten condiciones excepcionales que tornarían justiciable la decisión del Jurado, en razón de que el apelante no logra demostrar que durante el proceso seguido ante él que culminó con su destitución se hayan producido irregularidades que hayan viciado irreparablemente el procedimiento, es decir, que se hubiera atentado de modo sustancial contra su garantía de defensa en juicio y debido proceso.

En ese sentido, considero que no pueden prosperar los planteos del recurrente atinentes a que la acusación prescindió de cotejar el material filmico original con el crudo a fin de que se verificara su autenticidad, así como la inexistencia de cortes o trabajos de edición que pudieran alterar su contenido, ello es así a poco que se repare que en el considerando 3° de la resolución del Plenario del Consejo de la Magistratura se trataron expresamente dichos planteos, al puntualizar “*Que si bien se alude en el presente dictamen a la emisión de ‘Telenoche Investiga’, es decir al material editado, de la copia del crudo que asimismo remitiera la producción –video que pese a su duración también ha sido visto por la Comisión de Acusación– no surge que las palabras del magistrado hubiesen sido sacadas de contexto ni que sea fraudulento lo que miles de televidentes observaron, que es la tesis que él sostuvo tanto en su descargo oral ante la Comisión de Acusación como en el escrito acompañado y glosado a fs. 361/387 del Expte. N° 360/03 de este Consejo*” (v. fs. 839 vta.).

De todos modos, y puesto que no se trató este elemento de un medio de prueba sino de un anoticiamiento general sujeto a una actividad probatoria independiente, esta tacha pierde relevancia definitiva.

Finalmente, en cuanto a los agravios vinculados con los fundamentos para disponer su destitución o los que el recurrente sostiene que fueron tomados en cuenta para removerlo, esto es haber asumido un rol protagónico en el proceso de quiebra bajo el régimen especial de administración de las entidades deportivas con dificultades económicas previsto en la ley 25.284, considero que no pueden ser revisados en esta instancia.

En efecto, lo atinente a la exégesis de la Constitución en orden a las causales de destitución de los magistrados y la apreciación de los hechos materia de acusación a la luz de dicha inteligencia, conforman ámbitos depositados por la Ley Fundamental en el exclusivo y definitivo juicio del Senado (según texto de la Constitución Nacional anterior a la reforma de 1994), no revisables judicialmente, pues lo central de aquel juicio es la decisión acerca de la conducta o desempeño del acusado (Fallos: 316:2940).

De tal forma, determinar si el juez es responsable por los cargos formulados, constituye un tema reservado a la decisión del órgano encargado de juzgar su conducta. Y la Constitución Nacional (texto 1994) otorga esa atribución al Jurado de Enjuiciamiento del Consejo de la Magistratura, sin la posibilidad de revisión, en este aspecto, por los organismos judiciales.

– V –

Por ello, opino que corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 27 de diciembre de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Rodolfo Antonio Herrera en la causa Herrera, Rodolfo Antonio s/ pedido de enjuiciamiento”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos del dictamen del señor Procurador General de la Nación que antecede, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese y, oportunamente, archívese, previa devolución de los autos principales.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que el Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación hizo lugar a la acusación formulada por el Consejo de la Magistratura y en consecuencia removió de su cargo al titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 3, doctor Rodolfo Antonio Herrera, por considerarlo incurso en la causal de mal desempeño en el ejercicio de sus funciones. El interesado dedujo el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48, que el Jurado denegó tras sostener que si bien el carácter irrecurrible de sus decisiones dispuesto por el art. 115 de la Constitución Nacional no obsta a la revisión judicial cuando se acredita la violación de la garantía de la defensa en juicio, en el *sub examine* no se había demostrado la lesión de garantías constitucionales que hagan lugar a la admisibilidad del recurso extraordinario según el criterio de la Corte Suprema en el caso "Brusa" (Fallos: 326:4816). Ello dio lugar a la presente queja.

2°) Que en su presentación el magistrado destituido peticiona la inconstitucionalidad del art. 27 de la ley 24.937, en tanto establece que contra el fallo del Jurado de Enjuiciamiento sólo procederá el pedido de aclaratoria; en lo sustancial, afirma además que el voto de los integrantes de la mayoría no respetó el principio de congruencia al

haberlo destituido por una conducta que no fue materia de acusación; aduce la violación de “la regla de exclusión de la prueba inconstitucional y sus derivaciones”; postula finalmente la arbitrariedad de lo decidido por la inadecuada valoración de la prueba por parte del Jurado de Enjuiciamiento.

3°) Que en cuanto al primer agravio, referido a la irrecurribilidad de la decisión del Jurado de Enjuiciamiento, esta Corte sostuvo en el caso “Brusa” (Fallos: 326:4816) que en materia de enjuiciamiento político, nuestro sistema constitucional de 1853-1860 había atribuido en forma exclusiva al Senado de la Nación la responsabilidad de valorar políticamente la conducta de los funcionarios y magistrados de máxima jerarquía del Estado, tomando en consideración para ello, la naturaleza de las causales de remoción y el carácter netamente no jurisdiccional del único efecto conferido a su decisión que es la de destituir al imputado. Ello permitió desde antiguo sostener a este Tribunal que lo atinente al enjuiciamiento de magistrados judiciales es materia propia y excluyente de los órganos asignados constitucionalmente a ese efecto, escapando su cometido, de naturaleza política, al contralor judicial (conf. Fallos: 136:147; 215:157; 238:58; 264:7; 270:240; 271:69; 277:23; 285:43; 292:565; 300:488; 301:1226; 302:254; 304:351 y 326:4816 considerando 10, voto del juez Maqueda).

4°) Que, por consiguiente, los arts. 114 y 115 de la Constitución Nacional se asientan en un previo diseño constitucional de división de poderes y en la práctica jurisprudencial del Tribunal que ha admitido que en el marco del juicio político correspondía al Senado una atribución exclusiva en la ponderación de la conducta de los jueces. Del mismo modo, la Reforma Constitucional de 1994 ha continuado esta práctica constitucional mediante la creación de un ámbito de limitación en la intervención del órgano jurisdiccional.

5°) Que en los términos del art. 115 de la Constitución Nacional las decisiones del Jurado de Enjuiciamiento son sentencias definitivas irrecurribles, sin perjuicio de que tal principio general ceda cuando se acredite violación al principio de defensa y al debido proceso legal. Supuestos éstos que habilitarán el recurso extraordinario federal para ocurrir ante esta Corte y con el único objeto de reparar eventuales afectaciones a aquellas garantías constitucionales. Empero, quien pretenda el ejercicio de tal control ha de demostrar –recurso extraordinario mediante– en forma nítida, inequívoca y concluyente un grave menoscabo a las reglas del debido proceso que, asimismo, exhiba rele-

vancia bastante para variar la suerte de la causa (Fallos: 291:259; 292:157; 316:2940 y 326:4816, considerando 20, voto del juez Maqueda).

6°) Que, una vez apuntados los rigurosos límites de la competencia de este Tribunal para asuntos de esta naturaleza, corresponde advertir que los agravios relativos a la alegada incongruencia del voto de la mayoría y los restantes agravios referidos a cuestiones de índole fáctica y probatoria que conducirían a descalificar el fallo del Jurado de Enjuiciamiento por haber sido motivado en prueba obtenida ilegítimamente –lo que vulneraría las reglas del debido proceso– sólo trasuntan una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir las pruebas cuanto con su importancia. Esos planteos no revelan que se haya violado –con flagrancia– el debido proceso en el presente caso de manera de hacer variar la suerte del mismo, ni que la labor cumplida por el Jurado de Enjuiciamiento haya importado una trasgresión de relevancia de las normas de procedimiento que hagan necesaria la intervención excepcional de esta Corte en el caso, tal como lo expone el señor Procurador General de la Nación en el punto IV de su dictamen, cuyos términos y conclusión esta Corte comparte y a los que remite por razón de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador General, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. Rodolfo Antonio Herrera, actor en autos, con el patrocinio letrado de los Dres. Carlos Irisarri y Juan J. Losinno.**
Tribunal de origen: **Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación.**

LISANDRO LUIS MARIA RODRIGUEZ Y OTROS

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

La desestimación de la protesta relativa al rechazo de la prueba de testigos mediante la fórmula ritual “no alcanza a conmover lo decidido por el tribunal de grado”, sólo satisface de manera aparente la exigencia de ser una derivación

razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias probadas de la causa.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Si al tomar conocimiento de la existencia de un testigo directo, la querrela entendió que el tribunal oral estaba autorizado a escucharlo con arreglo al artículo 393 del código procesal local, la protesta formulada por aquella contra la decisión que declaró improcedente la prueba testimonial ofrecida por no surgir de los elementos de convicción obrantes en la causa, habilita la intervención del Tribunal con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad, pues el fallo impugnado propone una exégesis irrazonable de la norma aplicada que la desvirtúa y torna inoperante.

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

PRUEBA: Apreciación.

La interpretación de las normas procesales debe ponderar la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea turbado por un excesivo rigor formal, máxime si se trata de averiguar el paradero de una persona desaparecida, debiendo el tribunal extremar al máximo la posibilidad de recabar datos útiles.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que declaró inadmisibles el recurso de casación deducido por la parte querellante contra la sentencia que absolvió al imputado del delito de privación ilegal de la libertad agravada, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos declaró inadmisibles el recurso de casación deducido por la parte que-

rellante contra la sentencia que absolvió a Lisandro Luis María Rodríguez, Diego Javier Salvador y Jesús Salvador López, del delito de privación ilegal de la libertad agravada.

Contra dicho pronunciamiento esa parte interpuso entonces recurso extraordinario (fs. 15), cuya denegación (fs. 24) motivó la presente queja.

– II –

Las presentes actuaciones se iniciaron por denuncia de María Cristina Silaur en la que relató que su hijo, Elías Damián Gorosito, se encontraba desaparecido y que según la versión brindada por su amigo Ariel Zárate, Elías había sido obligado a abordar el móvil N° 97 perteneciente a la comisaría 5ª de la ciudad de Paraná por los funcionarios policiales que en ese patrullero se desplazaban. A raíz de esa denuncia, el juzgado interviniente ordenó tareas de búsqueda de la persona desaparecida e instruyó sumario contra los agentes de policía asignados esa patrulla por el delito de privación ilegal de la libertad agravada.

Sin que las operaciones tendientes al hallazgo del ausente hubieran arrojado resultado positivo, se elevó a juicio la causa seguida a los policías.

Durante una de las jornadas del correspondiente debate, el abogado de la parte querellante solicitó que se citara a declarar como testigo a Nora María de los Milagros Barrios, en atención a que una hermana de Elías Gorosito le informó que se trataba de una testigo presencial cuya identidad se desconocía anteriormente (fs. 1451 vta. del principal). El tribunal resolvió no admitir la nueva prueba ofrecida por considerar que ésta no surgía de ningún elemento de convicción incorporado al proceso y que era impertinente su recepción en los términos del artículo 393 del código procesal local (fs. 1452 vta.). A su turno, rechazó el recurso de reposición intentado y tuvo presente la reserva de casación.

Al recurrir la sentencia absolutoria, la querella sostuvo que el tribunal de mérito se apartó del deber de buscar la verdad objetiva al no admitir un testigo directo conocido recién durante el juicio oral. Expresó en esa oportunidad que la señora Barrios vio como Gorosito fue

llevado en el móvil N° 97 y que le manifestó a la hermana de la víctima que no se había presentado a declarar antes por temor a represalias que pudieran ser tomadas contra ella o su familia, pero que ese sentimiento la abandonó cuando el caso obtuvo repercusión periodística. Señaló el acusador particular que conforme a la experiencia judicial es razonable que un ciudadano sea asaltado por el temor cuando se trata de declarar contra las fuerzas de seguridad en un hecho de la gravedad de una desaparición forzada. Estimó que la ponderación de esta circunstancia obligaba a adoptar un criterio más amplio en la admisión de la nueva prueba ofrecida, so pena de menoscabar las garantías de la defensa en juicio, el debido proceso y la igualdad de armas que forman parte del marco constitucional que rige el trámite de una causa penal.

El Superior Tribunal de Justicia declaró inadmisibile el recurso por entender que la sola invocación por parte de la querrela de que la testigo Barrios conocía el hecho no lograba refutar los fundamentos por los que el tribunal de mérito denegó la recepción de la prueba.

En el recurso extraordinario el apelante reprodujo el motivo mantenido en esta queja. Sostuvo que si bien la crítica remite a la interpretación de una norma de derecho procesal, la Corte ha admitido su procedencia con base en la doctrina de la arbitrariedad, cuando lo resuelto carece de fundamentación suficiente o no es derivación razonada del derecho vigente. En este sentido, adujo que el texto del artículo 393 del código procesal local no establece el recaudo formal que exigió el tribunal de juicio al supeditar la admisibilidad de la nueva prueba a que ésta surja de las constancias del expediente. Consideró que la creación de tal requisito no previsto en la ley ocasionó a su parte una arbitraria privación de sus facultades legales, y comportó una renuncia conciente a la verdad objetiva.

Afirmó la querrela que ese agravio no fue tratado por el *a quo*, que se limitó a rechazar el recurso mediante afirmaciones meramente dogmáticas carentes de sustento fáctico y jurídico.

– III –

Tiene establecido V.E. que las cuestiones relativas a la admisibilidad de los recursos locales no son, por regla, revisables en esta instancia extraordinaria, ya que por su naturaleza procesal no exce-

den en el marco de las atribuciones propias de los jueces de la causa (Fallos: 297:52; 302:1134; 311:926; 313:1045, entre otros) sobre todo, cuando se trata de pronunciamientos de superiores tribunales de provincia, en que la doctrina de arbitrariedad es particularmente restringida (Fallos: 302:418; 305:515; 307:1100; 313:493).

No obstante, el Tribunal ha reconocido la excepción posible a ese principio cuando la decisión adoptada se sustenta en afirmaciones dogmáticas o cuando con injustificado rigor formal lo decidido omite ponderar argumentos conducentes para la solución del litigio, lo cual conduce a una restricción sustancial de una vía apta para obtener el reconocimiento del derecho invocado, con menoscabo de la defensa en juicio (Fallos: 301:1149; 312:426; 323:1449; 324:3612; 327:4109).

Tal es, en mi parecer, lo que ocurre en el caso, toda vez que la desestimación de la protesta relativa al rechazo de la prueba de testigos mediante la fórmula ritual “no alcanza a conmover lo decidido por el tribunal de grado” sólo satisface de manera aparente la exigencia de ser una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias probadas de la causa.

En este sentido, cabe destacar que al tomar conocimiento de la existencia de un testigo directo, la querrela entendió que el tribunal oral estaba autorizado a escucharlo con arreglo al artículo 393 del código procesal local; sin embargo, el órgano jurisdiccional consideró que la prueba era improcedente por no surgir de los elementos de convicción ya obrantes en la causa.

Estimo que la protesta formulada por la parte querellante contra esa decisión resulta en principio atendible, toda vez que el texto de la norma precitada establece que si en el curso del debate se tuviere conocimiento o se hicieren indispensables nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, podrá ordenarse, aun de oficio, su recepción; sin contemplar otro requisito de admisibilidad como el que invocó el tribunal a modo de óbice formal.

En este contexto, pienso que es aplicable al caso la jurisprudencia del Tribunal que contempla su propia intervención con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de las sentencias, cuando el fallo impugnado propone una exégesis irrazonable de la norma aplicada que la desvirtúa y torna inoperante (Fallos: 310:799 y 2091; 315:1604; 325:1571; 326:4515; entre otros); en consonancia con aquella otra que

establece que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra, y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias de la hipótesis expresamente prevista por la norma (Fallos: 320:61, 2647; 321:1434; 323:3139, entre otros).

Considero que el rechazo de la prueba ofrecida, en las condiciones en que se verificó, importó desconocer la regla según la cual la interpretación de las normas procesales debe ponderar la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea turbado por un excesivo rigor formal (Fallos: 310:799; 311:1971; 316:132; 319:1577; 321:510; entre otros) máxime cuando pende la averiguación del paradero de una persona que continúa desaparecida, razón de más para que el tribunal extreme al máximo su posibilidad de recabar datos útiles a esos fines.

En tales condiciones, advierto que *el quo* al expresar por único fundamento de la sentencia apelada una fórmula vacía de contenido, prescindió del examen y resolución de los apuntados extremos conductores para la solución del litigio, lo cual autoriza a descalificar el pronunciamiento como acto jurisdiccional válido de acuerdo a la doctrina de la arbitrariedad elaborada por V.E. (Fallos: 317:1583; 319:1052; 323:3196; 326:4541; entre otros).

– IV –

Por lo expuesto, estimo que V.E. debe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto el pronunciamiento apelado. Buenos Aires, 7 de diciembre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la querellante en la causa Rodríguez, Lisandro Luis María; Salvador Diego Javier y

López, Jesús Salvador s/ privación ilegal de la libertad y otro –causa N° 4206–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Acumúlese al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, es inadmisibile (artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima esta queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el artículo 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY

Recurso de hecho interpuesto por **Rudesindo Bernardo Gorosito y María Cristina Silaur.**

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Primera en lo Criminal de la Primera Circunscripción Judicial local.**

JEAN BENOIT BOUCHER Y OTRA
V. FORD MOTORS ARGENTINA S.A. Y OTROS

PRUEBA ANTICIPADA.

Corresponde admitir la producción anticipada de la prueba pericial mecánica solicitada a los fines de promover una acción por supuestos daños y perjuicios sufridos a raíz de un accidente de tránsito, con el objeto de reparar el vehículo de su propiedad sobre el que deben efectuarse las operaciones técnicas tendientes a contestar los distintos puntos periciales que fueron propuestos, pues dicha circunstancia resulta suficiente para admitir el pedido con relación a dicha prueba, dado que constituye una razón de urgencia atendible en razón de que los demandantes se verían privados de utilizar el automotor hasta tanto se realice el peritaje.

PRUEBA ANTICIPADA.

Cabe desestimar la producción anticipada de la pericia accidentalológica, requerida a los fines de promover una acción de daños y perjuicios, si no se advierte que exista riesgo de que sea imposible realizar dicha prueba en el futuro, ya que dada la índole de los puntos propuestos, no parece necesario que el perito en cuestión, para hallarse en condiciones de contestarlos, deba verificar el estado actual del vehículo, más allá de la apreciación que pueda realizar en oportunidad del peritaje.

PRUEBA ANTICIPADA.

A los fines de interponer una acción de daños y perjuicios por el accidente de tránsito ocurrido, cabe admitir la pretensión del actor –propietario del vehículo dañado–, destinada a intimar al fabricante para que entregue los instrumentos correspondientes a la transferencia del vehículo que han quedado en su poder, dado que la intimación requerida encuentra sustento en lo dispuesto en los arts. 325 y 326 inc. 4 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y se configuran los presupuestos contemplados en tales normas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que al presentarse circunstancias análogas a las resueltas por este Tribunal en la causa B.200.XLII “Boucher, Jean Benoit c/ Micro Omnibus Norte S.A. y otro s/ daños y perjuicios”, pronunciamiento del 20 de marzo de 2007, al que cabe remitir en razón de brevedad, la presente causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2°) Que a fs. 14/17 los actores denuncian haber adquirido el automotor marca Ford, modelo Ranger XLT LTD C/C 4x4 2.8 LD, dominio ELF 060, el 13 de agosto de 2005, directamente del fabricante, y que los instrumentos correspondientes a la transferencia aún no les fueron entregados.

3°) Que en virtud de ello solicitan que se intime a Ford Motors Argentina S.A. a adjuntar los comprobantes de la transferencia del vehículo que han quedado en su poder.

4°) Que anuncian que promoverán una acción por los daños y perjuicios que afirman haber sufrido como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 18 de octubre de 2005, entre los kilómetros 430 y 431 de la ruta nacional N° 5, contra Ford Motors Argentina S.A., Alberto Martín Santarain y Federación Patronal Compañía de Seguros S.A., y con fundamento en el art. 326, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, solicitan la producción anticipada de la prueba pericial mecánica y de la “accidentológica”.

Sostienen que las pruebas anticipadas resultan procedentes con el objeto de determinar el estado del automotor de su propiedad y conservar así elementos de juicio necesarios en una etapa posterior. A su vez, afirman que su producción permitirá que se efectúen las reparaciones que demande poner nuevamente en funcionamiento el vehículo.

5°) Que la intimación requerida encuentra sustento en lo dispuesto en los arts. 325 y 326, inc. 4, del código citado, y corresponde admi-

tirla dado que se configuran los presupuestos contemplados en las normas citadas de aplicación al caso.

6°) Que la parte interesada en la producción anticipada de medidas probatorias, debe justificar que existen motivos serios para considerar que su realización puede resultar imposible o muy dificultosa en la etapa procesal correspondiente (art. 326 del código citado).

7°) Que la parte actora pretende que los peritajes ofrecidos se realicen anticipadamente con el fin de reparar el vehículo de su propiedad sobre el que deben efectuarse las operaciones técnicas tendientes a contestar los distintos puntos periciales que fueron propuestos; circunstancia que resulta suficiente para admitir el pedido con relación a la prueba mecánica, desde que constituye una razón de urgencia atendible, pues en caso contrario, los demandantes se verían privados de utilizar el automotor hasta tanto se realice el peritaje.

8°) Que no obstante lo expuesto en el considerando precedente, no se advierte que exista riesgo de que sea imposible realizar en el futuro la prueba "accidentológica" pretendida, a través de la cual se persigue determinar la forma en que se produjo el accidente que dio origen a estas actuaciones. Dada la índole de los puntos propuestos, no parece necesario que el ingeniero en cuestión para encontrarse en condiciones de contestarlos, deba verificar el estado actual del vehículo; más allá de la apreciación que pueda realizar en su oportunidad del peritaje que sí se admite. En su mérito, corresponde denegar la producción anticipada requerida en la medida en que no se verifican los presupuestos para que sea admitida.

9°) Que de conformidad con lo dispuesto en el art. 327, último párrafo, del código citado, corresponde que en forma previa a que se produzca el peritaje de ingeniería mecánica, se cite a las partes contrarias a los fines previstos en esa disposición legal. Dicha diligencia se tendrá por cumplida con las notificaciones que se ordenarán a fin de que las interesadas concurren a la audiencia que se fija para desanricular el profesional que intervendrá en la medida de prueba anticipada admitida.

Por ello, se resuelve: I. Intimar a Ford Motors Argentina S.A. a que dentro del plazo de diez días acompañe los comprobantes de la operación de compraventa del automotor marca Ford, modelo Ranger

XLT LTD C/C 4x4 2.8 LD, dominio ELF 060, que habrían adquirido los señores Jean Benoit Boucher y Mónica Patricia Bianchi; si no los tuviere en su poder, deberá indicar, si lo conoce, el lugar en que se encuentren o quién los tiene (arts. 325 y 326, inc. 4, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), a cuyo fin, líbrese oficio al juez federal respectivo; II. Admitir la producción anticipada de la prueba pericial mecánica ofrecida, y fijar audiencia para el día 17 de diciembre de 2007, a las 11 hs., a fin de efectuar el sorteo correspondiente. Notifíquese la audiencia fijada a quienes se denuncia como futuros demandados. A Ford Motors Argentina S.A. y al señor Alberto Martín Santarain por medio de oficio a través de los respectivos jueces federales, y a Federación Patronal Compañía de Seguros S.A. mediante cédula; III. A fin de resguardar adecuadamente el derecho de defensa en juicio de dichas codemandadas, en el caso de que las notificaciones que se ordenan no se realicen en tiempo propio, dése intervención al señor defensor oficial ante este Tribunal; IV. Denegar la producción anticipada de la restante medida requerida. Notifíquese a la parte peticionaria mediante cédula que se confeccionará por Secretaría.

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

Parte actora: **Jean Benoit Boucher y Mónica Patricia Bianchi, asistidos por el Dr. Héctor Pedro Iribarne (letrado patrocinante).**

Parte demandada: **Ford Motors Argentina S.A., Alberto Martín Santarain y Federación Patronal Cía. de Seguros S.A.**

COMISION VECINAL PLAYAS DE QUEQUEN
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Las acciones de amparo pueden tramitar en la instancia originaria de la Corte Suprema, en la medida en que se verifiquen las hipótesis que las surtan, ya que de otro modo quedarían sin protección los derechos de las partes en casos contemplados por la ley 16.986.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles.

No procede la competencia originaria *ratione personae*, ya que la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar la actora contra el Estado Nacional y contra una provincia, resulta inadmisibile, toda vez que ninguno de ellos resulta aforado a ésta instancia, ni existen motivos suficientes, dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la competencia en examen, para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandarse a cada uno en el fuero correspondiente –federal o local–.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Quedan excluidos de la competencia originaria aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local, que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de éstas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Si se pretende obtener que se obligue a la Provincia demandada a que cese el daño ambiental, haciendo un planteo conjunto de la materia federal y local, ello requiere examinar primero las normas de derecho público local interpretándolas en su espíritu y en los efectos que la soberanía local ha querido darles, por lo cual dicha materia no resulta exclusivamente federal y, en consecuencia, no procede la instancia originaria de la Corte.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas.

Contra las leyes y decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado: a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la justicia nacional; b) si se arguye que

una ley es contraria a la constitución provincial o un decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la justicia provincial; y c) si se sostiene que la ley, el decreto, etc., son violatorios de las instituciones provinciales y nacionales debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial, y en su caso, llegar a la Corte por vía extraordinaria.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 47/77, la **Comisión Vecinal Playas de Quequén**, con domicilio en esa Ciudad (Provincia de Buenos Aires) promovió **acción de amparo** por daño ambiental colectivo, en los términos de los arts. 1º, 4º, 5º, 6º y concordantes de la ley 16.986 y en los arts. 14, 17, 41, 43 y 75, inc. 22, de la Constitución Nacional, ante el Juzgado Federal de Necochea, contra el **Estado Nacional (Dirección Nacional de Construcciones Portuarias y Vías Navegables)**, la **Provincia de Buenos Aires (Secretaría de Política Ambiental)**, el **Consortio de Gestión del Puerto de Quequén** y la empresa **Ponal Servicios Portuarios S.A.**, ambas con domicilio en la Provincia de Buenos Aires.

La promovió a fin de obtener el cese del daño ambiental que –a su entender– ocasionan las fugas de amoníaco provenientes de la planta de fraccionamiento y agroquímicos y de contenedores de esos líquidos que pertenece a la firma Ponal, lo cual genera daños a la salud por su alta toxicidad, el deterioro y la extinción de las especies arbóreas, la contaminación por vía acuática y la imposibilidad de gozar de la vista panorámica que tenían hacia el mar a raíz de los tanques allí instalados, todo lo cual viola en forma directa –según dice– la ley de Política Ambiental Nacional 25.612 y la Constitución Nacional, como así también el art. 28 de la Constitución provincial, las leyes locales 8912, 10.128 y 11.723 (General de Ambiente de la Provincia de Buenos Aires) y las ordenanzas de la Municipalidad de Necochea 4238/00 y 4372/00 que declara “Patrimonio Histórico” a esa localidad y a los inmuebles aledaños y preexistentes a Ponal S.A.

Atribuyó responsabilidad al Estado Nacional por ser titular de dominio del predio en donde se encuentran los referidos tanques de almacenamiento de fertilizantes que causan el daño.

Demandó a la Provincia de Buenos Aires en tanto mediante la resolución 1755/06 de la Secretaría de Política Ambiental declaró a la firma Ponal apta ambientalmente para funcionar (v. fs. 30/31).

Asimismo se dirigió contra el Consorcio –entidad de derecho público no estatal, según ley local 11.414– ya que en su condición de administradora del Puerto mediante la nota N° 175/06-CGPQ, le otorgó un permiso precario de uso del inmueble en donde se estableció la empresa Ponal (v. fs. 4/5).

Solicitó una medida cautelar para que: a) se suspenda en forma inmediata la construcción de los tanques destinados al almacenamiento de fertilizantes líquidos por parte de la firma Ponal Servicios Portuarios S.A.; b) se le prohíba efectuar nuevos almacenamientos de los líquidos en los tanques ya construidos; c) se retire la autorización para la instalación de la planta otorgada por el Consorcio de Gestión del Puerto de Quequén y d) se deje en suspenso el certificado de aptitud ambiental otorgado por la Secretaría de Política Ambiental.

A fs. 81/82, el Juez Federal, de conformidad con el dictamen del Fiscal (v. fs. 79), se declaró incompetente por corresponder el pleito a la competencia originaria de la Corte al tratarse de una causa en la que se demanda a una Provincia, y tener un manifiesto contenido federal la materia sobre la que versa el pleito por considerar que se encuentra en juego la afectación de un recurso natural interjurisdiccional y, además, en razón de las personas co-demandadas –Provincia y Nación– (art. 117 de la Constitución Nacional).

A fs. 85, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público, en el incidente sobre medida cautelar.

– II –

Ante todo, es dable señalar que resulta aplicable al *sub lite*, el art. 6°, inc. 4°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación según el cual, en las medidas precautorias será juez competente el que deba conocer en el proceso principal.

En consecuencia, resulta imprescindible determinar si tal demanda corresponde a la competencia originaria de la Corte.

– III –

Cabe recordar que el Tribunal ha reconocido la posibilidad de que la acción de amparo, de manera general, tramite en esta instancia, siempre que se verifiquen las hipótesis que surtan la competencia originaria prevista en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional (reglamentados por el art. 24, inc. 1º, del decreto-ley 1285/58) porque, de otro modo, en tales controversias, quedarían sin protección los derechos de las partes en los supuestos contemplados por el art. 43 de la Constitución Nacional y por la ley 16.986 (Fallos: 312:640; 313:127 y 1062 y 322:1514, entre muchos otros).

Sentado lo expuesto, entiendo que el asunto radica en determinar si en autos se configuran dichos requisitos.

En primer lugar, pienso que no procede la competencia originaria *ratione personae*, ya que la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar la actora contra el Estado Nacional y contra la Provincia de Buenos Aires resulta inadmisibles a la luz de las razones expuestas *in re* M. 1569, XL, Originario “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios*” (cons. 16º), sentencia del 20 de junio de 2006, toda vez que ninguno de ellos resulta aforado en forma autónoma a esta instancia, ni existen motivos suficientes, a mi modo de ver, dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la competencia en examen, para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandarse a cada uno en el fuero correspondiente: federal o local, según el caso.

En segundo término y, descartado el Estado Nacional, se debe examinar si la causa puede corresponder a la competencia originaria de la Corte por ser demandada una Provincia. Así es dable señalar que uno de los supuestos en que ésta procede si es parte una Provincia, según el art. 117 de la Constitución Nacional, es cuando la acción entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 322:1470; 323:2380 y 3279).

Por lo tanto quedan excluidos de esa instancia aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de éstas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (Fallos: 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023 y 2444).

A mi modo de ver en el *sub lite*, según se desprende de los términos de la demanda –a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según el art. 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– se presenta esta última hipótesis, en tanto el actor pretende obtener que se obligue a la Provincia demandada a que cese el daño ambiental que se describe en la demanda retirándole la autorización que le otorgó para su funcionamiento al Consorcio (nota N° 175/06), suspendiendo el certificado de aptitud ambiental concedido por la Secretaría de Política Ambiental de la Provincia demandada (resolución 1755/06), por resultar violatorios del art. 28 de la Constitución provincial y la ley local 11.723 (General de Ambiente).

En consecuencia, es mi parecer que la actora efectúa un **planteamiento conjunto** de la materia –federal y local– toda vez que ésta no resulta exclusivamente federal como lo requiere una doctrina constante de V.E. para que proceda la instancia originaria de la Corte, ya que el juez que intervenga, para solucionar la controversia deberá examinar primero esas normas de derecho público local interpretándolas en su espíritu y en los efectos que la soberanía local ha querido darles, lo cual no es de resorte del Tribunal (cfr. doctrina de Fallos: 315:448; 318:992 y 2457; 322:1470; 323:2380 y 3279 y dictamen del 18 de noviembre de 2004, *in re* B. 1498, XL. Originario “Banco Hipotecario S.A. c/ Tucumán, Provincia de s/ acción declarativa de certeza”, cuyos fundamentos compartió el Tribunal en su sentencia del 15 de marzo de 2005).

Al respecto, V.E. ha dicho desde antiguo –Fallos: 176:315– que contra las leyes y decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado: a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la justicia nacional; b) si se arguye que una ley es contraria a la

constitución provincial o un decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la justicia provincial; y c) si se sostiene que la ley, el decreto, etc., son violatorios de las instituciones provinciales y nacionales debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial, y en su caso, llegar a esta Corte por el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 311:2154, entre otros).

En tales condiciones y dado que el art. 117 de la Constitución Nacional establece de modo taxativo los casos en que la Corte ejercerá su competencia originaria y exclusiva, la cual, por su raigambre, es insusceptible de extenderse a otros casos no previstos (Fallos: 314:94; 318:1837; 322:1514; 323:1854; 325:3070), opino que el pleito resulta ajeno a esta instancia. Buenos Aires, 3 de julio de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

Que el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión del dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a los que corresponde remitir en razón de brevedad y con el propósito de evitar repeticiones innecesarias.

Que frente a la incompetencia originaria definida precedentemente, y con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25; 305:2001 y 307:852, las actuaciones cumplidas ante este estrado deberán continuar su trámite ante la justicia Provincial de Buenos Aires.

Que, a su vez, sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuesta contra Estados que, en causas como la presente, únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 116 de la Constitución Nacional).

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación; II. Remitir, oportunamente, las actuaciones a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires a fin de que, conforme lo resuelto, decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación; III. Remitir, mediante oficio de estilo, copias certificadas del expediente al Juzgado Federal de Primera Instancia de Necochea, sin perjuicio de lo que pudiere resolver respecto a su competencia el juez que reciba las actuaciones. Notifíquese, a cuyo fin líbrese oficio de estilo por Secretaría al juzgado indicado precedentemente, comuníquese al señor Procurador General y agréguese copia de los precedentes a los que se hace referencia en el dictamen de marras.

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

Nombre de la actora: **Comisión Vecinal de Playas de Quequén**, letrado apoderado: **Dr. Alberto José Egües**.

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS
v. PROVINCIA DE SAN LUIS

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Cabe denegar la medida cautelar requerida a fin de que se ordene la suspensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva de los efectos de la cuenta corriente computarizada, en la que fueron acreditados los beneficios correspondientes al proyecto promovido por el decreto provincial 1335/96 –respecto del cual solicita se declare su nulidad absoluta por haber provocado una duplicación de los costos fiscales en el marco del régimen de promoción industrial de la ley 23.658–, toda vez que acceder a tal medida constituiría un claro exceso jurisdiccional en esta etapa del proceso, pues implicaría interrumpir la actividad industrial de la sociedad que obtuvo el privilegio fiscal por haber cumplido las condiciones impuestas por la autoridad federal.

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Si bien es de la esencia de las medidas precautorias de orden excepcional, enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo mismo de la contro-

versía, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, para que sean receptadas deben estar enderezadas a evitar la producción de situaciones que podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva.

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Cabe denegar la medida cautelar de no innovar requerida a los fines de evitar mayores perjuicios fiscales, en el marco de una acción de lesividad interpuesta contra una provincia a fin de que se declare la nulidad del decreto local 1335/96 y sus normas complementarias, por haber provocado una posible duplicación de los costos fiscales en el marco del régimen de promoción industrial de la ley 23.658, pues no se configura el presupuesto excepcional de dificultosa o imposible reparación ulterior, en razón de que de hacerse lugar a la demanda se abrirá la vía de ejecución para que el actor vea satisfecho el derecho que eventualmente le sea reconocido.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que la Administración Federal de Ingresos Públicos (A.F.I.P.) promueve acción de lesividad contra la Provincia de San Luis a fin de que se declare la nulidad absoluta del decreto provincial 1335/96 y sus normas complementarias, por haber provocado, según expone, una duplicación de los costos fiscales en el marco del régimen de promoción industrial de la ley 23.658.

Relata que la demandada, mediante ese decreto, y en ejercicio de su autoridad de aplicación para la asignación de esos beneficios fiscales, otorgó a la firma Plaquimet San Luis S.A. los mismos que por decreto 2956/86 habían sido conferidos a la empresa Ecocip San Luis S.A., y que, a su vez, también habían sido reasignados con anterioridad mediante el decreto 3177/89 a Norco S.A., conducta que se extendería, al decir de la actora, más allá de las facultades de las que goza de acuerdo a los arts. 22 de la ley 22.021 y 11 de la ley 23.658.

Manifiesta que pese a que esa supuesta anomalía fue puesta en conocimiento de la demandada en el mes de mayo de 2002, no ha teni-

do ningún tipo de respuesta, por lo que, al existir terceros afectados por el obrar irregular de la autoridad local, ha decidido entablar esta demanda.

2°) Que la actora solicita también una medida cautelar a fin de que se ordene la suspensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva, de los efectos de la cuenta corriente computarizada en la que fueron acreditados los beneficios correspondientes al proyecto promovido por el decreto impugnado, “a fin de evitar mayores perjuicios fiscales, puesto que la empresa Plaquimet San Luis S.A. posee costos fiscales teóricos hasta el ejercicio comercial que cierra en el año 2012” (ver fs. 15 vta.).

3°) Que en primer término es preciso señalar que cuando por medio de una prohibición de innovar se pretende modificar el *statu quo* existente, esta Corte ha establecido que su admisibilidad reviste carácter excepcional (conf. arg. Fallos: 315:96; 316:1833; 318:2431; 319:1069; 320:2697; 321:695; 323:4188). Es que en esos casos los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia en tanto un pronunciamiento favorable altera el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado y configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (Fallos: 316:1833; 320:1633, entre muchos otros). De tal manera acceder a la medida pedida en el *sub lite* constituiría un claro exceso jurisdiccional en esta etapa del proceso. Cabe advertir que su admisión, es decir la suspensión de los beneficios fiscales de los que goza la citada Plaquimet San Luis S.A. en la cuenta computarizada habilitada por la actora, tendría presumiblemente una incidencia directa en el desarrollo de su producción, el que, de acuerdo a las constancias de los expedientes administrativos acompañados, y en el limitado marco de conocimiento que ofrece una medida como la solicitada, habría cumplido con las condiciones impuestas por la autoridad federal para obtener el privilegio fiscal de que se trata (ver resolución 62/00 de la A.F.I.P. a fs. 919 del expediente administrativo acompañado). En tal sentido, la interrupción de la actividad industrial mediante una medida cautelar, parece exceder el ámbito de aplicación del instituto en examen.

A tal efecto, se considera la afirmación de la Dirección de Asesoría Legal de la A.F.I.P. en su dictamen de fs. 947 del expediente administrativo acompañado: “se entiende que la conducta cuestionada (supuesta duplicación de los costos fiscales por doble asignación de éstos)

no es atribuible a los sujetos beneficiarios de la promoción (...) sino a la Autoridad de Aplicación provincial, en el caso la Provincia de San Luis, que a través de actos de alcance general y particular, reglamenta e instrumenta un mecanismo que excede el marco legal en el cual debe ejercer sus facultades”.

4°) Que, por último, si bien es preciso reconocer que es de la esencia de las medidas precautorias de orden excepcional enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, este Tribunal ha tenido oportunidad de indicar que para que sean receptadas deben estar enderezadas a evitar la producción de situaciones que podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (Fallos: 320:1633), y ese presupuesto no se configura en el *sub lite*, si se tiene en cuenta que en el caso de hacerse finalmente lugar a la demanda se abrirá la vía de ejecución para que el actor vea satisfecho el derecho que eventualmente le sea reconocido (en sentido concordante ver último párrafo del referido dictamen a fs. 947).

5°) Que, por otra parte, corresponde diferir el tratamiento de las excepciones opuestas por la Provincia de San Luis para la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (art. 347, inc. 3, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

6°) Que el hecho nuevo alegado por Plaquimet San Luis S.A. a fs. 98/100 resulta admisible, en mérito a que fue denunciado en una oportunidad procesal pertinente y tiene relación con la cuestión que se ventila en la causa (art. 365 del código citado).

No obstante ello, cabe señalar que el dictado del nuevo decreto provincial que se invoca, carece de virtualidad para tornar abstracta la cuestión debatida. En efecto, su lectura permite afirmar que se mantiene la situación de conflicto que determinó que la Administración Federal de Ingresos Públicos iniciara la presente acción contra la Provincia de San Luis; ello, desde ya, sin perjuicio de lo que en definitiva se decida al respecto.

Por ello, se resuelve: I. Denegar la medida cautelar requerida por la parte actora; II. Diferir el tratamiento de las excepciones opuestas por la Provincia de San Luis para la oportunidad del dictado de la

sentencia definitiva; III. Admitir el hecho nuevo denunciado por Plaquimet San Luis S.A. a fs. 98/100 con el alcance indicado en el considerando 6°. Notifíquese.

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

Parte actora: **A.F.I.P., Dres. Enrique Carlos Carballo, Juan Manuel Elizagaray y Laura Rodríguez Campos.**

Parte demandada: **Provincia de San Luis, Dres. Mario Ernesto Alonso (Fiscal de Estado), Fernando O. Estrada (Fiscal de Estado Adjutor), Sandra C. Sirur Flores, Pablo Miguel Jacoby y R. A. Patricio Carballés.**

JUAN RAMONA ANDIA v. ANSES

JUBILACION Y PENSION.

Producida la muerte del cónyuge o conviviente desaparece la asistencia del causante que justificaba disminuir el beneficio otorgado con anterioridad a la actora con motivo del deceso de su primer cónyuge, por lo que cabe entender razonablemente que el derecho originario renace en toda su extensión sin perjuicio de la limitación impuesta por las leyes 22.611 y 23.570, sobre los haberes que corresponda acumular (art. 2° y 9° respectivamente).

—Del precedente "Hernández" al que remitió la Corte Suprema—.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia previsional.

El plazo breve previsto en el art. 82 de la ley 18.037, ha sido instituido en favor del organismo previsional y para la obligación de pagar haberes, por lo que frente a la inexistencia de una norma que regule especialmente el punto, debe estarse a los términos del art. 4023 del Código Civil.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia previsional.

No puede prosperar la excepción de prescripción, si la ANSeS sólo estuvo en condiciones de formular cargos por los pagos indebidamente efectuados cuando tomó conocimiento de que la titular había mantenido una convivencia en aparente matrimonio —lo que tuvo lugar al recibir el pedido de pensión derivada de la muerte de su concubino en agosto de 1994—, razón por la cual, al aplicarse el plazo de prescripción previsto en el artículo 4023 del Código Civil, el reclamo efectuado el 2 de enero de 1997 no se halla prescripto.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

La tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por la demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen, el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas y el período de estabilidad del valor de la moneda durante el lapso que corresponde a la deuda reclamada. –Del precedente “Spitale”, al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Andia, Juana Ramona c/ ANSeS s/ pensiones”.

Considerando:

1°) Que el 1° de agosto de 1994 la actora requirió la pensión derivada del fallecimiento de su concubino Juan Lattanzi. La ANSeS resolvió hacer lugar a su pedido, aplicó a un beneficio que tenía por ser cónyuge superviviente de otro causante las normas sobre extinción del derecho y rehabilitación, y le formuló cargos por los haberes percibidos indebidamente desde que el menor de los hijos con este último alcanzó la mayoría de edad hasta la fecha de solicitud de la segunda prestación; además de que dispuso afectar el haber de la segunda pensión y el de ambos beneficios en toda suma que superase el mínimo legal, en el caso de que tal importe fuese superior al resultante del 20% de cada una de las prestaciones.

2°) Que impugnada dicha resolución, la juez de grado hizo lugar a la demanda, ordenó a la ANSeS que se abstuviera de formular cargo alguno en los haberes de ambas pensiones y devolviera, en dinero en efectivo, las sumas eventualmente descontadas, con más intereses calculados a la tasa pasiva publicada por el Banco Central de la República Argentina hasta el 31 de diciembre de 2002 y, a partir de allí, según la tasa activa de dicha entidad.

3°) Que apelada la decisión por la ANSeS, la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social la revocó parcialmente y declaró procedentes los cargos impuestos por los haberes mal percibidos sobre la

base de lo normado por las leyes 17.562 y 21.388, pero limitó la extensión del período por el que se habían formulado fijándolo hasta la sanción de la ley 22.611 (junio de 1982), por considerar que dicha norma había suprimido la causal de extinción. A partir del fallecimiento de Lattanzi –21 de junio de 1994– juzgó de aplicación las disposiciones contenidas en el art. 2° de la ley 22.611, modificado por el art. 9° de la ley 23.570. Contra este pronunciamiento, ambas partes dedujeron sendos recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos (art. 19 de la ley 24.463).

4°) Que los planteos del organismo previsional relacionados con la tasa pasiva de interés encuentran adecuada respuesta en el precedente publicado en Fallos: 327:3721 (“Spitale”), al que cabe remitir. Las objeciones vinculadas con la aplicación de la tasa activa a partir del 31 de diciembre de 2002 son fruto de una reflexión tardía. Lo resuelto sobre el tema por la juez de grado a fs. 114/116, quedó firme pues el ente previsional no expresó agravios ante la cámara al respecto, de modo que resulta improcedente volver sobre un debate clausurado en las instancias anteriores.

5°) Que la actora se agravia de que laalzada haya convalidado la imposición del cargo, sin observar que la causal de extinción de la pensión había sido derogada con la sanción de la ley 23.570. Aduce que al no haberse hecho efectiva la sanción mientras la norma que la imponía se hallaba vigente, pretender llevarla a cabo cuando se ha verificado un cambio de criterio legislativo aparece como una interpretación disvaliosa de la ley. Solicita, por consiguiente, la acumulación de los dos beneficios y, en forma subsidiaria y para el caso de que se mantengan los cargos, opone la prescripción liberatoria del art. 82 de la ley 18.037.

6°) Que la oposición de la titular al cargo impuesto por el cobro de los haberes en infracción a la causal de extinción prevista en el art. 2, inc. b, de la ley 17.562 (modif. por la ley 21.388), no rebate el fundamento dado por la cámara al respecto, por lo cual su escrito sólo contiene una crítica parcial e insuficiente de la motivación del fallo en ese punto y debe ser declarado desierto.

7°) Que tampoco es procedente la excepción de prescripción liberatoria opuesta. El plazo breve previsto en el art. 82 de la ley 18.037 ha sido instituido en favor del organismo previsional y para la obliga-

ción de pagar haberes, por lo que frente a la inexistencia de una norma que regule especialmente el punto, debe estarse a los términos del art. 4023 del Código Civil (Fallos: 327:3903).

En consecuencia, dado que la ANSeS sólo estuvo en condiciones de formular cargos por los pagos indebidamente efectuados cuando tomó conocimiento de que la titular había mantenido una convivencia en aparente matrimonio (conf. doctrina de Fallos: 311:2242), lo que tuvo lugar al recibir el pedido de pensión derivada de la muerte de su concubino en agosto de 1994, cabe concluir que el reclamo formulado el 2 de enero de 1997 no se hallaba prescripto (conf. Fallos: 327:690 –“Scardamaglia”, considerando 11– y causa O.154.XXXVII. “Ocón, Mabel Lidia Irene c/ Estado Nacional – P.E.N. Minist. de Trabajo – Sec. de Seg. Soc. s/ impug. de resolución –cargo c/ beneficiario” –considerando 6° – del 27 de mayo de 2003).

8°) Que los planteos relacionados con la limitación impuesta a la acumulación de las prestaciones son sustancialmente análogos a los analizados y resueltos por el Tribunal en el precedente publicado en Fallos: 325:1294 (“Hernández”) y en la causa S.1777.XXXIX “Salerno, María Inés c/ ANSeS s/ Rest. de Benf. – cargo c/ benef. –med. cautelar–”, sentencia del 24 de agosto de 2006, cuyas consideraciones se dan por reproducidas.

Por ello, se declaran parcialmente procedentes los recursos ordinarios interpuestos y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recursos ordinarios interpuestos por **Juana Ramona Andia**, representada por la Dra. **Elda Rosalía Mango de de la Villa**; y por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Mariana Lorenzo**.

Traslados contestados por **Juana Ramona Andia**, representada por la Dra. **Elda Rosalía Mango de de la Villa**; y por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Mariana Lorenzo**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 5**.

ADOLFO VALENTIN BADARO v. ANSeS

JUBILACION Y PENSION.

La Corte ha aceptado la validez constitucional de los cambios de los regímenes de movilidad, esto es, del reemplazo de un método de determinación de incrementos por otro, realizado a fin de lograr una mejor administración o dar mayor previsibilidad financiera al sistema de seguridad social pero, el reconocimiento de esa facultad se encuentra sujeto a una indudable limitación, ya que tales modificaciones no pueden conducir a reducciones confiscatorias en los haberes.

JUBILACION Y PENSION.

La ley 24.463 consagró un régimen de movilidad con un nivel de protección menor que el que tenían los existentes hasta el momento de su entrada en vigencia y la eliminación de los ajustes basados en la comparación con indicadores salariales, mediante la derogación del art. 160 de la ley 24.241, que había mantenido el art. 53 de la ley 18.037, justifica dicha afirmación.

JUBILACION Y PENSION.

La Constitución Nacional ha reconocido el derecho a la movilidad no como un enunciado vacío que el legislador puede llenar de cualquier modo, sino que debe obrar con el objeto de darle toda su plenitud, que no es otra que la de asegurar a los beneficiarios el mantenimiento de un nivel de vida acorde con la posición que tuvieron durante sus años de trabajo.

JUBILACION Y PENSION.

Dado que el único aumento en el beneficio jubilatorio del actor que se ha dispuesto durante el período examinado es insuficiente para reparar su deterioro, corresponde declarar en el caso la inconstitucionalidad del régimen de movilidad aplicable y ordenar su sustitución y el pago de las diferencias pertinentes.

JUBILACION Y PENSION.

Los beneficios jubilatorios, que desde su determinación inicial se han vinculado con un promedio de salarios devengados, deben ajustarse de modo de dar adecuada satisfacción a su carácter sustitutivo, lo que lleva a resolver la cuestión planteada mediante la utilización del nivel general del índice de salarios elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Las consideraciones expuestas en torno al ajuste de la prestación del actor por el período reclamado, se limitan únicamente al caso concreto reseñado: ese es el acotado ámbito de debate traído en esta oportunidad a conocimiento del Tribunal, en tanto no es propio del cometido fijado al Poder Judicial en el artículo 116 de la Constitución Nacional dictar una sentencia con carácter de norma general denegatoria de las disposiciones cuestionadas, pues ello implicaría sustituirse al Congreso en las funciones que le son propias de mantener el equilibrio que armoniza las garantías individuales con las conveniencias generales.

JUBILACION Y PENSION.

Contribuiría a dar mayor seguridad jurídica el dictado de una ley que estableciera pautas de aplicación permanentes que aseguren el objetivo constitucional, pues una reglamentación prudente de la garantía de la movilidad, además de facilitar el debate anual sobre la distribución de recursos y evitar el uso de facultades discrecionales, permitiría reducir la litigiosidad en esta materia, que ha redundado en menoscabo de los derechos de los justiciables y del adecuado funcionamiento del Poder Judicial.

JUBILACION Y PENSION.

Cabe declarar la inconstitucionalidad del art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, disponer que la prestación del actor se ajuste, a partir del 1° de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2006, según las variaciones anuales del índice de salarios, nivel general, elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, y ordenar a la demandada que abone el nuevo haber y las retroactividades que surjan de la liquidación, en el plazo previsto por el art. 2 de la ley 26.153, estas últimas con más los intereses a la tasa pasiva según el precedente “Spitale”, autorizándose la deducción de las sumas que pudieran haberse abonado en cumplimiento de las disposiciones del decreto 764/06.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS s/ reajustes varios”.

Considerando:

1°) Que en oportunidad de pronunciarse sobre los recursos ordinarios de apelación deducidos contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social que había establecido pautas para el ajuste del haber del jubilado, el Tribunal declaró desierto el interpuesto por la ANSeS y procedente el del actor, revocó parcialmente la decisión impugnada con el alcance del precedente “Sánchez”, publicado en Fallos: 328:1602 y 2833, y ordenó al organismo previsional que efectuara los reajustes que habían quedado firmes (fs. 169/172 vta.).

2°) Que al expedirse también sobre los agravios referentes a la falta de movilidad del beneficio en el período que se inició el 31 de marzo de 1995 en adelante, la Corte consideró que correspondía al Congreso de la Nación fijar los incrementos mediante las leyes de presupuesto, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, pero que hasta el año 2006 no lo había hecho y esa omisión había producido, a partir de la crisis del año 2002, un severo deterioro en las condiciones de vida del apelante, que juzgó particularmente evidenciado por las variaciones registradas en los indicadores económicos.

3°) Que el Tribunal ponderó además que los decretos de necesidad y urgencia dictados por el Poder Ejecutivo en la materia habían otorgado aumentos, en especial a los haberes más bajos, pero no habían subsanado la merma sufrida en los beneficios superiores a \$ 1.000, en desmedro del derecho del actor a cobrar de acuerdo con el mayor esfuerzo contributivo realizado, por lo que concluyó que se verificaba en el caso una lesión a la garantía prevista en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, ya que la prestación no había sido acompañada en el transcurso del tiempo y reforzada a medida que perdía la razonable relación que debía mantener con los ingresos de los trabajadores.

4°) Que después de examinar las atribuciones con que cuentan los distintos departamentos del Estado para fijar los incrementos y evaluar las condiciones económicas, financieras y de distribución del gasto público, el Tribunal estimó prudente diferir la decisión sobre la validez del sistema de movilidad impugnado por el recurrente por un plazo que resultara suficiente para el dictado de las disposiciones faltantes. A fin de hacer saber a las autoridades responsables la nece-

sidad observada, comunicó al Poder Ejecutivo y a las dos cámaras del Congreso de la Nación el contenido del fallo (fs. 176 y 177/178).

5°) Que el actor denunció posteriormente que la ANSeS no había dado cumplimiento a lo resuelto en lo relacionado con el ajuste del nivel inicial del beneficio, el cómputo de la movilidad hasta el 31 de marzo de 1995 y el pago de retroactividades (fs. 191/192); empero, dado que el organismo presentó una liquidación de esos créditos (fs. 377/390) y el jubilado ha señalado que continuará la discusión de las diferencias que indicó en la instancia de ejecución (fs. 677), no corresponde tratar dicha cuestión ni el pedido de aplicación de sanciones (fs. 245/246).

6°) Que la ley 26.198, que aprobó el presupuesto general de la administración nacional del año 2007, convalidó las modificaciones en los valores mínimos de las prestaciones dispuestas en los decretos 391/03, 1194/03, 683/04, 1199/04, 748/05 y 764/06, el suplemento por movilidad establecido en el decreto 1199/04 y el incremento general de los beneficios dispuesto por el citado decreto 764/06 (art. 48).

7°) Que, por otra parte, otorgó un aumento del trece por ciento (13%), a ser percibido por todos los jubilados a partir del 1° de enero de 2007 sobre los importes correspondientes al 31 de diciembre de 2006 (art. 45); fijó el haber mínimo en la suma total de quinientos treinta pesos (\$ 530) mensuales (art. 46) y autorizó al Poder Ejecutivo a conceder en el curso del año incrementos adicionales en las prestaciones, cuando la evolución de las finanzas públicas lo permitiera (art. 47), lo cual se concretó –después de que la Corte oyera a las partes sobre la ley– a través del decreto 1346/07, que incrementó las prestaciones en un 12,50% a partir del 1° de setiembre del corriente año.

8°) Que el actor plantea la inconstitucionalidad de las disposiciones de la ley 26.198, pues sostiene que no cumplen con las pautas fijadas por esta Corte en lo relacionado con la comprensión y alcance de la garantía de la movilidad (fs. 204/225). Destaca que la aplicación de los incrementos del decreto 764/06 y de la ley 26.198 no han recompuerto su prestación sino que la han dejado en un nivel muy inferior a los haberes de actividad acreditados, correspondientes al año 2003 (fs. 101), y con una mayor desproporción aún respecto del salario a julio de 2006 cuya constancia acompaña (fs. 209), por lo que entiende que su jubilación ha sufrido una disminución confiscatoria al punto

que ha perdido el carácter sustitutivo del ingreso. De esas objeciones se corrió traslado a la demandada, que no las contestó en término.

9°) Que al respecto cabe señalar que el fallo dictado en la causa fue preciso al detallar la omisión legislativa que la Corte había advertido y el daño derivado de ella, por lo que no podían suscitarse dudas respecto del contenido de la norma cuyo dictado se estimó necesario: debía reparar adecuadamente el menoscabo sufrido por los beneficiarios que percibían haberes superiores a los mínimos por la falta de una oportuna adaptación a los cambios en las condiciones económicas.

10) Que resulta igualmente claro que las prescripciones de la ley 26.198, que se han reseñado, no son aquéllas que el Tribunal reclamó en la sentencia de fecha 8 de agosto de 2006. Tal conclusión deriva del texto legal aprobado por el Congreso, que ejerce por primera vez las facultades reservadas por la ley de solidaridad previsional y de tal forma establece el incremento anual de las prestaciones, pero que no contiene precepto alguno dirigido a resolver la particular situación que se ha comprobado en autos, vinculada con años anteriores. Así lo expresa su art. 51, en tanto interpreta que las alzas acordadas constituyen la movilidad mínima garantizada para el ejercicio 2007.

11) Que, por otra parte, el porcentaje de aumento otorgado para el corriente año por la citada ley –al igual que el previsto por el decreto 1346/07– rige para la totalidad de la clase pasiva, sin examinar el achatamiento en la escala de beneficios señalado por esta Corte, además de que no se ha hecho cargo de que ese desfase se ha venido agravando durante los últimos cinco años, por lo que no podría sostenerse que la ley 26.198 haya cumplido el deber de corregirlo, máxime cuando ha convalidado en su art. 48 las normas que lo originaron. De estas últimas, sólo el decreto 764/06 introdujo una mejora en el haber del actor, pero su magnitud, como se verá, no guarda relación con la disminución evidenciada en la causa.

12) Que desde tal perspectiva y agotado el plazo razonable a que aludía el fallo anterior, corresponde expedirse sobre las impugnaciones al sistema instituido por el art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, a la luz de su concreto ejercicio durante el período comprendido entre el 1° de enero de 2002 y el 31 de diciembre de 2006. Deben desestimarse, en consecuencia, las objeciones que el actor formula referentes a la insuficiencia del aumento del 13% previsto en la citada ley 26.198, ya que su adecuación sólo podrá ser examinada eventualmente, en forma con-

junta con el incremento dispuesto por el decreto 1346/07, recién cuando se conozca la evolución definitiva del estándar de vida del jubilado durante el corriente ejercicio.

13) Que la Corte ha aceptado la validez constitucional de los cambios de los regímenes de movilidad, esto es, del reemplazo de un método de determinación de incrementos por otro, realizado a fin de lograr una mejor administración o dar mayor previsibilidad financiera al sistema de seguridad social (Fallos: 255:262; 295:694; 308:199; 311:1213; 318:1327); empero, el reconocimiento de esa facultad se encuentra sujeto a una indudable limitación, ya que tales modificaciones no pueden conducir a reducciones confiscatorias en los haberes (Fallos: 158:132; 170:394; 179:394; 234:717; 253:783; 258:14; 300:616; 303:1155).

14) Que la ley 24.463 consagró un régimen de movilidad con un nivel de protección menor que el que tenían los existentes hasta el momento de su entrada en vigencia. La eliminación de los ajustes basados en la comparación con indicadores salariales, mediante la derogación del art. 160 de la ley 24.241, que había mantenido el art. 53 de la ley 18.037, justifica dicha afirmación. También contribuye a demostrar el objetivo de la norma bajo análisis el hecho de que suprimiera los aumentos según las variaciones en los ingresos del sistema que preveía el art. 32 de la ley 24.241 y la prohibición de disponer recomposiciones sobre la base de las remuneraciones individuales. Tales disposiciones, en suma, despojaron a los beneficiarios de parámetros para su recomposición.

15) Que en el fallo dictado en la causa, esta Corte señaló que el art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, que vino a sustituir los procedimientos derogados, únicamente atribuyó una competencia, pero que no sólo era facultad sino también deber del Congreso fijar el contenido concreto de la garantía en juego. Ello es así porque la Constitución Nacional ha reconocido el derecho a la movilidad no como un enunciado vacío que el legislador puede llenar de cualquier modo, sino que debe obrar con el objeto de darle toda su plenitud, que no es otra que la de asegurar a los beneficiarios el mantenimiento de un nivel de vida acorde con la posición que tuvieron durante sus años de trabajo (Fallos: 279:389; 280:424; 292:447; 293:235; 300:84, 571; 305:866; 328:1602).

16) Que ese mandato no fue cumplido en las oportunidades y con el alcance exigidos por el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Para

conferir eficacia a la finalidad protectora de la ley fundamental, su reglamentación debe guardar una razonable vinculación con los cambios que afectan al estándar de vida que se pretende resguardar, lo que no sucede si el régimen en cuestión termina desconociendo la realidad que debe atender (Fallos: 327:3677), con correcciones en los haberes que se apartan por completo de los indicadores económicos.

17) Que tal defecto se comprueba en el caso pues, frente a subas en el nivel de precios del 91,26% en el período examinado y modificaciones en los salarios del 88,57%, según el Instituto Nacional de Estadística y Censos, la prestación del actor se encuentra alcanzada sólo por el incremento general del 11% dispuesto por el decreto 764/06 en ese mismo lapso, guarismos que acreditan suficientemente la pérdida invocada por el apelante.

18) Que no se ha demostrado en la causa la existencia de muy graves circunstancias de orden económico o financiero que impidan acatar en lo inmediato el mandato constitucional o disponer, cuando menos, una recuperación sustancial del deterioro sufrido por la prestación del actor, y ello tampoco surge de los antecedentes de las normas en juego, lo cual lleva a desestimar por falta de fundamento las invocaciones del organismo previsional referentes a la gravedad institucional del caso y la crisis de las cuentas públicas (fs. 28/31 y 128/131), manifestaciones que no condicen, por lo demás, con la mejora en las cifras de la recaudación y balance fiscal que son de público conocimiento.

19) Que no puede ignorarse que en este marco normativo y mediante los decretos de necesidad y urgencia convalidados por el art. 48 de la ley 26.198, se ha producido una recuperación en las prestaciones mínimas que excede con amplitud las variaciones registradas en los índices de precios y de salarios, ni el esfuerzo presupuestario que ello representa. Tampoco puede soslayarse la circunstancia de que, frente a los reparos constitucionales formulados por el Tribunal en su anterior pronunciamiento, se ha producido una suerte de ratificación de la prioridad en la asignación de recursos que se infiere de dichas normas. Tales consideraciones, empero, no constituyen la respuesta que la garantía conculcada requería.

20) Que por las razones expuestas, y dado que el único aumento en el beneficio jubilatorio del actor que se ha dispuesto durante el período examinado es insuficiente para reparar su deterioro, corresponde de-

clarar en el caso la inconstitucionalidad del régimen de movilidad aplicable y ordenar su sustitución y el pago de las diferencias pertinentes, criterio compartido por el Ministerio Público que, al ser oído sobre una temática análoga en la causa G.2708.XXXVIII. “Gómez Librado, Buenaventura c/ ANSeS s/ reajustes por movilidad”, consideró que estaban dadas las condiciones para que esta Corte determinara los porcentajes adecuados para nivelar la prestación (véase dictamen de fecha 12 de abril de 2005, fs. 231/232).

21) Que en los numerosos precedentes que esta Corte ha dictado en materia de movilidad, citados en la sentencia de fecha 8 de agosto de 2006 y en la presente, se ha puesto particular énfasis en que los beneficios jubilatorios, que desde su determinación inicial se han vinculado con un promedio de salarios devengados, deben ajustarse de modo de dar adecuada satisfacción a su carácter sustitutivo. Ello lleva a resolver la cuestión planteada mediante la utilización del nivel general del índice de salarios elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos.

22) Que ello no obsta a la ulterior aplicación de las disposiciones del art. 45 de la ley 26.198 y del decreto 1346/07, pues aunque los aumentos fijados evidencian una favorable relación con las correcciones salariales producidas durante el corriente año, no pueden ser interpretados como que responden al cumplimiento del deber impuesto por la sentencia del Tribunal, que puso el acento en el deterioro de las prestaciones jubilatorias durante los años 2002 a 2006, por lo que no obstante su finalidad de continuar con la política de mejoramiento de los ingresos de la totalidad de la clase pasiva, tal propósito no podría llenarse en el caso si no se mantuviera el nivel de la prestación del actor según los términos ya establecidos.

23) Que, en cuanto a la proyección de la presente decisión sobre la numerosa cantidad de pleitos en los que se debaten controversias similares, cabe recordar que las consideraciones expuestas en el presente fallo en torno al ajuste de la prestación del actor por el período reclamado se limitan únicamente al caso concreto reseñado: ese es el acotado ámbito de debate traído en esta oportunidad a conocimiento del Tribunal.

Ello es así, en tanto no es propio del cometido fijado al Poder Judicial en el artículo 116 de la Constitución Nacional dictar una senten-

cia con carácter de norma general denegatoria de las disposiciones cuestionadas, pues ello implicaría sustituirse al Congreso en las funciones que le son propias de mantener el equilibrio que armoniza las garantías individuales con las conveniencias generales.

24) Que en este entendimiento, esta Corte considera que contribuiría a dar mayor seguridad jurídica el dictado de una ley que estableciera pautas de aplicación permanentes que aseguren el objetivo constitucional. Una reglamentación prudente de la garantía en cuestión, además de facilitar el debate anual sobre la distribución de recursos y evitar el uso de facultades discrecionales, permitiría reducir la litigiosidad en esta materia, que ha redundado en menoscabo de los derechos de los justiciables y del adecuado funcionamiento del Poder Judicial (Fallos: 328:566 “Itzcovich”), por lo que se formula una nueva exhortación a las autoridades responsables a fin de que examinen esta problemática.

Por ello, el Tribunal resuelve: declarar en el caso la inconstitucionalidad del art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, disponer que la prestación del actor se ajuste, a partir del 1° de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2006, según las variaciones anuales del índice de salarios, nivel general, elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, y ordenar a la demandada que abone el nuevo haber y las retroactividades que surjan de la liquidación, en el plazo previsto por el art. 2 de la ley 26.153, estas últimas con más los intereses a la tasa pasiva según el precedente de Fallos: 327:3721 (“Spitale”), autorizándose la deducción de las sumas que pudieran haberse abonado en cumplimiento de las disposiciones del decreto 764/06. Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso ordinario interpuesto por **Adolfo Valentín Badaro**, representado por la Dra. **Graciela Beatriz Stasevich**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de la Seguridad Social N° 7**.

FRANCISCO JOSE ESPINDOLA

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

La necesidad de asegurar la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal consagrada en el art. 120 de la Constitución Nacional impone declarar la inconstitucionalidad de la aplicación analógica del art. 348, segundo párrafo, primera alternativa, del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto autoriza a la cámara de apelaciones, en los casos en que el juez no está de acuerdo con el pedido de sobreseimiento del fiscal, a apartarlo e instruir al que designe el fiscal de cámara, a fin de producir la elevación a juicio.

–De los votos del precedente “Amarilla”, a los cuales se hace remisión–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

Si de un lado está la decisión del fiscal, con base constitucional, de no proseguir la persecución penal pública respecto de determinado hecho en razón de estimar que no se encuentra suficientemente probado, mientras que por el otro está la decisión de la jueza, con sustento en una regla procesal, de continuar con dicha persecución, tal estado de cosas demanda claramente preservar la primera de esas decisiones y, a su vez, invalidar la segunda, declarando la inconstitucionalidad de la norma que ha sido su antecedente (art. 348 del Código Procesal Penal de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del precedente “Alas”, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional declaró la nulidad del auto de fs. 48/50 dictado por el Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 41 en cuanto dispuso la elevación en consulta de las actuaciones por aplicación de lo establecido en la segunda parte del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación y, de conformidad con lo postulado por el representante de este Ministerio Público, sobreseyó parcialmente al imputado Francisco José E. (fs. 55).

Contra dicho pronunciamiento el señor Fiscal General dedujo recurso de casación con fundamento en que la aplicación –a partir de cuestiones formales– del criterio sostenido por su inferior jerárquico había vulnerado la autonomía e independencia funcional de esta institución garantizadas por el artículo 120 de la Constitución Nacional y el control jerárquico establecido por el artículo 1° de la ley 24.946, por cuanto dejó de lado el dictamen por el cual sentó su posición contraria al sobreseimiento y que fue emitido en razón de la vista conferida. En este sentido, entendió que el procedimiento de consulta previsto en el artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación debería hacerse efectivo dentro del ámbito mismo del Ministerio Público con el control que importa la opinión del fiscal jerárquicamente superior al magistrado de una instancia inferior (fs. 56/64).

Ante la denegatoria de esta vía (fs. 66/67), interpuso la queja que fue admitida por la Cámara Nacional de Casación Penal (fs. 88). Sin embargo, al momento de pronunciarse sobre el fondo del asunto, ese tribunal resolvió rechazar el recurso (fs. 102/104). Para así decidir sostuvo, luego de hacer mención a la doctrina que surge de la sentencia de la causa Q. 162, L. XXXVIII “Quiroga, Edgardo Oscar s/causa N° 4302”, resuelta el 23 de diciembre de 2004, en la que V.E. declaró la inconstitucionalidad del mecanismo de consulta contenido en el segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación, que el planteo del impugnante referido a la forma en que debía realizarse el control del dictamen conclusivo, con base en una nueva interpretación de dicha norma, pretendía su modificación y con ello, el ejercicio de una función legislativa prohibida a los jueces por el principio republicano de división de poderes.

Contra dicho pronunciamiento, el señor Fiscal General ante la Cámara Nacional de Casación Penal dedujo recurso extraordinario federal (fs. 106/111), que fue concedido a fojas 114.

– II –

A mi modo de ver, el caso traído a conocimiento de V.E. es sustancialmente análogo al debatido en el precedente “Quiroga”, al que ya se ha hecho mención, oportunidad en la cual V.E. se pronunció contra la vigencia del procedimiento de consulta previsto en el segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal. Con un fundamento similar al postulado por este Ministerio Fiscal en el dictamen emiti-

do el 30 abril del año 2002 en el caso “Banco Nación s/defraudación” –causa B 320 L. XXXVII–, la Corte descalificó la norma en cuanto autoriza a la cámara de apelaciones, en los casos en que el juez no está de acuerdo con el pedido de sobreseimiento, a apartarlo e instruir al magistrado que designe el fiscal de cámara, a fin de que requiera la elevación a juicio. De esta manera se estableció que la necesidad de asegurar la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal consagrada en el artículo 120 de la Constitución Nacional y, con ello, la garantía de imparcialidad y el derecho de defensa del imputado imponían la invalidación de ese precepto procesal.

Sin embargo, y dado que la inconstitucionalidad declarada por V.E. no se refiere a la existencia misma de un sistema de control de la actuación de los agentes del Ministerio Público que no es ajeno a esta institución (conf. votos de los doctores Petracchi y Highton de Nolasco –considerando 31–, Fayt –considerando 43–, Zaffaroni –considerando 25– y Maqueda –considerando 27– del fallo “Quiroga”), sino al órgano encargado de realizarlo, considero que, salvo la mejor interpretación que la Corte pueda realizar de sus propios pronunciamientos, la solución propuesta en el dictamen de esta Procuración General en la causa C.2975, L. XXXIX, “Campana, Luis Santiago s/recurso de casación”, emitido el 18 de junio de 2004, se complementa con el criterio sostenido por el Tribunal en el precedente antes citado. En dicha presentación, a cuyos fundamentos me remito y doy aquí por reproducidos en beneficio de la brevedad, se postuló un sistema de control interno jerárquico de los dictámenes conclusivos, con base en el artículo 1º, último párrafo, de la ley 24.946.

En el mismo sentido el señor Procurador General de la Nación ha instruido a los integrantes de este Ministerio Público Fiscal para que, en los supuestos en los que se haga lugar a la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Nación, se solicite al juez competente que remita las actuaciones al señor Fiscal General que actúe ante la Cámara de Apelaciones respectiva para que revise la procedencia de la solución liberatoria postulada en la instancia inferior (Resoluciones PGN 32/02 y 13/05).

– III –

En razón de las consideraciones aquí efectuadas, los demás argumentos expuestos por el señor Fiscal General y el criterio sostenido

por el señor Procurador General al dictaminar en el expediente S.222 L.XL, “Solomiansky, Gerardo s/recurso de casación”, con fecha 21 de marzo de 2005, mantengo el presente recurso. Buenos Aires, 14 de junio de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Espíndola, Francisco José s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas en la presente causa resultan sustancialmente análogas a las resueltas por el Tribunal en los autos A.2655.XXXVIII “Amarilla, Javier O. s/ causa N° 4330” (votos respectivos de los jueces Petracchi y Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Zaffaroni), del 23 de diciembre de 2004, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir por razón de brevedad.

El juez Lorenzetti se remite al voto de los jueces Petracchi y Highton de Nolasco en el citado expediente y la jueza Argibay se remite a su voto en la causa “Alas” (Fallos: 328:3271).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Hágase saber y devuélvase a su origen con copia de los precedentes citados en primer término.

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

Recurso extraordinario interpuesto por el **Dr. Ricardo Wechsler, fiscal general ante la Cámara Nacional de Casación Penal.**

Mantuvo el recurso en doctor Eduardo Casal, Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal (Sala I) y Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción N° 41.**

WALTER ERNESTO CACERES

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Si se ordenó la captura del procesado cuando la presentación directa se hallaba ya en trámite, corresponde paralizar las actuaciones hasta tanto aquél se presente o sea habido.

JURISPRUDENCIA.

La autoridad de cualquier regla jurisprudencial, por más constante y uniforme que sea, debe ceder ante la comprobación del error o la inconveniencia de su mantenimiento (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

El régimen procesal de la instancia extraordinaria es regulado exclusivamente por normas rituales nacionales, los arts. 257 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la convicción de que el trámite del remedio federal está regido por disposiciones que no deben variar ni modificarse según la naturaleza especial de las materias que le dan causa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

La omisión legislativa al contemplar el art. 290 del Código Procesal Penal de la Nación los efectos de la ausencia del imputado en las etapas de instrucción y juicio pero no en la ulterior de los recursos, no habilita a que se complete el texto legal mediante una analogía *in malam partem*, sino que, en todo caso, debe ser suplida tomando en cuenta los fundamentos expuestos por los autores del proyecto que dio origen al Código de Procedimiento Penal de Córdoba de 1939 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Teniendo en cuenta que una vez promovido el recurso de queja, su solución, ya sea para desestimarlos, ya sea para admitirlos y dar trámite al recurso denegado,

no puede quedar indefinida en el tiempo, corresponde concluir que la práctica de reservar las actuaciones en los casos en que el procesado se encuentre prófugo debe ser abandonada, pues así también se evitará que se comprometa la buena administración de justicia al posibilitar la extinción de la acción penal –por prescripción– con la postergación *sine die* del tratamiento de la queja (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Según resulta de la certificación de fs. 2 del presente legajo y de la resolución de fs. 521 vta. de los autos principales, el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de esta ciudad ordenó la captura de Walter Ernesto Cáceres, cuando el recurso de queja ya se hallaba en trámite ante la Corte.

La esmerada defensa ante V.E. no consigue, a mi modo de ver, justificar el apartamiento de la doctrina del Tribunal en esos supuestos.

En consecuencia, teniendo en cuenta que Cáceres se encuentra prófugo, soy de la opinión que V.E. puede suspender el trámite de la queja y reservar las actuaciones hasta tanto comparezca a estar a derecho o sea habido (Fallos: 326:4881 y sus citas). Buenos Aires, 28 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Walter Ernesto Cáceres en la causa Cáceres, Walter Ernesto s/ recurso de queja”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que según resulta del informe de fs. 2 se ha ordenado la captura de Walter Ernesto Cáceres en la causa en la cual se interpuso la apelación extraordinaria, cuya denegación motivó la presente queja.

Que la circunstancia apuntada se produjo cuando la presentación directa se hallaba ya en trámite, razón por la cual corresponde paralizar las actuaciones hasta tanto el nombrado se presente o sea habido (Fallos: 317:831).

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se resuelve: Reservar las actuaciones hasta que el procesado comparezca a estar a derecho. Devuélvase la causa principal y hágase saber al Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 que, en el caso de que Walter Ernesto Cáceres comparezca o sea habido, lo comunique al Tribunal. Notifíquese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 de Capital Federal condenó a Walter Ernesto Cáceres a la pena de tres años de prisión por ser autor penalmente responsable del delito de homicidio atenuado por exceso en la legítima defensa (fs. 401/437). Luego, el fiscal general (fs. 439/445) y la defensora oficial (fs. 446/459) dedujeron sendos recursos de casación que fueron concedidos –aunque el primero sólo parcialmente– (fs. 461/463).

2°) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal no hizo lugar al recurso de casación de la defensa, pero admitió la impugnación del fiscal, casó la sentencia y condenó al nombrado a la pena de ocho años de prisión por ser autor penalmente responsable del delito

de homicidio simple (fs. 487/499). Contra esta decisión la defensora oficial interpuso recurso extraordinario federal (fs. 501/515) que fue rechazado (fs. 519/520).

3°) Que una vez notificados el fiscal y la defensa, se devolvieron las actuaciones al tribunal oral, que no bien las recibió ordenó (en el decreto de fs. 521 vta.) la inmediata captura de Cáceres atento al monto de la pena impuesta.

4°) Que, sin embargo, siete días antes de que el tribunal oral dictase ese decreto, se recibió en la mesa de entradas de la Corte el escrito de fs. 1 de este recurso de hecho en el que Cáceres deduce queja *in forma pauperis*, que luego fue fundado por la defensora oficial ante la Corte (fs. 11/24).

5°) Que frente a situaciones similares a la de autos en la que se ordenó la captura con posterioridad a la presentación de la queja, la Corte ha tenido como regla general, a partir de lo resuelto en el caso “Laboureau, Gabriel” (L.312.XVIII, del 2 de marzo de 1982), reservar las actuaciones hasta que el procesado comparezca a estar a derecho (conf. Fallos: 313:1436 y 317:443 y causas F.64.XXIV. “Froman, Ricardo Félix”, del 21 de abril de 1992; B.523.XXIV. “Bonanno, Jorge Daniel”, del 23 de marzo de 1993).

6°) Que, empero, es sabido que la autoridad de cualquier regla jurisprudencial, por más constante y uniforme que sea, debe ceder ante la comprobación del error o la inconveniencia de su mantenimiento.

7°) Que a tal fin, corresponde iniciar el análisis de la cuestión señalando que este Tribunal ha expresado en reiteradas oportunidades que el régimen procesal de la instancia extraordinaria es regulado exclusivamente por normas rituales nacionales, los arts. 257 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Fallos: 304:515; 310:2092; 315:200, entre otros), en la convicción de que el trámite del remedio federal está regido por disposiciones que no deben variar ni modificarse según la naturaleza especial de las materias que le dan causa (Fallos: 189:54; 197:5).

8°) Que, sin embargo, a través del tiempo se ha morigerado el rigorismo de estos principios atendiendo a la especial naturaleza del juicio criminal, tanto al considerar inaplicables –durante la vigencia del

Código de Procedimientos en Materia Penal– las normas del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación atinentes a la caducidad de la instancia a los recursos de queja (Fallos: 317:1642, considerando 3°), como al exigir la notificación personal al encausado del rechazo del recurso extraordinario (Fallos: 327:3802), o bien al suspender el trámite de los recursos cuando podría haberse operado la extinción de la acción penal por prescripción (Fallos: 305:652; 328:4274).

9°) Que, ahora bien, en lo que el caso interesa, se advierte que el ordenamiento procesal civil no contempla la situación del prófugo en la regulación de la apelación extraordinaria ante la Corte Suprema, de modo tal que se presenta entonces un vacío que hace necesario acudir supletoriamente a las normas adjetivas que reglan el juicio criminal.

10) Que, al respecto, en el Código Procesal Penal de la Nación se establece lo siguiente:

Art. 290. *Efectos sobre el proceso.* La declaración de rebeldía no suspenderá el curso de la instrucción. Si fuere declarada durante el juicio, éste se suspenderá con respecto al rebelde y continuará para los demás imputados presentes.

Declarada la rebeldía, se reservarán las actuaciones y los efectos, instrumentos o piezas de convicción que fuere indispensable conservar.

La acción civil podrá tramitarse en la sede respectiva. Cuando el rebelde comparezca, por su propia voluntad o por fuerza, la causa continuará según su estado.

11) Que de la simple lectura de dicho artículo surge que se encuentran contemplados los efectos de la ausencia del imputado en las etapas de instrucción y juicio pero no así en la ulterior de los recursos. Pero esta omisión legislativa no habilita a que se complete el texto legal mediante una analogía *in malam partem*, sino que, en todo caso, debe ser suplida tomando en cuenta los fundamentos expuestos por los autores del proyecto que dio origen al Código de Procedimiento Penal de Córdoba de 1939¹ (Alfredo Vélez Mariconde y Sebastián Soler), quienes explicaron en la exposición de motivos –el art. 168 de ese código era sustancialmente análogo al art. 290 del có-

¹ En el que inspiró el proyecto impulsado por Ricardo Levene (h) que culminó con la sanción de la ley 23.984.

digo nacional²– que no es otra que la etapa del juicio la que debe suspenderse en caso de rebeldía del imputado como consecuencia directa de la invalidez constitucional del juzgamiento en contumacia. Así fue como lo expresaron:

Los efectos que la rebeldía produce en la causa, suspendiendo el juicio, pero no la instrucción, son los mismos que establece el código en vigor. Esto significa la inexistencia de juicio en rebeldía, que se autoriza en otras legislaciones, y obedece al propósito de hacer efectivo el principio del derecho a la defensa y a la regla de que nadie puede ser penado sin haber sido oído (Malarriaga y Sasso, Procedimiento Penal, I, pág. 135)³.

12) Que en virtud de lo expuesto y habida cuenta de que una vez promovido el recurso de queja, su solución, ya sea para desestimarlo, ya sea para admitirlo y dar trámite al recurso denegado, no puede quedar indefinida en el tiempo (Fallos: 317:1642, considerando 2°), cabe concluir entonces que la práctica de reservar las actuaciones en estos casos debe ser abandonada, pues así también se evitará que se comprometa la buena administración de justicia al posibilitar la extinción de la acción penal –por prescripción– con la postergación *sine die* del tratamiento de la queja (conf. Fallos: 327:4633 y causa P.493.XL. “Papelera Pedotti S.A. s/ infracción a la ley 23.771 –causa N° 3738–”, sentencia del 11 de septiembre de 2007).

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se resuelve dar trámite a esta queja y correr nueva vista al señor Procurador General. Hágase saber y remítanse.

E. RAÚL ZAFFARONI.

² Efectos sobre el proceso.

168. La declaración de rebeldía no suspenderá el curso del sumario. Si fuere declarado durante el juicio, éste se suspenderá con respecto al rebelde, continuando para los demás imputados presentes, si los hubiere. Declarada la rebeldía, se reservarán los autos y los efectos, instrumentos o piezas de convicción que sea indispensable conservar.

³ Cfr. Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Córdoba, Editorial Pereyra, Córdoba, 1939, p. XXI.

DAVID ESTEBAN PEREYRA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

La decisión que restringe la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa puede equipararse a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ya que podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior, por afectar un derecho que exige tutela inmediata (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

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

EXCARCELACION.

La aplicación de la hipótesis prevista en el art. 1 de la ley 24.390, según la redacción de la ley 25.430, esto es, el cese de la cautela ante la posible lesión a la garantía de plazo razonable de la prisión preventiva, no es automática (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

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

EXCARCELACION.

Corresponde rechazar el recurso contra la resolución que denegó el pedido de excarcelación si no se advierte, ni la defensa lo demuestra en concreto, que se hubiera sobrepasado el límite razonable de su encarcelamiento preventivo, ya que en ningún momento la recurrente indica, más allá de las alegaciones generales por el tiempo transcurrido, en qué fueron negligentes las autoridades judiciales y tampoco explica en qué consistió la mora procesal en que habrían incurrido los tribunales, ni cuáles fueron los períodos en que permanecieron inactivos de manera injustificada, ni los actos que se atrasaron o pospusieron más allá de lo necesario (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal rechazó el recurso de casación interpuesto por la defensa oficial de David Esteban P., contra la resolución del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata que denegó el pedido de excarcelación presentado en su favor.

Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, cuyo rechazo originó esta queja.

– II –

1. El 16 de septiembre de 2004, el Juzgado Federal N° 2 de Lomas de Zamora dispuso prorrogar, por el término de un año, el tiempo de prisión preventiva que David Esteban Pereyra, Enrique Alberto Báez, Julio César Rotela y Lauro Raúl Shimambukuro venían cumpliendo desde que fueron detenidos el 31 de agosto de 2002.

2. Los hechos que se les atribuye a los imputados concluyeron con la muerte del menor Diego Alberto Peralta, y han sido calificados en el requerimiento de elevación a juicio como secuestro extorsivo, en concurso real con homicidio agravado por alevosía, ensañamiento y para ocultar otro delito.

3. La defensa de Pereyra solicitó la excarcelación por haber transcurrido el plazo máximo de encarcelamiento preventivo previsto en el artículo 1° de la ley 24.390 (modificada por la ley 25.430). El tribunal oral denegó este planteo por los siguientes motivos: gravedad del hecho, pena máxima contemplada para los delitos incriminados, complejidad de la causa, cantidad de personas implicadas, cúmulo de pruebas recolectadas y persistente actividad recursiva de la parte. En base a estas circunstancias, consideró que el plazo de prisión preventiva que lleva cumplido P. se ajusta a los requisitos fijados en el artículo 7°, inciso 5°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Interpuesto el recurso de casación, éste fue denegado por el *a quo* compartiendo, en sustancia, el razonamiento del tribunal oral. Sostuvo que la extrema gravedad del hecho y la escala penal con que se lo reprime son reveladoras, por un lado, de la peligrosidad social que haría temeraria la soltura del imputado y, por el otro, de su potencial peligrosidad procesal, pues la sanción que podría corresponderle, comparada con el escaso tiempo de encierro preventivo sufrido, hace presumible que pudiese intentar eludir la acción de la justicia (artículos 316 y 317 del Código Procesal).

A su vez, haciendo hincapié en la naturaleza violenta del hecho y en el peso de la prueba reunida hasta el momento (según la descripción efectuada en el requerimiento de elevación a juicio), concluyó en que las circunstancias causídicas hacían preferible que el imputado no quede en libertad antes del debate.

4. En el recurso federal, la defensa tachó de arbitraria esa solución, por omitir la cámara dar las razones de porqué, en este caso, el mantenimiento de la medida cautelar se ajusta a la Constitución Nacional. Afirmó que se ha consagrado una "...presunción de peligro que la ley no reclama para otorgar el cese de prisión preventiva mientras no tenga lugar el juicio..." Y señaló que lo decidido viola los principios de inocencia y razonabilidad, el derecho a la libertad ambulatoria y el debido proceso legal.

La casación rechazó esa apelación por falta de cuestión federal, al considerar que no se advertían las causales de arbitrariedad invocadas por el recurrente.

5. En la queja, la defensa sostiene que esa decisión frustra el derecho del imputado a permanecer en libertad durante el proceso, al no existir en la causa pautas objetivas suficientes para sostener la continuidad de la prisión preventiva oportunamente ordenada.

– III –

Considero que estamos ante un remedio federal que resulta formalmente procedente con sustento en la doctrina del Tribunal que establece que la decisión que restringe la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa, puede equipararse a una sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48, ya que

podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior, por afectar un derecho que exige tutela inmediata (Fallos: 280:297; 290:393; 307:359; 308:1631; 310:1835; 311:358; 314:791, entre otros).

Y si bien ello no basta para habilitar la instancia extraordinaria en tanto no se involucre la inconstitucionalidad de las normas impeditivas de la excarcelación o concurren graves defectos en el pronunciamiento denegatorio (Fallos: 314:791 y la jurisprudencia allí citada) lo cierto es que en el *sub lite* se invocaron las pautas objetivas que restringen la excarcelación por duración excesiva del proceso (artículo 1 de la ley 24.390, reglamentaria de la garantía reconocida en el artículo 7, inciso 5°, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de jerarquía constitucional, artículo 75, inciso 22° de la Constitución Nacional).

Por lo tanto, el remedio federal ha sido mal denegado por la Cámara Nacional de Casación Penal, y V. E. puede abrir la presente queja.

– IV –

1. La aplicación de la hipótesis prevista en el artículo 1 de la ley 24.390, según la redacción de la ley 25.430, esto es, el cese de la cautela ante la posible lesión a la garantía de plazo razonable de la prisión preventiva, no es automática (Fallos: 310:1476 y 319:1840).

En este sentido, V. E. dijo en este último precedente (caso “Bramajo”, considerando 13) que “la validez del artículo 1° de la ley 24.390 se halla supeditada a la circunstancia de que los plazos fijados en aquella norma no resulten de aplicación automática por el mero transcurso de los plazos fijados, sino que han de ser valorados en relación a las pautas establecidas en los artículos 380 y 319 del Código de Procedimientos en Materia Penal y Código Procesal Penal, respectivamente, a los efectos de establecer si la detención ha dejado de ser razonable”. Poco después agrega (considerando 14 *in fine*) que “de lo contrario, aplicar la ley se convertiría en una tarea mecánica incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados que les exige siempre conjugar los principios contenidos en la ley con los elementos fácticos del caso...” Y en el considerando 15, se indican las pautas que “hacen presumir que en caso de obtener la libertad intentará burlar la acción de la justicia”, a saber: “el examen de las condiciones personales del procesado, la gravedad de los hechos

que le imputan, la condena anterior que registra... (y) la pena solicitada por el fiscal”.

En igual sentido, esta Procuración General, en el dictamen producido en el pedido de excarcelación de Leandro S. R. (Fallos: 323:423), había postulado que “cuando el artículo 1° de la ley 24.390 establece que la prisión preventiva no podrá ser superior a dos años, prorrogable por un año más cuando la cantidad o complejidad de los delitos lo indiquen, debe apreciarse que también en la creación de la norma se tuvo especialmente en cuenta –entre otros argumentos de política criminal, como la superpoblación de las cárceles y la circunstancia de que la mayoría de los internos son presos preventivos, así como los obsoletos sistemas procesales (ver los fundamentos del dictamen presentado por las comisiones pertinentes de la Cámara de Senadores, con motivo de esta ley)– la morosidad en la tramitación de la causa y no sólo su mera duración. Y tan es así que en la aprobación del texto definitivo de la ley, se hizo especial hincapié en la inconveniencia de que la soltura fuera automática, para lo cual se dejó esta hipótesis indisolublemente unida a los supuestos de libertad caucionada (artículos 4, primer párrafo, 5 y 6 de la ley citada). En este sentido, puede consultarse la exposición del miembro informante en la Cámara Baja, Diputado Gauna, y la de los diputados Pichetto y Albamonte, así como la de los Senadores Alasino, Villarroel y De la Rúa, en la Cámara Alta (Antecedentes Parlamentarios, editorial La Ley, tomo 1995, páginas 980 a 981)”.

2. Yendo ahora a la situación de David Esteban Pereyra, diré que no se advierte, ni la defensa lo demuestra en concreto, que se hubiera sobrepasado el límite razonable de su encarcelamiento preventivo. Tan es así, que en ningún momento la recurrente indica, más allá de las alegaciones generales por el tiempo transcurrido, en qué fueron negligentes las autoridades judiciales. Tampoco se explica en qué consistió la mora procesal en que habrían incurrido los tribunales, ni cuáles fueron los períodos en que permanecieron inactivos de manera injustificada, ni los actos que se atrasaron o pospusieron más allá de lo necesario.

Por el contrario, la complejidad de la causa, la necesidad de que no se frustré un juicio pronto y justo, en el que tanto la sociedad –donde este hecho repercutió de manera muy honda por sus características: se cobró el rescate; se asesinó al cautivo– como las partes –los imputados, las víctimas– y este Ministerio Público tienen puestas sus espec-

tativas, nos persuaden de que no se han traspasado los límites estrictamente necesarios para mantener en prisión a Pereyra.

Del informe actuarial que se adjunta al presente, surge que el tribunal oral tiene a despacho la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes, por lo que el debate tendría lugar en un lapso no muy lejano.

En consecuencia, soy de la opinión de que, para asegurar de manera conveniente el juicio, David Esteban P. debe afrontarlo en detención cautelar.

– V –

Por todo lo expuesto, solicito a V. E. que;

a) Abra la queja y rechace el recurso extraordinario;

b) Encomiende al Tribunal Oral Federal N° 1 de La Plata para que procure designar, a la mayor brevedad posible, la audiencia del artículo 359 del Código Procesal Penal de la Nación. Buenos Aires, 19 de junio de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por David Esteban Pereyra en la causa Pereyra, David Esteban s/ causa N° 6485”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se la desestima. Hágase saber, devuélvanse los autos principales y archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con el dictamen del señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja y se declara improcedente el recurso extraordinario. Sin perjuicio, exhórtase al Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata con el objeto de que a corto plazo fije la audiencia del art. 359 del Código Procesal Penal de la Nación. Hágase saber, agréguese y cúmplase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **David Esteban Pereyra**, representado por el Dr. **Eduardo Antonio Dromi**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala II.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de La Plata.**

GISELA MARIANA ZOCCHI Y OTRO V. CLAUDIO DAVID SIDI Y OTROS

RECURSO DE REPOSICION.

Las decisiones de la Corte en los recursos de queja por apelación denegada no son, como principio, susceptibles de reposición.

RECURSO DE REPOSICION.

Corresponde rechazar el recurso de reposición contra la decisión de la Corte que desestimó el recurso de queja que carecía de un requisito esencial como era la firma de su presentante si no sólo al deducir el mismo el letrado no justificó su presentación en los términos del art. 48 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que la propia parte da cuenta de que durante el proceso se hizo uso de la facultad otorgada por dicho artículo, circunstancia que frente a lo dispuesto por el tercer párrafo del mismo sella la suerte de su petición.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 32 el Tribunal desestimó la queja en razón de que el escrito de interposición del recurso de hecho carecía de un requisito esencial como era la firma de su presentante, defecto insusceptible de ser suplido por la del letrado que no había invocado, en tiempo y forma, poder para representar a los recurrentes ni razones de urgencia que hubieran hecho aplicable lo dispuesto por el art. 48 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concluyó que dicha presentación directa constituía un acto jurídico inexistente y ajeno, como tal, a cualquier convalidación posterior.

2°) Que a fs. 34 los recurrentes solicitan la reposición de dicha decisión. Sostienen que lo resuelto vulnera su derecho de defensa en juicio y que, ante el perentorio plazo previsto por el art. 282 del citado código, la queja fue interpuesta por su letrado en los términos del citado art. 48 ya que no se encontraban en la ciudad de Buenos Aires, presentación que fue ratificada con posterioridad. Destacan que al iniciar la demanda el abogado también hizo uso de la facultad que otorga la mencionada norma.

3°) Que tal petición resulta improcedente ya que las decisiones de esta Corte en los recursos de queja por apelación denegada no son, como principio, susceptibles de reposición (Fallos: 316:1706, entre muchos otros), sin que se configure en el caso algún supuesto excepcio-

nal que autorice a apartarse de tal doctrina. No sólo al deducir el recurso de queja el letrado no justificó su presentación en los términos del citado art. 48, sino que la propia parte da cuenta de que durante el proceso se hizo uso de la facultad otorgada por el mencionado artículo, circunstancia que frente a lo dispuesto por el tercer párrafo del mencionado artículo sella la suerte de su petición.

Por ello, se rechaza el recurso de fs. 34. Notifíquese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **José Angel Bella**.

Tribunal de origen: **Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 19**.

PROVINCIA DE RIO NEGRO
V. PREFECTURA NAVAL ARGENTINA Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Corresponde reconocer la validez de la prórroga de la competencia originaria de la Corte, en favor de tribunales inferiores de la Nación, cuando dicha jurisdicción originaria corresponde *rationae personae*, por constituir una prerrogativa de carácter personal que, como tal, puede ser renunciada.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

El hecho de que la Provincia de Río Negro haya promovido la acción de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ante la justicia federal, debe ser considerado como una clara renuncia a la prerrogativa que le confiere el art. 117 de la Constitución Nacional, y una prórroga a favor de la justicia referida.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 4/12, la **Provincia de Río Negro** promovió demanda, ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de San Carlos de Bariloche, con fundamento en los arts. 499, 509, 896, 901, 902, 903, 1068, 1069, 1078, 1080, 1083, 1107, 1109 y 1113 del Código Civil, contra la **Prefectura Naval Argentina**, entre otros, a fin de obtener los **daños y perjuicios** derivados del accidente ocurrido, en jurisdicción de ese Estado local, cuando una patrullero de la policía fue embestido por un rodado perteneciente a la demandada.

A fs. 17, el magistrado interviniente, se inhibió y remitió los autos a la Justicia provincial.

A fs. 23/24, el titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería N° 3, de conformidad con el dictamen del fiscal (v. fs. 20), también se declaró incompetente en razón de las personas intervinientes: una provincia que demanda a una entidad nacional (arts. 116 y 117 C.N.).

A fs. 33, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

A mi modo de ver, este proceso corresponde a la competencia originaria de la Corte *ratione personae*.

En efecto, toda vez que una provincia demanda a una entidad nacional “Prefectura Naval Argentina” la forma de armonizar las prerrogativas jurisdiccionales de que gozan ambas partes, tanto la Nación al fuero federal, según el art. 116 de la Ley Fundamental, como el Estado local a la competencia originaria de la Corte, conforme al art. 117 de la Constitución Nacional, es sustanciando la acción en esta instancia (doctrina de Fallos: 322:1043, 2038 y 2263; 323:470, 1110 y

1206; 324:2042 y 2859, entre muchos otros), por lo cual resulta indiferente la materia sobre la que versa el pleito.

En tales condiciones, opino que la causa debe tramitar ante los estrados del Tribunal. Buenos Aires, 30 de agosto de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1 °) Que a fs. 4/12 la Provincia de Río Negro promueve demanda ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de San Carlos de Bariloche contra la Prefectura Naval Argentina, entre otros, y reclama los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ocurrido en jurisdicción de ese Estado local, en el que participaron un patrullero perteneciente a la policía provincial y un vehículo de propiedad de la demandada.

A fs. 17 el señor juez federal se inhibió para actuar en este proceso y ordenó su remisión a la justicia provincial.

A fs. 23/24 el titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería N ° 3, también se declaró incompetente en razón de las personas intervinientes y remitió las actuaciones a esta Corte, sobre la base de considerar que la causa corresponde a la competencia originaria del Tribunal prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional.

2 °) Que en reiterados precedentes el Tribunal ha reconocido la validez de la prórroga de la competencia originaria de la Corte, en favor de tribunales inferiores de la Nación, cuando dicha jurisdicción originaria corresponde *rationae personae*, por constituir una prerrogativa de carácter personal que, como tal, puede ser renunciada (Fallos: 315:2157; 321:2170).

3°) Que el hecho de que la Provincia de Río Negro haya promovido la acción ante la justicia federal, debe ser considerado como una clara renuncia a la prerrogativa que le confiere el art. 117 citado, y una prórroga a favor de la justicia referida.

En su mérito este proceso debe continuar su trámite ante el Juzgado Federal de Primera Instancia de San Carlos de Bariloche, ya que el derecho al fuero federal que cabe reconocerle a la Prefectura Naval Argentina se encontrará allí resguardado.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General y remítanse las actuaciones al Juzgado Federal de Primera Instancia de San Carlos de Bariloche a los efectos de continuar con su trámite.

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

Parte actora: **Provincia de Río Negro, Dres. Roberto Stella, letrado apoderado, y Laura Lorenzo, patrocinante.**

CARLOS ARIEL BENITEZ

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Pluralidad de delitos.

Teniendo en cuenta la estrecha vinculación que existe entre la figura del art. 289 del Código Penal y la falsificación de documentos respecto de la que ya se encuentra conociendo la justicia federal –atento la coincidencia que se observa entre la numeración del dominio colocado y la que consta en la documentación–, también debe ser la justicia federal la que conozca de este delito.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Resulta indispensable contar con una adecuada investigación y un auto de mérito que defina la situación jurídica del imputado respecto de la sustracción, especialmente si se repara en que no surge que se haya realizado ninguna medida

tendiente a dilucidar su posible participación en ella, pues ni siquiera surge que se haya interrogado al prevenido sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que habría entrado en posesión del vehículo.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

El encubrimiento de un delito cometido en la Capital de la República afecta a la administración de justicia nacional, razón por la cual resultaría en principio competente para su conocimiento el juez federal con jurisdicción territorial donde aquél se hubiese llevado a cabo, siempre y cuando surja, con absoluta nitidez, que el imputado por el encubrimiento no ha tenido participación alguna en la sustracción.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda negativa de competencia trabada entre el Juzgado de Garantías N° 4 del departamento judicial de Mercedes, y el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de Morón, ambos de la Provincia de Buenos Aires, se refiere a la causa instruida con motivo del secuestro, en Marcos Paz, Buenos Aires, de un vehículo que había sido sustraído aproximadamente un año antes en esta Capital, que presentaba chapas patentes que no le correspondían. En ese mismo acto, el imputado presentó diversa documentación apócrifa identificatoria del rodado (fs. 3, 17/44 y siguiente, 48/49 y 58).

El magistrado local declinó su competencia a favor de la justicia de excepción por considerar que a ella correspondía investigar tanto el encubrimiento de un delito cometido en esta ciudad, como la falsificación de los documentos incautados (fs. 77/78).

Esta, por su parte, aceptó el conocimiento respecto del último de los delitos, y la rechazó en relación con la infracción al artículo 277, inciso 3° del Código Penal con base en que aún no se había descartado la participación del imputado en el hecho encubierto (fs. 84/85).

Con la insistencia del tribunal de origen quedó trabada esta contienda (fs. 87).

En mi opinión, de acuerdo a las constancias del incidente, las hipótesis delictivas a considerar son dos.

La primera de ellas se refiere a la infracción al artículo 289° del Código Penal.

Teniendo en cuenta la estrecha vinculación que en el caso existe entre esta figura y la falsificación de documentos respecto de la que ya se encuentra conociendo la justicia federal –atento la coincidencia que se observa entre la numeración del dominio colocado, y la que consta en la documentación (fs. 3 y 17/44 y 53)– considero que por aplicación del criterio establecido por el Tribunal en la Competencia N° 1569, L. XL *in re* “Comisaría San Julián s/ investigación presunta infracción”, resuelta el 5 de abril de 2005, también debe ser la justicia federal la que conozca en este delito.

Acerca del hecho restante, relativo al hallazgo del vehículo en poder del imputado, considero que los escasos elementos reunidos hasta el presente no alcanzan, en el caso, para encuadrar con el grado de certeza que esta etapa procesal requiere, la conducta en que aquél habría incurrido.

Por ello, entiendo que resulta indispensable contar con una adecuada investigación y un auto de mérito que defina su situación jurídica respecto de la sustracción, especialmente si se repara en que no surge que se haya realizado ninguna medida tendiente a dilucidar su posible participación en ella (Fallos: 317:499, 325:950 y Competencia N° 1329 L. XXXVII, *in re* “Chaparro, Edgardo Daniel s/ encubrimiento”, resuelta el 16 de octubre del 2001 y Competencia N° 948, L. XXXVIII, *in re* “Russo, Nicolás y García, Julio César s/ encubrimiento”, resuelta el 20 de marzo de 2003), pues ni siquiera surge que se haya interrogado al prevenido sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que habría entrado en posesión del vehículo (Fallos: 325:898 y sentencia del 14 de junio de 2000 en la Competencia N° 182, L. XXXVII *in re* “Pezzente, Carlos Antonio s/encubrimiento”).

Por otra parte, creo oportuno recordar que V.E. tiene establecido, a través de numerosos precedentes, que el encubrimiento de un delito

cometido en la Capital de la República afecta a la administración de justicia nacional (Fallos: 308:2522 y 322:1216, entre otros), razón por la cual resultaría en principio competente para su conocimiento el juez federal con jurisdicción territorial donde aquél se hubiese llevado a cabo, siempre y cuando surja, con absoluta nitidez, que el imputado por el encubrimiento no ha tenido participación alguna en la sustracción (Fallos: 325:898 y 950; y Competencia N° 1213, L. XXXVII *in re* “Fernández, Jorge Saúl s/ encubrimiento”, resuelta el 4 de septiembre de 2001), circunstancia que, de acuerdo a lo antes expuesto, no se presenta en el caso.

Por ello, estimo que corresponde a la justicia nacional en lo criminal de instrucción (vid fs. 58), aunque no haya sido parte en la contienda (Fallos: 317:929; 318:182 y 323:2032 y 2606), profundizar la investigación respecto de la sustracción del vehículo, a partir de los elementos recabados con motivo de su secuestro en sede provincial (Competencias N° 1634, L. XXXVI *in re* “Viano, Norma Beatriz s/ encubrimiento” y N° 2094, L. XXXVII *in re* “Saira, Roberto Juan s/ encubrimiento calificado, etc.”, resueltas el 10 de abril de 2001 y el 19 de marzo de 2002, respectivamente), sin perjuicio de lo que resulte del trámite ulterior. Buenos Aires, 27 de agosto de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad, se declara que deberá entender en la causa en la que se originó el presente incidente el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 2 de Morón, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá –respecto de la sustitución de chapas y falsificación de la documentación–. Asimismo, se hace saber al mencionado tribunal, que deberá enviar copia de las partes pertinentes al Juzgado Nacional en lo Criminal de Instruc-

ción N° 12, que deberá continuar con la investigación respecto del robo del rodado. Hágase saber al Juzgado de Garantías N° 4 del Departamento Judicial de Mercedes, Provincia de Buenos Aires.

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

ESTER DUARTE v. ANSES

JUBILACION Y PENSION.

Corresponde acotar la amplitud de la interpretación del art. 31 de la ley 18.038, ya que no sería justo permitir el otorgamiento de prestaciones a quienes no contribuyeron con el fondo común de los administrados, ni alegaron o probaron razones válidas para demostrar la imposibilidad de efectuar los aportes correspondientes al tiempo en que se devengaron.

JUBILACION Y PENSION.

No resulta factible aplicar las disposiciones de la ley 18.037 si no existen elementos de juicio que tengan suficiente poder de convicción sobre la efectiva prestación de servicios en relación de dependencia que se intenta demostrar, máxime si al momento de cumplirse las tareas invocadas se hallaba vigente el art. 25 de la ley 18.037, que prohíbe el cómputo de servicios por los que no se hubieran efectuado aportes o denuncia de incumplimiento por parte del empleador.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Los agravios que sólo cuestionan el alcance otorgado por la alzada a las disposiciones de fondo que rigen el tema en debate y a la valoración de los elementos agregados al expediente, carecen de entidad para justificar la modificación del fallo si el criterio adoptado por la cámara no se apartó de lo prescripto por las normas legales aplicables ni prescindió de las pruebas de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Duarte, Ester c/ ANSeS s/ pensiones”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó el fallo de la instancia anterior que había rechazado la pensión solicitada, la actora interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido según lo establecido en el art. 19 de la ley 24.463.

2°) Que a tal efecto, el *a quo* hizo mérito de la declaración efectuada por la viuda del causante al solicitar la prestación, en la que denunció que su marido había desarrollado tareas en relación de dependencia entre los años 1945 y 1960 para diversos empleadores que no podía identificar y servicios autónomos como camionero durante los períodos comprendidos entre 1960 y 1974 y entre enero de 1980 hasta la fecha de su fallecimiento (22 de junio de 1986). Por tal razón, consideró que el caso debía encuadrarse dentro del marco de la ley 18.038.

3°) Que el tribunal ponderó también el expediente administrativo, en el que constaba que si bien el *de cuius* se había acogido a una moratoria para saldar una deuda por aportes omitidos durante el lapso transcurrido entre julio de 1960 y noviembre de 1974, los pagos de las cuotas habían sido incompletos e irregulares, además de que al momento de solicitarse el beneficio los aportes no se hallaban ingresados en su totalidad. Por último, el tribunal tampoco hizo lugar al pedido de que se reconocieran como dependientes las labores desarrolladas por el causante durante sus últimos años como chofer de camiones, pues en la causa no había elementos que lo demostraran y las declaraciones testificales, además de ser insuficientes para acreditar tal extremo, resultaban poco convincentes e imprecisas.

4°) Que la recurrente se agravia de la sentencia impugnada por considerar que la falta de pago de la deuda por aportes no debe ser un obstáculo para el otorgamiento de la pensión. Alega que las mensualidades ingresadas y la cancelación de cuotas impagas por acogimiento a la moratoria establecida en el decreto 592/79 demuestran la existen-

cia de voluntad de pago del causante y su intención de pertenecer al sistema.

5°) Que la apelante objeta que no se hayan ponderado los trabajos dependientes prestados por el *de cuius* como chofer de camión para el empleador Argentino Onega hasta diciembre de 1984. Expresa que el desempeño de dichas tareas quedó debidamente demostrado por medio de la autorización que el propio Onega había conferido al causante para conducir el vehículo de su propiedad y de las declaraciones testificales, coincidentes en cuanto a la existencia de esa relación laboral. Por último, sostiene que resulta de aplicación el art. 43 de la ley 18.037, pues los servicios dependientes prestados han quedado probados y se han cumplido los 10 años de servicios con aportes requeridos para acceder al beneficio.

6°) Que tales objeciones no son procedentes. Este Tribunal ha acotado la amplitud de la interpretación del art. 31 de la ley 18.038, en razón de considerar que no sería justo permitir el otorgamiento de prestaciones a quienes no contribuyeron con el fondo común de los administrados, ni alegaron o probaron razones válidas para demostrar la imposibilidad de efectuar los aportes correspondientes al tiempo en que se devengaron (Fallos: 318:1698 y causa “Silveira, Luisa”, sentencia del 10 de diciembre de 1997). En el caso, la solicitud de determinación de deuda por aportes arrojó un resultado de 25 cotizaciones ingresadas y el resto de los meses debidos (fs. 8/33 del expediente administrativo 763-0010400-9-13 que corre por cuerda), lo cual demuestra que el causante no cumplió mínimamente con sus obligaciones previsionales.

7°) Que tampoco es factible aplicar en autos las disposiciones de la ley 18.037, pues no existen elementos de juicio que tengan suficiente poder de convicción sobre la efectiva prestación de servicios como chofer en relación de dependencia que se intenta demostrar. Por el contrario, en la causa consta una declaración del propio Onega –supuesto empleador– en la que expresamente manifiesta que el causante no había trabajado para él, que le había otorgado una autorización para que pudiera manejar su vehículo al solo efecto de que pudiera realizar sus “changas” y que lo ayudaba porque habían sido cuñados (fs. 100/101 del expediente mencionado).

8°) Que, por lo demás, debe señalarse que al momento de cumplirse las tareas invocadas se hallaba vigente el art. 25 de la ley 18.037,

que prohíbe el cómputo de servicios por los que no se hubieran efectuado aportes o denuncia de incumplimiento por parte del empleador. En autos no existen constancias de cotizaciones, tampoco registros en el organismo previsional que den cuenta del ingreso de dichas contribuciones, recibos de sueldo en los que figure la retención de esas obligaciones ni la denuncia aludida.

9°) Que, por lo tanto, los agravios que sólo cuestionan el alcance otorgado por la alzada a las disposiciones de fondo que rigen el tema en debate y a la valoración de los elementos agregados al expediente, carecen de entidad para justificar la modificación del fallo que se pretende, pues el criterio adoptado por la cámara no se apartó de lo prescripto por las normas legales aplicables ni prescindió de las pruebas de la causa.

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

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

Recurso ordinario interpuesto por **Ester Duarte**, representada por el Dr. **Alcides Juan Rosselló**.

Traslado contestado por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Liliana Beatriz Polti**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de Mercedes, Provincia de Buenos Aires**.

ARZOBISPADO DE MERCEDES LUJAN
V. ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Existe interés legítimo en el planteo del quejoso si, como surge de la copia del contrato, concertó un pacto de honorarios, además de que requirió expresamente la imposición de costas a la AFIP, quien fue tenida por parte, causándole el decisorio en crisis, por ende, un perjuicio de imposible reparación ulterior.

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

COSTAS: Principios generales.

La excepción del art. 21 de la ley 24.463 no incluye a la Dirección General Impositiva.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Si bien lo atinente a la imposición de las costas en las instancias ordinarias es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa y ajena, en principio, a la vía del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla cuando la decisión contiene sólo una fundamentación aparente, prescinde de circunstancias relevantes del proceso, o no satisface la exigencia de validez de las decisiones que impone siempre la aplicación razonada del derecho vigente con adecuada referencia a los hechos comprobados de la causa.

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

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que sin base en ningún elemento objetivo del proceso, ni en la enunciación de circunstancias particulares del caso, impuso las costas por su orden, ya que importa un desacertado proceder que dista de constituir lo que exige el deber jurisdiccional para convalidar un fallo, a la luz de lo dispuesto por el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social hizo lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora y revocó la resolución de la Administración Federal de Ingresos Públicos por la que se desestimó la solicitud de revisión de las actas de infracción que habían sido labradas por omisión de aportes previsionales. Asimismo, ordenó devolver las sumas depositadas a efectos de habilitar la instancia judicial e impuso las costas por su orden (fs. 166/69 del cuerpo principal, al que me referiré en adelante salvo aclaración en contrario).

Contra lo así resuelto, el letrado apoderado de la actora, por derecho propio, interpuso el recurso extraordinario (v. fs. 170/181), que fue contestado (fs. 185/190) y denegado a fojas 193, dando origen a esta presentación directa (cfr. fs. 62/75 del cuadernillo respectivo).

– II –

Explica el recurrente que junto al escrito de apelación ante la Cámara denunció, acompañando copia fotostática suscripta por letrado, la existencia de un contrato de locación de servicios que lo vincula con el Arzobispado de Mercedes-Luján, del que se desprende que se lo ha contratado en forma permanente para la prestación de su actividad mediante el abono de una retribución mensual en concepto de honorarios. También surge de ese acuerdo –continúa– que no tendrá derecho a percibir honorarios por los juicios en los que resulte condenada en costas dicha institución religiosa, sin perjuicio de los honorarios que se le regulen en los que lo sea la contraria, los que serán de su exclusivo beneficio. Aduce, además, que dicho contrato se encuentra registrado en el libro respectivo del Colegio Público de Abogados local. De la circunstancia descripta –prosigue– resulta claro su interés para que se deje sin efecto la sentencia recurrida.

Sobre el decisorio en sí mismo alega, en lo sustancial, que es arbitrario pues posee sobrado fundamento en cuanto al fondo de la cuestión, mas no expresa ninguno respecto al modo en que impusieron las costas, limitándose a señalar la normativa aplicable. Dice que el juzgador se apartó de la regla que utilizó para fundar su decisión (art. 68, pár. 2º, CPCCN), pues no hizo explícitas las razones que tuvo para apartarse del principio general de la derrota. Cita jurisprudencia que entiende aplicable al caso y la normativa del artículo 2º de la ley N° 21.839 (v. fs. 170/181).

– III –

Debo señalar primeramente que, a mi entender, existe interés legítimo en el planteo del quejoso pues, como surge de la copia del contrato que luce a fojas 114/116 (v., en especial, su cláusula cuarta, que no fue cuestionada), concertó, en efecto, el pacto de honorarios referido *supra* (v. denuncia de convenio obrante a fs. 94), además de que requirió expresamente la imposición de costas a la AFIP (v. fs. 107 y

vuelta), quien que fue tenida por parte a fojas 165 (v. además fs. 151), causándole el decisorio en crisis, por ende, un perjuicio de imposible reparación ulterior.

Por otro lado, cabe precisar aquí que en los procesos como el que nos ocupa se reconoció la calidad de parte de la Administración Federal de Ingresos Públicos; y que no resultan extensivas al organismo las disposiciones del artículo 21 de la ley N° 24.463. Así lo sostuvo el Máximo Tribunal, en su actual composición, en la causa S.C. C. N° 777; L. XXXIX; “Cooperativa Eléctrica Azul Limitada c/ Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva”; y, más recientemente, en S.C. C. N° 637; L. XL; “Cooperativa de Trabajo Angel Borlenghi Ltda. c/ Administración Federal de Ingresos Públicos – Dirección General Impositiva”, sentencias de fecha 5 de octubre de 2004 y 15 de noviembre de 2005, respectivamente, en las que se remitió al voto de la minoría en los supuestos de Fallos: 323:1557 y 2349.

Aclarado lo anterior, es menester poner de resalto que no obstante que lo atinente a la imposición de las costas en las instancias ordinarias es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa y ajena, en principio, a la vía del artículo 14 de la ley N° 48 (v. Fallos: 308:1076, 1917, entre muchos otros); y que la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad es especialmente restringida en esta materia (v. Fallos: 311:1950, etc.), cabe hacer excepción a esa regla cuando la decisión contiene sólo una fundamentación aparente, prescinde de circunstancias relevantes del proceso, o no satisface la exigencia de validez de las decisiones que impone siempre la aplicación razonada del derecho vigente con adecuada referencia a los hechos comprobados de la causa (cfr. Fallos: 311:358, 2004 y 316:224, entre otros).

Al respecto, advierto que la Sala, sin base en ningún elemento objetivo del proceso, ni en la enunciación de circunstancias particulares del caso, impuso las costas por su orden, importando lo resuelto un desacertado proceder que dista de constituir lo que exige el deber jurisdiccional para convalidar un fallo, a la luz de lo dispuesto por el artículo 68 del Código adjetivo. Sobre el particular, V.E. ha establecido que incumbe dejar sin efecto el decisorio que impuso las costas en el orden causado, apartándose del principio objetivo de la derrota sentado por el precepto pertinente del código de rito, sin expresar motivo alguno que, en las circunstancias de la causa, lo justificase (cfr. Fallos: 311:809; 323:3115, entre muchos otros).

– IV –

Por lo tanto, entiendo que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto –en el punto– la sentencia recurrida y restituir la causa al tribunal de origen para que, por medio de quien compete, se dicte una nueva de acuerdo a lo indicado. Buenos Aires, 10 de agosto de 2007. Marta A. Beiró de Gonçalvez.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 27 de noviembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Pablo Deluca en la causa Arzobispado de Mercedes-Luján c/ Administración Federal de Ingresos Públicos”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, que esta Corte comparte y a los que se remite por razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada en lo que ha sido materia de agravios. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la presente. Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho deducido por el **Dr. Pablo Deluca**, por derecho propio.
Tribunal de Origen: **Sala II, Cámara Federal de la Seguridad Social.**



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

DICIEMBRE

FRANCISCO JOSE ALVAREZ

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

Si bien los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, en principio, sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla si sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se han dejado sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal y el reclamo del apelante por el respeto de la cosa juzgada se dirige a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble persecución penal, de rango constitucional.

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

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

Cabe descalificar por arbitrario, el pronunciamiento que anuló el auto de sobreseimiento que se encontraba firme por no haber sido recurrido, pues significó dejar sin efecto una decisión que desvinculaba del proceso en forma definitiva al imputado, con evidente afectación a la garantía que ampara la cosa juzgada, si no se hallan reunidos los requisitos a los cuales se subordina la declaración de invalidez de las sentencias firmes.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara 3ª en lo Criminal de la Provincia de Salta sobreseyó por prescripción a Francisco José Álvarez del delito de homicidio preterintencional (fs. 696/698).

Dicha decisión fue notificada al representante del Ministerio Público en esa instancia, quien no dedujo al respecto impugnación alguna (fs. 698 vta.).

Con posterioridad, el Procurador General de la provincia promovió ante el mismo tribunal la nulidad de la notificación del auto de sobreseimiento y la elevación en consulta de ese pronunciamiento en los términos del artículo 329 del código procesal local (fs. 752/754 vta.).

Ante el rechazo de esos planteos, interpuso recurso de casación (fs. 787/797 vta. y 799/811).

La Corte de Justicia provincial hizo lugar al mencionado reclamo y anuló el auto de sobreseimiento (fs. 879/884).

Para decidir de esa forma consideró que si bien el sobreseimiento se encontraba firme por haber vencido el plazo para recurrirlo, en este caso cabía hacer excepción a la estabilidad de esa resolución con base en la doctrina de la “cosa juzgada írrita”. En tal sentido, afirmó que esa decisión “se tomó sobre la base de un grueso error”. Este consistiría en que la cámara consideró, a los fines de descartar la existencia de causales de interrupción de la prescripción, un informe nominal del imputado del que se desprendería que no registraba antecedentes, pero omitió confirmarlo con el certificado que se confecciona a partir de sus impresiones dactilares. El superior tribunal provincial estimó que el trámite omitido era esencial, toda vez que el informe basado en los datos de filiación y número de documento del procesado tiene un valor meramente indiciario que no es compatible con la certeza que exige el sobreseimiento.

Contra esta última decisión la defensa particular de Francisco Alvarez interpuso recurso extraordinario (fs. 890/915), concedido por el *a quo* a fs. 935/938.

– II –

El recurrente sostiene, con cita de jurisprudencia, que la apelación federal es formalmente procedente, toda vez que el fallo impugnado es equiparable a sentencia definitiva, en tanto ha desconocido los efectos de la cosa juzgada y el planteo tiende lograr la plena efectividad de la prohibición de la persecución penal múltiple.

Afirma que la sentencia es arbitraria al desbordar el superior tribunal el límite de su competencia apelada. En tal sentido, señala que el recurso de casación del Procurador General se dirigía contra la deci-

sión que no hizo lugar a la nulidad de la notificación del auto de sobreseimiento y la corte provincial directamente se pronunció sobre la validez de esa última resolución.

Cuestiona la legitimación procesal del Procurador General de la provincia para actuar en una instancia en la que, según la ley local, el Ministerio Público está representado por otro de sus miembros.

Argumenta que la doctrina de la Corte que habilita excepcionalmente la revisión de las sentencias firmes ha sido aplicada por el *a quo* en forma impertinente a la materia criminal, donde la garantía que prohíbe la doble persecución obsta toda inteligencia que flexibilice la cosa juzgada.

Añade que, aun cuando se admitiera esa posibilidad, la cuestión de si determinado informe ha sido correctamente valorado para tener por acreditado que el imputado no cometió nuevos delitos, no amerita dejar sin efecto la cosa juzgada, máxime cuando el vicio si es que existió no es atribuible al imputado y pudo ser invocado por el fiscal, quien no realizó lo que tenía a su alcance para evitar que la decisión adquiriese firmeza.

Señala, en último término, que el superior local no demostró el perjuicio efectivo a cuya existencia debe supeditarse la declaración de nulidad, toda vez que, pudiendo hacerlo, no remitió las fichas dactilares del imputado a los fines de que se confeccione el informe correspondiente. En tales condiciones, la anulación importa, a juicio del recurrente, un exceso ritual manifiesto, en tanto se basa en la existencia sólo conjetural de un error en el auto de sobreseimiento.

- III -

Tiene establecido V.E. que los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, en principio, sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48. Sin embargo, corresponde hacer excepción a esa regla habida cuenta de que, sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se han dejado sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal (Fallos: 272:188; 295:961; 297:486; 298:50; 300:226; 301:197) y el reclamo del apelante por el respeto de la cosa juzgada se dirige a lograr la plena efectividad de la

prohibición de la doble persecución penal, cuyo rango constitucional ha sido reconocido por la Corte (Fallos: 272:188 y 292:202).

En efecto, la lectura de las actuaciones permite advertir que el pronunciamiento adoptado por el superior tribunal significó dejar sin efecto una decisión que desvinculaba del proceso en forma definitiva al imputado y había quedado firme (fs. 702), con evidente afectación a la garantía que ampara la cosa juzgada (Fallos: 328:374), toda vez que no se hallan reunidos en la especie los requisitos a los cuales se subordina la declaración de invalidez de las sentencias firmes de acuerdo con el criterio mantenido en Fallos: 254:320; 279:54; 281:421; 283:66.

En este sentido, considero que al extrapolar las conclusiones de esa doctrina a un caso que no guarda la menor analogía con los que inspiraron su elaboración, el *a quo* incurrió en un supuesto de arbitrariedad que descalifica al pronunciamiento impugnado como acto jurisdiccional válido.

– IV –

Por lo expuesto, opino que V.E. debe hacer lugar al recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada. Buenos Aires, 28 de Junio de 2007. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Alvarez, Francisco José s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, concordemente con lo dictaminado con el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada y se devuelve el principal al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y cúmplase.

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

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal –excluyendo el párrafo 3° del capítulo III–, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y cúmplase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Francisco J. Alvarez**, con el patrocinio de los Dres. **Juan José Avila, Guadalupe Valdés Ortiz y Gustavo Krause**.

Traslado contestado por **Aldo Rogelio Saravia**, Procurador General de la provincia Tribunal de origen: **Corte de Justicia de Salta**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara 3° en lo Criminal de la Provincia de Salta**.

ALDO ENERIO PEREYRA EMPRESA CONSTRUCTORA
V. PROVINCIA DE SANTIAGO DEL ESTERO Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Distinta vecindad.

Si ninguna de las partes que pretende litigar ante la Corte, o son llamadas a intervenir en ella, es aforada de modo autónomo, la acumulación subjetiva de pretensiones no es un instrumento apto para sostener una competencia restringida y de excepción, que no hubiera correspondido de haberse introducido individualmente cada una de las pretensiones.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Distinta vecindad.

Si no puede considerarse al Estado provincial aforado ante la jurisdicción originaria, en razón de no verificarse los recaudos de distinta vecindad de la contraparte y de causa civil de la materia— en el caso, se trata de un vínculo de naturaleza administrativa generado por un contrato de obra pública—, la acumulación subjetiva de pretensiones formulada no es un instrumento apto para sostener una competencia de excepción y de exclusiva raigambre constitucional, en tanto el privilegio federal de la Nación permite que sea demandada ante los tribunales inferiores.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

Dado que la competencia originaria de la Corte reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, la inhibitoria que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dado al asunto.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria: planteamiento y trámite.

No obstante inhibirse la Corte de conocer en el asunto, por no ser aforados los estados demandados y resultar inadmisibles la conformación de un litisconsorcio pasivo entre aquéllos, a fin de salvaguardar el principio de conservación, cabe mantener la validez de las etapas cumplidas y autorizar la continuación del proceso ante las sedes competentes.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

V.E. corre nuevamente vista a este Ministerio Público, a fs. 944, con motivo de la defensa de incompetencia opuesta por la Provincia de Santiago del Estero al momento de presentar su alegato (fs. 931/942).

La demandada, afirma que lo decidido por el Tribunal en los precedentes *in re* M.1569, XL, Originario, “*Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios*”, sentencia del 20 de junio de 2006, y B. 2303, XL, Originario, “*Barreto, Alberto Damián y otra c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios*”, sentencia del 21 de marzo de 2006, tiene incidencia sobre el presente litigio en tanto éste no constituye una “*causa civil*”.

A mi modo de ver, la doctrina sentada por la Corte en la primera de las causas señaladas no resulta aplicable al *sub lite*, toda vez que –a diferencia de aquélla– la Provincia de Santiago del Estero y el Estado Nacional conforman un litisconsorcio pasivo necesario, en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (conf. dictamen *in re* T.861, L.XLI, Originario, “*Tapia, Juan Domingo y otro c/ Estado Nacional y otro [Provincia de Mendoza] s/ daños y perjuicios*”, del 29 de agosto de 2006), criterio que, por ende, hace insustancial que me expida respecto de la aplicación del segundo de los precedentes *ut supra* citado.

En virtud de lo expuesto, opino que el expediente debe continuar su trámite ante los estrados del Tribunal en instancia originaria. Buenos Aires, 20 de noviembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs 2/9, con sus modificaciones de fs. 26/31, 34/36, 45/47, 61 y 69/70, se presenta Aldo Enerio Pereyra ante el Juzgado Nacional

de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 10 y tras invocar su carácter de único titular de la empresa que gira con el nombre de “Aldo Enerio Pereyra Empresa Constructora”, con domicilio en la Provincia de Santiago del Estero, promueve demanda contra el Estado Nacional [Ministerio de Cultura y Educación de la Nación – Programa de Expansión y Mejoramiento de la Enseñanza Técnico Agropecuaria (E.M.E.T.A.) – Unidad Ejecutora Central (U.E.C.)]. Precisa que el objeto de la pretensión es obtener el pago de diversos rubros correspondientes a un contrato de obra pública, que dice haber celebrado con la Provincia de Santiago del Estero para la construcción de la Escuela Agrotécnica y Módulos Didácticos Productivos de Pozo Hondo, Departamento Jiménez del Estado local, que le había sido adjudicada por licitación pública internacional.

Aclara que esa relación contractual reconoce como antecedente un convenio celebrado entre el Ministerio de Educación y Justicia de la Nación y la Provincia de Santiago del Estero para la puesta en funcionamiento del denominado “Programa de Expansión y Mejoramiento de la Educación Técnica Agropecuaria” (Programa E.M.E.T.A.), financiado con aportes dinerarios realizados por el Banco Interamericano de Desarrollo y por la Nación Argentina.

Agrega que con posterioridad su parte suscribió con el Estado Nacional un acta de recomposición del contrato de obra pública aludido, en un todo de acuerdo con lo dispuesto en la ley 23.696 y según el instructivo de renegociación de contratos de obras Programa E.M.E.T.A., contenido en los anexos de la resolución ministerial N° 929 del 27 de noviembre de 1989 (ver fs. 20 y 27).

Funda su pretensión en el art. 20 de la ley 24.156; en la ley 23.696; en los arts. 14, 17, 18, 29 y 109 de la Constitución Nacional; en la ley de obra pública de la Provincia de Santiago del Estero; en el convenio celebrado entre la Nación Argentina y el Estado local aludido; en los decretos provinciales 2843/85, serie A 688/93, y 1869/91; en las actas acuerdos celebrados entre las partes; en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1105/89 y en la resolución del Ministerio de Cultura y Educación de la Nación 1606/95 (ver fs. 8 vta. y 30).

A fs. 80 amplía la demanda contra la Provincia de Santiago del Estero, pues sostiene que el contrato de obra pública en que se funda la pretensión involucra al Estado local en razón de que dicha conven-

ción fue celebrada por intermedio de la unidad ejecutora provincial del Programa E.M.E.T.A.

2°) Que a fs. 92/93, la juez federal interviniente se inhibe de entender en las actuaciones y declara que esta causa corresponde a la jurisdicción originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por ser la única forma de conciliar lo preceptuado por el art. 117 de la Constitución Nacional respecto de la provincia demandada con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste al Estado Nacional de litigar ante el fuero federal.

3°) Que a fs. 99 dictamina la señora Procuradora Fiscal con un desarrollo argumentativo concorde al que dio lugar a la decisión inhibitoria y, sobre la base de esa opinión, el Tribunal resuelve declararse competente para entender en su instancia originaria en este proceso (fs. 112).

4°) Que a fs. 931/942, la Provincia de Santiago del Estero –en ocasión de alegar sobre el mérito de la prueba producida– solicita que la Corte se declare incompetente para seguir entendiendo en estas actuaciones, con sustento en lo decidido por el Tribunal en los precedentes “Barreto” y “Mendoza”, (Fallos: 329:759 y 2316), respectivamente.

5°) Que a raíz de la intervención dada al Ministerio Público a fs. 944, dictamina la señora Procuradora Fiscal en el sentido de que no resulta aplicable a estos autos la doctrina sentada por el Tribunal en el precedente “Mendoza”, pues sostiene que –a diferencia de aquel caso– la Provincia de Santiago del Estero y el Estado Nacional conforman un litisconsorcio pasivo necesario en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, criterio que conduce a que el Ministerio Público considere innecesario expedirse sobre la aplicación al caso del precedente “Barreto”.

6°) Que a partir del pronunciamiento dictado por este Tribunal en la causa “Mendoza” (Fallos: 329:2316), cuyos desarrollos argumentativos efectuados en los considerandos 11 a 16 se dan por reproducidos, esta Corte ha retornado a su tradicional doctrina con arreglo a la cual si ninguna de las partes que pretenden litigar ante sus estrados, o son llamadas a intervenir en ellos, es aforada de modo autónomo, la acumulación subjetiva de pretensiones no es un instrumento apto para sostener una competencia restringida y de excepción, que en ningún

caso hubiera correspondido de haberse introducido individualmente cada una de las pretensiones.

7°) Que, con esta comprensión, no se verifica en este proceso ninguno de los supuestos de la competencia originaria de este Tribunal reglada en el art. 117 de la Constitución Nacional y en el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58.

Ello es así pues –además de que el domicilio del actor no permite tener por configurado el requisito de diversa vecindad con respecto a la provincia demandada– el examen sobre el origen de la acción ventilada en este proceso y acerca de la relación de derecho existente entre las partes da cuenta de un vínculo de naturaleza administrativa como inequívocamente lo es el generado por un contrato de obra pública, que excluye la presencia de un supuesto de causa civil como esta Corte lo ha caracterizado y definido con toda precisión frente a situaciones substancialmente análogas en el precedente “Mariategui” de Fallos: 315:1355 y lo ha reiterado en sus decisiones recientes de Fallos: 327:4305 y 328:5.

8°) Que frente a la conclusión alcanzada de no considerar al Estado provincial aforado ante la jurisdicción originaria en razón de no verificarse los recaudos de distinta vecindad de la contraparte y de causa civil de la materia, la acumulación subjetiva de pretensiones formulada voluntariamente por el actor no es un instrumento apto para sostener una competencia de excepción y de exclusiva raigambre constitucional, en tanto el privilegio federal de la Nación permite que sea demandada ante los tribunales inferiores de la Nación, y la Provincia de Santiago del Estero no es aforada ante esta Corte para cuestiones de la naturaleza indicada.

En este proceso no se verifica, además, una relación jurídica entre los estados codemandados que como las examinadas en los precedentes de Fallos: 274:470; 299:132, entre otros, dé lugar a la conformación de un litisconsorcio necesario que permita hacer excepción a la doctrina establecida en el precedente “Mendoza”, tal como este tribunal lo ha recordado, también para denegar su competencia originaria, en la sentencia dictada el pasado 20 de marzo en la causa L. 733.XLII “Lavado, Diego Jorge y otros c/ Mendoza, Provincia de y otro s/ acción declarativa de certeza” (considerando 12).

De ahí, pues, que el Tribunal debe inhibirse de conocer en este asunto.

9°) Que el estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros).

10) Que, por último, cabe subrayar que para situaciones como la que dio lugar a estas actuaciones, el tribunal de la causa deberá sujetarse a la precisa conclusión enfatizada en los pronunciamientos a los cuales se reenvía, en el sentido de que esta clase de pretensiones deben promoverse –o continuarse– en las jurisdicciones respectivas que correspondiesen según la persona que, en uno u otro caso, se optare por dar intervención: ante la justicia federal de serlo el Estado Nacional o un ente de igual carácter, o ante los tribunales locales en caso de emplazarse a la provincia (caso “Mendoza”, considerando 16; V.625.XLI “Valenzuela, Luis Jerónimo y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otro (Estado Nacional) s/ daños y perjuicios”, sentencia del 19 de diciembre de 2006, entre otros).

En las condiciones expresadas, frente a la incompetencia originaria definida precedentemente, a que con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25; 305:2001 y 307:852 las actuaciones cumplidas ante este estrado deberán continuar tramitando y sobre la base de la inadmisibilidad de la voluntaria acumulación subjetiva de pretensiones formulada por el actor contra estados que únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el juez de la causa deberá adoptar las medidas apropiadas para no violentar el principio recordado, de raigambre constitucional, de que los estados provinciales no están sometidos a la jurisdicción de los tribunales inferiores de la Nación. Esta es la solución que el Tribunal ha adoptado en sus pronunciamientos más recientes cuando, a pesar de haberse inhibido de continuar conociendo por no ser aforados los estados demandados y resultar inadmisibile la conformación de un litisconsorcio pasivo entre aquellos, salvaguardó el principio de conservación, mantuvo la validez de las etapas cumplidas y autorizó la continuación del proceso ante las sedes competentes (causas L.1614.XLI. “López, Valeria Noemí y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”; C.4035.XLI. “Casanova, José Raúl c/ Buenos Aires, Provincia de y otro (Estado

Nacional) s/ daños y perjuicios”; G.374.XLII “Guajardo de Diel, Noemí de las Nieves c/ Tucumán, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”; A.216.XXXVIII “Agrar S.A. c/ Santa Fe, Provincia de y otra s/ daños y perjuicios” y R.327.XL. “Robledo, Rita y otros c/ Chubut, Provincia de y otros (Estado Nacional) s/ daños y perjuicios”, sentencias del 5 y del 12 de diciembre de 2006, del 10 de abril de 2007, del 5 de junio de 2007 y del 14 de agosto de 2007, respectivamente.

Por ello y oída la señora Procuradora Fiscal, se resuelve declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General, agréguese copias de los precedentes citados en los considerandos 8° y 10 y, oportunamente, devuélvase al tribunal de origen a fin de que se proceda como está indicado en el considerando 10 de este pronunciamiento.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Profesionales intervinientes: **Dres. Gloria Aznar, Carlos E. Weiss, Washington Inca Cardoso, Juan José Catalán, Ramiro Catalán, Lisandro Catalán y José Manuel Moyano Nores**, por la parte actora; **Dres. Ricardo Guillermo Neubaum, Alfredo Raúl Goldstein, M. Raúl Cavanna y Mónica Mandado**, por el Estado Nacional **Dres. Ramiro A. Suaiter, Pablo M. Terzano, Enrique Paixao y Martín A. Berhongaray**, por la Provincia de Santiago del Estero.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 10.**

ENRIQUE JOSE BELLEGIA Y OTROS

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

A los fines de meritar la temporaneidad en la interposición del recurso extraordinario, debe tenerse en cuenta la notificación personal al encausado de la decisión que acarrea la firmeza de la condena –dado que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales constituye una facultad propia del imputado y no una potestad técnica del defensor–, por lo que debe darse cumplimiento a todo recaudo que garantice plenamente el derecho de defensa.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Si la suprema corte provincial se negó al tratamiento de la procedencia formal del recurso de casación, agravio que resulta –en cuanto a la garantía de doble instancia– de innegable carácter federal, cabe descalificar el fallo impugnado como acto jurisdiccional válido, y admitir el recurso federal interpuesto.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución que denegó el recurso de casación deducido, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, rechazó el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa de Enrique José Bellegia, contra la resolución de la Sala I del Tribunal de Casación Penal que denegó el recurso de casación deducido, a su vez, contra la sentencia de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal del Departamento Judicial de Trenque Lauquen, que lo condenó a la pena de reclusión perpetua por resultar autor de homicidio simple en concurso real con homicidio calificado.

Contra esa decisión se interpuso recurso extraordinario federal, el que denegado, originó esta queja.

– II –

1. Al interponer el recurso de casación, la defensa cuestionó la arbitrariedad de la sentencia condenatoria por incorporación y valoración de prueba ilegítima, violación de los principios de inocencia, debido proceso y defensa en juicio, conforme la reserva efectuada al denegarse el planteo de nulidad oportunamente formulado.

El Tribunal de Casación Penal sostuvo que el recurso debía ser denegado. Primero, porque la ausencia en la causa de la constancia de notificación del rechazo de la nulidad, le impedía constatar si la protesta o reserva para su impugnación fue hecha en término. Segundo, porque entendió que la interposición era extemporánea, pues excedía las dos primeras horas del día fijado para su presentación (artículos 139, 140 y 451 del C.P.P).

2. En el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, la defensa consideró que la decisión de la casación adolece de un excesivo rigor formal que restringe, entre otras garantías, la de doble instancia. Esta apelación fue denegada por la suprema corte, al entender que los agravios alegados se dirigían a cuestionar aspectos procesales ajenos a la materia del artículo 494 del rito.

3. En el recurso federal el recurrente señaló que lo interponía en término, pues este corría desde la notificación personal al imputado del rechazo del recurso de inaplicabilidad de ley, concretada cuando las actuaciones fueron devueltas a la Cámara de Trenque Lauquen, esto es, seis meses después de la notificación al defensor. En relación al fondo, volvió sobre los agravios ya postulados en los recursos locales.

La suprema corte denegó esa apelación por extemporánea, con fundamento en que "...El Código Procesal Penal (ley 11.922) considera a este tipo de resoluciones debidamente notificadas con el anoticiamiento realizado al defensor del imputado, sin que la eficacia de la decisión quede supeditada a la notificación personal de éste...".

4. Con cita de la doctrina elaborada por el Tribunal, la defensa sostiene en la queja que la solución dada es arbitraria y violatoria de los derechos de defensa y debido proceso legal.

– III –

1. Respecto de la temporaneidad en la interposición del recurso extraordinario resultan de aplicación al caso, en mi opinión, los principios sentados en "Dubra" (Fallos: 327:3802), "Villaruel Rodríguez" (Fallos: 327:3824), y especialmente por tratarse de una causa proveniente de la misma jurisdicción, en A. 298, XL. "Arguilea, Sebastián

Gaspar s/ homicidio en ocasión de robo –causa N° 42.056–, del 14 de junio de 2005. En tales precedentes, V.E. ha sostenido que “lo que debe tenerse en cuenta es la notificación personal al encausado de la decisión que acarrea la firmeza de la condena –dado que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales constituye una facultad propia del imputado y no una potestad técnica del defensor–, por lo que debe darse cumplimiento a todo recaudo que garantice plenamente el derecho de defensa (Fallos: 311:2502 y 322:1343, voto del juez Petracchi)”.

2. Entiendo, asimismo, que la apelación federal es formalmente procedente a los fines del artículo 14 de la ley 48, en tanto se dirige a discutir una decisión definitiva proveniente del superior tribunal de la causa y el pronunciamiento es contrario a las garantías que viene invocando el recurrente; existiendo materia federal suficiente para que los agravios sean tratados por la instancia provincial, puesto que si bien remiten a temas que, en principio, pertenecen al derecho procesal local, estarían imbricados con un aspecto fundamental del ejercicio de la garantía de defensa en juicio, como es el derecho de todo imputado a la doble instancia judicial (artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional).

En suma, considero que concurren en el presente caso los requisitos que permiten aplicar la jurisprudencia trazada por el Tribunal a partir de “Strada” (Fallos: 308:490) y “Di Mascio” (Fallos: 311:2478), toda vez que so pretexto de obstáculos formales, la suprema corte bonaerense se ha negado al tratamiento de la procedencia formal del recurso de casación, agravio que resulta –en cuanto a la garantía de doble instancia– de innegable carácter federal, circunstancia por la cual he de propiciar la descalificación del fallo impugnado como acto jurisdiccional válido.

– IV –

Por todo lo expuesto, soy de la opinión que V.E. puede hacer lugar a la queja y declarar procedente el recurso federal interpuesto, dejando sin efecto la sentencia apelada para que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 22 de marzo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Enrique José Bellegia en la causa Bellegia, Enrique José y otros s/ causa N° 85.831”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones expuestos por el señor Procurador Fiscal en su dictamen, a cuyos términos se remite por razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con dictaminado por señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal, hágase saber y vuelvan los autos al tribunal de origen para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN. M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal

Civil y Comercial de la Nación en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y previa devolución de los autos principales, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. Juan José Martínez, abogado defensor del imputado Enrique José Bellegia.**

Tribunal de origen: **Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Sala 1ra del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires.**

EDUARDO LUIS GODOY

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

El ejercicio de la defensa en juicio debe ser cierto de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de ese modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio.

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

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

Los reclamos de quienes se encuentran privados de su libertad, más allá de los reparos formales que pudieran merecer, deben ser considerados como una manifestación de voluntad de interponer los recursos de ley, y es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda.

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

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

Cabe declarar la nulidad de todo el procedimiento seguido en la sustanciación de las presentaciones que el imputado efectuara con posterioridad a la fecha en que manifestó encontrarse abandonado legalmente y su voluntad de presentar recurso extraordinario, el que deberá ser resuelto después que haya recibido una efectiva y sustancial asistencia letrada.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario interpuesto, cuya denegación da origen a la queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

En mi opinión el caso planteado es sustancialmente análogo al resuelto por V.E. *in re* “Rodríguez, Luis Guillermo s/ recurso de queja”, sentencia del 23 de mayo de 2006, y el precedente de Fallos: 327:5095 que allí se cita, a cuyas pautas cabe remitirse *mutatis mutandi* en razón de brevedad.

De todos modos, cabe aclarar que, según mi apreciación, todo el procedimiento se encuentra viciado desde que el interno Godoy hace saber al Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, mediante la nota fechada el 6 de abril de 2004 por las autoridades penitenciarias (confr. fs. 828 del legajo en fotocopias), que se encontraba “abandonado legalmente” y manifiesta su voluntad de presentar “recurso extraordinario”.

Esta circunstancia es relevante porque no sólo pone en evidencia la ausencia de un auténtico patrocinio como el exigido por el artículo 18 de la Constitución Nacional que debió ser resguardado, sino también la tempestividad de esa presentación *in forma pauperis*, aun de tenerse por personalmente notificado al imputado de las dos decisiones del tribunal superior el día 23 de marzo (cuando de la constancia de fs. 807 se desprende sólo una).

Por ello estimo que V.E. puede declarar la nulidad de todo el procedimiento seguido en la sustanciación de las presentaciones que el imputado efectuara con posterioridad a la referenciada más arriba, la que deberá ser resuelta una vez puesta a salvaguarda la efectiva y sustancial asistencia letrada de Eduardo Luis Godoy, para que dé fundamento técnico a los agravios de su defendido. Buenos Aires, 10 de mayo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Eduardo Luis Godoy en la causa Godoy, Eduardo Luis s/ causa N° 37.016”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que el Tribunal comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a cuyos términos se remite por razones de brevedad.

Por ello, se declara la nulidad de todo lo actuado a partir de la voluntad recursiva exteriorizada por el condenado en la presentación glosada a fs. 828 de los autos principales, que deberá ser resuelta después de que Eduardo Luis Godoy haya recibido una efectiva y sustancial asistencia letrada.

Notifíquese, agréguese al principal el expediente formado en esta instancia y remítase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Intímase a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286

del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

Recurso de hecho interpuesto por **Eduardo Dromi, defensor oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en representación de Eduardo Luis Godoy**. Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de Córdoba**. Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara en lo Criminal y Correccional de Cruz del Eje**.

JONATHAN LAGOS RODAS Y OTRO

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

La prohibición de la doble persecución penal no veda únicamente la aplicación de una nueva sanción por un hecho anteriormente penado, sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra mediante un nuevo sometimiento a juicio de quien ya lo ha sufrido por el mismo hecho.

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

Cabe dejar sin efecto el pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y reenvió la causa a otro tribunal oral para que dicte uno nuevo, si omitió pronunciarse sobre el agravio planteado en tiempo y forma por la defensa, vinculado con la violación del *non bis in idem*, puede dicha omisión impedir a la Corte ejercer su jurisdicción apelada.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensora oficial de Jonathan Roberto Morales en la causa Lagos Rodas, Jonathan

y otro s/ robo en poblado y en banda –causa N° 3599–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal, al resolver de conformidad con lo solicitado por el Ministerio Público Fiscal en su recurso, anulando la sentencia absolutoria y disponiendo el reenvío de la causa a otro tribunal oral para que dicte un nuevo pronunciamiento, omitió pronunciarse sobre el agravio planteado en tiempo y forma por la defensa vinculado con la violación del *non bis in idem* que causaría a esa parte una decisión como la arribada.

2°) Que esta regla constitucional, no sólo veda la aplicación de una segunda pena por un mismo hecho sino también “la exposición al riesgo de que ello ocurra” (Fallos: 314:377; 319:43; 321:1173, disidencia de los jueces Petracchi y Bossert, 321:2826, entre otros) por lo que la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva, pues en ese aspecto la garantía en cuestión está destinada a gobernar decisiones previas al fallo final. En efecto, llegado el momento de la sentencia definitiva, aún siendo absolutoria, resultaría inoficioso examinar el agravio invocado por la defensa, pues para aquel entonces “el riesgo” de ser sometido a un nuevo juicio ya se habrá concretado.

3°) Que sentado ello, corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada para que el *a quo* trate el punto federal cuya afectación se invoca, pues la omisión del tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 de pronunciarse sobre la cuestión federal involucrada, constituye un obstáculo para que esta Corte Suprema pueda ejercer su competencia apelada.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido con el alcance indicado. Acumúlese al principal. Vuelva al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Notifíquese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Jonathan Roberto Morales, representado por la defensora pública oficial, Dra. Eleonora Devoto.**

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral de Menores N° 3.**

TRANSPORTES AUTOMOTORES PLAZA S.A.
v. SCANIA ARGENTINA S.A. Y OTROS

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

Las resoluciones sobre medidas cautelares, sea que las ordenen, modifiquen o levanten, no revisten –como regla– carácter de sentencia definitiva, en los términos que exige el artículo 14 de la ley N° 48 para la procedencia del recurso extraordinario, principio que admite excepción cuando la medida dispuesta advierte rasgos de definitividad por ser susceptible de producir un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior.

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

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

Cabe descalificar la decisión que omitió el estudio detallado de cuestiones esenciales e indudablemente conducentes como son, por una parte, la naturaleza y caracteres de la relación jurídica que vincula a los litigantes y la incidencia de su cumplimiento o ejecución en la eventual responsabilidad del quejoso –ajeno a las obligaciones contractuales y/o cambiarias en litigio–, toda vez que es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

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

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

Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Carmen M. Argibay y Mirta D. Tyden de Skanata).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial (fs. 27/30), que confirmó la de la instancia anterior, que había hecho lugar a la medida innovativa solicitada por Transportes Automotores Plaza S.A., ordenando al Banco Central de la República Argentina (en adelante, “B.C.R.A.”) descontar –hasta el dictado de la resolución definitiva– de la cuenta del avalista –Banco Bansud S.A.–, los importes correspondientes a las letras de cambio emitidas en dólares estadounidenses, al tipo de cambio un peso igual a un dólar, bajo responsabilidad de la parte actora y previa caución real de \$300.000.–, e impuso las costas al banco vencido; esta última entidad dedujo recurso extraordinario federal, que desestimado, dio lugar a la presente queja (fs. 32/42, 53 y 55/66).

– II –

En lo que aquí es pertinente, corresponde resaltar que según lo señalado a fojas 8/10, la actora y Scania Argentina S.A. celebraron un contrato de compraventa de treinta ómnibus el 7/4/98, en virtud del cual Transportes Automotores Plaza S.A. abonó parte del precio en efectivo, y por el resto, aceptó diez letras de cambio libradas no a la orden por la sociedad brasilera Scania Latinamerica Ltda. –beneficiaria–, a quien la acreedora original le había cedido su crédito. Los títulos de crédito referidos, fueron garantizados por el Banco Bansud S.A., por lo que –acuerdos mediante– el Banco Central de la República Argentina debita de la cuenta del avalista los dólares estadounidenses nominados en cada uno de los valores, y los remite a Brasil.

En razón de ello, la actora promovió acción declarativa, a fin de que se determine que la deuda –documentada en las letras de cambio– se encuentra pesificada conforme lo dispuesto por los Decretos N° 214/02 y 320/02, y asimismo, solicitó el dictado de la medida innovativa objeto de estudio.

El tribunal para hacer lugar a la cautelar, sostuvo que la medida innovativa tiene fundamento normativo en el artículo 230, apartado

2) del Código de rito, que prevé la posibilidad de que el resultado del proceso principal resulte comprometido si desde el comienzo no se dispone una modificación del estado fáctico o jurídico, sea retrotrayéndolo a un estado anterior o estableciendo uno nuevo.

Agregó, que los efectos de la medida cautelar decidida por el juez interviniente –dice– con fundamentos fácticos suficientes, no se superpone a la pretensión de fondo, pues sólo tiende a mantener provisoriamente una paridad en la conversión del signo monetario, respecto de los débitos que debe realizar el B.C.R.A. Estimó asimismo, que los elementos reunidos en la causa, alcanzan para confirmar la decisión adoptada, pues es factible que la pretensora tenga derecho a cancelar su deuda con la relación de equivalencia antes mencionada (un peso igual a un dólar estadounidense), toda vez que constituye un hecho controvertido, que las operaciones base de la acción se encuentren alcanzadas por las excepciones –a la conversión a pesos– establecidas por el Decreto N° 410/02.

Por último, señaló que los eventuales perjuicios del B.C.R.A., podrán ser reparados mediante la constitución de la contracautela ordenada en la instancia anterior.

– III –

En síntesis, el recurrente afirma que: existe cuestión federal, por estar en discusión la interpretación y aplicación de los Decretos N° 214/02, 410/02, Comunicaciones B.C.R.A. “A” N° 3368 del 26/11/01 y el Convenio de pago y créditos recíprocos suscripto entre los países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) y la República Dominicana, Federación de Rusia y Malasia, y que la resolución atacada es equiparable a una sentencia definitiva, pues tiene ese efecto, por el monto y el tipo de la medida cautelar.

En particular, sostiene que la medida solicitada, se confunde con la pretensión principal –pesificación de la deuda que la actora mantiene con Scania Latinamerica Ltda.–, da por supuesta la inconstitucionalidad del Decreto N° 410/02, y deja sin contenido a la resolución que en definitiva se dicte. En este sentido, afirma que no concurren los presupuestos que tornan procedente la medida, pues no fue acreditada la existencia de una situación real de urgencia que pueda provocar un daño irreparable.

Asimismo, afirma que la sentencia es arbitraria, en tanto la alzada –como el magistrado de primera instancia– omitió considerar que el B.C.R.A. como autoridad de aplicación de las disposiciones del Convenio de pago y créditos recíprocos citado –v. también Com. “A” N° 3489–, por los compromisos allí asumidos y en función de la medida cautelar dispuesta, debe pagar la diferencia cambiaria (entre el dólar estadounidense y el peso) respecto de las letras emitidas. En el mismo orden, arguye un supuesto de gravedad institucional.

Por último, se agravia de la imposición de costas a su parte, que –destaca– sólo reviste el carácter de autoridad de aplicación de la normativa vigente, por lo que a su entender el magistrado debió resolver de acuerdo al artículo 68, segunda parte, del Código de rito, que lo faculta para eximir total o parcialmente de ese pago al litigante vencido, valorando las particularidades del caso.

– IV –

Si bien el recurrente alega que se halla en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal, corresponde tratar, en primer término, los agravios que atañen en estricto a la causal de arbitrariedad, dado que de existir no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (Fallos: 323:335, entre muchos otros).

En ese contexto, y no obstante es doctrina reiterada del Tribunal, que las resoluciones sobre medidas cautelares, sea que las ordenen, modifiquen o levanten, no revisten –como regla– carácter de sentencia definitiva, en los términos que exige el artículo 14 de la Ley N° 48 para la procedencia del recurso extraordinario (v. doctrina de Fallos: 326:25, 3628, entre muchos otros), dicho principio reconoce excepción cuando la medida dispuesta advierte rasgos de definitividad por ser susceptible de producir un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (Fallos: 313:116; 323:337). Ahora bien, dichas circunstancias de excepción, de acuerdo a lo manifestado por el B.C.R.A., concurrirían en el presente caso, desde que si como consecuencia de la cautelar resuelta, y de conformidad con el Convenio de pago y créditos recíprocos citado, el recurrente debe asumir el compromiso de pago por la diferencia cambiaria que se verifi-

que en las operaciones realizadas en su carácter de avalista por el Banco Bansud S.A., dicha situación es susceptible de comprometer el patrimonio de la Nación, afectando, a la postre, a la comunidad toda.

En tales condiciones, advierto que sin perjuicio de ello, y pese a los claros y concretos agravios expuestos ante la alzada por el B.C.R.A. –y sostenidos en el recurso extraordinario–, la Cámara omitió el estudio detallado de cuestiones esenciales e indudablemente conducentes como son, por una parte, la naturaleza y caracteres de la relación jurídica que vincula a los litigantes y la incidencia de su cumplimiento o ejecución en la eventual responsabilidad del quejoso, entidad –cabe aclararlo– ajena a dichas obligaciones contractuales y/o cambiarias (art. 1195 *in fine*, Cód. Civ). Por otra parte, y en ese mismo sentido, los jueces de la causa no podían dejar de considerar el alcance del Convenio de pago y créditos recíprocos suscripto por el B.C.R.A. –y bancos centrales de otros países, entre los que se encuentra el de Brasil–, y la responsabilidad y obligaciones que de él derivan respecto del recurrente.

A su vez, el *a quo* afirmó, dogmáticamente, que los eventuales perjuicios del B.C.R.A. que se deriven de la aplicación del acuerdo antes mencionado, podrán ser reparados por la contracautela de \$300.000.- ordenada en primera instancia (v. fs. 30), sin demostrar o al menos indicar que dichos montos totales comprometidos resultaban suficientes en el marco de las obligaciones que el banco alegaba debía afrontar. Al respecto, debe valorarse que, como destacó la Cámara (fs. 30), se encuentra controvertida en autos la aplicación del Decreto N° 410/02 que establece excepciones a la conversión a pesos de obligaciones pactadas en dólares estadounidenses, y que del presente cuaderno de hecho no surge el importe correspondiente a la deuda pendiente, documentada en los títulos de crédito.

Sentado ello, estimo que asiste razón al recurrente, toda vez que es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes (Fallos: 323:2468; 324:556; 325:2817), exigencia que procura esencialmente la exclusión de decisiones irregulares que afecten el adecuado servicio de justicia.

Por último, debo aclarar que atento a la conclusión arribada, resulta prematuro todo pronunciamiento sobre los agravios referidos a la imposición de costas.

– V –

Por lo expuesto, y sin abrir juicio sobre la solución final que corresponda dar al caso, opino que V.E. debe dejar sin efecto la sentencia recurrida y remitir los autos al tribunal de origen, para que se dicte una nueva con arreglo a derecho. Buenos Aires, 8 de Noviembre de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalvez.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Banco Central de la República Argentina en la causa Transportes Automotores Plaza S.A. c/ Scania Argentina S.A. y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante a los que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY (*en disidencia*) — MIRTA D. TYDEN DE SKANATA (*en disidencia*) — HORACIO ENRIQUE PRACK.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI, DOÑA CARMEN M. ARGIBAY
Y DE LA SEÑORA CONJUEZ MIRTA D. TYDEN DE SKANATA

Considerando:

Que el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se desestima la queja. Intímese al Banco Central de la República Argentina para que, en el ejercicio financiero correspondiente, haga efectivo el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, de conformidad con lo prescripto en la acordada 47/91. Notifíquese, tómesese nota por Mesa de Entradas y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY — MIRTA D. TYDEN
DE SKANATA.

Recurso de hecho interpuesto por **la letrada apoderada del Banco Central de la República Argentina, Dra. Cecilia Adriana Tunstall.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 6.**

ALEJO FERNANDO ARIAS v. INSTITUTO NACIONAL DE REASEGUROS
SOCIEDAD DEL ESTADO EN LIQUIDACIÓN

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

El principio conforme el cual las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, admite excepciones cuando lo decidido pone fin a la discusión y causa un gravamen de imposible reparación ulterior, extremo que se verifica si el *a quo* excluyó el crédi-

to de un régimen de consolidación legal y cuando se discute la interpretación de normas federales y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas.

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

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Si bien el ente demandado –INDeR– estuvo excluido del régimen de consolidación, luego el legislador optó por incluirlo con todos los efectos que esa decisión implica, entre los cuales se encuentra “la fecha de corte” – art. 58 de la Ley 25.725–, por lo que no cabe excluir el crédito reclamado, de este particular sistema de cancelación de pasivos estatales con fundamento en que se encuentra comprendido en el art. 6 de la ley 25.565, pues una interpretación sistemática y razonable de las normas en juego impiden considerar que se trata de dos regímenes diferenciados.

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

LEY: Interpretación y aplicación.

Es propio del intérprete indagar lo que las leyes dicen jurídicamente, sin que esto signifique apartarse del texto legal, pero tampoco sujetarse rigurosamente a él cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere, por lo que ella debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan a aquéllas.

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

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

En materia de interpretación de las normas de consolidación de las deudas públicas, el legislador decidió abarcar en la ley “un amplio universo de deudas”, y según el artículo 3° del decreto 2140/91, en caso de que pudiera configurarse un supuesto de duda razonable, deberá resolverse a favor de la consolidación.

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

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La circunstancia de que la ley de consolidación sea posterior a la fecha en que fue dictada la sentencia, no excluye su aplicación, en la medida en que sus disposiciones revisten el carácter de orden público y resultan aplicables a los pronunciamientos no cumplidos si se trata de deudas pasibles de ser consolidadas, lo que impone la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente.

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

PRESUPUESTO.

La Ley de Administración Financiera y Sistemas de Control para el Sector Público Nacional no se diferencia por su jerarquía normativa del resto de las que dicta el Congreso de la Nación y, por lo tanto, una norma posterior puede derogar una anterior, sea expresa o tácitamente, no hallándose el Poder Legislativo vinculado indefectiblemente hacia el futuro por sus propias autorrestricciones.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

El crédito proveniente de la condena dispuesto en concepto de indemnización por despido, debe ser cancelado conforme las previsiones del régimen de consolidación de deudas.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

A los fines de analizar la validez constitucional del régimen de consolidación de deudas, dispuesto por ley 23.982, al que remite expresamente la ley 25.344, es imprescindible tener en cuenta su carácter de legislación de emergencia, y dicho sistema no priva al acreedor del resarcimiento patrimonial declarado en la sentencia, sino que sólo suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas, circunstancia que obsta a la declaración de inconstitucional.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Las apreciaciones de política legislativa pueden justificar, por motivos de conveniencia, que el legislador disponga un tratamiento diferenciado dentro de un mismo régimen legal, toda vez que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio y violenta los derechos constitucionales, en tanto existen desigualdades fácticas que pueden traducirse en desigualdades justificadas (Del voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).
–Del precedente “Cipolla”, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 668/670, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala II) confirmó el fallo de la instancia anterior que había declarado la

inconstitucionalidad de los arts. 62 y 93 de la ley 25.565 y, en consecuencia, dispuso que los créditos de autos reconocidos al actor quedan excluidos de la consolidación prevista por la ley 25.344.

Para así decidir, recordó que la consolidación de las deudas del Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado en liquidación (IndeR, en adelante) fue establecida por la primera de las normas mencionadas, mientras la segunda las excluyó expresamente. En este orden de ideas, sostuvo que la prórroga establecida por el art. 58 de la ley 25.725 respecto de la “fecha de corte” fijada por la ley 25.344 no resulta aplicable a la 25.565, “ya que más allá de la referencia que ésta contiene a las precedentes leyes de consolidación... se está en presencia de dos regímenes diferenciados, en tanto que el vinculado a las deudas de la demandada tenía y mantiene una fecha de corte distinta a la de la ley general”.

Por otra parte, afirmó que concurren razones que impiden considerar que el art. 58 de la ley 25.725 derogó en forma tácita la limitación establecida por el art. 20 de la ley 24.156, que impide que las leyes de presupuesto contengan disposiciones de carácter permanente, reformar o derogar leyes vigentes, crear, modificar, suprimir tributos u otros ingresos. Entendió que la naturaleza de ambas normas es diferente y que esta última constituye una verdadera prohibición que el legislador se ha impuesto con carácter general en aras de que el sistema jurídico sea fiable.

– II–

Disconforme, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 673/680, con fundamento en que la sentencia viola la ley 25.344, de carácter federal y de orden público que, a su entender, constituye una extensión temporal de la ley 23.982. Añade que su falta de fundamentación y razonabilidad afecta el crédito público y el presupuesto nacional y que, al obviarse la aplicación de tales disposiciones se genera una situación de gravedad institucional y se violan expresas garantías constitucionales.

– III–

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible pues, si bien es un principio asentado que las decisiones adopta-

das en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, ello admite excepciones cuando lo decidido pone fin a la discusión y causa un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 323:3909 y sus citas), extremo que, en mi concepto, se verifica en autos, toda vez que el *a quo* excluyó el crédito de un régimen de consolidación legal (cfr. arg. Fallos: 319:1101; 324:826). Por otra parte, también debe tenerse presente que en el *sub lite* se discute la interpretación de normas federales (leyes 25.344, 25.565 y 25.725) y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, ante todo, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de la índole mencionada, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 326:2880).

Sentado ello, se advierte que el *thema decidendum* consiste en determinar si la prórroga establecida por el art. 58 de la ley 25.725 respecto de la “fecha de corte” fijada por el art. 13 de la ley 25.344 resulta o no aplicable al INDeR (e.l.), cuyas deudas quedaron comprendidas en el régimen de consolidación en virtud de lo dispuesto por el art. 62 de la ley 25.565.

El art. 13 de la ley 25.344 consolidó, “con los alcances y en la forma dispuesta por la ley 23.982 las obligaciones vencidas o de causa o título posterior al 31 de marzo de 1991 y anterior al 1° de enero de 2000”. Aunque el segundo párrafo de aquél excluyó al INDeR (e.l.), con posterioridad, el art. 62 de la ley 25.565 dispuso expresamente la consolidación de sus obligaciones “en los términos y con los alcances de las Leyes Nros. 23.982 y 25.344, y normas reglamentarias y complementarias...”. Por su parte, el art. 58 de la ley 25.725 prorrogó “al 31 de diciembre de 2001, la fecha de consolidación de obligaciones de carácter no previsional, vencidas o de causa o título posterior al 31 de marzo de 1991, a que se refiere el artículo 13 de la Ley N° 25.344...”.

Contrariamente a lo afirmado por el *a quo*, entiendo que de tales previsiones surge con claridad que, si bien el ente demandado estuvo

en un principio excluido del régimen de consolidación, luego el legislador optó por incluirlo con todos los efectos que esa decisión implica, entre los cuales se encuentra la extensión de la “fecha de corte” que se estableció mediante el art. 58 de la ley 25.725. Desde esta perspectiva, no parece posible excluir el crédito de autos de este particular sistema de cancelación de pasivos estatales con fundamento en que se encuentra comprendido en el art. 62 de la ley 25.565, pues una interpretación sistemática y razonable de las normas en juego impiden considerar que se trata de dos regímenes diferenciados –por un lado, el de la ley 25.344 y, por otro, el de la ley 25.565, que regiría sólo para las deudas del INDeR (e.l.)– y que la prórroga establecida por el citado art. 58 sólo afecta a la primera de ellas.

Una exégesis en este sentido, que excluiría la deuda en virtud de que la desvinculación laboral del actor se produjo el 31 de enero de 2000, no sólo omite la aplicación de la ley 25.725, insoslayable por participar del mismo carácter de orden público que la ley de consolidación a la que modifica, sino que, además, responde a un criterio de interpretación gramatical del texto legal que no condice con la adecuada hermenéutica de las disposiciones dictadas por el legislador en el marco de la consolidación y frustra los objetivos perseguidos por la norma.

Al respecto, cabe recordar que V.E. sostuvo reiteradamente que es propio del intérprete indagar lo que las leyes dicen jurídicamente, sin que esto signifique apartarse del texto legal, pero tampoco sujetarse rigurosamente a él cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere (Fallos: 303:612), por lo que ella debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan a aquéllas (Fallos: 310:1149). Ello concuerda, además, con el criterio de interpretación de las normas de consolidación de las deudas públicas establecido por la Corte en Fallos: 319:1765, donde puso de resalto que el legislador decidió abarcar en la ley “...un amplio universo de deudas...” y que, según el art. 3° del decreto 2140/91, en caso de que pudiera configurarse un supuesto de duda razonable, deberá resolverse a favor de la consolidación (Fallos: 327:33).

Asimismo, V.E. sostuvo que la circunstancia de que la ley de consolidación sea posterior a la fecha en que fue dictada la sentencia no excluye su aplicación, en la medida en que sus disposiciones revisten el carácter de orden público y resultan aplicables a los pronunciamientos no cumplidos si se trata de deudas pasibles de ser consolidadas

(Fallos: 317:739 y sus citas), lo que impone la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente (Fallos: 321:3513, entre otros).

Por otra parte, tampoco parece acertada la afirmación del *a quo* en el sentido de que la incorporación de las deudas del INDeR (e.l.) en el régimen de consolidación mediante la ley de presupuesto 25.565 viola lo dispuesto por el art. 20 de la ley 24.156.

Cabe recordar que este Ministerio Público, al expedirse en la causa publicada en Fallos: 325:2394 –opinión compartida, en ese aspecto, por la Corte– entendió que la *ratio* de la disposición de la Ley de Administración Financiera y Sistemas de Control para el Sector Público Nacional implicaba una sana prescripción de política legislativa en lo que se refiere al contenido de la ley anual de presupuesto, con el fin de que sólo contuviera previsiones de ingresos y autorizaciones para los gastos, con exclusión de toda otra norma sustantiva que, por su carácter, mereciera un marco jurídico propio y separado. No obstante, se dijo allí que dicha ley no se diferencia por su jerarquía normativa del resto de las que dicta el Congreso de la Nación y, por lo tanto, una norma posterior puede derogar una anterior, sea expresa o tácitamente. Y V.E., al pronunciarse en la causa, añadió que el Poder Legislativo no se halla vinculado indefectiblemente hacia el futuro por sus propias autorrestricciones (v. considerando 11).

Por lo demás, se advierte que el art. 93 de la ley 25.565 ordenó la incorporación del art. 62 a la ley 11.672, denominada Ley Complementaria Permanente de Presupuesto (t.o. 2005), ordenamiento que integra el sistema presupuestario del sector público nacional y rige aspectos relativos a su ejecución, sin estar sujeto al principio de anualidad (v. dictamen de este Ministerio Público del 4 de julio de 2005, en la causa B. 2307, L. XL, “Bodeman, Felix c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro”).

En tales condiciones, el crédito de autos –proveniente de la condena dispuesta en concepto de indemnización por despido– debe ser cancelado de conformidad con las previsiones del régimen de consolidación de deudas.

Finalmente, en lo que atañe al planteo de inconstitucionalidad que efectuó la actora y mantuvo en la contestación de fs. 683/688 con fun-

damento en que dicha legislación afecta expresas garantías constitucionales, corresponde señalar que V.E. reiteradamente ha declarado –en torno al régimen de consolidación de deudas dispuesto por ley 23.982, al que remite expresamente la ley 25.344– que, a fin de analizar su validez constitucional, es imprescindible tener en cuenta su carácter de legislación de emergencia (Fallos: 318:1887; 321:1984, entre muchos otros, y sentencia del 23 de diciembre de 2004 *in re* L. 568, L.XXXVII, “Lapadú, Oscar Eduardo c/ Estado Nacional – Dirección Nac. de Gendarmería”) y que la aplicación del sistema de consolidación de deudas no priva al acreedor del resarcimiento patrimonial declarado en la sentencia, sino que sólo suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas, circunstancia que obsta a la declaración de inconstitucionalidad pretendida (Fallos: 317:739; 318:1084, entre otros) y, en la especie, no se advierte que la actora aporte argumentos novedosos que desvirtúen la doctrina sentada en estos precedentes.

– V –

Opino, por tanto, que corresponde revocar el pronunciamiento apelado en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 8 de marzo de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Arias, Alejo Fernando c/ Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado – en liquidación s/ despido”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos por el señor Procurador Fiscal subrogante en su dictamen, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia, en lo que ha sido materia de agravios. Costas por su

orden en atención a la novedad de la cuestión planteada. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el actor promovió demanda contra el Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado (INDER), en su condición de ex empleado durante los años 1997 a 2000, con el objeto de obtener una suma de dinero en concepto de indemnización por despido.

2°) Que los restantes antecedentes del caso, los fundamentos de la decisión apelada y los agravios dirigidos a cuestionarla, han sido adecuadamente tratados en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, a cuyos fundamentos y conclusiones cabe remitir con excepción de la afirmación contenida en el punto IV, párrafo quinto, concerniente a que “una exégesis en este sentido (...) excluiría la deuda en virtud de que la desvinculación laboral del actor se produjo el 31 de enero de 2000...”.

3°) Que queda por tratar en planteo de inconstitucionalidad que el actor formuló en las instancias anteriores y mantuvo en la contestación del recurso extraordinario, en cuanto a que mediaría un trato discriminatorio y violatorio del derecho de igualdad puesto que el art. 62 de la ley 25.565 consagraría privilegios indebidos al excluir a determinadas deudas de la consolidación. Al respecto, cabe señalar que sin perjuicio de tratarse de una alegación genérica cuya demostración exigiría el análisis de elementos fácticos y la producción de pruebas, extremos por sí suficientes para determinar la improcedencia del planteo, esta Corte tiene dicho que las apreciaciones de política legislativa pueden justificar, por motivos de conveniencia, que el legislador disponga un tratamiento diferenciado dentro de un mismo régimen legal, toda vez que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio

y violenta los derechos constitucionales, en tanto existen desigualdades fácticas que pueden traducirse en desigualdades justificadas (causa “Cipolla”, Fallos: 329:3577).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada en lo que ha sido materia de recurso. Costas por su orden en atención a la novedad de la cuestión planteada. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY

Recurso extraordinario interpuesto por **el Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado en liquidación, demandada en autos**, representada por la Dra. **Magdalena Coraita, en calidad de apoderada.**

Traslado contestado por **Alejo Fernando Arias, actor en autos**, representado por el Dr. **Pablo Gustavo Zolezzi, en calidad de apoderado.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N° 23.**

MARIA ALEXANDRA ANTOGNAZZA

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

El recurso extraordinario carece de la fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, si no se demuestra, en las circunstancias concretas del *sub lite*, la vulneración constitucional invocada, ya que el apelante alega la afectación al principio de congruencia sólo con base en el cambio de calificación legal dispuesto por el *a quo* y en el análisis que dicho tribunal realizó acerca de ambas figuras penales, mas omite referirse a los hechos que constituyeron la materia del juicio e indicar en qué consistió la variación que –en su opinión– habrían sufrido, a pesar de que esta última circunstancia es la que importa y decide la cuestión.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Si bien en ciertos casos la modificación de la calificación legal podría importar un agravio constitucional, en la medida en que dicho cambio provoque el desbaratamiento de la estrategia defensiva del acusado, impidiéndole formular sus descargos, la omisión en que incurrió el apelante al dejar de exponer cuáles son las

defensas que aquel proceder le habría impedido articular, y en qué medida habrían incluido en la solución adoptada, impide considerar que éste pueda ser uno de esos casos, y reafirma la inadmisibilidad de la apelación federal.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

El principio de congruencia alude a que cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

IURA NOVIT CURIA.

Toda vez que ni en la indagatoria, ni en el procesamiento, ni como acusación alternativa se le atribuyó a la imputada la conducta de causar un daño en el cuerpo o en la salud de la menor, el pronunciamiento del *a quo* excedió el principio *iura novit curia* al pasar a subsumir el hecho en un tipo doloso activo –lesiones graves calificadas por el vínculo– porque no consideró probado que la hubiese abandonado o colocado en situación de desamparo, e incurrió en una violación del principio de congruencia al no haberse ajustado al contenido de la imputación respecto del cual la encartada había ejercido su derecho a ser oída (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

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

Corresponde revocar la decisión recurrida para que se dicte una nueva con ajuste a los agravios expresados en el recurso de casación, pues cualquier exceso de jurisdicción que evidencie un interés acusatorio resultará incompatible con el principio de imparcialidad (Del voto en disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chubut, al casar la sentencia de la Cámara Primera en lo Criminal de Trelew, mo-

dificó la subsunción legal del hecho por el que se condenó a María Alexandra Antognazza (abandono de persona calificado; artículos 106, segundo párrafo, y 107 del Código Penal) por la de lesiones graves calificadas por el vínculo (artículo 92, segundo supuesto, del Código Penal) y mantuvo la pena impuesta en la instancia anterior (seis años de prisión, accesorias legales y costas).

Contra ese pronunciamiento, la defensa interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria dio lugar a la presente queja.

- II -

Tanto en la apelación federal como en la consecuente presentación directa, el recurrente se agravó por la vulneración del derecho de defensa de su asistida, en tanto, a su entender, el *a quo* alteró el objeto procesal contenido en la acusación fiscal y en la sentencia del tribunal del debate oral, al modificar la calificación legal de “abandono de persona calificado” por la de “lesiones graves calificadas por el vínculo”.

Expresó en ese sentido, con invocación del artículo 8, apartados 1° y 2°, incisos “b” y “c”, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y del artículo 14, apartado 3°, incisos “a” y “c” del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que tal modificación es inadmisibles, puesto que se ha privado a esa parte de la posibilidad de ejercer la defensa en plenitud, en tanto esa actividad se encuentra supeditada a la existencia de una imputación clara y concreta, a su comunicación detallada, y a la concesión de un plazo razonable para su preparación.

Por otra parte, alegó menoscabo de la garantía contra el doble juzgamiento, con base en que por la resolución apelada se condenó a su asistida respecto de un hecho por el cual fue sobreseída con anterioridad, mediante un pronunciamiento firme dictado en la misma causa.

- III -

Tiene dicho el Tribunal, que la admisibilidad de la apelación extraordinaria se encuentra condicionada a que el escrito respectivo contenga el relato de los hechos relevantes de la causa, la indicación pre-

cisa de la cuestión federal debatida y la demostración del vínculo existente entre ésta y aquéllos (Fallos: 307:669, 314:1626, 315:1586 y 2896).

A mi modo de ver, el recurso extraordinario carece de la fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, en tanto no se demuestra, en las circunstancias concretas del *sub lite*, la vulneración constitucional invocada.

Pienso que ello es así, pues el apelante alega la afectación al principio de congruencia sólo con base en el cambio de calificación legal dispuesto por el *a quo* y en el análisis que ese tribunal realizó acerca de ambas figuras penales, mas omite referirse a los hechos que constituyeron la materia del juicio, e indicar en qué consistió la variación que –en su opinión– habrían sufrido, a pesar de que esta última circunstancia es la que importa y decide la cuestión (conf. Fallos: 242:227 y 456, 310:2094).

Por otra parte, si bien en ciertos casos la modificación de la calificación legal podría importar un agravio constitucional, en la medida en que dicho cambio provoque el desbaratamiento de la estrategia defensiva del acusado, impidiéndole formular sus descargos (Fallos: 319:2959, voto de los doctores Petracchi y Bossert) la omisión en que incurrió el apelante al dejar de exponer cuáles son las defensas que aquel proceder le habría impedido articular, y en qué medida habrían influido en la solución adoptada, impide considerar que éste pueda ser uno de esos casos, y reafirma la inadmisibilidad de su planteo (Fallos: 317:874).

Asimismo, advierto que el recurrente no expone de manera suficiente la alegada violación del principio *non bis in idem*, en tanto, por haber omitido el examen de los hechos de la causa, no demuestra que aquél que motivó la sentencia condenatoria sea el mismo respecto del cual Antognazza fue sobreseída en la etapa instructoria, ni explica por qué correspondería juzgar que el estado de desnutrición aguda y deshidratación constatado en su hija integró la imputación que en aquella etapa se le formuló a tenor del artículo 92, primer supuesto, del Código Penal, lo que resultaba especialmente exigible si se repara en que desde que se dictó su procesamiento esos daños fueron distinguidos de los restantes e imputados en los términos del artículo 106, segundo párrafo, del código sustantivo (ver fs. 102/109, en especial fs. 106 vta., primer párrafo; y requerimiento de elevación a juicio de fs. 204/210, en particular fs. 204/vta.).

– IV –

En tales condiciones, opino que corresponde declarar improcedente esta queja. Buenos Aires, 28 de marzo de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor general de la Provincia del Chubut en la causa Antognazza, María Alexandra s/ p.s.a. abandono de persona calificado –causa N° 19.143/2003–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los argumentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Hágase saber y, archívese, previa devolución de los autos principales.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la Cámara Primera en lo Criminal de Trelew, Provincia del Chubut, condenó a María Alexandra Antognazza a la pena de seis

años de prisión por considerarla autora penalmente responsable del delito de abandono de persona calificado (art. 106, segundo párrafo, en relación al art. 107 del Código Penal). El hecho que el tribunal tuvo por probado para efectuar dicha subsunción típica (coincidente con la que se había realizado tanto en el auto de procesamiento de fs. 102/109, como en su confirmación por la Cámara de Apelaciones Instructoria a fs. 138/140, en el requerimiento fiscal de elevación a juicio y en la acusación formulada en el debate) consistió en haber privado a su hija de tres años de edad (Florencia Agustina Awstin) de la necesaria alimentación e hidratación, a raíz de lo cual la niña presentó un cuadro de aguda desnutrición y deshidratación.

2°) Que el recurso de casación deducido por la defensora oficial se sustentó en tres motivos independientes que guardaban un orden lógico de prelación, de modo tal que la admisión de cualquiera de ellos en el orden en que fueron expuestos, tornaba innecesario el examen de los restantes. Así, los agravios planteados fueron los siguientes: a) que los hechos que se tuvieron por probados no configuraron la acción de abandono prevista en el art. 106 del Código Penal porque no había existido el aislamiento que el tipo penal requería, de modo que debía absolvérsela por resultar atípica la conducta enrostrada; b) que tampoco pudo subsumirse el hecho en la figura agravada del segundo párrafo del art. 106 porque los daños probados en el cuerpo de la víctima no habían sido consecuencia del abandono sino de las lesiones, hecho por el que la imputada había sido sobreseída, por ende debía efectuarse una readequación jurídica de los hechos y de la pena en la figura básica del art. 106, primer párrafo; y c) que tampoco era aplicable la figura agravada porque ésta sólo correspondía para los casos de lesiones gravísimas del art. 91, mientras que las lesiones que presentaba la menor eran leves y graves, de modo que debía imponerse una pena adecuada al tipo penal de abandono simple.

3°) Que el superior tribunal de justicia casó el fallo recurrido y condenó a la imputada a la misma pena por considerarla autora penalmente responsable del delito de lesiones graves calificadas por el vínculo (art. 92, segunda hipótesis, del Código Penal). Este pronunciamiento se conformó con los votos individuales de dos jueces, a los que se adhirió el tercer magistrado que integró el tribunal *a quo* (fs. 294/316). Así, en el primer voto se sostuvo lo siguiente:

La calificación de Abandono de Persona (Código Penal, art. 106) es defectuosa; la plataforma fáctica incorporada en el fallo no autoriza a

concluir que María Alexandra Antognazza pusiera en peligro la vida de Florencia Agustina Awstin, colocándola en situación de desamparo o abandonándola a su suerte: Antognazza, en cambio, causó un resultado peligroso para la vida de la damnificada –aguda desnutrición y deshidratación–.

Mientras que en el segundo voto, se señaló lo que sigue:

María Alexandra Antognazza causó un resultado delictivo a través de una comisión por omisión: privó a su hija de tres años de edad, Florencia Agustina Awstin, de la necesaria alimentación e hidratación, lo cual llevó a la damnificada a un cuadro peligroso para su vida.

4°) Que contra dicha resolución se interpuso el recurso extraordinario federal, cuya denegación dio origen a esta queja, en el que se sostiene que la decisión recurrida resulta arbitraria y violatoria de los arts. 18 de la Constitución Nacional y 8 (incs. 1°, 2° –apartados b y c– y 4°) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que se condenó a la imputada por un hecho distinto del que fue motivo de juzgamiento y por el cual había sido sobreseída parcial y definitivamente (fs. 178) por el juez de instrucción “en orden al delito de lesiones leves calificadas por el vínculo” (respecto de los múltiples hematomas y quemaduras que se habían constatado en los informes médicos que obran en la causa).

5°) Que el recurso extraordinario resulta procedente toda vez que se encuentra en juego la aplicación del principio de congruencia, como derivación del derecho de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional) y la resolución ha sido contraria al derecho que el apelante funda en esa regla (art. 14 de la ley 48).

6°) Que es criterio de la Corte en cuanto al principio de congruencia que, cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 329:4634).

7°) Que sin embargo, esta correlación no ha sido respetada en el caso, toda vez que la modificación de la subsunción típica efectuada

por el *a quo*, al sustituir el tipo de abandono de persona (que es un tipo impropio de omisión) por el de lesiones graves (que un tipo doloso activo), implicó una alteración de la imputación fáctica.

8°) Que, en efecto, esta modificación en la calificación legal no podía hacerse sin alterar la imputación fáctica, pues resulta groseramente contrario al sentido común afirmar que es exactamente lo mismo abandonar (a consecuencia de lo cual resultare un grave daño en el cuerpo o en la salud de la víctima) que causar lesiones, cuando es evidente que se trata de supuestos de hecho distintos y que, por otra parte, no existe cláusula legal alguna en nuestro ordenamiento jurídico que establezca que no evitar un resultado típico equivalga a causarlo.

En consecuencia, toda vez que ni en la indagatoria, ni en el procesamiento, ni como acusación alternativa se le atribuyó a la imputada la conducta de causar un daño en el cuerpo o en la salud de la niña, el pronunciamiento del *a quo* excedió el marco del principio *iura novit curia* al pasar a subsumir el hecho en un tipo doloso activo porque no consideró probado que la hubiese abandonado o colocado en situación de desamparo, e incurrió en una violación del principio de congruencia al no haberse ajustado al contenido de la imputación respecto del cual la encartada había ejercido su derecho a ser oída.

En virtud de lo expuesto, corresponde revocar la decisión recurrida para que se dicte una nueva con ajuste a los agravios expresados en el recurso de casación, pues cualquier exceso de jurisdicción que evidencie un *interés acusatorio* resultará incompatible con el principio de imparcialidad.

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Notifíquese, agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo expuesto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

ASOCIACION DE BANCOS DE LA ARGENTINA Y OTROS
V. PROVINCIA DEL CHACO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Resulta competente la jurisdicción originaria de la Corte si las actoras cuestionan una ley y un decreto local por ser contrarios a una comunicación del Banco Central, a leyes nacionales y a la Constitución Nacional.

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

MEDIDAS CAUTELARES.

El peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los efectos que provocaría la aplicación de la ley 5800 de la Provincia del Chaco y de su decreto reglamentario 2272/06, entre ellos su gravitación económica, y los eventuales conflictos de naturaleza interestadual que se podrían suscitar con relación a las normas que regulan la política monetaria.

MEDIDAS CAUTELARES.

El impuesto a la Captación Neta de Fondos persigue un propósito parafiscal, en el sentido de que su producido no tiene como destino las rentas generales de la provincia, sino la integración de un fondo fiduciario orientado a financiar un programa de bonificación de la tasa de interés para préstamos que tengan por finalidad realizar inversiones de carácter industrial (art. 10 de la ley 5800 de la Provincia del Chaco), de modo que la postergación de su percepción en el tiempo y en el modo previstos por la ley no alterarían las finanzas ni el funcionamiento regular del Estado provincial, circunstancia esta última que es la que justifica la particular estrictez en la apreciación de las pretensiones cautelares que comprometan el reclamo y cobro de impuestos.

MEDIDAS CAUTELARES.

La medida cautelar habrá de ser limitada a que la demandada se abstenga, durante el curso del proceso, a ejecutar el impuesto cuestionado, por cuanto no puede considerársela idónea para obstaculizar los trámites administrativos que el Estado provincial se considerase con derecho a llevar a cabo para poner las actuaciones en condiciones de ejecutar el crédito si la pretensión esgrimida es finalmente rechazada, pues lo contrario importaría, de parte de la Corte, una intromisión en cuestiones locales, extremo que le está vedado ya que los temas atinentes a ellas no corresponden a la competencia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Asociación de Bancos de la Argentina, Citibank N.A., Banco Río de la Plata S.A., HSBC Bank Argentina S.A., BBVA Banco Francés S.A. y Standard Bank Argentina S.A., todos con domicilio en la Capital Federal, promueve la acción prevista en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra la Provincia del Chaco, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la ley local 5800 y de su decreto reglamentario 2272/06, que crea el Impuesto a la Captación Neta de Fondos.

La cuestionan, en cuanto aplica dicho tributo a las entidades financieras que tienen sucursales dentro del territorio provincial y están sujetas a la ley 21.526 de Entidades Financieras –entre las que se encuentran las actoras–, extiende la potestad tributaria provincial más allá de sus límites territoriales, invade facultades exclusivas del Gobierno federal al gravar los encajes mínimos establecidos por el Banco Central de la República Argentina y obstaculiza la libre circulación de bienes dentro del territorio nacional, todo lo cual conculca –a su entender– la comunicación A-4580 del Banco Central de la República Argentina, las leyes nacionales 24.144 (Carta Orgánica del BCRA), 21.526 de Entidades Financieras, 25.561 de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario, 25.827 y 25.967 que fijan el presupuesto nacional de la administración pública, para los ejercicios 2004 y 2005, respectivamente, y en consecuencia, viola los arts. 1°, 5°, 9°, 10, 11, 28, 33, 75 (incs. 6°, 12, 13, 18 y 19) y 126 de la Constitución Nacional.

Asimismo, solicitan que se dicte una medida cautelar para que se restablezca el *status quo erat ante*, por la cual se ordene a la provincia que se abstenga de emitir cualquier acto tendiente a determinar o ejecutar el gravamen que aquí se cuestiona, hasta tanto recaiga sentencia definitiva en autos.

A fs. 72, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

A fs. 98, se presenta Hexagon Bank Argentina S.A. y adhiere a la demanda interpuesta por las sociedades referidas.

Con posterioridad, la parte actora solicita que las presentes actuaciones se acumulen a la causa iniciada por el Banco Central de la República Argentina –a su entender– con idéntico objeto procesal, el 7 de mayo de 2007, ante la Secretaría de Juicios Originarios, en los términos de los arts. 88 y 188 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

– II –

Ante todo, corresponde señalar que uno de los supuestos en que procede la competencia originaria de la Corte si es parte una Provincia, según el art. 117 de la Constitución Nacional, es cuando la acción entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 311:1812 y 2154; 313:98 y 548; 315:448; 318:992 y 2457; 322:1470; 323:2380 y 3279).

A mi modo de ver, esta hipótesis es la que se presenta en el *sub lite*, toda vez que, de los términos de la demanda –a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según los arts. 4° y 5° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306:1056; 308:1239 y 2230– se desprende que las actoras cuestionan una ley y un decreto local por ser contrarios a una comunicación del Banco Central, a leyes nacionales y a la Constitución Nacional.

En tales condiciones, cabe asignar manifiesto contenido federal a la materia del pleito, ya que lo medular del planteamiento que se efectúa remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de los referidos preceptos federales cuya adecuada hermenéutica resultará esencial para la justa solución de la controversia y permitirá apreciar si existe la mentada violación constitucional (Fallos: 311:2154, cons. 4°).

Además, toda vez que dicho planteamiento exige dilucidar si el accionar proveniente de la autoridad local interfiere en el ámbito que le es propio a la Nación respecto al poder de policía bancario y financiero que le corresponde (arts. 75 [incs. 6°, 11, 18, 19 y 32] y 126 de la Ley Fundamental y Fallos: 256:241), considero que la causa se encuentra entre las especialmente regidas por la Constitución Nacional, a las que alude el art. 2°, inc. 1°, de la ley 48, pues versa sobre la preservación de las órbitas de competencia entre los poderes del Gobierno

federal y los de un Estado provincial, lo que hace competente a la justicia nacional para entender en ella (confr. dictamen de este Ministerio Público *in re* A. 1460. XXXVIII, Originario “Asociación de Bancos Públicos y Privados de la República Argentina y otros c/ San Luis, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, del 28 de mayo de 2002, a cuyos fundamentos se remitió V.E. en su sentencia del 18 de julio de 2002).

En atención a lo expuesto, al ser parte una provincia en una causa de manifiesto contenido federal, opino que –cualquiera que sea la vecindad o nacionalidad de las actoras (Fallos: 317:473; 318:30 y sus citas y 323:1716, entre otros)– el pleito corresponde a la competencia originaria de la Corte.

– III –

En cuanto a la acumulación de procesos peticionada, cabe recordar que este Ministerio Público ha sostenido en reiteradas oportunidades que la configuración de los requisitos estrictamente procesales que hacen a su procedencia, queda sujeta a la exclusiva decisión de la Corte en su carácter de juez de la causa (v. Fallos: 319:2361, cons. 7°, y sus citas, y dictámenes de este Ministerio Público *in re* L. 260, XXXV, Originario “Llabel, Héctor Fabián c/ Río Negro, Provincia de s/ daños y perjuicios”, del 25 de octubre de 1999, B. 686, XXXV, Originario “Bermúdez, Joaquín José c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, del 13 de marzo de 2000 y E. 183, XL, Originario, “Etchepar de Bravo, María Inés y otros c/ Aparicio, Pascual Domingo y otros s/ daños y perjuicios”, del 11 de noviembre de 2004).

En virtud de lo expuesto, es V.E. quien debe evaluar si se presentan en el *sub examine* los recaudos que establece la ley para considerar viable la acumulación de los dos procesos en cuestión Buenos Aires, 16 de julio de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; considerando:

1°) Que la Asociación de Bancos de la Argentina, Citibank N.A., Banco Río de la Plata S.A., HSBC Bank Argentina S.A., BBVA Banco

Francés S.A. y Standard Bank Argentina promueven la acción prevista en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación contra la Provincia del Chaco, a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la ley local 5800 y de su decreto reglamentario 2272/06, que crea el Impuesto a la Captación Neta de Fondos.

La impugnan en cuanto establece un impuesto que grava los fondos captados por las entidades financieras sujetas a la ley 21.526 que tengan sucursales en el territorio provincial, y los depositados en otras jurisdicciones por personas con domicilio real, legal y fiscal en la Provincia del Chaco, que no sean aplicados a otorgar préstamos con destino a la actividad productiva en dicha provincia, lo cual implica, a criterio de la actora, extender la potestad tributaria más allá de sus límites territoriales, invadir facultades exclusivas del gobierno federal al someter a imposición los encajes mínimos establecidos por el Banco Central de la República Argentina y violentar la libre circulación de bienes dentro del territorio nacional, situaciones estas que, a su entender, conculcan las normas contenidas en la comunicación A-4580 del Banco Central de la República Argentina, en las leyes nacionales 24.144, 21.526, 25.561, 25.827 y 25.967 y, consecuentemente, en los arts. 9°, 10, 11 y 75 (incisos 6, 12, 13, 18 y 19) de la Constitución Nacional.

2°) Que este juicio es de la competencia originaria de esta Corte, de acuerdo con los fundamentos y la conclusión dados en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

3°) Que la actora solicita una medida cautelar consistente en que se ordene a la demandada abstenerse de realizar actos tendientes a la determinación y/o ejecución del impuesto cuestionado, como así también la acumulación de estos autos a la causa B.493.XLIII.

4°) Que este Tribunal ha establecido que si bien, por vía de principio, medidas como las requeridas no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles (Fallos: 250:154; 251:336; 307:1702; 314:695; 329:2684).

5°) Que asimismo, ha dicho en Fallos: 306:2060 que “como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los ma-

gistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”.

En el presente caso resultan suficientemente acreditadas la verosimilitud en el derecho y la configuración de los demás presupuestos establecidos por los arts. 230 y 232 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para acceder a la medida pedida.

6°) Que el peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los efectos que provocaría la aplicación de las disposiciones impugnadas, entre ellos su gravitación económica, y los eventuales conflictos de naturaleza interestadual que se podrían suscitar con relación a las normas que regulan la política monetaria, aspectos que esta Corte no ha dejado de lado al admitir medidas de naturaleza semejante (Fallos: 314:1312; arg. E.85.XLII “Estado Nacional –Estado Mayor General del Ejército– c/ Mendoza, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, pronunciamiento del 27 de marzo de 2007).

Ello aconseja –hasta tanto se dicte sentencia definitiva– mantener el estado anterior al dictado de las normas mencionadas (arg. Fallos: 250:154; 323:349; A.1460.XXXVIII “Asociación de Bancos Públicos y Privados de la República Argentina y otros c/ San Luis, Provincia de s/ acción de inconstitucionalidad”, pronunciamiento del 18 de julio de 2002; T.668.XL. “Transnea S.A. c/ Chaco, Provincia del s/ incidente de medida cautelar”, pronunciamiento del 26 de septiembre 2006).

7°) Que en mérito a la solución que se adopta resulta necesario precisar que el *sub lite* presenta diferencias con otros reclamos en los que este Tribunal ha denegado el dictado de medidas precautorias frente a pretensiones fiscales de los estados provinciales, en atención al principio de particular estrictez que debe aplicarse en materia de reclamos y cobros de impuestos (Fallos: 313:1420; 328:1451, entre otros).

En el caso, tal como se señaló, se cuestiona la constitucionalidad de normas de la Provincia del Chaco sobre la base de las cuales, según se arguye, se pretende ejercer la jurisdicción fiscal más allá del límite territorial de ese Estado, e interferir en el ámbito que le es propio a la

Nación respecto al poder de policía bancario y financiero. De tal manera, adquiere preeminencia la necesidad de precisar cuáles son los alcances de la jurisdicción y competencia que tiene la provincia demandada para ejercer el derecho de percibir de la actora el impuesto a la Captación Neta de Fondos.

Por otra parte, cabe tener en cuenta que el impuesto referido persigue un propósito parafiscal, en el sentido de que su producido no tiene como destino las rentas generales de la provincia, sino la integración de un fondo fiduciario orientado a financiar un programa de bonificación de la tasa de interés para préstamos que tengan por finalidad realizar inversiones de carácter industrial (art. 10 de la citada ley 5800), de modo que la postergación de su percepción en el tiempo y en el modo previstos por la ley no alterarían las finanzas ni el funcionamiento regular del Estado provincial, circunstancia esta última que, tal como se señaló, es la que ha justificado la particular estrictez en la apreciación de las pretensiones cautelares que comprometan el reclamo y cobro de impuestos (arg. Fallos: 312:1010, entre otros).

Tales antecedentes permiten concluir que en el caso resulta aconsejable impedir el cobro compulsivo que la demandada estaría habilitada a ejercer en supuestos que cabe calificar de ordinarios (Fallos: 314:547; 323:349, antes citado). Todo ello sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva o de las decisiones que pueda adoptar esta Corte en el futuro en el marco de las previsiones contenidas en los arts. 198, tercer párrafo, 203 y 204 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

8°) Que la medida cautelar solicitada habrá de ser limitada a que la demandada se abstenga, durante el curso del proceso, a ejecutar el impuesto cuestionado, por cuanto no puede considerársela idónea para obstaculizar los trámites administrativos que el Estado provincial se considerase con derecho a llevar a cabo para poner las actuaciones en condiciones de ejecutar el crédito si la pretensión esgrimida es finalmente rechazada, pues lo contrario importaría, de parte de esta Corte, una intromisión en cuestiones locales, extremo que le está vedado ya que los temas atinentes a ellas no corresponden a la competencia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional (Fallos: 327:5984).

9°) Que, finalmente, corresponde señalar que resulta innecesario acceder a la acumulación solicitada a fs. 161, dado que tanto la causa

B.493.XLIII como este proceso corresponden a la competencia originaria de esta Corte, circunstancia que descarta la posibilidad de fallos contradictorios.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: I. Declarar que la presente causa corresponde a la competencia originaria de la Corte. II. De acuerdo con lo dispuesto por los arts. 319 y 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, imprimir a la presente causa el trámite del proceso ordinario. En su mérito correr traslado de la demanda a la Provincia del Chaco por el término de sesenta días. A fin de practicar la notificación correspondiente al señor gobernador de la provincia y al señor fiscal de Estado librese oficio al señor juez federal. III. Hacer lugar a la medida cautelar solicitada, a cuyo efecto corresponde hacer saber a la demandada que deberá abstenerse de ejecutar el impuesto a la Captación Neta de Fondos creado por la ley 5800 y reglamentado por el decreto 2272/06. A fin de notificar la medida dispuesta al señor gobernador, librese oficio. IV. No hacer lugar al pedido de acumulación formulado a fs. 161. Notifíquese a la actora por cédula que se confeccionará por Secretaría.

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

Parte actora (**única parte presentada en el expediente**): **Asociación de Bancos de la Argentina** (representada por **Mario Vicens**), **Citibank N.A.** (representado por el doctor **Guillermo Gabriel Ucha**), **Banco Río de la Plata S.A.** (representado por el doctor **Rubén Eduardo Luque**), **HSBC Bank Argentina S.A.** (representado por **Alejandro Marcelo Cerezal**), **BBVA Banco Francés S.A.** (representado por la doctora **Evelina Leoni Sarrailh**), **Standard Bank Argentina S.A.** (representado por el doctor **Gonzalo Braceras**), y **Hexagon Bank - ex Banca Nazionale del Lavoro S.A.** (representado por el doctor **Miguel Angel Estévez**). Los doctores **Rafael González Arzac** y **Liban Angel Kusa** actúan como letrados patrocinantes.

ASOCIACION ECOLOGICA SOCIAL DE PESCA, CAZA Y NAUTICA
V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTROS

MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER.

No corresponde hacer lugar al recurso intentado contra la desestimación por el Secretario de la Corte de la solicitud de una medida preliminar para que el juz-

gado remitiera al Tribunal fotocopia de las actuaciones, ya que es preciso que la interesada concurra ante el juez y allí tome la intervención que le corresponda con arreglo a sus intereses y a las normas en vigencia y efectúe los planteos a que se crea con derecho, ya que la Corte no puede permitir en definitiva dicho acceso cuando ello podría importar una intromisión inapropiada en un expediente penal que tiene características propias en materia de reserva y publicidad.

DEMANDA.

Es la actora quien, en cumplimiento de la carga establecida por los incs. 2° y 3° del art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación debe determinar, con la exactitud necesaria y exigible, a qué otras personas de las individualizadas en el escrito inicial les asigna responsabilidad en los hechos en los que fundamenta su demanda, y para ello debe efectuar las indagaciones que considere necesarias en forma extrajudicial, y asumir los riesgos consiguientes.

MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER.

No corresponde hacer lugar al recurso intentado contra la desestimación por el Secretario de la Corte de la solicitud de una medida preliminar para que el juzgado remitiera al Tribunal fotocopia de las actuaciones si tanto la fundamentación expuesta en dicha providencia como la solución a la que allí se arriba resulta adecuada a derecho (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER.

Si de la lectura del escrito de demanda se advierte que la apelante no se ha visto impedida de efectuar un pormenorizado examen de la situación que denuncia y de señalar cuáles son las responsabilidades que atribuye, dichas circunstancias obstan a considerar que se encuentre en una situación que le haya impedido dar cumplimiento a las exigencias impuestas por el art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación o que el requerimiento anticipado de las fotocopias que solicita aparezca como imprescindible por existir circunstancias que puedan provocar la destrucción o pérdida de la prueba ofrecida (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER.

El pedido de remisión de las copias del expediente penal indicado por la demandante encuentra suficiente justificación en lo dispuesto en el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675, en cuanto expresa que el juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general y que, en cualquier estado del proceso, aun con carácter de medida precautoria, podrán solicitarse medidas de urgencia, aun sin audiencia de la parte contraria, prestando debida caución por los daños y perjuicios que pudieran producirse (Di-

sidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

MEDIO AMBIENTE.

El libre acceso a la información ambiental, que constituye un derecho que, a su vez, importa el presupuesto para la exigibilidad del derecho constitucional a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, se encuentra ampliamente reconocido en los arts. 2º, inc. i, 8º, 16, 17 y 18 de la ley 25.675 y en la ley 25.831 que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

MEDIO AMBIENTE.

Si bien una norma infraconstitucional de carácter procesal no puede constituir impedimento para el acceso a la información ambiental, en particular cuando no se advierte que la medida pueda causar perjuicio al normal desarrollo del procedimiento judicial, en el marco de las facultades conferidas al tribunal por la ley 25.675 y por los arts. 36, 330 y sgtes. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, teniendo en cuenta la finalidad de la medida requerida por la actora, corresponde limitar el requerimiento a la remisión de fotocopias certificadas de los peritajes atinentes a la información ambiental agregados a la causa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que a fs. 94 vta. la actora requirió el dictado de una medida preliminar, por medio de la cual perseguía que el Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1 de Lomas de Zamora remitiera a este Tribunal fotocopias de la causa N° 5452 “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del CP”.

Cabe señalar que dicho proceso se habría iniciado –según lo afirma la peticionaria– a raíz de una denuncia por daños ambientales que

se habrían derivado de la actividad de la Comisión Nacional de Energía Atómica –Centro Atómico Ezeiza– (CAE).

Para fundar su petición la actora argumentó que a fin de entablar adecuadamente esta demanda necesitaba acceder a los elementos obrantes en el expediente penal referido, dado que ello le permitiría tener un cabal conocimiento técnico de la cuestión, extremo que le resultaba imprescindible, según sostuvo, para promover una demanda con el máximo rigor, seguridad y eficacia, constituyendo así un proceso idóneo para alcanzar una efectiva recomposición del medio ambiente en resguardo de intereses colectivos (ver fs. 92 vta., punto XVII.A).

2°) Que a fs. 97 el secretario del Tribunal desestimó la solicitud sobre la base de considerar que no se subsumía en ninguno de los supuestos reglados por el art. 323 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y que acceder al pedido importaba tanto como desconocer la previsión contenida en el art. 204 del Código de Procedimientos en Materia Penal; norma que, según argüía la actora, le impedía tener acceso al expediente pues carecía del carácter de querellante.

Contra dicha providencia se interpone por ante el Tribunal el recurso de que da cuenta la presentación a despacho.

3°) Que esta Corte considera que debe mantenerse la decisión que se cuestiona, ya que es preciso que la interesada concorra ante el juez que interviene en el proceso que se indica, allí tome la intervención que le corresponda con arreglo a sus intereses y a las normas en vigencia, y efectúe los planteos e interponga los recursos a que se crea con derecho. En efecto, no puede este Tribunal permitir en definitiva el acceso que se pretende por la vía de una medida preliminar, cuando ello podría importar una intromisión inapropiada en un expediente penal que, como tal, tiene características propias en materia de reserva y publicidad.

4°) Que de todos modos, no se advierte que la imposibilidad de la actora de acceder al proceso penal afecte su derecho de defensa en juicio, en la medida en que, según la postura que ha asumido, no se ha visto impedida de efectuar un pormenorizado examen de la situación que denuncia, y de señalar cuáles son las responsabilidades que atribuye, circunstancias que obstan a considerar que se encuentre en una

situación que le haya impedido dar cumplimiento a las exigencias impuestas por el art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Por lo demás, es la actora quien, en cumplimiento de la carga establecida por los incs. 2° y 3° del art. 330 citado, debe determinar, con la exactitud necesaria y exigible, a qué otras personas de las individualizadas en el escrito inicial, les asigna responsabilidad en los hechos en los que fundamenta su demanda (arg. A.1274.XXXIX. “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental”, sentencia del 13 de julio de 2004); y para ello debe efectuar las indagaciones que considere necesarias en forma extrajudicial, y asumir los riesgos consiguientes.

5°) Que asimismo es preciso indicar que el camino pretendido no se subsume en situaciones análogas expresamente contempladas en el art. 323 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y que en consecuencia debe ser valorado con un criterio restrictivo, acerca de la estricta necesidad de practicar las actuaciones que se piden, dado que escapan al orden regular en base al cual se ha estructurado el proceso civil.

Por ello se resuelve: I. No hacer lugar al planteo efectuado; II. Previo a expedirse el Tribunal sobre la competencia para conocer en el caso por vía de la jurisdicción pretendida, librense oficios al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1, y al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3, ambos de Lomas de Zamora, a fin de que informen respectivamente al Tribunal, si en la causa N° 5452 “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del C.P” y en la causa N° 1133/05 “Giani, Mario Duilio y otros c/ Centro Atómico de Ezeiza y otros s/ daño ambiental de incidencia colectiva”, se ha sometido también a su decisión la recomposición del daño ambiental, y si en la segunda de las mencionadas se ha presentado la Provincia de Buenos Aires, y, en tal caso, qué actitud ha asumido frente a la intervención del juez federal ante el que tramitan las actuaciones. Notifíquese.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que la parte actora solicitó en la demanda –como medida preliminar– que se requiriera al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1 de la Ciudad de Lomas de Zamora, copia certificada de la causa N° 5452, “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del C.P”, actuaciones a las que no habría podido acceder por cuanto “el CPPN contiene una norma (art. 204 CPPN, ult. párr.) que impide tener acceso a menos que se tenga el carácter de querellante, lo que mi parte no posee ni puede adquirir” (confr. fs. 94 vta.; el énfasis corresponde al original). De esas actuaciones –según afirma– resultarían datos y hechos cuyo conocimiento le resultaría imprescindible para constituir un proceso idóneo.

El pedido fue rechazado por el secretario de este Tribunal en razón de que no se subsumía en ninguno de los supuestos del art. 323 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y que, además, por esa vía, no podía sortearse la prohibición del referido art. 204 del Código Procesal Penal de la Nación.

Esta decisión es materia del recurso interpuesto en la presentación que antecede.

2°) Que esta Corte entiende que tanto la fundamentación expuesta en la providencia recurrida como la solución a la que allí se arriba resulta adecuada a derecho, por lo que el recurso en cuestión debe desestimarse.

3°) Que en efecto, no es posible por la vía pretendida afectar el adecuado respeto que merecen las decisiones judiciales que corresponde adoptar al órgano judicial competente, extremo que impide que se las obstaculice o desconozca mediante decisiones dictadas en juicios diferentes (Fallos: 319:1325 y sus citas). Es por ello que, por esta vía, no puede obtenerse una decisión que autorice al peticionario a tomar conocimiento de una causa de competencia de otro tribunal, sustituyendo la decisión que en este punto sólo le corresponde adoptar a este último.

Por lo demás, y tal como se sostiene en la providencia recurrida, la solicitud no se subsume en ninguna de las previsiones contenidas en los arts. 323 y 326 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, extremo que ha sido tenido en cuenta por esta Corte para desestimar diligencias preliminares (causa A.1274.XXXIX. “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/ Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental”, sentencia del 13 de julio de 2004).

Por ello, y sin perjuicio de las peticiones que la entidad pueda formular ante el juez competente, se resuelve: I. Rechazar el recurso interpuesto precedentemente. II. Previo a expedirse el Tribunal sobre la competencia para conocer en el caso por vía de la jurisdicción pretendida, líbrense oficios al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1, y al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3, ambos de Lomas de Zamora, a fin de que informen respectivamente al Tribunal, si en la causa N° 5452 “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del C.P.” y en la causa N° 1133/05 “Giani, Mario Duilio y otros c/ Centro Atómico de Ezeiza y otros s/ daño ambiental de incidencia colectiva”, se ha sometido también a su decisión la recomposición del daño ambiental, y si en la segunda de las mencionadas se ha presentado la Provincia de Buenos Aires, y, en tal caso, qué actitud ha asumido frente a la intervención del juez federal ante el que tramitan las actuaciones. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) La parte actora solicitó en su escrito de demanda –como medida preliminar– que se requiriera al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1 de la ciudad de Lomas de Zamora, copia certificada de la causa N° 5452, “Actuaciones instruidas por averiguación presunta infracción arts. 200 y 207 del C.P.”, pues manifiesta que no habría podido acceder a ella por cuanto “el CPPN contiene una norma (art. 204 CPPN, ult. Párr.) que impide te-

ner acceso a menos que se tenga el carácter de querellante, lo que mi parte no posee ni puede adquirir” (confr. fs. 94 vta.).

Relata que de esas actuaciones resultarían datos y hechos cuyo conocimiento le resultaría imprescindible para constituir un proceso idóneo.

2°) El secretario de este Tribunal a fs. 97 rechazó dicha petición en razón de que no se subsumía en ninguno de los supuestos del art. 323 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y que tampoco se configuraba la situación prevista en el art. 326. Agregó que por esa vía, no podía sortearse la prohibición del referido art. 204 del Código Procesal Penal de la Nación.

Contra esta decisión, la parte actora interpuso el recurso de reposición. Alega que la petición no configura un supuesto que pueda entenderse como “prueba anticipada” sino que “...posee el mismo espíritu de los incisos 6°, 9° y 11 del art. 323 del CPCC...”.

3°) Esta Corte considera que debe mantenerse la decisión que se cuestiona pues más allá de que la petición no puede encontrarse comprendida en ninguna de las previsiones de los arts. 323 y 326 de la ley adjetiva, lo cierto es que no se configuran las razones de urgencia o de peligro que alega la parte actora ni se advierte que con ello se afecte su derecho de defensa.

En efecto, de la lectura del escrito de demanda se advierte que no se ha visto impedida de efectuar un pormenorizado examen de la situación que denuncia y de señalar cuáles son las responsabilidades que atribuye, circunstancias que obstan a considerar que se encuentre en una situación que le haya impedido dar cumplimiento a las exigencias impuestas por el art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación o, que el requerimiento anticipado de las fotocopias que solicita aparezca como imprescindible por existir circunstancias que puedan provocar la destrucción o pérdida de la prueba ofrecida.

Por ello, se resuelve: I. No hacer lugar al planteo efectuado. II. Previo a expedirse el Tribunal sobre la competencia para conocer en el caso por vía de la jurisdicción pretendida, librense oficios al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional N° 1, y al Juzgado Federal de Primera Instancia N° 3, ambos de Lomas de

Zamora, a fin de que informen respectivamente al Tribunal, si en la causa N° 5452 “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del C.P” y en la causa N° 1133/05 “Giani, Mario Duilio y otros c/ Centro Atómico de Ezeiza y otros s/ daño ambiental de incidencia colectiva”, se ha sometido también a su decisión la recomposición del daño ambiental, y si en la segunda de las mencionadas se ha presentado la Provincia de Buenos Aires, y, en tal caso, qué actitud ha asumido frente a la intervención del juez federal ante el que tramitan las actuaciones. Notifíquese.

CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON JUAN CARLOS MAQUEDA Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la parte actora solicitó en su escrito de demanda –como medida preliminar– que se librase oficio al Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 1 de Lomas de Zamora, a fin de que remitiese fotocopias certificadas de la causa N° 5452 caratulada “Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del CP”, invocando que lo dispuesto en el art. 204 del Código Procesal Penal de la Nación que impide el acceso al expediente a menos que se tenga el carácter de querellante –condición que manifiesta no poseer ni poder adquirir–, le habría vedado el conocimiento de datos imprescindibles para promover una demanda con el máximo rigor, seguridad y eficacia, como para constituir un proceso idóneo para alcanzar una efectiva recomposición del medio ambiente en resguardo de intereses colectivos.

2°) Que el pedido fue rechazado a fs. 97 por el secretario del Tribunal por considerar que no se subsumía en ninguno de los supuestos contemplados en los arts. 323 y 326 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y que por la vía elegida no se podía sortear de manera elíptica el citado art. 204 del ritual penal.

Contra esta decisión la actora interpone por ante el Tribunal el recurso que da cuenta la presentación a despacho.

3°) Que esta Corte ha calificado como prueba anticipada el pedido de remisión de una causa penal considerando que debía ser subsumida en la previsión contenida en el art. 326, inc. 4°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (Fallos: 328:1577).

4°) Que en el caso el pedido de remisión de las copias del expediente penal indicado por la demandante encuentra suficiente justificación en lo dispuesto en el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675, en cuanto expresa que el juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general y que, en cualquier estado del proceso, aun con carácter de medida precautoria, podrán solicitarse medidas de urgencia, aun sin audiencia de la parte contraria, prestando debida caución por los daños y perjuicios que pudieran producirse. El juez podrá, asimismo, disponerlas sin petición de parte.

Esta amplitud probatoria encuentra sustento en el derecho constitucional de todos los habitantes de gozar de un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras y, en particular en el derecho a la información ambiental, reconocidos en el art. 41 de la Carta Magna.

5°) Que el libre acceso a la información ambiental, que constituye un derecho que, a su vez, importa el presupuesto para la exigibilidad del mencionado derecho constitucional a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, se encuentra ampliamente reconocido en los arts. 2°, inc. i, 8°, 16, 17 y 18 de la citada ley 25.675 y en la ley 25.831 que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental.

En sentido coincidente el principio 10 de la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo expresa que toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en los procesos de adopción de decisiones, como así también que los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos y el acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos. Y el Estado

Nacional ha reafirmado su compromiso con los principios enunciados en esta declaración internacional al sancionar la ley 25.841 que aprueba el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del Mercosur.

6°) Que lo expuesto evidencia la imposibilidad de que una norma infraconstitucional de carácter procesal constituya impedimento para el acceso a tal información, en particular cuando no se advierte que la medida pueda causar perjuicio al normal desarrollo del procedimiento judicial. Sin desmedro de ello, en el marco de las facultades conferidas al tribunal por la mencionada ley 25.675 y por los arts. 36, 330 y sgtes. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, teniendo en cuenta la finalidad de la medida requerida por la actora, en este estado del proceso corresponde limitar el requerimiento a la remisión de fotocopias certificadas de los peritajes atinentes a la información ambiental agregados a la causa.

7°) Que de conformidad con la previsión contenida en el art. 327, último párrafo, del citado código, deberá citarse a la contraria (Fallos: 328:1577).

Por lo expuesto, se resuelve: Dejar sin efecto la providencia de fs. 97 y librar oficio al juez federal de Lomas de Zamora a fin de requerirle la remisión de fotocopias certificadas de los peritajes atinentes a la información ambiental agregados a la causa N° 5452 caratulada "Actuaciones Instruidas por Averiguación Presunta Infracción arts. 200 y 207 del CP". Notifíquese.

JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

BANCO DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO V. CONSORCIO ARGENTINO DE
PRODUCTORES RIONEGRINOS INTEGRADOS S.A.

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

En el trámite de las quejas por denegación de recursos extraordinarios no está prevista la participación de otros sujetos ajenos a la parte apelante —en el caso, quien invocó ser representante de una sociedad anónima diversa de la recurrente que, pese al requerimiento de explicaciones que le fue efectuado no logró pro-

porcionar razones valederas que justificaron su intervención-, por lo que, en principio, no cabe atender a las argumentaciones de quienes, sin revestir dicha calidad, se presentaron ante la Corte.

TRANSACCION.

Si bien la transacción como contrato no puede perjudicar a terceros por aplicación del efecto relativo, desde el punto de vista procesal extingue al proceso, de modo que puede y cabe distinguir, los efectos sustantivos inoponibles de los procesos oponibles, ya que se trata de un contrato con repercusiones procesales.

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

TRANSACCION.

El texto vigente del art. 505 del Código Civil es contundente en cuanto sujeta la regulación de los honorarios profesionales de todo tipo al monto de la sentencia, laudo o transacción o instrumento que ponga fin al diferendo, estableciendo de esta forma que la base regulatoria es el monto respectivo.

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

TRANSACCION.

Los profesionales que patrocinan o representan a las partes en la contienda, y lo mismo los auxiliares de la justicia, no tienen interés para objetar los términos de la transacción, de lo que deriva su falta de legitimación para deducir todo tipo de acciones impugnativas de la decisión de transar, como del contenido del contrato; los profesionales sólo podrían impugnar el contenido si demostraran el fraude, o el desbaratamiento de derechos, lo cual es de interpretación estricta, debiendo demostrarse dolo.

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

TRANSACCION.

Los aranceles vinculan normalmente la base sobre la que ha de regularse el honorario no sólo por el valor disputado, sino también con el modo de terminación del proceso, siendo claro que cuando hay un acuerdo de partes, su efecto sobre los emolumentos no es un problema que se gobierna por la legislación civil en materia de contratos, sino que deben acatarse las leyes específicas que regulan la materia y que se refieren a ellos; y la razón del legislador en la redacción de los textos es clara si se atiende a que, de lo contrario, se desalentaría a las partes que deseen arribar a un acuerdo, encareciendo y prolongando los juicios innecesariamente, con el consiguiente costo social (Voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

-Del precedente "Coronel", al que remitió el voto-.

TRANSACCION.

Si las regulaciones pretenden ser percibidas íntegramente de la parte condenada en costas corresponde tener en consideración la limitación de la responsabilidad de dicha parte al 25% del monto de la transacción (art. 505 del Código Civil, texto agregado por la ley 24.432) (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “Coronel”, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto el auto regulatorio del inferior y determinó los honorarios del letrado es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si la recurrente no ha satisfecho el requerimiento expreso que le fue formulado en cuanto a su interés en continuar con el trámite de esta queja, no obstante que los letrados, cuyos honorarios eran objeto de recurso, manifestaron que se extinguió la acción de cobro de su eventual crédito respecto del apelante, cabe declarar inoficioso el trámite del recurso interpuesto (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro hizo lugar al recurso de casación interpuesto por los letrados de la actora y declaró la inoponibilidad a los mismos del convenio transaccional celebrado oportunamente por las partes. Revocó, en consecuencia, las regulaciones de honorarios realizadas por la Cámara de Apelaciones respecto de dichos letrados, y dispuso el reenvío de las actuaciones a la Cámara aludida para que practique nuevas regulaciones conforme al monto reconocido a su favor en la sentencia de Primera Instancia y de conformidad a las pautas establecidas en los considerandos, que se reseñarán a continuación (v. fs. 2708/2717).

En lo que interesa, a los fines del presente dictamen, luego de un breve recuento de los términos en que quedó trabada la litis, el Superior Tribunal Provincial estableció que la discusión quedó circunscripta a determinar si el acuerdo transaccional celebrado entre el actor –ex Banco de la Provincia de Río Negro–, y CAPRI S.A., era oponible a los letrados de la parte actora, y si las regulaciones de honorarios efectuadas se ajustaban a derecho.

Al ingresar al análisis de los argumentos vertidos por los referidos letrados para sustentar la inoponibilidad del acuerdo transaccional respecto a la regulación de sus honorarios y el fallo cuestionado, adelantó su opinión favorable a la admisión de tal agravio, y expuso que el error de la sentencia del tribunal de grado residió en considerar la incompatibilidad de las normas de la ley local de aranceles (art. 19 de la ley 2.212), con las disposiciones sustantivas del Código Civil que regulan los efectos relativos a los contratos (arts. 851, 1195, 1199 y ccdtes. del Código Civil), cuando el artículo 19 de la ley de aranceles rige sólo para los casos en que los letrados hayan intervenido en la transacción.

En el caso –prosiguió– los letrados que representaron oportunamente a la parte actora, no intervinieron ni participaron en la confección, celebración e instrumentación del acuerdo transaccional, como tampoco lo consintieron, por lo que dicho convenio les resulta inoponible por aplicación de las normas del Código Civil antes citadas. Añadió que ello es así, porque los letrados que no intervinieron en la transacción, deben considerarse terceros a los efectos regulatorios, con independencia de su cliente, por lo que tienen derecho a la regulación sobre la base del trabajo realizado y el monto discutido en el litigio; máxime cuando, en el caso, desempeñaron su tarea sobre la base de una demanda muy superior al monto luego conciliado, y la consideración de que existe una sentencia de Primera Instancia que hizo lugar al 100 % de lo demandado. En apoyo de lo expuesto, citó abundante doctrina y jurisprudencia.

Se ocupó luego de la cuestión planteada acerca de la aplicación de las Leyes Provinciales 3.007 y 3.206 a los honorarios regulados y, con cita de su propia jurisprudencia, que adhirió al criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dijo que si los trabajos profesionales fueron realizados antes de la entrada en vigencia de la reforma del arancel, las regulaciones de los honorarios deben practicarse según las reglas del anterior ordenamiento aunque en el pleito no se

hubiere dictado sentencia, porque el derecho quedó cristalizado con la realización del trabajo, con prescindencia de la época en que fuera practicada la regulación.

Manifestó que, de aplicarse las leyes provinciales antes citadas a los trabajos realizados antes de su vigencia, se produciría la violación de derechos adquiridos por los profesionales (art. 17 de la Constitución Nacional), obtenidos como resultado de una labor desarrollada íntegramente antes de la entrada en vigencia de aquellas leyes.

– II –

Contra este pronunciamiento, la codemandada “CAPRI S.A.”, interpuso el recurso extraordinario de fs. 2728/2734, cuya denegatoria de fs. 2787/2792, motiva la presente queja.

Al expresar agravios bajo la tacha de arbitrariedad, respecto de la inoponibilidad del acuerdo transaccional planteado por los abogados de la actora, alega que ha de tenerse en cuenta que la sentencia de Primera Instancia que condenaba a su parte al pago de la suma de \$ 4.991.174,20, no se encontraba firme al momento de suscribirse el convenio transaccional, ya que estaba pendiente el recurso ante la Cámara del fuero. Por dicha razón –continúa–, el acuerdo podía ser presentado mientras la sentencia no hubiera pasado en autoridad de cosa juzgada.

Aduce, asimismo, que para atacar la transacción como acto administrativo que afecte a sus intereses, los abogados del Banco debían hacerlo en un proceso específico y autónomo, pidiendo la nulidad del mismo, donde hubiera un amplio debate y prueba para demostrar los vicios que denunciaban.

Expone que los letrados, en todo caso, en cuanto al alcance del convenio o transacción, podrán dirimir sus diferencias y desacuerdos sólo con la parte que representan, su propio cliente, con quien tienen la relación contractual.

Con cita de jurisprudencia local, arguye que la materia relativa a honorarios, montos, bases, etc. que aquí se ventila, es propia de los Estados Federados, que no han delegado en la Nación y, por consiguiente conservan todo el poder que se han reservado. Dice que para

dirimir un conflicto de normas, las de origen local contra las nacionales que regulan el instituto de la transacción, ha de plantearse específicamente la inconstitucionalidad de la provincial por invadir competencia delegada (art. 75 de la Constitución Nacional) y ello no ha ocurrido en el caso de autos.

Al reivindicar la materia como de regulación local –expresa más adelante– no deben aplicarse las normas del Código Civil como se lo hace en la sentencia apelada, sino el artículo 19 de la Ley de Aranceles local.

Con respecto a la cuestión relativa a la aplicación de las leyes 3.007 y 3.206 a los honorarios profesionales, destaca que entre los letrados y el banco existe una relación contractual (locación de servicios o de obra) que posee un régimen de percepción y distribución de honorarios específico. Ese es el marco –sostiene– en el que debe dirimirse la cuestión entre ellos si existiera una diferencia o alguna de las partes se sintiera afectada por las decisiones de la otra en un acuerdo transaccional. Estas cuestiones entre ellos de ninguna manera deben afectar a terceros o a contrapartes, por lo que no debe encuadrarse la cuestión en los términos de las leyes citadas porque no rigen para el caso concreto.

– III –

Es cierto, por lo pronto, que el Tribunal ha resuelto, en reiteradas oportunidades, que los problemas atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias constituyen, en principio, materia ajena al recurso del art. 14 de la ley 48, toda vez que la determinación del monto del litigio, la apreciación de los trabajos cumplidos y la interpretación y aplicación de las normas arancelarias no son, como regla, en razón del carácter fáctico y procesal de tales cuestiones, susceptibles de tratamiento en la instancia extraordinaria (v. doctrina de Fallos: 300:295, 386, 439; 302:235, 325, 1135, entre otros).

Sin embargo, también ha establecido V.E. que procede hacer excepción al referido principio según el cual lo atinente a las regulaciones profesionales constituye materia ajena al recurso extraordinario, cuando la resolución respectiva utiliza pautas de excesiva latitud y omite pronunciarse sobre argumentos serios para la decisión, oportunamente formulados por el interesado (v. doctrina de Fallos: 313:248; 314:565; 323:2504, entre otros).

Empero, puntualizado lo anterior, procede poner de relieve que en el *sub judice* el planteo de la quejosa no pretende, en rigor, abrir una controversia sobre el monto en sí de los estipendios regulados, sino, sustancialmente, resistir la obligación que se le impone de hacerse cargo de sumas establecidas en una sentencia que carecía de firmeza, en el marco de un proceso que, en definitiva, vino a quedar resuelto por la vía transaccional.

Estimo que la advertencia de esa circunstancia es decisiva para admitir este recurso por arbitrariedad, ya que los jueces de la causa para rechazarlo se limitan a sostener el conocido principio de que una convención no le puede ser opuesta a los terceros que no intervinieron en ella, pero en ningún momento han atendido las razones conducentes de la agraviada llamando la atención sobre la intrascendencia de aquel principio en el contexto de estas actuaciones.

No está discutido que nos hallamos aquí ante una transacción, que según la doctrina es un contrato que puede tener proyecciones procesales y que el Código Civil define como una de las maneras de extinción de las obligaciones. Pero lo sustantivo en el enfoque de la materia que nos ocupa radica en su naturaleza ritual como uno de los modos anormales de terminación del proceso (art. 308). En esta inteligencia, es nítido que, en cuanto contrato, sus alcances solo comprenden a las partes contratantes y no puede afectar derechos de terceros, mas, en cuanto acto procesal de conclusión del juicio, no lo es menos que posee efectos indirectos que se verifican incluso entre los profesionales que asistieron a uno de los litigantes y no han tenido cabida en su confección.

A este último respecto, la incidencia esencial de la transacción es nada menos que el establecimiento del monto final del juicio, el cual es, según la preceptiva arancelaria, el que fija la base de la regulación de los honorarios, y que, por ende, no puede ser distinto para los profesionales intervinientes y para los que no intervinieron en el acto convencional. El monto es unívoco. Y sobre su valor es que deben practicarse las regulaciones de todos los abogados y apoderados actuantes.

De tal suerte, no resulta razonable, ni sustentado en derecho, afirmar que los abogados que no intervinieron en la transacción sean terceros a los que ésta no resulta oponible. La transacción es sencillamente el modo de terminación del pleito –como podría haberlo sido la

sentencia de cámara— y la que fatalmente, guste o disguste, establece la cuantía sobre cuya base deberán calcularse los estipendios de los profesionales, con apoyo en las normas arancelarias (art. 19).

Todo ello, claro está, como lo suele señalar la doctrina y la jurisprudencia, si no se invocase y probara que mediante aquel acto solo ha habido la intención encubierta de burlar los derechos expectantes de los abogados, pues; en tal supuesto, tamaño vicio haría caer por sí solo su existencia.

No obstante, en el *sub lite* nada acerca de tal hipotético fraude ha sido mentado, motivo por el que carece de virtualidad alguna referirnos a ello.

Por el contrario, cabe inferir de lo actuado que no han sido propósitos espurios los que llevaron a esta transacción, sino otros de peculiar naturaleza político económica, asumidos en el marco de las potestades específicas de los órganos de gobierno, circunstancia que también pesa, a mi criterio, para sustentar aún más la irracionalidad de lo decidido por el tribunal *a quo* y suma elementos que coadyuvan a la viabilidad de esta vía de excepción, deducida en base a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias.

Porque la decisión de resguardar sin razón jurídica alguna la supuesta inmutabilidad de los estipendios de los profesionales, quienes solo poseían al respecto meros derechos en expectativa que de ningún modo habían pasado al nivel de adquiridos, al encontrarse la sentencia en donde se los había fijado apelada ante la cámara, traduce a su vez una evidente lesión al objetivo transaccional, al dejar firmes sumas que adquieren una marcada desproporción al comparárselas con las que al fin y al cabo, de modo perfectamente legítimo y contemplado por las normas procesales, se han constituido en las que conforman el monto del juicio, lesionando valores de mayor raigambre como la verdad objetiva y la justicia, y generando una inusitada desigualdad frente a las propias partes del litigio.

En este sentido, cabe recordar que V.E. ha dicho en algunas oportunidades que la injusticia resultante de un fallo no es solo la violación flagrante a la vieja regla que ordena dar a cada uno lo suyo, sino que adquiere niveles monumentales acordando a los abogados una retribución cuya magnitud hiere el más elemental sentido común (Fallos: 313, 898; 316, 3054; 317, 53; 322, 2109, entre otros). Y también

que la función deferida por la Constitución Nacional a la Corte de ser una de las Autoridades del Gobierno Federal en su condición de titular del Poder Judicial de la Nación, le impone asumir delicadas responsabilidades institucionales, cuyo ejercicio exige –con marcado énfasis– el deber indeclinable de sopesar con un grado sumo de prudencia las consecuencias individuales, sociales, y económicas que generan sus decisiones, aun en asuntos que, como podría postularse de las regulaciones de honorarios, liminarmente apreciados pudieran carecer de aparente trascendencia en el sentido indicado (Fallos: 320:495).

En consonancia con estos relevantes principios, considero que el fallo que se apela, como lo sostiene la quejosa, incurre en manifiesta arbitrariedad, al otorgarle el carácter de derechos adquiridos a las regulaciones que solo traducían, hasta entonces, meras expectativas, que se tornaron al fin ilusorias e inexistentes al cambiar el monto del litigio con la transacción que le dio término, cuando sus eventuales beneficiarios no demostraron que hubiera mediado dolo o fraude en su perjuicio, y cuando su irrazonable e ilegítima convalidación traduce un monto desproporcionado entre el definitivo del proceso y dichos estipendios, en perjuicio de la quejosa y afectando –insisto, sin razón legal alguna– los propósitos válidos de las partes, que decidieron poner fin al pleito mediante ese medio, estableciendo de tal suerte el monto verdadero y exclusivo del proceso, sobre cuya cuantía, valga reiterarlo, cabe establecer las regulaciones según lo prescribe el ordenamiento arancelario.

En razón de lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la presente queja y conceder el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y devolver los autos a quien corresponda a fin de que se dicte una nueva con arreglo a derecho. Buenos Aires, 28 de abril de 2004. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el Consorcio Argentino de Productores Rionegrinos Integrados S.A. Carlos Zuliani, Oscar Pedro Celestino y Pedro Francisco Celestino en la causa Banco

de la Provincia de Río Negro c/ Consorcio Argentino de Productores Rionegrinos Integrados S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, al hacer lugar al recurso de casación interpuesto, declaró la inoponibilidad del convenio transaccional celebrado entre las partes respecto de los honorarios de los letrados que habían actuado por la actora (confr. fs. 2708/2716 de los autos principales). Contra tal pronunciamiento, los obligados al pago dedujeron el recurso extraordinario (fs. 2728/2734 ídem) que fue denegado (fs. 2787/2792 íbidem). Tal circunstancia motivó la articulación de esta queja la cual, en virtud de la declinación de la vía formulada por algunos de los presentantes del remedio federal (confr. fs. 2768 y 2769 íb.), ha quedado circunscripta a CAPRI S.A. exclusivamente (ver, además, fs. 113 de la queja).

2°) Que los antecedentes del caso se encuentran adecuadamente reseñados en el dictamen del señor Procurador Fiscal al que cabe remitir en razón de brevedad.

3°) Que reiteradamente ha señalado el Tribunal que en el trámite de las quejas por denegación de recursos extraordinarios no está prevista la participación de otros sujetos ajenos a la parte apelante (causa H.56.XXXIV “Hansen, Ricardo Jorge Emilio c/ Banco Hipotecario Nacional –incidente de revocatoria–”, sentencia del 19 de agosto de 1999 y Fallos: 325:1242, entre varios). De ahí que, en principio, no cabe atender a las argumentaciones de quienes, sin revestir dicha calidad, se presentaron en autos ante los estrados de esta Corte. En relación con el compareciente de fs. 148 –quien invocó ser representante de una sociedad anónima diversa de la recurrente– es preciso observar que, pese al requerimiento de explicaciones que le fue efectuado (fs. 149), no logró proporcionar razones valederas que justificaran su intervención (confr. fs. 150/150 vta. y 151) por lo que no cabe atribuir efecto alguno al desistimiento que intentó formular.

4°) Que tampoco corresponde aceptar las articulaciones glosadas a fs. 164/165 y 179. Sus firmantes, alegando ser los letrados acreedores de los honorarios regulados en autos –a quienes se pretende oponer la transacción celebrada– procuran demostrar, con la documentación que acompañan, la configuración de determinados extremos que denotarían la ausencia de interés de la apelante en la prosecución del trámi-

te recursivo. Al efecto, invocan el estado concursal de CAPRI S.A., la ulterior clausura del proceso respectivo así como la ausencia de verificación oportuna de sus acreencias. Sin abrir juicio sobre la verosimilitud de las circunstancias denunciadas, es menester reparar en que ninguna de ellas fue oportunamente puesta en conocimiento de los jueces de la causa –a quienes incumbía naturalmente su evaluación– pese a que, durante el transcurso de los acontecimientos referidos, los interesados efectuaron múltiples intervenciones ante las instancias locales (confr. fs. 2808/2812; 2817, 2818, 2831/2832, 2845, 2862, 2865, 2869/2872 y 2885). Esa omisión adquiere singular relevancia toda vez que CAPRI S.A. es la principal obligada al pago según los términos del acuerdo transaccional celebrado y los de la resolución apelada cuya fuerza ejecutiva no ha sufrido mengua tras la interposición de la queja habida cuenta de la carencia de efectos suspensivos de ese remedio y de no haber existido ninguna decisión del Tribunal que dispusiera lo contrario (Fallos: 321:193; 327:4290, entre otros). En tales condiciones, en salvaguarda de la plena operatividad de la garantía de la defensa en juicio y a fin de no desorbitar el marco cognoscitivo en el que debe resolverse el *sub lite* –so pena de invadir la esfera de la jurisdicción local–, corresponde que esta Corte se abstenga de emitir pronunciamiento sobre las cuestiones que se han procurado introducir solo en esta etapa extraordinaria. Máxime frente a la manifestación expresa de la recurrente en el sentido de que subsiste plenamente el interés que motivó su aspiración recursiva (fs. 181/183).

5°) Que, por lo demás, en lo que atañe al fondo del asunto, se advierte que los planteos deducidos encuentran suficiente respuesta en el dictamen del señor Procurador Fiscal cuyos fundamentos y conclusiones se dan por reproducidos a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Sin perjuicio de ello, es pertinente agregar que la solución adoptada concuerda con la doctrina establecida por el Tribunal –mediante los diversos votos concurrentes emitidos– en la causa “Murguía” (Fallos: 329:1191), a cuyos términos también cabe remitir por motivos de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese

la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 109. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 4° inclusive del voto de la mayoría.

5°) Que las cuestiones traídas a conocimiento de esta Corte guardan sustancial analogía con las debatidas y resueltas en la causa “Coronel”, registrada en Fallos: 329:1066, a cuyos fundamentos y conclusiones, en lo pertinente, corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 109. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° al 4° inclusive del voto de la mayoría.

5°) Que las cuestiones traídas a conocimiento de esta Corte guardan sustancial analogía con las debatidas y resueltas en las causas

“Coronel”, registrada en Fallos: 329:1066; y “Murguía” (Fallos: 329:1191) –votos del juez Fayt– a cuyos fundamentos y conclusiones, en lo pertinente, corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 109. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LA SEÑORA MINISTRA
DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisilible (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 109. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1 °) Que es doctrina reiterada de este Tribunal que sus fallos deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta, aunque aquéllas sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal (Fallos: 310:819; 312:891; 314:568; entre muchos otros).

2°) Que el criterio enunciado se vincula con la exigencia relativa al carácter actual del gravamen invocado en el recurso extraordinario y procura evitar que este Tribunal se pronuncie sobre cuestiones que se han tornado abstractas porque el apelante ha dejado de sufrir el perjuicio que le ocasionaba la decisión impugnada (Fallos: 321:1393).

3°) Que, asimismo, la doctrina del Tribunal sobre requisitos jurisdiccionales ha subrayado que la subsistencia de éstos es comprobable aun de oficio y que su desaparición importa la de poder juzgar (Fallos: 315:466).

4°) Que, cabe destacar, en tal sentido, que la recurrente no ha satisfecho el requerimiento expreso que le fue formulado a fs. 172 y reiterado a fs. 177 en cuanto a su interés en continuar con el trámite de esta queja, no obstante que los letrados, cuyos honorarios eran objeto del recurso, pusieron de manifiesto a fs. 164 vta./165 que, por las razones que invocaron, se extinguió la acción de cobro de su eventual crédito respecto de la apelante.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara inoficioso el tratamiento del presente recurso. Devuélvase el depósito de fs. 109. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

Recurso de hecho interpuesto por **el Consorcio Argentino de Productores Rionegrinos Integrados S.A.**, representado por el Dr. **Horacio A. Desimone** y patrocinado por el Dr. **Gerardo A. Peralta**.

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro**.
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de la IIa. Circunscripción Judicial de Viedma y Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería de General Roca**.

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. ROSA N. VOLPE DE PASQUALI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Si bien las objeciones a las sentencias, relativas a la aplicación de normas de derecho común y procesal, y la apreciación que efectúan de las cuestiones de

hecho y prueba, son ajenas, por principio, al recurso extraordinario, cabe admitir su procedencia en aquellos supuestos donde el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten válidamente como tal, en razón de arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada, sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico con el sólo sustento de la voluntad de los jueces.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Si el *a quo* omitió considerar aspectos conducentes debatidos como son, la condición de la actora –entidad bancaria de patrimonio estatal–, la naturaleza jurídica civil o comercial del mutuo en que se funda la acción, y en ese contexto la normativa mercantil en que se fundó el reclamo –arts. 486, 558 y concordantes del Código Comercio–, que permitiría según interpreta la actora, litigar contra todos los deudores solidarios, en forma conjunta o individual respecto de cada uno de ellos, por el total adeudado, su pronunciamiento carece de fundamentación suficiente que lo descalifica y torna procedente el recurso extraordinario.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario interpuesto contra la decisión que admitió la excepción de falta de acción opuesta por la demandada y dispuso el archivo de las actuaciones, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala A, de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, Provincia de Santa Fe, que al confirmar el decisorio del Juez de Grado, admitió la excepción de falta de acción opuesta por la demandada con fundamento en lo establecido por el artículo 705 del Código Civil y dispuso el archivo de las actuaciones, la actora dedujo

recurso extraordinario federal, el que fue concedido por la Alzada –v. fs. 68/69, 50/51, 73/78, 87–.

Para así decidir, sostuvo el *a quo* que no obstante que los agravios recaían sobre la aplicación de normas de derecho común y procesal, el remedio extraordinario resultaba admisible, toda vez que le asistía razón al quejoso en cuanto refiere que los agravios opuestos por su parte no habían sido objeto de tratamiento.

– II –

La quejosa reprocha arbitrariedad de la sentencia. Sostiene que el *a quo* omitió tratar los agravios formulados en tiempo propio por su parte, apartándose de la normativa mercantil en que fundó el reclamo, al hacer lugar a la excepción de falta de acción opuesta por la demandada, con sustento en lo prescripto por el artículo 705 del Código Civil, cuando el objeto de la litis era un contrato de mutuo bancario, de naturaleza comercial, y el reclamo se fundó en dicha normativa.

Se agravia de que la Alzada no tuviera en consideración su carácter de entidad financiera, y que como tal las operaciones que realiza se encuentran alcanzadas por el Código Comercial. En el caso concreto, refiere que su parte otorgó un crédito a codeudores, con garantía hipotecaria, y ante la mora de los mismos, inició un proceso de ejecución hipotecaria contra el titular dominial del bien, y acción ordinaria causal contra la codeudora demandada, rechazada por los jueces, con fundamento en que el que el acreedor no puede reclamar el pago íntegro de su crédito contra un deudor, y luego hacerlo respecto de los demás, conducta solo admisible cuando el demandado resultase insolvente. Dicho criterio a su entender permitió la liberación de los bienes de la codeudora, aquí demandada, en contra de los intereses de la entidad crediticia, por lo que sostiene que la interpretación efectuada respecto del alcance de la citada normativa civilista es anacrónica, y sin duda entorpecedora de la actividad comercial de las entidades financieras, sometidas al derecho comercial; se remite a las disposiciones de las Leyes 21.799, 24.144, y art. 21 de la Ley de Entidades Financieras; y art. 8°, inc. 3° del Código de Comercio.

Sostuvo el recurrente que la Alzada efectuó una interpretación irrazonable e inequitativa de la normativa, doctrina y jurisprudencia aplicables al caso, antecedente que le ocasionó un daño de orden insti-

tucional, teniendo en consideración que se trata de un banco comercial, de patrimonio estatal, con funciones de fomento, por lo que interpretó vulnerados sus derechos de defensa en juicio y propiedad –arts. 18 y 17 de la Constitución Nacional–.

– III –

Corresponde señalar en primer término, que si bien las objeciones a las sentencias, relativas a la aplicación de normas de derecho común y procesal, y la apreciación que efectúan de las cuestiones de hecho y prueba, son ajenas, por principio, al recurso extraordinario, cabe admitir su procedencia en aquellos supuestos donde el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten válidamente como tal, en razón de arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada, sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico con el sólo sustento de la voluntad de los jueces (conf. doctrina de Fallos: 326:3734; 322:2880; 315:503, entre muchos otros).

En mi opinión, y sin que ello implique abrir juicio sobre la resolución que en definitiva deba adoptarse sobre el fondo del asunto, estimo le asiste razón al recurrente, en cuanto sostiene que el fallo del *a quo* omitió dar tratamiento a los agravios que su parte formuló respecto de la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la excepción opuesta por la demandada, y la normativa en que ella se sustentó.

Al respecto, estimo, que el *a quo* omitió considerar aspectos conducentes debatidos como son, la condición de la actora (una entidad bancaria, de patrimonio estatal), la naturaleza jurídica civil o comercial del mutuo en que se funda la acción, y en ese contexto la normativa mercantil en que se fundó el reclamo –art. 486, 558 y concordantes del Código de Comercio–, que permitiría según interpreta la actora, litigar contra todos los deudores solidarios, en forma conjunta o individual respecto de cada uno de ellos, por el todo adeudado.

En dicho marco, soy de opinión, que el pronunciamiento de la Alzada carece de fundamentación suficiente, pues se limitó a aplicar

dogmáticamente el párrafo tercero del artículo 705 del Código Civil, prescindiendo de la doctrina y de un estudio pormenorizado de la jurisprudencia imperante en la materia, a la luz de las circunstancias particulares invocadas por la entidad actora a que me refiero en el párrafo que antecede (v. sobre el particular doctrina de Fallos: 327:3103).

– IV –

En tales condiciones, entiendo que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto por la actora, fundado en la arbitrariedad del pronunciamiento, dejar sin efecto la sentencia y disponer que vuelvan los autos al tribunal de origen a sus efectos. Buenos Aires, 31 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Banco de la Nación Argentina c/ Volpe de Pasquali, Rosa N s/ demanda ordinaria”.

Considerando:

Que las cuestiones planteadas han sido correctamente examinadas en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos fundamentos son compartidos por el Tribunal, y a los que corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello y habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara improcedente el recurso extraordinario, con costas. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Banco de la Nación Argentina**, representado por el Dr. **Rafael Pérez Bustamante**.

Traslado contestado por **Rosa Noelia Volpe de Pasquali**, con el patrocinio del Dr. **Alejandro José Pirchi**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Rosario (Sala A)**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Rosario**.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES
v. DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires se encuentra sujeto desde el pacto de noviembre de 1859 a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia y, por consiguiente, dentro de la situación de excepción que le crean a aquél los artículos 31 y 104 de la Constitución Nacional.

LEY: Interpretación y aplicación.

No cabe a la Corte apartarse del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, pues de hacerlo así olvidaría que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma, máxime si se trata de un precepto constitucional.

FEDERALIZACION.

La ley 1029, por la que se federalizó la ciudad de Buenos Aires, carece de la naturaleza de una norma típica u ordinaria, pues se trató de una "ley contrato", en tanto su vigencia se hallaba condicionada a la aceptación de sus términos por parte de la legislatura local, lo que así sucedió por medio de la ley 1355.

COPARTICIPACION DE IMPUESTOS.

De admitirse la invocada inmunidad fiscal del Banco de la Provincia de Buenos Aires, se vulneraría el principio de igualdad no sólo en relación a los restantes operadores del sistema bancario nacional y/o provincial, sino respecto de las provincias en sí, toda vez que ellas tributan el impuesto y su recaudación, luego, por el régimen de coparticipación, es redistribuido a todas, incluyendo a la Provincia de Buenos Aires quien se beneficia sin contribuir.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías.

Los derechos constitucionales no son absolutos ni pueden actuar de manera aislada, toda vez que conforman "un complejo de operatividad concertada de manera que el Estado de Derecho existe cuando ninguno resulta sacrificado para que otro permanezca".

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La noción de igualdad adoptada en la Constitución Nacional no se reduce a la apreciación de un aspecto meramente formal o matemático que puede conducir a respuestas que revelen un excesivo ritualismo reñido con el mismo principio que se dice defender, principio que no es susceptible de ser invocado por el Fisco frente a los contribuyentes, pues se trata de una garantía instituida a favor de éstos frente a los poderes de la autoridad y no a ésta última para la defensa de su potestad impositiva.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes no deben ser interpretadas solamente en razón de sus circunstancias históricas sin consideración de las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley –y en especial la Constitución– tiene, por naturaleza, una visión de futuro y está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción.

BANCO DE LA NACION ARGENTINA.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires es la institución de crédito que la provincia se reservó en propiedad y jurisdicción con el asentimiento de la Nación en

horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República, y el gobierno y legislación concernientes a dicha propiedad carece de límite temporal por lo que está destinado a regir en “cualquier tiempo”.

COPARTICIPACION DE IMPUESTOS.

La actual jerarquía constitucional del régimen de coparticipación federal de impuestos prevista en el art. 75, inc. 2° de la Constitución Nacional modifica el marco interpretativo con sustento en que “la autolimitación a la que se someten las provincias” al suscribir aquél, importa una “delegación de potestades tributarias” en favor de la Nación, de donde no resulta atendible –dados los beneficios de la redistribución– negarse a tributar con sustento en una “inmunidad fiscal absoluta” derivada de una interpretación aislada y fuera de contexto de un pacto que forma parte de nuestra constitución.

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

Pretender atribuirle al Banco de la Provincia de Buenos Aires, el carácter de sujeto pasivo del impuesto al valor agregado, importa por sí y por las obligaciones que entraña, desconocer las prerrogativas de las que goza aquél, en tanto la provincia no abdique las mismas.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 681/686, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar lo resuelto por la instancia anterior, declaró la nulidad del acto administrativo a través del cual la Dirección General Impositiva (Dirección de Grandes Contribuyentes Nacionales) –en adelante DGI–, le asignó al Banco de la Provincia de Buenos Aires el carácter de “contribuyente de derecho” en el impuesto al valor agregado, respecto de las “...colocaciones y prestaciones financieras” que por el decreto 879/92 (modificatorio de la ley 23.349) resultaron alcanzadas por el gravamen.

Para así decidir, afirmó que la actora goza de inmunidad tributaria nacional, con fundamento en el pacto celebrado entre la Provincia de

Buenos Aires y el Gobierno de la Confederación en la ciudad de San José de Flores el 11 de noviembre de 1859, que es ley suprema de la Nación de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Nacional (arts. 31 y 121), carácter que ya ha sido reconocido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Añadió que no obsta a lo expuesto la incidencia que ejerce el régimen de coparticipación federal de impuestos a partir de la reforma constitucional de 1994 (art. 75, inc. 2), en tanto el acto administrativo de alcance individual impugnado por el Banco es anterior a ella (18/10/92).

– II –

Disconforme, la Dirección General Impositiva interpuso el recurso extraordinario de fs. 711/724, que fue concedido por el *a quo* a fs. 747.

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

(i) el **decisorio** soslayó la jerarquía constitucional del régimen de coparticipación federal de impuestos;

(ii) el *a quo* efectuó una interpretación extrema del Pacto de San José de Flores, puesto que si la inmunidad fiscal concedida a la Provincia de Buenos Aires tuviese carácter absoluto, vulneraría el principio de igualdad no sólo en relación a los demás operadores del sistema bancario nacional y/o provincial, sino también respecto de las provincias en sí;

(iii) dicha inmunidad cede ante los supuestos de imposición indirecta, por cuanto la actora no ha probado que su patrimonio o su renta sean afectados;

(iv) el decisorio se aparta de lo resuelto por la Corte en su sentencia del 3 de abril de 2001, en la causa “Administración Nacional de Aduanas c/ Municipalidad de Bahía Blanca s/ acción meramente declarativa”;

(v) la sentencia apelada se remite a los argumentos de primera instancia y no trata los expuestos por el Fisco;

(vi) el acto administrativo impugnado se sustenta en la legislación vigente, cuya constitucionalidad no fue cuestionada por la actora. En consecuencia, es válido y legítimo.

– III –

A mi modo de ver, el remedio intentado es formalmente admisible, toda vez que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas federales (arts. 31 y 121 de la Constitución Nacional, decreto 879/92) y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa fue contraria a la tesis sostenida por el recurrente con fundamento en ellas (art. 14, inc. 3°, ley 48).

– IV –

Desde mi óptica, la cuestión debatida en autos guarda sustancial analogía con la ya examinada por V.E. en Fallos: 186:170.

En tal oportunidad, la Corte señaló que la garantía dada por el Gobierno de la Confederación al de la Provincia de Buenos Aires respecto de su Banco, aparece incorporada por los convencionales de 1860 a los arts. 31 y 104 –hoy 121– de la Constitución Nacional. Este último dispone, en efecto, que las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno Federal y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

En tal sentido, sostuvo que el Banco de la Provincia de Buenos Aires, a mérito de antecedentes históricos y legales cuya fuerza de convicción no es posible desconocer, se encuentra sujeto desde la fecha del pacto –noviembre de 1859– a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia y, por consiguiente, dentro de la situación excepcional que le crean a aquél los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional y 2 y 3 de la ley 1029.

En tales condiciones, estimo que no asiste razón a la recurrente cuando sostiene que la decisión en crisis vulnera el principio de igualdad ante las cargas públicas consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional, pues la armonía entre el Pacto de San José de Flores

del 11 de noviembre de 1859 y aquel principio ha sido un juicio del propio constituyente.

En efecto, así lo han juzgado los convencionales de 1860 al otorgar protección constitucional a ese Pacto y, por consiguiente, sus disposiciones no pueden ni han podido contradecir la Ley Suprema en este aspecto, pues sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir. Y ese juicio, cabe recordar, no puede ser desconocido o impugnado por los poderes constituidos (arg. Fallos: 319:3148, 3241; 321:2637; 326:4165). Máxime cuando –como resaltó el Tribunal– el privilegio que aquí se discute fue, en parte, el precio de la unión e integridad nacional; que respondió a un determinismo histórico y económico de fuerte gravitación y hondo arraigo y que los beneficios obtenidos por el país superan –con creces– al sacrificio que puede importar la exención acordada.

Sentado la anterior, y atento que –como bien señala el *a quo*– el objeto de esta *litis* es la impugnación judicial del acto administrativo del 10 de agosto de 1993, resulta innecesario pronunciarse respecto del rango conferido al régimen de coparticipación en la reforma constitucional de 1994, en tanto el dictado de aquel es anterior a la modificación de la Carta Magna.

Por lo demás, es del caso destacar, no sólo que el nuevo texto de la Constitución no modificó los arts. 31 y 121, sino que la Corte tiene dicho que la renuncia del gobierno de la Provincia de Buenos Aires al privilegio concedido debió ser expresa, lo mismo que su consentimiento, y ni aquella ni éste pueden presumirse (Fallos: 186:170).

En tales condiciones, desde mi óptica, era menester que la demandada identificara aquellas cláusulas del régimen de coparticipación por medio de las cuales la Provincia de Buenos Aires habría renunciado –“en forma expresa”– al privilegio reconocido en el Pacto de San José de Flores. Al no hacerlo, las genéricas consideraciones en que sustenta su postura no constituyen en mi opinión, la fundamentación que exige el art. 15 de la ley 48 (Fallos: 280:121; 283:404; 285:308; 300:656).

Por otra parte, entiendo que lo decidido por V.E. en Fallos: 324:933 no resulta aplicable al *sub lite*. Ello es así pues, mientras en tal oportunidad la Corte valoró que la Aduana no había intentado siquiera demostrar de qué manera la pretensión tributaria local frustraría o

dificultaría el cumplimiento de los fines nacionales que tiene a su cargo y como consecuencia de ello concluyó que, en ausencia de una norma del Congreso de la Nación que establezca la exención o inmunidad alegada por la Aduana, su oposición al pago de la tasa resulta infundada, en el *sub examine* se trata de un instrumento de gobierno, sometido a la legislación exclusiva de la Provincia de Buenos Aires, de acuerdo con las facultades expresamente reservadas al efecto en el pacto tantas veces citado del 11 de noviembre de 1859. Está, pues, al margen de toda legislación extraña a la que el pacto le ha garantizado a través del art. 104 (actual art. 121) de la Constitución Nacional (Fallos: 186:170) y, con tal fundamento, le resulta inaplicable lo dispuesto por el decreto nacional 879/92 y por el acto administrativo aquí cuestionado.

Ello es así pues, la calificación como contribuyente de derecho efectuada por la DGI al Banco, no se ajusta a las prerrogativas contempladas a favor de éste último en el propio texto constitucional, por cuanto en su carácter de sujeto pasivo del IVA, deberá someterse al contralor permanente de la DGI y admitir o tolerar dentro de sus oficinas y dependencias estrictamente provinciales, distintas restricciones dispuestas por la ley nacional 11.683. Así, la DGI podrá, cuando lo juzgue necesario exigirle declaraciones juradas en las formas y plazos que fijare; verificar –en cualquier momento– lo declarado por el Banco o el cumplimiento de las disposiciones de la ley, inspeccionando los libros y demás documentos de contabilidad; aplicar multas, etc. (arts. 11; 16; 33; 35; 37; 38; 39; 45 y 46 de la ley 11.683).

En tales condiciones, cabe recordar que tanto el Pacto de San José de Flores por el cual la Provincia se reservó el derecho de legislación exclusiva sobre su Banco, como la interpretación constitucional según la cual los instrumentos o medios de gobierno de un estado están fuera del poder impositivo de otro, han tenido como principal objeto impedir que autoridades extrañas ejerciten sobre aquéllos un contralor de naturaleza tal que les haga perder la independencia necesaria para llevar sus fines (Fallos: 186:170).

Sobre tal base, concluyo que la extensión del impuesto al valor agregado a las colocaciones y prestaciones financieras, dispuesta por el decreto 879/92, no resulta oponible al Banco de la Provincia de Buenos Aires, pues, de lo contrario, aquel debería tolerar una intromisión permanente de extraña jurisdicción, llamada a provocar precisamente los conflictos que se intentaron evitar.

Por lo hasta aquí expuesto, es mi parecer que el acto administrativo que asignó al Banco de la Provincia de Buenos Aires el carácter de contribuyente de derecho en el impuesto al valor agregado, respecto de las colocaciones y prestaciones financieras es nulo y así debe ser declarado.

– V –

Opino, por lo tanto, que debe confirmarse la sentencia de fs. 681/686 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 20 de mayo de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Banco de la Pcia. de Bs. As. c/ D.G.I. s/ Dirección General Impositiva”.

Considerando:

1°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 681/688), al confirmar en lo sustancial lo resuelto por la juez de primera instancia (fs. 582/585), hizo lugar a la demanda promovida por el Banco de la Provincia de Buenos Aires con el objeto de que se declarase la nulidad del acto administrativo mediante el cual la Dirección General Impositiva había dispuesto que en virtud de lo establecido por el decreto 879/92 (ratificado posteriormente por la ley 24.447), el carácter de la mencionada entidad bancaria frente al impuesto al valor agregado dejaba de ser el de exento, para pasar a revestir el de “contribuyente de derecho”.

2°) Que, para así resolver, el tribunal *a quo* señaló que el art. 7° del Pacto de San José de Flores, celebrado el 11 de noviembre de 1859 entre la Confederación Argentina y el Gobierno de Buenos Aires, estableció que “todas las propiedades de la provincia que le dan sus leyes particulares, como sus establecimientos públicos, de cualquier clase y número que sean, seguirán correspondiendo a la Provincia de Buenos

Aires y serán gobernadas y legisladas por la autoridad de la Provincia”. Al respecto puntualizó que esta Corte no sólo reconoció la plena vigencia de dicho acuerdo, sino que declaró al Banco de la Provincia de Buenos Aires abarcado por las previsiones de la cláusula transcrita y, como consecuencia de ello, negó las potestades del Gobierno Nacional para imponer contribuciones que de algún modo afectaran el patrimonio de esa entidad bancaria y las operaciones mediante las cuales ella ejerce los poderes que le fueron acordados por la Ley Fundamental (Fallos: 186:170). Al respecto, rechazó el argumento del organismo recaudador, en el sentido de que con la previsión constitucional del régimen de coparticipación federal de impuestos (art. 75, inc. 2°, en el texto resultante de la reforma de 1994) cabía entender que el mentado pacto “en la práctica ha quedado derogado”. A tal fin, afirmó la cámara que ello supone presentar un caso de “desuetudo constitucional”, e importa renegar de los pilares en los que reposa la organización jurídica de la República Argentina, a lo que agregó que el acto impugnado en estos autos es anterior a la mencionada reforma constitucional.

Por otra parte, reiteró lo expuesto por la juez de primera instancia, para quien “resultaba menester separar el tratamiento jurídico del problema del que puede llevarse a cabo en el seno de la ciencia económica”, de modo que, “en términos jurídicos, sujetos pasivos son las personas que asumen una posición deudora en el seno de la obligación tributaria”, tal el caso de la actora, quien se ve constreñida “a realizar la prestación en que consiste el objeto de la obligación, sin perjuicio de que, por ulteriores procesos de la vida económica, indiferente al ordenamiento jurídico, obtengan el resarcimiento de las sumas satisfechas poniendo a éstas a cargo de otras personas que son ajenas al *vinculum iuris* en que consiste la obligación tributaria”.

Descartó, por último, que el privilegio de la entidad actora redunde en la existencia de una discriminación respecto de los restantes operadores del sistema bancario (nacional y provincial), máxime si la demandada no resulta afectada por ello.

3°) Que contra lo así decidido, el Fisco Nacional interpuso recurso extraordinario en el cual formula, en síntesis, los siguientes agravios: a) la interpretación del *a quo* del art. 121 de la Constitución Nacional conduce a la admisión de privilegios “fuera” del orden constitucional; b) en todo caso, se ha realizado una lectura del Pacto de San José de Flores “aislada” y fuera de contexto, tal como ha sido reconocido, años

después de celebrado aquél, por autoridades de la talla de Bartolomé Mitre y de José Nicolás Matienzo; c) la interpretación adoptada por el *a quo* violenta la garantía constitucional de la igualdad; d) aun si no se considerara lo anterior, debe concluirse que su alcance ha mutado luego de la reforma de la Ley Fundamental en el año 1994 que otorgó rango constitucional a la coparticipación federal de impuestos y e) la inmunidad cuestionada “debe ceder” en tanto el impuesto al valor agregado es un tributo indirecto, por lo que el “patrimonio” o “renta” de la institución “no se ven necesariamente y de hecho afectados”.

4°) Que, contestado el referido recurso, éste fue concedido a fs. 747 y resulta formalmente admisible toda vez que se controvierte la inteligencia de normas federales y lo resuelto es adverso al derecho invocado por la recurrente con sustento en disposiciones de tal naturaleza (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

5°) Que una constante jurisprudencia de esta Corte ha reconocido la existencia de determinadas prerrogativas e inmunidades en cabeza de instituciones públicas de la Provincia de Buenos Aires con fundamento en lo dispuesto por los arts. 31 y 104 (actual 121, al que en lo sucesivo se hace referencia) de la Constitución Nacional.

Tal fue, en efecto, el criterio expuesto en Fallos: 256:588 en relación con su telégrafo, precedente en el que, con arreglo a la doctrina de Fallos: 239:251, determinó la exención del pago de “gravámenes nacionales por incidir ellos sobre la prestación de un servicio que se reservó la Provincia” a mérito de lo dispuesto en dichas normas. Y tal ha sido el temperamento seguido respecto de la entidad bancaria de dicha provincia, según se desprende de diversos precedentes.

En efecto, en lo concerniente al ámbito laboral, en Fallos: 276:432 se desestimó el reclamo relativo a ciertos aportes sindicales no retenidos a los empleados de dicha institución dado que, por remisión a los artículos mencionados, “el Banco como entidad estatal sólo puede ser gobernado y legislado por la autoridad de la Provincia”, en tanto que en Fallos: 301:1010 y por idéntico motivo, se declaró la incompetencia de la justicia laboral de la Nación en lo atinente a la dilucidación de un despido. A su vez, en la causa de Fallos: 170:12 se rechazó que la ley provincial por la que se creó la Caja de Jubilaciones, Subsidios y Pensiones del personal de dicha entidad careciera de jurisdicción en la Capital Federal con el argumento de que el actual Banco no sería el “histórico” a que se refiere el Pacto de Unión del 11 de noviembre de

1859, el art. 121 de la Constitución Nacional y otras disposiciones dictadas en su consecuencia (confr. esp. pp. 37/38). De igual modo, en los precedentes de Fallos: 176:292 y 177:13 se convalidó la constitucionalidad de facultades de la Sección de Crédito Hipotecario del Banco con sustento, además de en disposiciones de normas locales que tornan inoponible el derecho común, en el hecho de que se trata de la “institución de crédito que la Provincia se reservó en propiedad y jurisdicción con el asentimiento de la Nación en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República” (p. 24 de la segunda sentencia). Por último, en la citada causa de Fallos: 186:170, que es singularmente semejante a la aquí discutida, se rechazó que la actora estuviera obligada al pago del impuesto a los réditos sobre las acciones que forman su capital, aunque aquél “no incida sobre el patrimonio del Banco” sino “más bien sobre los valores que a título de beneficios o rentas ingresan a la fortuna de los particulares” (p. 219). Invocó a tal fin “la facultad conferida a la Provincia por el pacto de 1859 de legislar sobre su Banco”, de modo que las exenciones controvertidas “deben ser respetadas por las autoridades nacionales, pues gozan de la misma supremacía que corresponde a las disposiciones de orden constitucional sobre las leyes nacionales y provinciales, a mérito de lo dispuesto por los arts. 31 y 104 de la Carta Fundamental y 2 y 3 de la ley 1029...” (p. 230).

6°) Que el referido art. 121, tras disponer que “las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal”, añade “...y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”, atendiendo a la reforma propuesta por la Convención del Estado de Buenos Aires de 1860, finalmente aceptada por la Convención Nacional Constituyente *ad hoc* de ese año.

Las razones de dicha adición fueron elocuentemente explicadas por el “Informe de la Comisión Examinadora de la Constitución Federal” de aquel Estado, suscripta por los convencionales Mitre, Vélez Sarsfield, Mármol, Cruz Obligado y Sarmiento, cuando señalaron que “habiendo sido el origen de la guerra algunas de las disposiciones de la Constitución, ellas no podían quedar subsistentes sin comprometer la paz de los pueblos en lo futuro y la dignidad de Buenos Aires en lo presente...”, máxime si “el principio de soberanía no quedaba salvado si Buenos Aires no ponía en ejercicio el mismo derecho de que usaron las provincias en 1853”. De ahí que, “partiendo de la base de que el

convenio del 11 de noviembre fue a la vez un tratado de paz y un pacto de unión, la Comisión reconoció la necesidad imprescindible de la reforma de la Constitución, como un medio de evitar (...) las causas que habían provocado la lucha (...) y como una prueba evidente de que la incorporación de Buenos Aires se efectuaba por el libre consentimiento, y no por la presión de circunstancias pasajeras”. Por lo expuesto, añade el Informe, el “plan de reforma” se ciñó, además de a las cuestiones “absolutamente necesarias”, a “aquellas que eran una consecuencia natural del Pacto de Noviembre y de las que tenían por objeto garantizar los derechos con que Buenos Aires se incorpora a la Confederación”.

Y es, pues, con tal propósito que se proyectó el párrafo más arriba citado, el cual procura “salvar el poder que cada Provincia se haya reservado por pactos especiales al tiempo de su reincorporación” y que, en el caso de Buenos Aires, al celebrar “el tratado del 11 de noviembre, en virtud del cual recién declaró que era su voluntad incorporarse o confederarse, previa revisión de la Constitución, ese y no otro es el pacto preexistente que se [le] refiere...”. (Ravignani, Emilio, *Asambleas Constituyentes Argentinas*, Peuser, Buenos Aires, 1937, t. IV, pp. 766-768 y 786-787. El énfasis, en todos los casos, se ha añadido; cfr., en análogo sentido, Estrada, José Manuel, *Derecho Constitucional*, Buenos Aires, t. III, p. 89 y González, Joaquín V. *Manual de la Constitución Argentina*, Estrada, Buenos Aires, 1971, pp. 647).

7°) Que las precedentes consideraciones desvirtúan el agravio de la recurrente fundado en la aducida violación a los principios de “legalidad” y de “declaración de estado federal” en la medida en que se estaría “creando un privilegio fuera de la Constitución”, toda vez que, justamente, tanto la letra como el espíritu del art. 121 de la Ley Fundamental son diáfanos en cuanto a la existencia, extensión y *ratio* del privilegio anteriormente aludido –que resulta de lo estipulado en el art. 7° del Pacto de San José de Flores– y aceptado por la Convención Nacional Constituyente *ad hoc* de 1860 (confr. Ravignani, op. cit., p. 1052).

En efecto, como fue precisado por este Tribunal en el precedente de Fallos: 186:170 “...a mérito de antecedentes históricos y legales cuya fuerza de convicción no es posible desconocer (...) se impone la conclusión de que el Banco de la Provincia de Buenos Aires (...) se encuentra sujeto desde la fecha del pacto de noviembre de 1859 a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia y, por consiguiente, dentro de

la situación de excepción que le crean a aquél los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional...”.

Sobre tales bases, según lo ha establecido reiteradamente el Tribunal, “no cabe a la Corte apartarse del principio primario de sujeción de los jueces a la ley (...) pues de hacerlo así olvidaría que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma” (Fallos: 313:1007; 320:61; 322:385, entre muchos otros), máxime si, en el *sub examine*, se trata nada menos que de un precepto constitucional.

8°) Que sin perjuicio de lo expresado, se estima conveniente recordar –en especial porque la distancia temporal con los hechos que se refieren podría desfigurar su cabal dimensión– la determinante trascendencia que, tanto para la pacificación de las provincias como para su definitiva integración bajo el imperio de la Constitución Federal, tuvieron el Pacto tantas veces mencionado y la Convención Nacional Constituyente *ad hoc* de 1860.

Por de pronto, no deben soslayarse las pasiones y enconos latentes en aquel momento, que fueron causa de no pocos temores respecto de la posibilidad de recuperar la unión nacional. Es, pues, en ese horizonte en que se explica, como fue inequívocamente puesto de relieve por los legisladores de la Convención del entonces Estado de Buenos Aires y, más tarde, afirmado por la doctrina, la necesidad de incorporar a la Constitución misma la cláusula en cuestión. Así, los primeros, conforme surge del citado “Informe”, manifestaron su voluntad de poner el “pacto del 11 de noviembre de 1859 bajo la salvaguardia de la Constitución”, de modo que, como fundamentó el convencional Sarmiento con motivo del debate en particular respecto de esa norma, “hemos querido que se diga en la Constitución que Buenos Aires no cede los poderes que se reservó por el pacto. Ahora, si nos preguntan porque hemos puesto esa cláusula, diremos que lo hemos hecho por la razón más sencilla de que no pueden derogarla...” (Ravignani, *op. cit.*, pp. 786 y 874-875). De ahí que, como recordaba el citado Estrada, “En la Convención Revisora de la Constitución renació el temor de que siendo como eran entonces, vivísimos los antagonismos locales, el Congreso Federal pudiera después de verificada la reintegración nacional, cercenar en algo las facultades de Buenos Aires respecto de su banco y

se quiso precaver esta eventualidad convirtiendo la promesa de 11 de noviembre en una garantía constitucional” (Fallos: 186:170, p. 225).

9°) Que, sin embargo, los recelos entonces existentes no se acallaron con la admisión, por parte de la citada convención *ad hoc*, de la cláusula mencionada, sino que pervivieron varios lustros más, como lo prueba el complejo tratamiento dado, justamente, a una de las cuestiones que estuvo en la base de buena parte de las divisiones de aquel momento: la llamada “cuestión capital”.

En efecto, la ley 1029, del 21 de setiembre de 1880, por la que se federalizó la ciudad de Buenos Aires carece de la naturaleza de una norma típica u ordinaria, puesto que, como fue recordado por esta Corte, se trató de una “ley contrato” (Fallos: 186:170; 239:251, sus citas y otros), en tanto que su vigencia se hallaba condicionada a la aceptación de sus términos por parte de la legislatura local, lo que así sucedió por medio de la ley 1355.

En cuanto aquí interesa señalar, la ley de federalización, si bien disponía que “todos los establecimientos y edificios públicos situados en el Municipio, quedarán bajo la jurisdicción de la Nación, sin que los municipales pierdan por esto su carácter” (art. 2°), añadía en el artículo siguiente, al cabo de un intenso debate que expresamente ocupó al estatuto del banco actor –y en oposición a los términos de la ley 12 del 28 de agosto de 1862 de análoga finalidad federalizadora y que no fue aceptada por la legislatura local–, las siguientes excepciones: “El Banco de la Provincia, el Hipotecario y el Monte de Piedad permanecerán bajo la dirección y propiedad de la Provincia sin alteración a los derechos que a ésta correspondan” (énfasis añadido).

10) Que, en fin, como ha sido adecuadamente puesto de relieve por el voto del juez Boffi Boggero en el también citado precedente de Fallos: 256:588 en el que, si bien se refiere directamente a la ley 1029 sus consideraciones no escapan al proceso que aquí se describe, “no es posible desprender la ley en sí misma de su rico y en ocasiones turbulento contenido histórico” ya que dicho “trasfondo histórico confiere sentido a lo que entregaba Buenos Aires”, pues no se trataba, como Virginia y Maryland, de una mera parte de su territorio para erigir en él la capital de un país, sino, antes bien, “su propia Capital de Provincia”. Por ello, concluye, dicho “trasfondo explica correlativamente (...) los privilegios reservados por la Provincia de Buenos Aires al entregar su gran ciudad, preferencias que, si no, aparecerían recogidas por una

Constitución que ha hecho de la igualdad una de sus más altas banderas” (el énfasis corresponde al original. El subrayado se ha añadido).

11) Que lo expuesto en la última parte del considerando anterior, torna oportuno el examen del agravio de la recurrente de fs. 717/717 vta. según el cual “de admitirse la invocada inmunidad fiscal, se vulneraría claramente el principio de igualdad no solo en relación a los restantes operadores del sistema bancario nacional y/o provincial, sino respecto de las provincias en sí, toda vez que ellas tributan el impuesto y su recaudación, luego, por el régimen de coparticipación, es redistribuido a todas, incluyendo a la Provincia de Buenos Aires quien se beneficia sin contribuir”.

En primer término, corresponde señalar que ya en el mencionado “Informe”, la Comisión encargada de revisar el texto de 1853 advirtió que, ante “las cláusulas del Pacto del 11 de noviembre que (...) reforman o modifican, explícita o implícitamente algunos de los artículos de la Constitución”, se tornaba “indispensable armonizar el Pacto con la Constitución”, criterio que, como ha sido reconocido por uniforme jurisprudencia del Tribunal, testimonia la mejor técnica hermenéutica ya que los derechos constitucionales “no son absolutos” (Fallos: 257:275; 290:83; 304:319 y muchos otros) ni, en consecuencia, pueden actuar de manera aislada, toda vez que conforman “un complejo de operatividad concertada de manera que el Estado de Derecho existe cuando ninguno resulta sacrificado para que otro permanezca” (Fallos: 256:241; 258:267; 259:403; 311:1438 y muchos otros).

Pues bien, como fue anticipado, convocada la Convención Nacional Constituyente *ad hoc* de 1860 de conformidad con lo previsto por el art. 5° del Pacto del 11 de noviembre a fin de pronunciarse acerca de las reformas propuestas, aquélla las aceptó, pasando éstas, en consecuencia, a formar parte de nuestro texto supremo. En tales condiciones, la incorporación del párrafo final del art. 121 refleja, en los términos de conocida jurisprudencia del Tribunal, un “juicio constituyente que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir” (Fallos: 321:885 y otros). Concluir lo contrario revelaría “un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente, cuya imprevisión no cabe presumir” (Fallos: 319:3148, 3241 y otros).

12) Que lo precedentemente afirmado no solo desvirtúa el agravio de la recurrente fundado en que “las excepciones a los principios gene-

rales de la ley, obra exclusiva del legislador, no pueden crearse por inducciones o extenderse por interpretación a casos no expresados en la disposición excepcional” (fs. 717), en tanto, como parece obvio, el principio que mediante esta sentencia se confirma emana categóricamente del texto supremo.

Al respecto cabe agregar que la noción de igualdad adoptada en la Constitución Nacional no se reduce, tal como parece ser el criterio del Fisco Nacional en este pleito, a la apreciación de un aspecto meramente formal o matemático que puede conducir a respuestas que revelen un excesivo ritualismo reñido con el mismo principio que se dice defender. Dicho principio –sin perjuicio de que no es susceptible de ser invocado por el Fisco frente a los contribuyentes puesto que se trata de una garantía instituida a favor de éstos frente a los poderes de la autoridad y no a ésta última para la defensa de su potestad impositiva (confr. doctrina de Fallos: 134:37; 150:419; 183:190; 247:145 y 303:113 y 1923, entre otros)– también está revestido de un aspecto eminentemente material, consecuencia de una prudente ponderación de proporciones que surgen de la puesta en correspondencia de las peculiares circunstancias de cada caso con el conjunto de principios y valores defendidos por el orden constitucional (confr., v. gr. doctrina de Fallos: 295:973; 316:1972 y sus citas; 318:1012 y muchos otros).

13) Que en este último contexto, y desde una perspectiva general, no es inoportuno recordar, por de pronto, que la nuestra no es una República unitaria sino federal, de modo que es precisamente en esta última nota, como lo ha recordado esta Corte, en que se halla la “unidad particular” que la caracteriza en tanto se trata de una “unidad en la diversidad”. En efecto; aún cuando “el art. 5° de la Constitución Nacional declara la unidad de los argentinos en torno del ideal republicano”, se trata, como se señaló, de aquella “unidad en la diversidad”, que proviene, precisamente, “del ideal federalista abrazado con parejo fervor que el republicano” y a tenor del cual se “encierra un reconocimiento y respeto hacia las identidades de cada provincia”, de modo que “no entraña la diversidad enunciada ninguna fuerza disgregadora, sino una suerte de fructífera dialéctica, enmarcada siempre por la ley cimera de la Nación” (Fallos: 311:460, considerando 19; 316:2747, considerando 4° del voto de mayoría y del voto de los jueces Petracchi y Belluscio).

Sentado lo anterior, no cabe sino concluir que es, pues, bajo tal horizonte de sentido que han de inteligirse sus términos y las conse-

cuencias que de ellos se derivan de modo que, como se señaló en el citado precedente de Fallos: 186:170 al glosar el art. 7° del Pacto que, como en el caso de autos, era el decisivo a fin de resolver la contienda, “si se estimara que el privilegio de exención alegado por el Banco es excesivo, cabe recordar que él fue, en parte, el precio de la unión e integridad nacional; que respondió a un determinismo histórico y económico de fuerte gravitación y hondo arraigo; y que los beneficios obtenidos por el país superan –con creces– al sacrificio que puede importar la exención acordada” (p. 230).

14) Que la recurrente invoca en apoyo de su postura tanto el discurso del entonces diputado Mitre en la sesión de la cámara baja del 13 de setiembre de 1878 en la que se discutió el proyecto del Poder Ejecutivo relativo a los límites internos colindantes con el territorio nacional ubicado al sur de la llamada “frontera del Río Negro de Patagones”, como la del Procurador General de la Nación Don José Nicolás Matienzo en un dictamen del 28 de diciembre de 1918, recogido en su obra *Cuestiones de Derecho Público Argentino*, 1924, t. 1, pp. 77-87.

15) Que, en relación con el primero, a propósito de la carta remitida por parte del gobernador de la Provincia de Buenos Aires don Carlos Tejedor en la que, entre otros conceptos, señalaba que en el proyecto de ley bajo tratamiento “quedan afectados territorios y poblaciones que le pertenecen” en razón de que, por los fundamentos que en ella se suministran, “el derecho de esta provincia (...) va hasta el Cabo de Hornos” de modo que aquella “lo dejó a salvo al celebrarse el pacto del 11 de noviembre, en virtud del cual se incorporó a la Nación”, expresó Mitre que “se ha hablado mucho de pactos que, según se dice, darían privilegios a alguna provincia y limitarían éstas y otras facultades legislativas de la Nación. No hay ningún pacto fuera de la Constitución que pueda limitar la autoridad suprema del Congreso para dictar leyes y menos aún en materia de límites”. Y, de seguido, agregó (párrafo en parte transcrito por la recurrente) que “si el pacto del 11 de noviembre hubiese creado privilegios exclusivos a favor de una provincia respecto de las otras, como se pretende, nuestro país no sería una Nación con vida orgánica y robusta...” ya que “tendría en su seno el principio de la disolución prematura (...) porque cuando en una nación, unas provincias son hijas y otras son hijastras (...) no hay intereses comunes y solidarios”. De ahí que, concluyó, “lo repito, el pacto del 11 de noviembre no ha dado ningún derecho ni privilegio a Buenos Aires que no corresponda igualmente a todas y a cada una de las de-

más Provincias hermanas” (Congreso Nacional, *Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados*, Imprenta y Librería Mayo, Buenos Aires, 1978, pp. 280-282).

Si se observa con detenimiento, las enfáticas palabras de Mitre no deben independizarse del contexto en el que se expusieron y en el que gravitó, además del sensible tema de los límites internos de la República, el no menos espinoso asunto de la “cuestión capital”. En cuanto a lo primero, porque si bien Mitre expresó que en la Convención Constituyente de Buenos Aires de 1871 “todos convinieron (...) que el pacto del 11 de noviembre había caducado de hecho y de derecho; es decir, que si había tenido alguna razón de ser y producido sus resultados, no le constituían ningún privilegio respecto de sus demás hermanas” (op. cit., p. 282), tal afirmación, como él mismo lo reconoce, tuvo lugar al tratar, en el ámbito de aquella convención, el tema de los límites provinciales. Y, en cuanto a lo segundo, porque en oposición a lo expuesto por el diputado Quesada en el debate glosado, la parte final del art. 5° del Pacto (según el cual las decisiones de la Convención Nacional *ad hoc* que correspondía convocar de introducirse reformas al texto de 1853, debían “salvar la integridad del territorio de Buenos Aires, que no podría ser dividido sin el consentimiento de su Legislatura”) no podía exacerbarse fuera de su quicio histórico, a saber, “la ley de capital”, la cual, añade Mitre, “estaba como una espada pendiente” (op. cit., p. 285), al extremo que, apenas dos años después, sus términos probaron una incuestionable vigencia cuando, como se adelantó, el citado art. 3° de la ley 1029 mantuvo el mencionado art. 5° prácticamente a la letra.

De ahí que, en conclusión, y como expuso la Cámara Federal con la firma, entre otros, del distinguido constitucionalista Juan A. González Calderón en la causa que motivó el precedente de Fallos: 186:170 –aspecto éste sobre el que la Corte, sin duda por entenderlo suficientemente resuelto, ni siquiera lo consideró en su extensa sentencia–, “no se le puede dar mayor trascendencia” a la opinión del ilustre publicista, ya que: “1° ... está en abierta contradicción con lo manifestado por [él] en la Convención Reformadora de 1860 (...); 2° porque fue dada en las especiales circunstancias que formaban el extraordinario ambiente político del momento en que la emitió (1878); 3° porque la sola opinión del general Mitre, por respetable que sea, no tiene fuerza jurídica para invalidar ese pacto en los efectos que nuestro derecho público le ha reconocido y le reconoce; y 4° porque no la han compartido nuestros más destacados constitucionalistas” (p. 194).

16) Que, a su vez, la recurrente cita a fs. 716 el tramo del dictamen de Matienzo en el que expresa que “la cuestión que plantea el Banco Provincia estaba ya muerta (...) hace mucho tiempo. De privilegios basados en el Pacto del 11 de noviembre de 1859, la actual generación no ha oído hablar a nuestros publicistas y hombres de estado desde que el general Mitre, con la indiscutible autoridad de ejecutor de ese pacto y autor de la reforma de 1860, lo declaró caduco de hecho y de derecho en el memorable discurso” antes referido. Y, a continuación (fs. 716 vta.), transcribe lo esencial de los restantes argumentos en que Matienzo funda su postura: de un lado, que al exceptuarse a la Aduana del pacto, se demuestra que éste “no se propuso dar a la provincia poderes nacionales, sino resguardarla contra la posibilidad de que el Congreso Nacional le cercene facultades de naturaleza local que ya ella estaba ejerciendo” y, de otro, que el acuerdo no tuvo para la Nación una “prohibición de legislar sobre el Banco tan extrema” pues de lo contrario no hubieran tenido lugar las numerosas disposiciones dictadas en tal sentido.

En cuanto concierne al primer argumento –relativo a la intervención de Mitre– lo dicho en el considerando anterior basta para desecharlo.

En lo concerniente al segundo, la misma referencia a la cuestión de los derechos aduaneros (de lo que hacen mérito los arts. 8° y 9° del Pacto), perjudica la postura de Matienzo ya que tales disposiciones no hacen sino revelar la delicada composición de intereses contrapuestos de que da cuenta el acuerdo en cuestión en tanto, si bien por un lado, efectivamente, la provincia cedía en tales artículos sus pretensiones sobre la Aduana porteña, por otro, le era concedida, a través del art. 7°, el gobierno y legislación de sus establecimientos públicos. Dicho en otros términos: la cláusula del art. 7° no puede ser leída con prescindencia de las dos que a continuación le siguen.

Finalmente, el último argumento, como ya lo advirtió esta Corte en Fallos: 186:170, no condice con el reconocimiento expresado mediante sucesivos decretos de los presidentes Figueroa Alcorta (31 de marzo de 1908), Yrigoyen (3 de abril de 1922) y Alvear (21 de mayo de 1924), cuyos fundamentos coinciden en declarar que “el actual Banco de la Provincia es la misma institución tradicional que fue siempre considerada como liberada del pago de los impuestos que se cobran a los bancos particulares, en virtud de los privilegios que a su respecto goza la Provincia” (p. 226).

Y, de igual modo, si bien la estructura jurídico-administrativa del banco mudó a lo largo de los años, tal circunstancia no ha alterado su “naturaleza esencial” de instrumento necesario de gobierno y crédito de la Provincia (Fallos: 170:12, p. 39) y, en consecuencia, no roza al privilegio bajo discusión pues, “cuando [aquella] se reservó en el pacto del 11 de noviembre de 1859 la facultad de gobernar y legislar sobre el Banco que ya había fundado, debe pensarse que no se comprometió a mantener la forma y organización que la ley le daba en esa época sino, muy por el contrario, la que ella juzgara más apropiada a las necesidades que el tiempo fuera presentando a su sabiduría y prudencia” (p. 228 del fallo más arriba mencionado –confr., la análoga argumentación respecto de la protección de las “estaciones radioeléctricas” empleadas por el telégrafo provincial que se lee en el citado precedente de Fallos: 256:588–).

17) Que es verdad que las leyes no deben ser interpretadas solamente en razón de sus circunstancias históricas sin consideración de las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley –y en especial la Constitución– tiene, por naturaleza, una visión de futuro y está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción (confr. Fallos: 236:642; 241:291); dicho en palabras del reputado penalista e iusfilósofo Arthur Kaufmann, “el ‘sentido de la ley’ nunca se deja descubrir sin el sentido; sin la ‘naturaleza’ de la situación vital que se juzga”. Sin embargo, tampoco puede olvidarse que las actuales circunstancias no son independientes de las primeras sino que, al contrario, han sido nutridas por ellas a través, como explica el civilista italiano Emilio Betti, de los “anillos intermedios” que proporciona la jurisprudencia, ya que ésta “es capaz de fundir en armónica coherencia los datos de la tradición con las nuevas adquisiciones” y así “advertir los nexos que ligan la letra de la ley al pensamiento que traducen” (confr., respectivamente, *Analogía y naturaleza de la cosa. Hacia una teoría de la comprensión jurídica*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1976, p. 84, del alemán por E. Barros Bourie e Interpretación de la ley y de los actos jurídicos, Edersa, Madrid, 1975, p. 77, del italiano por J. L. de los Mozos).

Sobre tales pautas y en cuanto aquí concierne, esta Corte ha señalado ya y es oportuno reiterarlo ahora, que la actora es “la institución de crédito que la provincia se reservó en propiedad y jurisdicción con el asentimiento de la Nación en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República” (Fallos: 177:13, p. 24), y que el gobierno y legislación concernientes a dicha propiedad carece de límite

temporal por lo que está destinado a regir en “cualquier tiempo” (Fallos: 187:170, p. 230).

18) Que, ante lo expuesto, no resulta atinado el agravio expuesto a fs. 714/714 vta. y 717 vta./718 consistente en que “la actual jerarquía constitucional del régimen de coparticipación federal de impuestos prevista en el art. 75, inc. 2° de la Constitución Nacional modifica el marco interpretativo”, con sustento en que “la autolimitación a la que se someten las provincias” al suscribir aquél importa una “delegación de sus potestades tributarias” en favor de la Nación, de donde... no resulta atendible –dados los beneficios de la redistribución– negarse a tributar con sustento en una “inmunidad fiscal absoluta” derivada de una interpretación “aislada y actualmente fuera de contexto de un pacto que forma parte de nuestra Constitución”.

Al respecto –sin perjuicio de que, como lo destacó el *a quo*, el acto administrativo impugnado es anterior a la reforma constitucional de 1994– cabe en primer término señalar que la hermenéutica que propicia el recurrente importaría considerar como no escrito al párrafo final del art. 121 lo cual debe desestimarse de plano, máxime si el propio constituyente de 1994, que incorporó el texto invocado por la recurrente en defensa de su postura, mantuvo sin alteración alguna el añadido de 1860.

Más aún, este argumento choca con la propia naturaleza del pacto, de conformidad con el cual, como se afirmó en Fallos: 239:251, “las prerrogativas aseguradas a la Provincia de Buenos Aires *no pueden quedar sin efecto a no mediar un acto suyo válido que las abdique*, semejante al que le propuso, sin resultado, el art. 8° de la ley N° 12” (énfasis añadido).

En tal sentido, nada hay en la cláusula incorporada como inc. 2 del art. 75 que permita afirmar que la Provincia de Buenos Aires haya abdicado de las aludidas prerrogativas.

19) Que tampoco resulta atendible el argumento del Fisco Nacional, fundado en la traslación de la carga del impuesto al valor agregado, de lo cual infiere que el patrimonio del banco no se vería afectado por la circunstancia de que se le asigne a éste el carácter de sujeto pasivo del mencionado tributo, ya que, según afirma, su aplicación resultaría “neutra respecto del patrimonio y renta del Banco” (fs. 716).

En efecto, ello es así porque la atribución de ese carácter importa, por sí misma, y por las obligaciones que entraña, desconocer las prerrogativas de las que goza el Banco de la Provincia de Buenos Aires según los fundamentos expuestos en los considerandos que anteceden, lo cual es inaceptable en tanto, como se ha visto, la provincia no ha abdicado de tales prerrogativas.

Sin perjuicio de tal conclusión –que bastaría para rechazar el agravio–, cabe señalar, a mayor abundamiento, que la recurrente omite hacerse cargo de la certificación obrante a fs. 128 en la que, precisamente, se da cuenta del detrimento patrimonial que ocasionaría a dicha entidad constituirse en contribuyente de derecho del mencionado impuesto, y de las conclusiones del peritaje contable que son categóricas en tal sentido, en particular en cuanto detalla los importes de los intereses devengados y no percibidos por dicha institución sobre los que recaería igualmente el impuesto (fs. 504/512, punto 7), conclusiones con las que coinciden, en cuanto aquí interesa, los consultores de parte (fs. 514). En tales condiciones, además de lo señalado en el párrafo anterior, resulta claro que el agravio en examen se desentiende de las circunstancias fácticas comprobadas en las presentes actuaciones.

20) Que por último resulta conveniente precisar que si bien esta Corte ha acudido de modo conjunto a los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional a fin de fundar sus decisiones en las causas en las que se plantaron cuestiones análogas a las debatidas en el *sub examine* (tal como dan cuenta los diversos precedentes citados en esta sentencia), en rigor la mención del Pacto de San José de Flores contenida en el primero de ellos atiende a una cuestión diversa de la discutida en estos autos.

En efecto, dicha referencia, instada por el convencional Mármol, obedece a la oposición de Buenos Aires a obligarse, de modo especial, por el tratado celebrado por la Confederación con el Reino de España y mediante el cual “se sacrificó la ciudadanía natural en los hijos de extranjeros”. De ahí que, para dicho representante, “si aceptamos la Constitución sin una reserva especial de los tratados que la Confederación ha celebrado antes de nuestra reincorporación, desde ese momento quedamos obligados a ellos como toda la nación”, por lo que propuso un agregado por el que se condicione el carácter de Ley Suprema a los tratados respecto de los cuales las “...provincias no hubiesen tenido su representación en el Congreso al tiempo de su aproba-

ción, y que no se la otorguen posteriormente por medio de su legislatura”.

Aprobado dicho texto por la convención estadual, éste, finalmente, fue modificado en la Convención Nacional *ad hoc* de 1860 por el más escueto que se lee en la parte final del actual art. 31 (confr. Ravnani, op. cit., pp. 875-878; 1048 y 1050-1051) de modo que, más allá de tener ambas normas, en lo pertinente, la misma génesis, el asunto sometido al conocimiento de esta Corte debe reconducirse, en sentido estricto, al actual art. 121.

Por ello, y lo concordemente dictaminado, en lo pertinente, por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

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

Interpone el recurso extraordinario la **AFIP - DGI**, representada por la Dra. **Bettina Laura García Scocco**.

Contestó el recurso el **Banco de la Provincia de Buenos Aires**, representado por el Dr. **José Luis Viale**, con el patrocinio de los Dres. **Gustavo Alfonsín y Martín Molina Zavalla**.

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

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Contencioso Administrativo Federal N° 11**.

CLINICA NEUROPSIQUIATRICA PRIVADA ALVARADO S.R.L. v. U.O.M.R.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Quiénes pueden hacerlo.

Si bien no está habilitado para interponer el recurso extraordinario quien no reviste la calidad de parte en el proceso, aun cuando alegue tener un gravamen configurado por la decisión impugnada, por vía de excepción se admite la procedencia de aquellos entablados por terceros desprovistos de tal calidad, cuando la sentencia dictada sin su intervención afecta sus legítimos intereses.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Quiénes pueden hacerlo.

Si bien la Superintendencia de Servicios para la Salud no es parte en el proceso, se encuentra habilitada para interponer recurso extraordinario al resultar afectada por la sentencia recurrida, toda vez que mediante ella se revoca el levantamiento de embargo trabado sobre los fondos que posea en el Banco de la Nación Argentina.

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

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

Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por la Superintendencia de Servicios de Salud que no fue parte en el proceso, y dejar sin efecto la sentencia apelada que hizo lugar a la demanda promovida por dos instituciones de salud a fin de obtener el pago de los servicios médicos prestados a sus afiliados y familiares a cargo, pues al carecer de legitimación pasiva no puede obligársela a afrontar el pago de la condena, habiéndose omitido la aplicación de normas de carácter federal y de orden público.

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

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

Lo resuelto por el *a quo* sobre la base de que la Superintendencia es la obligada al pago de la condena en virtud de la fusión dispuesta por el decreto 1615/92, del largo tiempo transcurrido sin que se diera cumplimiento a lo ordenado y de la supuesta conducta contradictoria adoptada por dicho organismo, constituye tanto un apartamiento de los términos de la propia sentencia, como el desconocimiento de las leyes cuya aplicación se dispuso, las que no surten efecto de modo automático, sino que requieren la realización de un complejo procedimiento a los fines de que se produzca la financiación o la subrogación de las deudas, según su fecha de origen, sin que el tribunal pueda sustraer a los organismos competentes atribuciones de contenido discrecional.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 832/835, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Sala D) revocó la sentencia de la instancia anterior, que había ordenado

levantar el embargo trabado contra la Superintendencia de Servicios de Salud por carecer de legitimación para ser ejecutada en autos (v. fs. 771/773).

Para resolver de ese modo, consideraron sus integrantes que la pretensión de dicho organismo de desvincularse de la obligación impuesta en los términos de las leyes 23.697 y 24.070 resulta extemporánea y contraria a la conducta desplegada en las actuaciones con anterioridad.

Tras efectuar un extenso relato de los sucesivos trámites realizados a fin de obtener la ejecución de la sentencia que condenó a la Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina a pagar a la actora una suma de dinero, señalaron que la ley 24.070 establece la subrogación por parte del Estado Nacional de los pasivos que registren los agentes del Seguro Nacional de Salud y las obras sociales y que la deuda que se reclama en autos, por su fecha de origen, queda comprendida en los arts. 52 a 55 de la ley 23.697 y su decreto reglamentario, disposiciones que fijan el procedimiento a seguir con el objeto de determinar la procedencia o improcedencia de los recursos solicitados.

Asimismo, consideraron que los trámites administrativos que se llevan a cabo en virtud de lo establecido por el decreto 1723/92 tienden a que la autoridad administrativa revise la legitimidad del crédito, lo que no corresponde en el caso, pues –a su entender– la procedencia del reclamo ya fue verificada por un tribunal nacional, cuya competencia no puede ni debe cuestionarse. Añadieron que “más allá de la observancia o no por parte del demandado con respecto a los trámites administrativos a su cargo, con el objeto de hacer efectiva la subrogación legal establecida, cierto es que ha transcurrido un tiempo más que suficiente como para haber dado cumplimiento a la condena de autos”.

También sostuvieron que la Superintendencia de Servicios de Salud desplegó en el proceso una conducta contraria a sus propios actos y efectuó sus planteos en forma extemporánea, conclusión que se desprende de la compulsa de las actuaciones, donde es posible verificar “el arduo camino que ha debido transitar la parte actora a los fines de lograr el cumplimiento de la sentencia, sin que hasta el presente se hubiera obtenido resultado alguno”, circunstancia que debe ser ponderada habida cuenta del principio de preclusión procesal.

Finalmente, concluyeron que al haber asumido dicho organismo –a través de la fusión dispuesta por el decreto 1615/96– las funciones, derechos y obligaciones de la Administración Nacional del Seguro de Salud, debe cumplir con la condena impuesta, pues tiene la obligación de asumir las deudas de los sindicatos.

– II –

Disconforme, la Superintendencia de Servicios de Salud interpuso el recurso extraordinario de fs. 908/926 que, denegado, dio origen a la queja obrante a fs. 1197/1215, cuya procedencia formal fue declarada por el Tribunal a fs. 1246.

Sostiene que el pronunciamiento apelado, al mantener el ilegítimo embargo trabado sobre fondos de la seguridad social que tienen un destino específico (ley 23.660), viola los derechos de propiedad, de defensa en juicio y a la salud (arts. 17, 18 y 42 de la Constitución Nacional) y es contrario a normas de carácter federal, que prohíben expresamente embargar fondos del Estado Nacional y contienen previsiones en cuanto a que la deuda debe ser afrontada mediante la entrega de bonos de consolidación.

Al respecto, señala que en su calidad de continuadora de la Administración Nacional del Seguro de Salud y como persona de derecho público con personalidad jurídica y autarquía administrativa, económica y financiera (decreto 1615/96) le resulta aplicable el art. 19 de la ley 24.624, que establece claramente la imposibilidad de mantener medidas como la dictada en autos. Al margen de ello, agrega que, pese a haber alegado en el momento procesal oportuno que no podía trabarse un embargo contra quien no fue parte en el juicio, el tribunal no lo consideró y, además, dispuso tal medida mientras se encontraban suspendidos los plazos procesales en virtud del art. 6° de la ley 25.344.

Por otra parte, pone de resalto que existe un “innegable y axiomático error conceptual de derecho” cuando se pretende atribuirle responsabilidad en función de la sentencia de la Cámara que resolvió la cuestión de fondo y determinó la aplicación en la especie de las disposiciones contenidas en las leyes 23.697 y 24.070. En este sentido, sostiene que la Superintendencia no fue escuchada durante el proceso ni pudo ejercer defensa alguna en relación con cada uno de los pasos que se desarrollaron.

Asimismo, tacha de arbitrario al pronunciamiento porque omitió considerar que, como informó el Ministerio de Salud en su presentación de fs. 585, la pretensión de que el Estado Nacional se subrogue en los pasivos de la obra social no opera automáticamente sino que requiere el dictado de una resolución de dicho Ministerio que la acepte (art. 8° del decreto 1723/92) por ser la autoridad de aplicación en lo que atañe a la consolidación de pasivos de las obras sociales en los términos de la ley 24.070. Recuerda que ese órgano declaró la caducidad de las actuaciones administrativas en la inteligencia de que, antes del 30 de junio de 1995, debieron cumplirse los requisitos exigidos por el art. 3° del decreto 1723/92, motivo por el cual entiende que fue la propia negligencia de la actora la que determinó la imposibilidad de percibir los fondos consolidados pertinentes. También se rechazó la subrogación solicitada mediante otra providencia por considerar que la deuda reclamada es anterior al 31 de julio de 1989 y, por lo tanto, no resulta aplicable la ley 24.070 que se refiere a los pasivos nacidos con posterioridad a esa fecha y hasta el 1° de abril de 1991.

Se agravia porque la Cámara aplicó la teoría de los actos propios con argumentos genéricos sin otorgar sustento fáctico a sus afirmaciones y sin tener en cuenta que el “arduo camino” que supuestamente debió transitar la actora sólo le es imputable a ella misma y que no existió una conducta contradictoria de su parte. Reitera, por último, que si bien el organismo es el resultado de la fusión dispuesta mediante el decreto 1615/96, no es sucesor a título singular de la obligación impuesta en autos ni puede establecerse que el Estado Nacional y/o la Superintendencia pasen a ser condenados sin límites, pues en ningún momento pudieron ejercer sus derechos de defensa. Alega que, al tratarse de una deuda alcanzada por normas de emergencia económica, como la misma sentencia lo declara, dicho organismo no puede pagar en efectivo sino que la actora debe realizar el procedimiento de consolidación que prevé la ley específica.

– III –

Ante todo, cabe recordar que la Corte tiene dicho que no está habilitado para interponer el recurso previsto por el art. 14 de la ley 48 quien no reviste la calidad de parte en el proceso, aun cuando alegue tener un gravamen configurado por la decisión impugnada (Fallos: 322:2139). No obstante, por vía de excepción, ha admitido la procedencia de recursos extraordinarios entablados por terceros desprovistos

de tal calidad, cuando la sentencia dictada sin su intervención afecta sus legítimos intereses (Fallos: 306:1719; 328:4060).

Sobre tales bases, entiendo que aunque la Superintendencia de Servicios de Salud no es parte en el *sub lite*, se encuentra afectada directamente por la sentencia recurrida, toda vez que mediante ella se revoca el levantamiento del embargo trabado sobre los fondos que posee en el Banco de la Nación Argentina, según lo dispuesto por el magistrado que intervino en la causa (v. pronunciamientos de fs. 655 y 771).

Por otra parte, considero que el recurso extraordinario es formalmente admisible pues, si bien es un principio asentado que las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, ello admite excepciones cuando lo decidido pone fin a la discusión y causa un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 323:3909 y sus citas), extremo que, en mi concepto, se verifica en autos (cfr. arg. Fallos: 319:1101; 324:826). También debe tenerse presente que en el *sub lite* se discute la interpretación de normas de carácter federal y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que la apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

Por lo demás, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de la índole mencionada, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 326:2880).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, entiendo que asiste razón a la apelante en cuanto sostiene que no puede ser obligada a afrontar el pago de la condena de autos porque carece de legitimación pasiva y que se omitió la aplicación de normas de carácter federal y de orden público.

En efecto, surge de las actuaciones que el juez de primera instancia hizo lugar a la demanda promovida por dos instituciones de salud mental contra la Unión Obrera Metalúrgica de la República Argenti-

na a fin de obtener el pago de los servicios médicos prestados a sus afiliados y familiares a cargo (v. fs. 352/353). Dicha condena fue confirmada por la Cámara en la sentencia de fs. 368/369, donde admitió los agravios formulados por la demandada en su apelación de fs. 363/364 y dispuso que los preceptos de la ley 24.070 son aplicables a los pasivos posteriores al 31 de julio de 1989 y hasta el 1° de abril de 1991 y los de la ley 23.697 a los pasivos de fecha anterior al 31 de julio de 1989.

La ley 23.697 creó la Comisión de Saneamiento de Obras Sociales, ante la cual los agentes del Seguro Nacional de Salud deben presentar una solicitud debidamente fundada a fin de obtener que el Poder Ejecutivo Nacional les otorgue el financiamiento necesario para atender los pasivos originados directamente en sus prestaciones médico-asistenciales o destinados a la subsistencia de sus afiliados registradas al 31 de julio de 1989 (v. arts. 52 a 55, reglamentados mediante el decreto 1643/90). Por su parte, la ley 24.070 dispone que el Estado Nacional se subrogará en los pasivos que registren los agentes del Seguro Nacional de Salud y las obras sociales nacidos con posterioridad a esa fecha y hasta el 1° de abril de 1991, originados en prestaciones médico asistenciales o destinados a la subsistencia de sus afiliados. El decreto reglamentario 1723/92, a su turno, establece los requisitos para que opere dicha subrogación y requiere que las presentaciones efectuadas a ese fin sean avaladas por los representantes legales de los entes deudores, cuenten con un dictamen de los órganos de control respectivos y el informe de un auditor independiente, quien certifica el cálculo de la deuda y el cumplimiento de las normas contables y de auditoría.

Habida cuenta de ello, no es posible suponer que, en el caso de las deudas que quedan comprendidas en la ley 23.697, existió una sustitución del deudor original –Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina– por el Estado Nacional, ya sea a través de la Superintendencia de Servicios de Salud o del Ministerio de Salud, ni que puedan embargarse fondos en contra de lo dispuesto por el art. 19 de la ley 24.624 (precepto incorporado a la ley 11.672 como art. 131 [t.o. por decreto 1110/05]).

Ello es así, pues tal inteligencia no se compadece con los términos de la ley 23.697 ni con los de la reglamentación establecida mediante el decreto 1643/90, toda vez que de dichas normas resulta que, en el

marco de la emergencia económica declarada en esa oportunidad, se implementó un mecanismo de financiación de ciertas obligaciones de los agentes del Seguro Nacional de Salud y de las obras sociales alcanzadas por esa ley a fin de no afectar su regular desenvolvimiento. Por lo tanto, no parece razonable considerar que se operó una sustitución del deudor o que los acreedores se encuentran habilitados a reclamar pago alguno al Estado Nacional, quien permanece ajeno a la relación jurídica que vincula a los prestadores de servicios médicos con los agentes de salud y sólo responderá en caso de que se realicen las gestiones necesarias y la autoridad de aplicación dicte un acto expreso acordando lo solicitado, en cuyo caso se asignan las cuotas según lo previsto por el art. 55 de la ley. Tales extremos, a mi modo de ver, no han quedado acreditados en la especie, pues el informe obrante a fs. 308 (providencia 625/93-G.A. en Expte. N° 45.194/93-ANSSAL) sólo se refiere al requerimiento de fondos presentado por la obra social en otro expediente (N° 38.455/91) y carece de datos que permitan determinar que esa deuda se identifica con la que se reclama en el *sub lite*.

Similares apreciaciones pueden formularse con relación a las obligaciones que se encuentran alcanzadas por la ley 24.070 en virtud de su fecha de origen, pues si bien dicho ordenamiento, a diferencia del anterior, prevé la subrogación del Estado Nacional en las deudas de los agentes del Seguro Nacional de Salud y de las obras sociales, debe tenerse presente que, a los fines de que ésta se produzca, también es necesario el cumplimiento de los requisitos que exige la reglamentación, la cual determina que la autoridad de aplicación para tales obligaciones es el Ministerio de Salud y Acción Social, organismo que, contrariamente a lo alegado por la actora, habría desestimado la subrogación de la condena dispuesta en estas actuaciones (v. copias certificadas de fs. 681/683).

En este sentido, conviene recordar que V.E. ya tuvo oportunidad de expedirse en torno de la ley 24.070 en el precedente publicado en Fallos: 327:5, donde sostuvo que su sanción obedeció a la explícita determinación política de sanear determinados pasivos de las obras sociales y de otros agentes del Seguro Nacional de Salud, nacidos con posterioridad al 31 de julio de 1989 y hasta el 1° de abril de 1991. Allí también señaló que del texto del decreto 1723/92 se colige que la aceptación de la solicitud por parte del Estado comportaba la conformidad de la Secretaría de Hacienda del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos respecto de la cancelación con fondos del Tesoro de

los pasivos involucrados, la previa intervención de la Contaduría General de la Nación y del Tribunal de Cuentas para la determinación del monto definitivo de la deuda legítima y, finalmente, una resolución favorable del ministerio de origen, organismo al que se le reserva la última palabra sobre la solicitud de la subrogación. Ello significa que, incluso cuando se hubiera efectuado todo el procedimiento administrativo y se hubieran satisfecho íntegramente los recaudos exigidos, el Estado podía decidir no hacerse cargo de todo o parte del pasivo en cuestión (art. 8° del decreto 1723/92).

A partir de lo dispuesto por la sentencia de fs. 368/369, de las constancias obrantes en la causa y de las disposiciones antes mencionadas, surge claramente que lo resuelto por el *a quo* sobre la base de que la Superintendencia es la obligada al pago de la condena en virtud de la fusión dispuesta por el decreto 1615/92, del largo tiempo transcurrido sin que se diera cumplimiento a lo ordenado y de la supuesta conducta contradictoria adoptada por dicho organismo, constituye tanto un apartamiento de los términos de su propia sentencia de fs. 368/369, como el desconocimiento de las leyes cuya aplicación al caso ahí se dispuso; las que, por cierto, no surten efectos de modo automático, sino que requieren la realización de un complejo procedimiento a los fines de que se produzca la financiación o la subrogación de las deudas, según sea su fecha de origen, sin que el tribunal pueda válidamente sustraer a los organismos competentes en la materia atribuciones que tienen un claro contenido discrecional. Por lo demás, aun en el supuesto de que se hubiera decidido financiar o subrogar, serían aplicables los arts. 55 de la ley 23.697 –que se refiere a la asignación de cuotas trimestrales– y 3° de la ley 24.070 –que ordena consolidar en los términos de la ley 23.982– lo que demuestra la improcedencia de cualquier medida tendiente a posibilitar que el acreedor obtuviera su crédito en una forma distinta de las mencionadas.

Ello es así, máxime si se advierte que en el *sub lite*, pese a la falta de claridad en los informes presentados por la Superintendencia y a que no se han incorporado las constancias correspondientes al expediente que tramitó en sede administrativa, dicho organismo alegó y acompañó copia de las resoluciones dictadas en el ámbito del Ministerio de Salud por las que se rechaza la solicitud de subrogación por parte del Estado Nacional en los términos de la ley 24.070 (v. fs. 678/684), denegación que habría sido consentida por la actora y que tampoco fue debidamente ponderada por el tribunal al momento

de revocar el levantamiento del embargo trabado, pese a que se relató tal circunstancia en la sentencia que se impugna.

– V –

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y dejar sin efecto la sentencia apelada. Buenos Aires, 13 de marzo de 2007. *Laura M. Monti.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la Superintendencia de Servicios de Salud en la causa Clínica Neuropsiquiátrica Privada Alvarado S.R.L. c/ U.O.M.R.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por la señora Procuradora Fiscal en el dictamen de fs. 1250/1253 vta., a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento apelado. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

Recurso de hecho deducido por **la Superintendencia de Servicios de Salud**, representada por la Dra. **Silvia Mabel Albino en calidad de apoderada.**
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala D.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 33.**

JAVIER DANIEL CIUFFO

RECURSO DE CASACION.

La interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación conforme a la teoría del máximo de rendimiento, o sea, exigiendo que el tribunal competente en materia de casación agote su capacidad revisora conforme a las posibilidades y particularidades de cada caso, revisando todo lo que le sea posible revisar, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, constituyéndolo en custodia de la correcta aplicación racional del método de reconstrucción histórica en el caso concreto, tiene por resultado un entendimiento de la ley procesal penal vigente acorde con las exigencias de la Constitución y es la que impone la jurisprudencia internacional.

–Del precedente “Casal”, al que remitió la Corte Suprema–.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

Si bien el principio de congruencia exige que el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva, de ello no se sigue que los cambios de calificación no generen agravio constitucional alguno si versan sobre los mismos hechos que fueron objeto de debate en el juicio, pues sólo se ajustarán al art. 18 de la Constitución Nacional los que no hayan desbaratado la estrategia defensiva del acusado impidiéndole formular sus descargos (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

Si tanto en la declaración indagatoria, como en el auto de procesamiento, en la decisión que lo confirmó, en el requerimiento fiscal de elevación a juicio, en el auto de elevación y en la acusación durante el debate, se le atribuyó al imputado el delito de transporte de estupefacientes (art. 5, inc. c, de la ley 23.737), pero en la sentencia se lo condenó por contrabando agravado de estupefacientes, ello constituyó una subsunción sorpresiva sobre la cual el imputado y su defensor no pudieron expedirse en el juicio, pues no era razonable exigirles que buscaran todas las posibles calificaciones más gravosas y se defendieran de todas ellas, contraargumentando lo que aún nadie había argumentado (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

Si mediante una interpretación inadecuada sobre el alcance que cabe atribuir a la regla que exige congruencia entre la acusación y la sentencia, el *a quo* convalidó una sorpresiva calificación jurídica más gravosa que desvirtuó la defensa del acusado y determinó la imposición de un monto de pena mayor –por el mínimo

de la escala penal– que la que había solicitado el fiscal por el transporte de estupefacientes, corresponde habilitar la instancia extraordinaria para reparar la violación a la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional) (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la decisión que desestimó la queja por denegación del recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, condenó a Javier Daniel Ciuffo a la pena de cuatro años y seis meses de prisión, como coautor responsable del delito de contrabando agravado por tratarse de estupefacientes con el fin de ser comercializados dentro del territorio nacional, en grado de tentativa (fs. 785/799 del principal).

Formulado por la defensa oficial el recurso de casación, éste fue rechazado, lo que originó la correspondiente presentación directa ante la Cámara Nacional de Casación Penal, cuya Sala I resolvió desestimarla (fs. 848/858, 913/918 vta. y 920/922).

Contra esa decisión, se dedujo recurso extraordinario federal (fs. 923/928), que al declararse inadmisibles (fs. 931/vta.), dio lugar a la interposición *in forma pauperis* de la presente queja ante V.E., cuya fundamentación técnica obra a fs. 9/17 vta.

– II –

1. En el debate se tuvo por debidamente acreditado que el 26 de abril de 2003, aproximadamente a las 21:30, llegó al paso fronterizo

San Sebastián, desde el territorio chileno, un automóvil Peugeot 405, dominio RPF-311, conducido por Javier Daniel Ciuffo, quien se encontraba acompañado de Nazarena Vanina Arnold, y de su hijo Joaquín Azron Ciuffo. Tanto el vehículo como sus ocupantes fueron sometidos a una minuciosa inspección. Al ser requisada Arnold, en el interior de un baño ubicado en las oficinas del establecimiento aduanero, ésta alcanzó a introducir en el depósito del inodoro un envoltorio, que al ser retirado por la testigo de actuación pudo comprobarse que contenía 226,50 gramos de clorhidrato de cocaína.

2. En lo que aquí interesa, la defensa planteó ante la casación lo siguiente:

a) Violación del principio de congruencia. Alegó que la conducta por la que fue condenado Ciuffo difiere de la de transporte de estupefacientes atribuida en la indagatoria, en el auto de procesamiento, en la requisitoria de elevación a juicio, y respecto de la cual se acusó en el debate y se ejerció la defensa técnica.

b) Motivación contradictoria de la sentencia. Expuso que si bien el tribunal descartó el traslado de la droga desde Buenos Aires hacia Río Grande, no pudo concluir que fue traída desde Chile, pues, más allá de no existir elementos causídicos que corroboren esa afirmación, hay pruebas suficientes que respaldan la hipótesis de que el imputado y Arnold provenían del territorio nacional.

Agregó que aún cuando para ingresar por vía terrestre a la isla de Tierra del Fuego sea obligatorio el paso por Chile, esta circunstancia no puede servir de sustento para condenar por contrabando agravado.

c) Falta de fundamentación en relación a la participación del imputado. Dijo que el tribunal lo consideró coautor de la ejecución del hecho sólo por haber conducido el vehículo en el que se trasladaba junto a su familia, pero omitió tener en cuenta que de sus pertenencias no resultó secuestrado ningún elemento que pudiera incriminarlo, y que no mostró nerviosismo al momento de su requisa.

3. El rechazo de estos agravios por la casación motivó que en el remedio federal, la defensa alegara arbitrariedad y privación del derecho a la revisión judicial de la sentencia condenatoria por un tribunal superior. Esta apelación se declaró inadmisibles por inexistencia de

cuestión federal y ausencia de una correcta refutación de las consideraciones que sustentaron la denegación de la queja.

4. Tal solución viene tachada de arbitraria en el presente recurso directo, por considerar la Defensora Oficial que con excesivo rigor formal el *a quo* se apartó de la garantía de doble instancia, al incumplir con el debido control del fallo condenatorio, establecido tanto por la Comisión como por la Corte Internacional de Derechos Humanos –con cita de “Herrera Ulloa v. Costa Rica” del 2 de julio de 2004–, y conforme lo consagran los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Hace hincapié en que se debió revisar lo concerniente al desconocimiento del principio de congruencia, por entender que no se trató de un simple cambio en la calificación legal dada al hecho, sino que se responsabilizó al imputado por una conducta distinta de la de “transporte de estupefacientes desde Buenos Aires hacia Río Grande”, descrita en el requerimiento de elevación a juicio y objeto del contradictorio. Según la recurrente, el desajuste fáctico de la sentencia residiría en haberle asignado a la sustancia una dirección diversa de la señalada en la pieza fiscal, coincidente con aquella que daban cuenta los informes de inteligencia producidos al inicio de la causa.

– III –

Puesto que lo discutido en autos tiene que ver con la falta de una revisión amplia de la sentencia condenatoria, corresponde señalar de antemano cuáles fueron los fundamentos dados por la cámara de casación al rechazar los agravios de la defensa y, luego, verificar si aquellos resultaron suficientes para garantizar el derecho a la doble instancia alegado.

1. A la cuestión sobre violación del principio de congruencia, el *a quo* respondió que se omitieron refutar los argumentos dados por el tribunal oral al rechazar el recurso de casación, vinculados con la falta de indicación de los hechos que no fueron objeto de imputación en los actos esenciales del proceso. Añadió que no se advierte de qué manera la calificación de contrabando pudo afectar el principio de congruencia, cuando es evidente que el tribunal de mérito se expidió sobre el hecho comprendido tanto en la indagatoria como en el requerimiento

de elevación a juicio. Sostuvo que es exclusivamente éste el recaudo que la Corte requiere en protección de aquel principio, amén de la preservación de la facultad judicial de efectuar distintas calificaciones sobre la base de esos substratos (citó Fallos: 318:1476).

Afirmó también que la soberanía del juez de mérito para adecuar el hecho al tipo legal, con independencia de las acusaciones de las partes, es la contrapartida del *non bis in idem*, pues si no se puede perseguir sino una sola vez por el mismo hecho, es de rigor reconocer la potestad del órgano decisor de formular los juicios de subsunción con arreglo a su punto de vista. Y concluyó que si el hecho enrostrado se mantuvo incólume en las indagatorias, en el auto de procesamiento, en la requisitoria de elevación a juicio y en la acusación durante el debate, el planteo de la defensa resultaba improcedente.

En lo que hace a la arbitrariedad por defectos en la motivación de la sentencia, contestó que ésta no evidencia vicios de logicidad en cuanto se consideró la conducta como constitutiva del delito de contrabando de estupefacientes. Dijo que nada obstaba –y no se aportaron elementos que condujeran a apartarse de la inteligencia efectuada por el tribunal oral– para entender que la sustancia fue ingresada al país desde Chile recién cuando Ciuffo y Arnold cruzaron el paso San Sebastián a bordo de su vehículo y hasta que fue hallada como consecuencia del control aduanero.

En mi opinión, la respuesta dada a estas cuestiones cumple satisfactoriamente con la doble instancia judicial, sin perjuicio de lo cual, y a mayor abundamiento, dada la importancia de la garantía en juego, creo conveniente efectuar algunas consideraciones.

Un resumen de los actos persecutorios esenciales del proceso nos muestra que:

a) En la indagatoria, el hecho fue intimado de esta manera: El día 26 de abril de 2003, en circunstancias en que Javier Daniel Ciuffo se disponía a traspasar la frontera de San Sebastián con dirección a la ciudad de Río Grande, acompañado de su concubina Nazarena Vanina Arnold y a bordo del rodado Peugeot, modelo 405, dominio RPF-311, ambos fueron sometidos a un procedimiento prevencional. Efectuada la requisita personal de Arnold, ésta fue observada por la funcionaria aduanera Gomis cuando arrojaba un paquete al interior de la mochila

de agua de desagote del inodoro, que al ser extraído y abierto en presencia de testigos, éstos pudieron percibir una sustancia de color blanca, cuyo narcotest dio cocaína en un total de 226,50 gramos (fs. 44/46 y 338/vta.).

b) En el requerimiento de elevación a juicio se hizo la siguiente descripción: En base a las tareas de inteligencia desarrolladas por personal de Gendarmería Nacional, sección Río Grande, se supo que distintos sujetos, entre ellos Javier Daniel Ciuffo, se dedicarían en esa ciudad y en Ushuaia a la distribución y comercialización de sustancias estupefacientes. También se conoció que el nombrado adquirió un vehículo marca Peugeot, modelo 405, dominio RPF-311, con el que salió de Tierra del Fuego por el paso San Sebastián e ingresó al continente nacional por el paso Integración Austral el 28 de marzo de 2003. Al profundizarse la investigación, se determinó que aquél estaría efectuando el envío de estupefacientes desde Buenos Aires con la colaboración de un individuo de apellido Aguirre, sin precisarse con certeza cuál sería el modo que utilizaría para la llegada de la sustancia a Río Grande. Posteriormente, el 26 de abril, aproximadamente a las 23:30, el vehículo arribó al paso San Sebastián, conducido por Javier Daniel Ciuffo, quien se encontraba acompañado por Nazarena Vanina Arnold y el menor Joaquín Azron Ciuffo. En las instalaciones aduaneras se procedió al registro del interior del automotor y a la requisa de sus ocupantes. Llegado el turno de Arnold, y tras negarse a una primera inspección, ésta ingresó a un baño, seguida de la agente aduanera Gomis, quien la vio arrojar un paquete en el interior de la mochila de agua de desagote del inodoro. Al retirarse Arnold, y a pedido de la agente, la testigo de actuación Carmen Elguero extrajo el paquete, de cuya apertura surgió una sustancia de color blanco, que al ser examinada resultó cocaína, con un peso aproximado de 226 gramos (fs. 340/347).

Esta misma descripción, en términos generales, fue la que había hecho el juez federal al dictar el procesamiento del imputado (fs. 147/154).

c) En el fallo, los jueces relataron las mismas circunstancias fácticas detalladas en los actos señalados (fs. 785/786 vta.). Luego, al calificar la conducta, sostuvieron que encontrándose acreditado que Ciuffo y Arnold cruzaron a bordo de un automóvil desde la república de Chile a este país, por el paso fronterizo San Sebastián, y que durante la requisa de ésta última se comprobó que introdujo un paquete en el depósito

de un baño que resultó contener cocaína, es lógico sostener –como lo hizo el fiscal– que el hecho se trató de un transporte de estupefacientes.

Sin embargo –prosiguieron–, del repaso de los extremos comprobados en el debate, se advierte que si bien con algunos testimonios se determinó que la prevención sabía que la pareja había abandonado el paso fronterizo Monte Aymond, con la posibilidad de ingresar nuevamente a esta provincia –lo que así sucedió–, no puede afirmarse con igual certeza que el estupefaciente estuviera siendo trasladado desde aquellas latitudes o, más aún, desde Buenos Aires. Es cierto que la pesquisa inicial apuntaba en esa dirección, pero el envío propiamente dicho nunca llegó a comprobarse –y mucho menos a vigilarse su recorrido– hasta su incautación en el paso fronterizo San Sebastián. Con lo cual, concluyeron, debe considerarse que la sustancia fue ingresada al país desde Chile recién cuando Ciuffo y Arnold cruzaron el paso referido a bordo de su vehículo y hasta que fue encontrada como consecuencia del control aduanero (fs. 794 vta./795).

V.E. tiene dicho que cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 314:333; 315:2969; 319:2959; 321:469 y 324:2133, voto del juez Petracchi).

A mi entender, tal doctrina no se desconoció en el caso pues, de las piezas consignadas precedentemente, resulta claro que los jueces pronunciaron su fallo sobre la misma plataforma fáctica que desde el inicio del proceso fue puesta en conocimiento del imputado, y respecto de la cual las partes pudieron debatir en el juicio.

En particular, de la reseña efectuada surge que en el tramo Buenos Aires – Río Grande, descrito en la requisitoria a juicio, se halla comprendido aquél sobre el cual se asentó la calificación legal por la que, en definitiva, resultó condenado Ciuffo, y que puede resumirse de esta manera: salida del territorio argentino por el paso fronterizo Monte Aymond e ingreso a la república de Chile cruzando la región de Magallanes; salida de Chile e ingreso a Río Grande, Tierra del Fuego, por el paso San Sebastián, donde fue encontrada la droga.

Se colige así que la conclusión de los jueces, en el sentido de que la sustancia fue ingresada al país *desde Chile*, ninguna modificación trajo aparejada en la dirección seguida por el imputado y su acompañante. Lo afirmado por el tribunal responde a las propias condiciones en que se desarrollaron los hechos, si se tiene en cuenta que para entrar a Tierra del Fuego, por vía terrestre, es presupuesto necesario el ingreso al vecino país trasandino. Y a ese mismo resultado se llega aun cuando el punto de partida fuere Buenos Aires, cualquier otra localidad argentina o, inclusive, alguna región chilena.

Por consiguiente, de las circunstancias particulares del caso se desprende que el estupefaciente fue ingresado por Chile, aunque más no sea como país de tránsito y no de procedencia.

Sentado ello, tampoco se advierte contradicción en descartar, por falta de pruebas, el traslado de la droga desde Buenos Aires.

Primero, porque pese a tenerse por acreditado el conocimiento por la prevención acerca de que la pareja había abandonado Monte Aymond con la posibilidad de reingresar a la Provincia de Tierra del Fuego, este dato no fue suficiente para corroborar aquel extremo.

Y segundo, porque de la misma sentencia surge que si bien las hipótesis formadas al comienzo de la investigación, que señalaban a Buenos Aires como punto de origen del traslado de la sustancia (cf. informes de Gendarmería Nacional de fs. 1/3 y 8 del principal), nunca llegaron a concretarse, al no comprobarse el envío a Río Grande de alrededor de dos (2) kilogramos de cocaína que, por un medio incierto, habría de realizar Ciuffo en colaboración con un sujeto de apellido Aguirre.

Lo importante aquí, más allá de la procedencia de la droga, es que el tribunal sólo tuvo por cierto su entrada al país por el cruce de la frontera de San Sebastián, que une la ciudad de Río Grande con el sur chileno; y el intento, para su franqueo, de eludir los controles aduaneros, acción que, a la postre, quedó frustrada gracias al procedimiento de requisa a consecuencia del cual pudo incautarse la sustancia.

En resumen, no se trató de una mutación sorpresiva del sustrato fáctico en base al cual el imputado venía siendo juzgado, sino más bien de un cambio en la significación jurídico-penal, sin incidencia en hechos que permanecieron incólumes durante todo el transcurso del pro-

ceso; dicho esto sin emitir un juicio sobre el acierto o error en la tipificación, debate que no fue propuesto por la recurrente.

2. Resta saber, por último, qué dijo la cámara en torno al agravio vinculado con el grado de participación que le cupo al imputado en el hecho.

Al respecto, sostuvo que pudo acreditarse que fue Ciuffo quien conducía el automóvil con el que ingresaron al paso fronterizo desde Chile, siendo él quien dominaba parte de la acción a través de la conducción del rodado, manteniendo en su esfera de custodia el estupefaciente que portaba su compañera, al menos al momento de atravesar la frontera.

Y reforzó estas líneas con la conclusión del tribunal, según la cual, “ambos encartados se encontraban cumpliendo actos inequívocos de consumación delictiva que revelan indudablemente el dominio del hecho. Al tenerse en cuenta que la investigación se inició en torno a Ciuffo y viendo la relación que Arnold mantiene con éste, resultaría arbitrario sostener que ésta última se manejó en forma independiente”.

A mi entender, estos argumentos constituyeron respuesta suficiente para el agravio en trato, teniendo en cuenta que tanto en el extraordinario como en la presente queja, la parte nada nuevo agregó a las críticas ya propuestas. Por lo tanto, opino que en este punto también se satisfizo el derecho a la doble instancia judicial.

3. En consecuencia, considero que las defensas opuestas obtuvieron adecuado tratamiento en la instancia de casación, mediante un análisis del fallo condenatorio que, en el caso concreto, alcanzó a cubrir las expectativas revisoras de la parte. Máxime cuando, según se vio, el principio de congruencia no sufrió menoscabo alguno ni tampoco quedó demostrada la configuración de un supuesto grave de arbitrariedad, susceptible de invalidar la decisión judicial impugnada.

– IV –

En orden a todo lo expuesto, soy de la opinión que la vía extraordinaria ha sido bien rechazada, por lo que V.E. puede desestimar la queja intentada. Buenos Aires, 28 de abril de 2006. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Javier Daniel Ciuffo en la causa Ciuffo, Javier Daniel s/ causa N° 5579”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto por el Tribunal en el expediente “Casal” (Fallos: 328:3399 votos concurrentes de los infrascriptos), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Remítase al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la presente. Acumúlese la queja al principal. Hágase saber y devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal desestimó la queja por denegación del recurso de casación deducido contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego que condenó a Javier Daniel Ciuffo a la pena de cuatro años y seis meses de prisión por considerarlo coautor del delito de contraban-

do agravado por tratarse de estupefacientes con el fin de ser comercializados dentro del territorio nacional, en grado de tentativa (arts. 866 –segundo párrafo–, 871 y 872 del Código Aduanero).

Contra dicho pronunciamiento se interpuso el recurso extraordinario federal cuya denegación dio origen a esta queja.

2°) Que en cuanto a los hechos del caso y a lo actuado en la causa, cabe remitirse a la reseña efectuada en el dictamen del señor Procurador Fiscal a fin de evitar repeticiones innecesarias.

3°) Que, en lo fundamental, el *a quo* negó que se hubiera producido una violación del principio de congruencia porque no se advertía de qué manera la calificación de contrabando dada al hecho pudo haber afectado esa regla ya que el hecho que se enrostró a los imputados se mantuvo incólume en las declaraciones indagatorias, en el auto de procesamiento, en el requerimiento de elevación a juicio y en la acusación durante el debate (fs. 920/922).

4°) Que, ciertamente, el principio de congruencia exige que el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Fallos: 329:4634). Sin embargo, de ello no se sigue que los cambios de calificación no generen agravio constitucional alguno si versan sobre los mismos hechos que fueron objeto de debate en el juicio, pues sólo se ajustarán al art. 18 de la Constitución Nacional los que no hayan desbaratado la estrategia defensiva del acusado impidiéndole formular sus descargos (conf. Fallos: 319:2959, voto de los jueces Petracchi y Bossert).

5°) Que esta última circunstancia es la que se presenta en el caso pues tanto en la declaración indagatoria (fs. 44/46), como en el auto de procesamiento (fs. 147/154), en la decisión que lo confirmó (fs. 274), en el requerimiento fiscal de elevación a juicio (fs. 340/347), en el auto de elevación (fs. 364/366) y en la acusación durante el debate a (fs. 764), se le atribuyó al imputado el delito de transporte de estupefacientes (art. 5, inc. c, de la ley 23.737), pero en la sentencia se lo condenó por contrabando agravado de estupefacientes (fs. 776/777 y 785/799), lo que constituyó una subsunción sorpresiva sobre la cual el imputado y su defensor no pudieron expedirse en el juicio, pues no era razonable

exigirles que buscaran todas las posibles calificaciones más gravosas y se defendieran de todas ellas, contraargumentando lo que aún nadie había argumentado.

6°) Que, en efecto, esa variación de la calificación jurídica no era irrelevante para el ejercicio de la defensa pues si bien pudo considerarse que –en el caso– el tipo de contrabando de estupefacientes abarcaba al de transporte de estupefacientes, salta a la vista que aquél contiene además como elemento típico al adicional la sustracción de esas sustancias al control que corresponde ejercer al servicio aduanero sobre actos de importación (art. 864 del Código Aduanero), del mismo modo que la figura agravada aplicada en el caso exige que se trate de una cantidad de estupefacientes de la que surja *inequívocamente* el destino de comercialización dentro o fuera del territorio nacional (art. 866, 2° párrafo del Código Aduanero) mientras que la fórmula legal del transporte de estupefacientes no contiene ninguna pauta relativa a la cantidad.

7°) Que de lo expuesto se desprende que los argumentos que se hubiesen podido esgrimir en respuesta a una imputación de contrabando agravado eran mayores que los que permitía la calificación de transporte. Así, puede señalarse a modo de ejemplo que la valoración de la cantidad de cocaína secuestrada como *inequívocamente* destinada a la comercialización no fue efectuada en el requerimiento de elevación a juicio pero aparece en la sentencia, sin que el fiscal hubiese abierto la discusión sobre esta cuestión en el debate dado que había elegido una calificación jurídica que no lo exigía.

8°) Que en tales condiciones, cabe concluir que mediante una interpretación inadecuada sobre el alcance que cabe atribuir a la regla que exige congruencia entre la acusación y la sentencia, el *a quo* convalidó una sorpresiva calificación jurídica más gravosa que desvirtuó la defensa del acusado y determinó la imposición de un monto de pena mayor –por el mínimo de la escala penal– que los cuatro años de prisión que había solicitado el fiscal por el transporte de estupefacientes, razón por la cual corresponde habilitar la instancia extraordinaria para reparar la violación a la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se

deja sin efecto la sentencia apelada. Notifíquese, acumúlese al principal y remítanse a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto.

RICARDO LUIS LORENZETTI — E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímase a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, acompañe copia de la resolución que concede el beneficio de litigar sin gastos o efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales

CARLOS S. FAYT — CARMEN M. ARGIBAY.

EDUARDO COHEN ARAZI v. JEFATURA DE GABINETE

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

El recurso extraordinario es formalmente admisible en los términos del art. 14, inc 1°, de la ley 48, pues se dirige contra una sentencia contraria a la validez de las normas federales (arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del anexo III del decreto 1116/2000) en que la apelante ha fundado su derecho.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Para que la garantía de igualdad ante la ley se vea vulnerada, es necesario que la norma legal establezca distinciones irrazonables o inspiradas en fines de ilegítima persecución, indebido favor, privilegio o inferioridad personal.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

El deber de comunicar a la Procuración del Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado –en los términos de los arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/00–, no vulnera la independencia del Poder Judicial, pues la firma del juez en el oficio de remisión de la documentación exigida por la norma no tiene entidad propia para comprometer su independencia de criterio en el fallo final de la causa; tampoco configura una irrazonable reglamentación de los derechos individuales en juego.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Nuestro sistema se asienta sobre la base de un amplio control por parte del Poder judicial de los actos emanados de la Administración, aunque sometida a ciertas condiciones de procedencia de la acción, esto es, la habilitación de la competencia judicial por el agotamiento de la instancia administrativa, integrada con el plazo de caducidad de la acción o recurso de que se trate (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

DEMANDAS CONTRA EL ESTADO.

La demandabilidad del Estado exige que sea en condiciones tales que, por un lado, el ejercicio de sus funciones no sea afectado por las demandas de los particulares, pero, por otro, que las garantías de los habitantes no sean tampoco menoscabadas por privilegios que se tornen irritos a la luz del texto constitucional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

La declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados, control que no incluye el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

RAZONABILIDAD DE LA LEY.

El medio elegido por el legislador será admisible siempre que tenga una relación racional con el fin que le sirve de presupuesto, el cual deberá representar un interés social de intensidad tal que justifique la decisión y siempre que no suprima ni hiera sustancialmente otros bienes amparados por la misma estructura constitucional, conforme a los límites dispuestos por el art. 28 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

Las disposiciones que imponen el deber de comunicar a la Procuración el Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado –arts. 8° de la Ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/00– devienen inconstitucionales, en tanto omite que dicho organismo integra el Estado nacional y que la notificación a aquél constituye un traslado procesal, violando abiertamente el principio de igualdad de las partes en el proceso y permitiendo al Estado demandado conocer la pretensión con mucha anticipación (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Cuando un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se encuentra inserto o bien su aplicación torna ilusorios aquéllos, de modo que llegue a ponerse en colisión con enunciados de jerarquía constitucional, es deber de los jueces apartarse de tal precepto y dejar de aplicarlo a fin de asegurar la supremacía de la Constitución Federal, pues esa función moderadora constituye uno de los fines supremos del Poder Judicial y una de las mayores garantías con que éste cuenta para asegurar los derechos contra los posibles abusos de los poderes públicos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 93/98 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Admi-

nistrativo Federal (Sala V) revocó la sentencia de primera instancia y declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8° de la ley 25.344 y 12, anexo III, de su reglamentación, aprobada por el decreto 1116/00.

Para así decidir, sus integrantes consideraron que la exigencia que impone aquella norma de la ley citada implicó “colocar en los jueces de la Nación la obligación de participar en el control de los juicios contra el Estado Nacional, ya que son ellos los que firman y sellan oficios y formularios cuyos datos requiere se remitan al Procurador del Tesoro, funciones que, en todo caso, competen a los órganos internos de la Administración Pública Nacional”, lo cual menoscaba la independencia del Poder Judicial al convertirlo en colaborador o intermediario de dicho control y afecta su imparcialidad en el desempeño de la función jurisdiccional a su cargo. Añadieron que la validez de la emergencia supone, entre otras exigencias, que los medios elegidos por el legislador para superar la crisis deben ser proporcionales al fin perseguido, recaudo que no se satisface en el caso, pues las reformas al proceso administrativo imponen una etapa previa a la habilitación de la instancia dentro del ámbito del Poder Judicial, asignándole funciones incompatibles con las propias.

Por otra parte, señalaron que, a diferencia de lo que ocurre con otras prerrogativas procesales cuya constitucionalidad se ha aceptado desde antiguo, las normas cuestionadas no tienen un fin práctico que responda a elevados objetivos que permitan relegar el interés de los particulares. El nuevo régimen de comunicación previa que instituyen los arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del anexo III, del reglamento aprobado por el decreto 1116/00, establece prerrogativas incompatibles con el principio de igualdad de las partes en el proceso y, en consecuencia, afecta la garantía de la defensa en juicio, pues el director del Cuerpo de Abogados del Estado tendrá el beneficio de conocer las pretensiones del particular antes que el propio fiscal y de que el juez se expida sobre los aspectos relativos a la habilitación de la instancia. En este sentido, sostuvieron que la circunstancia de que la comunicación sea realizada con la finalidad de contribuir a la conformación de un adecuado sistema de control y registro de los litigios en los que interviene el Estado, no puede llevar a un apartamiento del principio fundamental de igualdad de las partes en el proceso que deriva directamente de la garantía constitucional de la defensa en juicio, máxime cuando dicha tarea corresponde a los órganos internos de la Administración (art. 3° del decreto 1116/00).

Asimismo, señalaron que, so pretexto de una situación de emergencia económico-financiera, se obliga a los ciudadanos que inician acciones judiciales contra el Estado Nacional a transitar etapas procesales previas y a aportar documentación fotocopiada para remitir a la Procuración del Tesoro, cuando esta función debería ser cumplida por las áreas de asuntos jurídicos de los distintos departamentos estatales que intervendrán en la litis, originando así una carga arbitraria para quienes pretenden acceder a los estrados judiciales, gravosa por los costos económicos que apareceja y con efectos dilatorios que afectan la eficacia y celeridad de los procesos judiciales.

– II –

Disconforme, el Estado Nacional –Procuración del Tesoro de la Nación– interpuso el recurso extraordinario de fs. 108/141, que fue concedido en cuanto a la interpretación de la norma de carácter federal que se encuentra en juego y denegado en lo atinente a la gravedad institucional y a la arbitrariedad alegadas (v. fs. 162), lo que dio origen a la queja que tramita en el Expte. C. 3616, L. XL. Sus agravios en relación a la decisión apelada pueden sintetizarse de la siguiente manera:

a) reviste trascendencia institucional y produce al Estado Nacional perjuicios de imposible reparación ulterior pues, al invalidar las disposiciones que tienden a revertir la problemática originada en la alta litigiosidad del Estado, la ausencia de controles eficientes y de una coordinación apropiada cuando actúa en juicios, impide que pueda contar con herramientas adecuadas para afrontar tales fenómenos y para que no vuelvan a suceder en el futuro;

b) es arbitraria porque resuelve cuestiones no planteadas por las partes ni debatidas en la litis, omite el tratamiento de otras que resultan conducentes para la correcta solución del litigio, desconoce el sistema legal que rige el caso (art. 67 de la ley 24.946), interpreta de modo irrazonable la legislación aplicable y se apoya en fundamentos sólo aparentes;

c) califica erróneamente a las normas impugnadas como de emergencia pública, cuando el art. 1° de la ley 25.344 estableció que las disposiciones de carácter común de la ley son permanentes y no caducan en los plazos citados en su anterior párrafo. Dice que revisten

naturaleza de emergencia únicamente los arts. 6° y 7°, primera parte, porque mediante ellos se adoptaron remedios extraordinarios. Por el contrario, los restantes preceptos –entre ellos, el art. 8°– fueron incorporados de manera permanente al régimen que regula los juicios contra el Estado Nacional, a fin de establecer nuevas instituciones para dotar de mayor eficacia la defensa del interés comunitario;

d) incorpora un argumento no planteado por la actora cuando se funda en que las normas cuestionadas lesionan la independencia del Poder Judicial al disponer que los oficios dirigidos a la Procuración del Tesoro de la Nación deben ser firmados y sellados por el tribunal interviniente. Añade que esta circunstancia carece de la entidad que le atribuye la Cámara, pues no importa la pérdida de la imparcialidad del juzgador, cuya intervención se limita a la remisión del oficio, tarea que traduce el ejercicio de funciones instructorias que no alteran el modo en que posteriormente pueda quedar trabada la litis ni modifica la posición procesal de las partes;

e) se aparta de las disposiciones que rigen la representación del Estado en juicio y desconoce las razones que justifican la existencia de un régimen procesal y sustantivo diferenciado con relación a las entidades públicas estatales. Al respecto, sostiene que, como se desprende del art. 67 de la ley 24.946, el Procurador del Tesoro de la Nación no es el representante natural del Estado Nacional en juicio, ya que dicha función recae sobre los integrantes de los servicios jurídicos del ministerio, secretaría, repartición o ente descentralizado que resulte demandado. Señala, asimismo, que la interpretación de las normas impugnadas es arbitraria, porque la comunicación que prevé el art. 8° de la ley 25.344 no está dirigida al organismo que actúa como representante en un proceso determinado, sino al director del Cuerpo de Abogados del Estado a fin de que cumpla con las tareas que hacen a la confección del registro de juicios contra el Estado Nacional y pueda contar con la información necesaria para la gestión de las políticas de actuación judicial;

f) omite considerar que la pretensión de inconstitucionalidad formulada se debate en el terreno de lo hipotético y conjetural, pues la actora no identificó el agravio real, concreto y actual que le genera la normativa atacada, sino que su postura se asienta en conjeturas sobre la suerte que podía correr la comunicación prevista por las normas impugnadas. Recuerda que la Cámara se fundó en la suposición de que, al cumplirse dicho trámite, el Procurador del Tesoro asumiría la

representación del Estado Nacional, gozando por ello del privilegio de contar con mayor tiempo para contestar la demanda, circunstancia que no aconteció en la especie y añade que, de haberse efectuado la comunicación, resulta altamente probable que dicho funcionario no tuviera ningún tipo de intervención, atento a la materia sobre la que versa el pleito;

g) desconoce las prerrogativas de la Administración en el ámbito judicial, que caracterizan la relación iusadministrativa y son específicas de este régimen exorbitante, lo que supone el avasallamiento de las funciones que le fueron encomendadas a la Administración e implica un avance sobre el principio de división de poderes. Agrega que las disposiciones cuestionadas están orientadas a obtener una mayor eficiencia en el control de la gestión judicial del Estado, la planificación de políticas acordes con la trascendencia de los intereses comprometidos y el accionar transparente de los servicios jurídicos estatales, y que la decisión apelada cercena las herramientas con las que cuenta el Poder Ejecutivo Nacional para cumplir sus cometidos constitucionales. Cita diversas manifestaciones de la exorbitancia del derecho administrativo, tales como el régimen procesal diferenciado, y pone de relieve que los intereses y valores cuya custodia y desarrollo le han sido confiados al Estado Nacional, resultan sustancialmente diferentes a los que comprometen la actuación de los particulares, circunstancia que justifica la comunicación prevista por el art. 8° de la ley 25.344 y el art. 12, anexo III, del decreto 1116/00;

h) efectúa una indebida aplicación del principio de igualdad ante la ley, ajena a los preceptos constitucionales y a las pautas dictadas por V.E. en la materia. Señala que por la finalidad de interés público que persigue el Estado Nacional en su actividad deviene inobjetable que se encuentre en una posición diferente a la de los particulares, todo lo cual habilita la existencia de un régimen jurídico singular, sin que pueda cuestionarse el criterio adoptado por el legislador para regular las instituciones en juego, en tanto se funda en circunstancias objetivas.

– III –

A mi modo de ver, el recurso interpuesto es formalmente admisible, toda vez que se halla en tela de juicio la inteligencia de normas de carácter federal (ley 25.344 y decreto 1116/00) y la decisión del supe-

rior tribunal de la causa –a la que cabe atribuir el carácter de definitiva por ser de insusceptible reparación ulterior– ha sido adversa a la pretensión que la recurrente fundó en ellas. Por otra parte, si bien los agravios relativos a la arbitrariedad de la sentencia fueron denegados y dieron origen a la queja que tramita en Expte. C. 3616, L. XL, corresponde examinarlos en forma conjunta con la cuestión federal articulada, ya que ambos aspectos guardan entre sí estrecha conexidad (Fallos: 323:650; 324:1740).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas de la índole mencionada, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue (Fallos: 326:2880).

Sentado lo anterior, el *thema decidendum* consiste en determinar si, tal como lo resolvió la Cámara, el deber de comunicar a la Procuración del Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado, en los términos de los arts. 8° de la ley 25.344 y 12, anexo III, del decreto 1116/00 que aprueba la reglamentación de aquélla, resultan violatorios de principios constitucionales (defensa en juicio e igualdad, entre otros) o si, por el contrario, esa obligación sólo importa una prerrogativa más de la Administración, propia del régimen de derecho administrativo.

Ante todo, procede recordar que corresponde al legislador regular el cauce procesal en el que las controversias encontrarán solución judicial. En efecto, como regla, al Congreso Nacional le compete sancionar las leyes de organización judicial, de distribución de competencia entre los distintos órganos judiciales y otras relativas al modo de llevar adelante los procesos, tanto de modo general como particular cuando el que actúa, como actor o demandado, es el Estado, pero asegurando siempre el acceso a la justicia, la protección de los justiciables y la mayor eficiencia y celeridad en las decisiones, así como una pronta y legítima terminación de las causas.

En lo que concierne a este caso, es jurisprudencia de la Corte que nuestro sistema se asienta sobre la base de un amplio control por par-

te del Poder Judicial de los actos emanados de la Administración, aunque sometida a ciertas condiciones de procedencia de la acción, esto es, la habilitación de la competencia judicial por el agotamiento de la instancia administrativa, integrada con el plazo de caducidad de la acción o recurso de que se trate, aunque también V.E. se encargó de destacar que la demandabilidad del Estado exige que sea en condiciones tales que, por un lado, el ejercicio de sus funciones no sea afectado por las demandas de los particulares pero, por otro, que las garantías de los habitantes no sean tampoco menoscabadas por privilegios que se tornen írritos a la luz del texto constitucional (Fallos: 316:2454).

Por otro lado, atento a las cuestiones que se debaten en el *sub lite*, cabe retener que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados (Fallos: 315:923; 326:3024, entre otros) y que el control que al respecto compete a la Corte Suprema no incluye el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador (Fallos: 308:1631; 323:2409).

No obstante, es elemental en nuestra organización constitucional la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolos con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta y abstenerse de aplicarlas si las encuentran en oposición con ellas (Fallos: 313:1513, cons. 8° y sus citas). En tales supuestos, la facultad de revisión encuentra su límite en el ejercicio regular de las funciones privativas de los poderes políticos del Estado, pues la función jurisdiccional no alcanza al modo del ejercicio de tales atribuciones, en cuanto de otra manera se estaría invadiendo el ámbito de las facultades propias de las restantes autoridades de la Nación (Fallos: 254:43; 321:1253, entre tantos otros).

– V –

El art. 8° de la ley 25.344 dispone que *“promovida una acción contra los organismos mencionados en el artículo 6°, cualquiera sea la jurisdicción que corresponda, se remitirá por oficio a la Procuración del Tesoro de la Nación copia de la demanda, con toda la prueba documental acompañada y se procederá, cumplido este acto, a dar vista al*

fiscal, para que se expida acerca de la procedencia y competencia del tribunal". A su vez, el art. 12, anexo III, del decreto 1116/00 precisa que la remisión de tales piezas procesales es "al solo efecto de su conocimiento" y que el oficio judicial debe ser acompañado del formulario que integra la reglamentación como anexo I.

De los antecedentes parlamentarios de la ley –cuya utilidad para conocer el sentido y alcance de las normas ha sido reconocida en diversas oportunidades– surge que, en el mensaje enviado por el Poder Ejecutivo acompañando el proyecto que luego de sucesivas modificaciones se convirtió en la ley 25.344, se destacó que “el pasivo judicial del Estado nacional reviste significativa importancia” y que, entre otras medidas propuestas en el marco de la grave situación económica financiera, “se dictan normas permanentes que tienen por objeto hacer más eficiente la defensa de los intereses del Estado nacional cuando resulta demandado, garantizándole el ejercicio de la garantía constitucional de defensa en juicio” (v. Mensaje 42, en el Trámite Parlamentario N° 215 del 13 de enero de 2000, pág. 8253).

En el Congreso Nacional el tratamiento del proyecto fue altamente controvertido, pues distintos legisladores expresaron sus reparos acerca del proyecto de ley vinculados a temas tales como la falta de un verdadero estado de emergencia, la inclusión en una ley de este tipo de disposiciones permanentes e incluso cuestionaron la validez de varios preceptos en particular, entre los que se contaba el ahora impugnado, como se verá más adelante (acápite VI).

En lo que ahora interesa, conviene destacar que se puso de manifiesto la necesidad de incluir el capítulo IV de la ley –donde se inserta el art. 8°– ante la falta de un censo o relevamiento de los juicios contra el Estado y en atención a que las medidas previstas tienden a dar capacidad al sector público para mejorar la gestión de su defensa mediante la asignación a la Procuración del Tesoro de la facultad de ordenar la situación de virtual indefensión que se produjo, entre otros motivos, por la falta de conocimiento de muchos juicios iniciados contra los diversos organismos de la Administración Pública. Asimismo, se resaltó la baja calidad en la defensa del Estado, el alto nivel de litigiosidad existente y que, como consecuencia de ello, “todos terminamos pagando esa mala defensa con impuestos o con la necesidad de sacar recursos de otras áreas del presupuesto” (v. Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación, reunión del 23 de marzo de 2000, págs. 592, 609, 614, 623, 632, 660).

Pues bien, de tales antecedentes se advierte que, con fundamento en la falta de datos o información confiable sobre la existencia y cuantía de los juicios que involucraban al Estado, el legislador sancionó la disposición cuestionada para que el máximo órgano de asesoramiento jurídico del Poder Ejecutivo Nacional cuente con información para llevar un registro actualizado de los juicios entablados contra el Estado Nacional, pueda asesorar en la contestación de las demandas y, eventualmente, pueda articular las acciones que considere pertinentes para la mejor defensa de aquél.

– VI –

Luego de la descripción de las normas cuya validez se debate en la causa, así como la exteriorización de los fines perseguidos por el legislador cuando las sancionó, corresponde examinarlas a la luz de los criterios hermenéuticos usuales en materia de control de constitucionalidad.

Al respecto, adelanto que, desde mi punto de vista, las medidas adoptadas carecen de la racionalidad exigida por la Ley Fundamental, entendida como la adecuación entre el medio elegido y el fin propuesto como bien social en un momento dado, al mismo tiempo que se desvían de los principios fundamentales de igualdad de las partes en el proceso y de acceso a la jurisdicción, que derivan directamente de la garantía constitucional de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional) y encuentran protección en diversos tratados y convenciones internacionales con jerarquía constitucional (v. art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

La Corte ha dicho que el medio elegido por el legislador será admisible siempre que tenga una relación racional con el fin que le sirve de presupuesto, el cual deberá representar un interés social de intensidad tal que justifique la decisión y siempre que no suprima ni hiera sustancialmente otros bienes amparados por la misma estructura constitucional (doctrina de Fallos: 307:326), conforme a los límites dispuestos por el art. 28 de la Constitución Nacional (v. sentencia del 29 de marzo de 2005, *in re* I. 349, L. XXXIX, “Itzcovich, Mabel c/ ANSeS s/ reajustes varios”, voto de los ministros Maqueda y Zaffaroni”).

Desde esta perspectiva, pienso que el hecho de que el registro de juicios no funcione en forma adecuada y eficiente –tal como parecen indicar las expresiones del miembro informante y del propio Ministro de Economía que fue convocado por la Cámara de Senadores en los términos del art. 106 de la Constitución Nacional (v. versión taquigráfica de la 50° Reunión, 18° Sesión ordinaria, 7/8 de septiembre de 2000)– de manera alguna puede erigirse en una justificación válida que permita no sólo imponer una carga adicional a los particulares que inicien acciones legales contra el Estado Nacional, sino también colocar a éste en una posición ventajosa para la preparación de las defensas al tomar conocimiento anticipado de las pretensiones y los fundamentos del accionante.

Reitero aquí la doctrina del Tribunal que, a fin de conciliar los intereses públicos y privados, admite ciertas condiciones para demandar al Estado, pero siempre que las garantías de los habitantes no se vean menoscabadas por privilegios contrarios al texto constitucional (Fallos: 316:2454).

Según entiendo, esta última salvedad no ha sido satisfecha en el caso, porque no parece posible sostener que la comunicación prevista en el art. 8° de la ley 25.344, que incluye la remisión de copia de la documentación que el particular pretenda utilizar como prueba, antes de que el juez corra vista al fiscal, se pronuncie sobre la habilitación de la instancia y ordene el traslado de la demanda, tenga como único objetivo cumplir con las tareas que hacen a la confección del registro de juicios contra el Estado Nacional y de esa forma contar con la información necesaria para la gestión de las políticas de actuación judicial.

Ello se advierte rápidamente cuando se repara en que el mismo ordenamiento ya establece otras herramientas tendientes a lograr un registro actualizado de aquella clase de juicios (v. arts. 1°, 2° y 3°, anexo III, del decreto 1116/00), que se suma a la obligación que ya tenían los servicios jurídicos de informar a la Procuración del Tesoro de la Nación acerca de toda demanda que se inicie contra el Estado para conformar un registro (v. al respecto los decretos 411/80, 680/88 y 2140/91), con lo que el nuevo deber que ahora se pone en cabeza de los particulares viene a duplicar innecesariamente esta actividad.

Más, si se argumenta que esta medida encuentra su origen en el incumplimiento de los órganos estatales encargados de esa comunicación –como parece surgir del debate parlamentario–, pues entonces

ello constituiría el reconocimiento de la ineficiencia del Estado y la intención de que los particulares se hagan cargo del costo de subsanar esta falla, al compelerlos a que hagan aquello que los órganos estatales no pueden o no quieren realizar. Sería también, otra muestra de la irrazonabilidad del precepto normativo.

Otra razón igualmente decisiva para su descalificación constitucional radica en que, aun cuando el art. 12 de la reglamentación de la ley 25.344 dispone que la remisión de la copia de la demanda y de la prueba documental es *"al solo efecto de su conocimiento"*, no se puede obviar que, en verdad, con dicha comunicación ya comienza la preparación de la defensa estatal, toda vez que la Procuración del Tesoro puede dar instrucciones a los servicios jurídicos, disponer el patrocinio letrado del Procurador o directamente asumir la representación del Estado, medidas éstas que pueden ser adoptadas en forma previa al traslado de la demanda (v. resoluciones 2/01 y 40/01 de la Procuración del Tesoro), lo que se traduce en un menoscabo de los derechos de los particulares, quienes pese a encontrarse protegidos por las garantías de los arts. 16 y 18 de la Constitución Nacional, quedan en una situación de irritante desigualdad en las condiciones de acceso a la justicia.

En este mismo orden de ideas, cabe señalar que tales objeciones ya fueron vislumbradas en el propio Congreso al debatir la redacción del art. 8° contenido en el proyecto de ley, pues en esa oportunidad se señaló que *"...esta norma es un verdadero engendro, además es inconstitucional al determinar que la notificación es previa a la Procuración, lo que desconoce la norma es que la Procuración integra el Estado nacional y que la notificación a la Procuración constituye un traslado procesal, violando abiertamente el principio de igualdad de las partes en el proceso (artículos 16 y 18). De esta forma se permite al demandado, en este caso el Estado, conocer la pretensión con mucha anticipación"* (v. intervención del diputado Pichetto en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación del 23 de marzo de 2000, pág. 660).

En tales condiciones, la disposición legal y sus normas reglamentarias carecen de la racionalidad exigida por la Ley Máxima y, por lo tanto, pienso que debe confirmarse la sentencia del *a quo*, toda vez que cuando un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se encuentra inserto o bien su aplicación torna ilusorios aquéllos, de modo que llegue, incluso, a ponerse en colisión con enunciados de jerarquía constitucional, es deber de los jueces apartarse de tal pre-

cepto y dejar de aplicarlo a fin de asegurar la supremacía de la Constitución Federal, pues precisamente esa función moderadora constituye uno de los fines supremos del Poder Judicial y una de las mayores garantías con que éste cuenta para asegurar los derechos contra los posibles abusos de los poderes públicos (Fallos: 308:857; 311:1937).

– VII –

A mayor abundamiento, debo decir que no se soslaya en este análisis la existencia de otras disposiciones que regulan el trámite a seguir al inicio de ciertas demandas contra el Estado (v.gr. arts. 1175.1 del Código Aduanero y 84 de la ley 11.683), pero cabe destacar que, a diferencia de lo que ocurre en la situación examinada en el *sub lite*, además de que su constitucionalidad no ha sido puesta en tela de juicio, aquéllas no prevén el envío de copia de la prueba documental y sólo tienen por finalidad solicitar a la Administración la remisión de los antecedentes existentes en esa sede a los efectos de que el juez pueda resolver sobre la competencia y la habilitación de la instancia.

Tampoco se pasa por alto que se encuentra en debate la validez constitucional de un aspecto del complejo régimen jurídico que, con diversos alcances, se dictó en el marco de una situación de emergencia económica y, desde esta perspectiva, no puede obviarse que, como ya se afirmó *supra*, compete a la decisión de los poderes políticos del Estado la formulación de esas líneas gubernamentales y que al Alto Tribunal sólo le cabe confrontar el ajuste de tales normas con la Constitución Nacional, sin que de ese control resulte valoración de dichas políticas, ni –menos aún– adopción de medidas sustitutivas o complementarias del accionar de las otras ramas del gobierno (Fallos: 326:417). No obstante ello, se advierte que dicho contexto no alcanza por sí solo para legitimar una regulación que, lejos de tener el carácter transitorio que se exige a las limitaciones impuestas a los derechos individuales o sociales ante situaciones de emergencia, está destinada a regir en forma permanente según lo expresa el mensaje de elevación del proyecto al Congreso y lo reconoce el mismo ordenamiento que aprobó la reglamentación (v. Mensaje del Poder Ejecutivo Nacional 42 antes citado y considerandos 4° a 8° del decreto 1116/00).

Si bien es cierto que la problemática vinculada a la deficiente defensa en juicio del Estado Nacional debe revertirse para permitir a éste contar con las herramientas adecuadas a fin de afrontar los fenó-

menos que destruyen sus arcas en perjuicio del cumplimiento de sus objetivos, no debe soslayarse que el desarrollo y el progreso que se buscan en toda gestión pública no pueden ser incompatibles con la cabal observancia del 28 de la Ley Fundamental. Por el contrario, deben integrarse con el principio que allí se contempla, de modo tal que la mayor eficacia en la gestión jurídica de la defensa del Estado y la mayor transparencia e idoneidad en la actuación de sus representantes puedan traducirse en el mejoramiento económico de la comunidad, sin desmedro de las libertades ni el quebranto de las instituciones y con plena sujeción a los derechos y garantías reconocidos por la Constitución y por los tratados internacionales que ella incorporó en la reforma de 1994.

– VIII –

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 16 de junio de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Cohen Arazi, Eduardo c/ EN Jefatura de Gabinete – resol. 155/01 – y otro s/ empleo público”.

Considerando:

1°) Que los antecedentes del caso y los agravios expuestos por la Procuración del Tesoro de la Nación, han sido adecuadamente relatados en los apartados I y II del dictamen del señor Procurador General de la Nación, a los que cabe remitirse por razones de brevedad.

2°) Que el recurso extraordinario es formalmente admisible en los términos del art. 14, inc. 1°, de la ley 48, pues se dirige contra una sentencia contraria a la validez de las normas federales (arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del anexo III del decreto 1116/2000) en que la apelante ha fundado su derecho.

El art. 8° de la ley 25.344 dispone que “*En todos los casos, promovida una acción contra los organismos mencionados en el artículo 6°, cualquiera sea la jurisdicción que corresponda, se remitirá por oficio a la Procuración del Tesoro de la Nación copia de la demanda, con toda la prueba documental acompañada y se procederá, cumplido este acto, a dar vista al fiscal, para que se expida acerca de la procedencia y competencia del tribunal*”. A su vez, el art. 12 del anexo III del decreto 1116/2000 precisa que la remisión de tales piezas procesales es “*...al solo efecto de su conocimiento...*”, que el oficio judicial debe ser acompañado “*...con el formulario que, como Anexo I, integra la presente regulación*” y, por último, que “*no se correrá traslado de la demanda hasta que conste en autos en forma fehaciente el diligenciamiento del oficio requerido*”.

3°) Que la controversia planteada entre las partes de esta causa podría resumirse del siguiente modo: de acuerdo con la posición asumida por el actor, los arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/2000 resultan violatorios del principio de igualdad y del derecho de defensa en juicio, puesto que otorgan a una de las partes en litigio, el Estado Nacional, el privilegio de tomar conocimiento de la demanda antes de su notificación permitiéndole, de este modo, contar con un plazo más extenso que el de 60 días para articular su defensa. Además, sostiene que en tanto los servicios jurídicos tienen la obligación de informar al Procurador del Tesoro de la existencia de una causa en contra del Estado el mismo día en que se notifica la demanda, la normativa cuestionada impone una carga personal innecesaria. Por su lado, la Procuración del Tesoro defiende la norma al entender que se trata de una regulación razonable e indispensable de los efectos de la alta tasa de litigiosidad que compromete al Estado Nacional y de la insuficiencia de los mecanismos de control establecidos. Asimismo, señala que la comunicación impugnada no es una carga personal sino sencillamente un deber procesal originado en la necesidad de unificar criterios en la gestión de la defensa del Estado en juicio.

4°) Que de los antecedentes parlamentarios de la ley surge que, según el mensaje de elevación del proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, que luego de algunas modificaciones se convirtió en la ley 25.344, el capítulo referido a los juicios contra el Estado Nacional –donde se inserta el art. 8°– tuvo por objeto, entre otras medidas propuestas para intentar revertir en el menor tiempo posible la grave

situación económico financiera en la que se encontraba el país, hacer más eficiente la defensa del Estado Nacional cuando resulta demandado, garantizándole el ejercicio de la garantía constitucional de defensa en juicio. Además, se tuvo especialmente en cuenta, a la hora de diseñar dichas normas procesales, la necesidad de enfrentar el pasivo judicial del Estado en tanto reviste significativa importancia (ver mensaje N° 42/99, en el orden del día N° 8, Cámara de Diputados, pág. 120/121).

Asimismo, queda claro de tales antecedentes la preocupación de los legisladores por la situación de indefensión en la que se encuentra el Estado Nacional, la baja calidad de su defensa en juicio y el alto nivel de litigiosidad existente. En este sentido, afirmaron que el nuevo sistema de notificaciones estaba plenamente justificado ante la falta de un relevamiento completo de los juicios contra el Estado y en atención a que las medidas previstas tienden a dar capacidad al sector público para mejorar la gestión de su defensa mediante la asignación a la Procuración del Tesoro de la facultad de intervenir en los casos que crea conveniente y ordenar la situación de indefensión que se ha producido, entre otros motivos, por la falta de conocimiento de muchos juicios iniciados contra diversos organismos de la Administración Pública (v. versión taquigráfica de la Sesión Ordinaria de la Cámara de Diputados de la Nación del 23 de marzo de 2000, Orden del día N° 8, páginas 58/59, 98/99, 115/116, 130/134).

5°) Que se trata de establecer entonces si, tal como lo pretende la actora, el deber de comunicar a la Procuración del Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado, en los términos de los arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/00, altera los derechos constitucionales invocados por esa parte o si, por el contrario, se trata de una reglamentación que busca articular su ejercicio con los fines que legítimamente el Congreso se propone alcanzar (en el caso, mejorar y garantizar la defensa del Estado en juicio). Cabe recordar que las leyes son susceptibles de reproche si introducen una limitación a los derechos sin justificación en los fines cuya realización procuran (doctrina de Fallos: 311:394; 312:435, entre otros).

6°) Que la conclusión del demandante acerca de que el cumplimiento de la comunicación establecida en el art. 8° de la ley 25.344 viola su derecho de defensa e igualdad ante la ley se apoya en dos

premisas: el mayor plazo con que contaría el Estado para contestar la demanda y en el gasto o costo que se impone de manera completamente gratuita o innecesaria. A éstas, el tribunal *a quo* añadió un avasallamiento de la independencia de los jueces.

De manera preliminar, se debe puntualizar que la postura del accionante tiene un presupuesto infundado, a saber: que el plazo de 60 días para contestar la demanda sería *el máximo* que puede otorgarse al Estado para preparar su defensa y que, por ende, toda ley que –directa o indirectamente– confiera una extensión del tiempo disponible, acordaría una ventaja incorrecta o injusta. El problema de este argumento es que no se apoya en ninguna razón constitucional por la cual el plazo legal para contestar la demanda –sin el efecto atribuido a la ley 25.344– deba ser considerado el máximo que la ley puede acordar. Además, nada en la argumentación de la actora o del tribunal *a quo* demuestra que, aun si la consecuencia de la ley fuese dar más tiempo al gobierno para preparar su defensa, ello implique conceder una ventaja injusta al gobierno sobre su contraparte.

No se ha alegado que la comunicación a la Procuración del Tesoro ocasione una dilación o demora excesiva del proceso. Tampoco que la notificación anticipada le irroque, en principio, un gasto de tal magnitud que impida o torne demasiado oneroso su acceso a la justicia. En otras palabras, no se comprende cuál sería el perjuicio que le provoca al demandante comunicar al Estado que ha iniciado un juicio en su contra y acompañar la prueba documental, antes de que se corra traslado de la demanda y mientras se sustancia el procedimiento de habilitación de la instancia judicial.

Como surge de las consideraciones precedentes, no están dadas las condiciones para examinar una posible violación al principio de igualdad ante la ley, puesto que no está demostrada cuál sería la asimetría, desventaja o inferioridad en que la ley pondría a la parte actora respecto de la demandada. Según doctrina del Tribunal, para que dicha garantía pueda considerarse vulnerada es necesario que la norma legal establezca distinciones irrazonables o inspiradas en fines de ilegítima persecución, indebido favor, privilegio o inferioridad personal (Fallos: 254:204; 310:849, entre muchos otros). Incluso en la versión del principio de igualdad aplicada específicamente a las partes de un pleito, el Tribunal ha utilizado un criterio que exige la concurrencia de una restricción en las posibilidades de actuación

en perjuicio de quien denuncia el trato desigual (ver Fallos: 312:367, considerando 6°, entre otros).

En definitiva, que el Estado tenga más tiempo que antes de la sanción de la ley 25.344 para organizar sus defensas (o, como dice la parte actora: permitir al Procurador estudiar mejor el caso, dar instrucciones sobre las defensas que deben articularse o, incluso patrocinar el juicio él mismo), en nada compromete la efectiva tutela de los derechos a la igualdad ante la ley y de defensa en juicio que invoca el actor como sustento de su planteo de inconstitucionalidad.

7°) Que tampoco parece tratarse de una ley que resulta innecesaria o caprichosa. En efecto, tal como surge del mensaje de elevación del proyecto de ley como de la discusión parlamentaria antes referida, la comunicación prevista en el art. 8° de la ley 25.344 antes de que el juez ordene el traslado de la demanda, tiene como único objeto que el órgano encargado de la defensa del Estado cuente con la información necesaria para mejorar sus políticas de actuación judicial.

No resulta óbice a ello la obligación que pesa sobre los servicios jurídicos de informar a la Procuración acerca de toda demanda que se inicie contra el Estado (ver los arts. 9° del decreto 411/80 y 31 del decreto 2140/91), pues dicho deber existía al momento del dictado de la ley impugnada y quienes participaron en su sanción lo consideraron insuficiente, junto con las demás herramientas orientadas a lograr un registro actualizado de aquellos juicios, para garantizar el derecho constitucional de defensa en juicio del Estado. Justamente, esta deficiencia fue particularmente tenida en cuenta para arribar a la conclusión de que era indispensable el establecimiento de nuevas reglas procesales que permitan al Estado, con anterioridad a la notificación de los servicios jurídicos, contar con la información necesaria respecto a los términos de las demandas interpuestas en su contra. Tanto es así, que junto al deber de los particulares de comunicar a la Procuración los juicios que inicien contra el Estado Nacional, de conformidad con el art. 8° de la ley 25.344, se mantuvo la obligación que, en el mismo sentido, pesa sobre los servicios jurídicos (ver art. 3° del decreto 1116/00).

Cabe señalar que en el proyecto de la ley 25.344 se preveía otra medida tendiente a cumplir con el mismo fin buscado por la norma en examen, que fue desechada. En efecto, el art. 7°, en su redacción origi-

nal, preveía la suspensión, por 180 días hábiles judiciales, de la tramitación de los juicios que tenían por objeto el cobro de sumas de dinero contra el Estado; disposición que, por tener objeciones constitucionales, tuvo un enérgico rechazo por parte de los legisladores (ver, especialmente, la intervención de la diputada Elisa Carrió en la sesión del 23 de marzo de 2000, pág. 130).

De todo lo cual se desprende que el legislativo tuvo en cuenta medios alternativos que en algunos casos mostraron su ineficacia y en otros fueron descartados por interferir en los derechos más allá de lo imprescindible.

8°) Que en el mismo sentido, tampoco se advierte que esta reglamentación vulnere la independencia del Poder Judicial, como lo sostiene el tribunal de alzada, pues la firma del juez en el oficio de remisión de la documentación exigida por la norma no tiene entidad propia para comprometer su independencia de criterio en el fallo final de la causa.

9°) Que con arreglo a lo expuesto, debe concluirse que el régimen legal en cuestión no infiere, como se ha sostenido, ofensa alguna a la Constitución; no configura una irrazonable reglamentación de los derechos individuales en juego. Primero, porque sólo busca asegurar la eficiente defensa en juicio del Estado Nacional, condición indispensable para que se produzca un debate efectivo entre las partes y un fallo judicial informado. Segundo, porque, a menos que en el caso concreto se demuestre lo contrario, de las normas atacadas no se deriva impedimento alguno para que las personas promuevan la acción de la justicia en defensa de sus intereses, prueben su derecho y, en tal caso, obtengan el fallo judicial que así lo reconozca. Tercero, porque, el art. 8° de la ley 25.344 y su reglamentación solamente disminuyen las mayores chances de ganar un juicio contra el Estado por efecto de su desorganización y su consiguiente dificultad para ser oído, chance a la que nadie razonablemente puede tener derecho, mucho menos un derecho constitucionalmente protegido.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

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

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y, oportunamente devuélvase.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por la **Procuración del Tesoro de la Nación** representada por la Dra. **Rosa Haydeé Am**, con el patrocinio letrado del **Procurador del Tesoro de la Nación, Dr. Horacio Daniel Rosatti**.

Traslado contestado por **Eduardo Cohen Arazi, actor en autos**, representado por el Dr. **Dante Giadone**, con el patrocinio letrado del Dr. **Horacio J. Costa**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 5**.

ALCIDES ARMANDO DOMINGUEZ

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

Si a pesar de las inobservancias de las formas propias de la vía intentada, el recurso extraordinario remite a situaciones del expediente cuya lectura revela una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, dicha circunstancia debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de la Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público; en efecto, la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional no podría convalidarse.

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

En materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa, el que debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio.

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

El ejercicio del derecho de defensa no puede considerarse satisfecho con la intervención meramente formal del defensor oficial, ya que no es suficiente con que se asegure la posibilidad de que el imputado cuente con asesoramiento legal, sino que este asesoramiento debe ser efectivo; lo contrario no garantiza un verdadero juicio contradictorio ni asegura el cabal ejercicio del derecho federal a que la condena sea revisada por un tribunal superior.

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

Corresponde declarar la nulidad de lo actuado si el proceder examinado no satisface las exigencias de un auténtico patrocinio exigido por la garantía consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional –así como en los arts 8.2.c y d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3.b y d del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos– cuya protección no es función exclusiva de la Corte, sino que debió ser objeto de atención por parte de los jueces de los tribunales inferiores.

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

Si el acusado fue asistido por un defensor que admitió estar incumpliendo con su obligación y, posteriormente, por otro que no sólo no procuró sanear tal situación, sino que mantuvo silencio en la oportunidad apta a los fines de alegar según el procedimiento local y, finalmente, integró el tribunal que resolvería la

inadmisibilidad del recurso por razones que –en alguna medida– él contribuyó a crear, a partir de la sentencia condenatoria, se fueron sucediendo una serie de circunstancias que vulneraron el derecho federal a una efectiva asistencia legal del encausado, provocándole un estado de indefensión que invalida todo lo actuado con posterioridad.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el recurso de casación es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay).

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

Si bien la extemporánea presentación del remedio federal quedó subsanada con el criterio del *a quo*, aquél resulta igualmente inadmisibile en la medida que el único agravio mantenido en la presentación directa recién fue introducido en el recurso extraordinario, sin atender a que la cuestión constitucional debe plantearse en la primera oportunidad posible en el curso del proceso y que tal exigencia tiene por objeto que el tema de agravio haya sido sometido a las instancias ordinarias y debatido en ellas, evitando así lo que constituye una reflexión tardía de las partes (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.

La invocación de la gravedad institucional fue tomada en consideración para superar obstáculos de forma a la procedencia del recurso previsto en el art. 14 de la ley 48, pero no para suplir la inexistencia de cuestión federal o de arbitrariedad (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

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

Corresponde desestimar la queja si la crítica no supera la mera discrepancia sobre un aspecto que, por naturaleza, resulta ajeno a la instancia de excepción, sin que se aprecie una decisiva carencia de fundamentación, ni menos aún, que la interpretación asignada a la norma en cuestión y su aplicación al caso resulte manifestamente inadecuada o irrazonable (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala Penal de la Cámara de Apelaciones de Todos los Fueros de la ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, condenó a Alcides Armando Domínguez a treinta y seis años de prisión como autor de los delitos de lesiones leves; amenazas simples; homicidio simple (tres hechos); tentativa de homicidio simple (dos hechos); abuso de armas y amenazas agravada por el uso de arma de fuego (fs. 10/33). Contra esa decisión la defensa oficial interpuso recurso de casación, con sustento en los serios defectos de fundamentación que, a su juicio, presentaba al soslayar prueba testimonial que entendió decisiva para la solución del caso, así como también en la inobservancia de lo previsto en el artículo 81, inciso 1º, del Código Penal (fs. 35/37).

Al declarar el Tribunal Superior de Justicia provincial inadmisiblemente dicho recurso por las razones que lucen a fojas 40/46, el encausado interpuso recurso extraordinario *in forma pauperis*, que fue fundado técnicamente por el Defensor Oficial subrogante, doctor Héctor Oscar Dedominichi, con arreglo a los antecedentes de V.E. que cita al efecto (fs. 48/50 y 56/69). Finalmente, su denegatoria a fojas 53/55, dio lugar a la articulación de esta queja, en la que sólo se mantiene la cuestión vinculada con la excesiva pena impuesta en autos que, de acuerdo con la interpretación que le asigna al artículo 55 del Código Penal en función de la ley 23.077, no podría superar el límite de veinticinco años de prisión.

– II –

Luego de exponer los motivos por los que no dedujo oportunamente el recurso que prevé el artículo 14 de la ley 48, el citado funcionario sostuvo que el monto de la pena por la que fue condenado Domínguez resultaba violatoria del principio de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) y de lo consagrado en el artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en cuanto al derecho de toda persona acusada de un delito a que no se le impongan penas inusitadas (fs. 56/69).

Si bien coincidió con la Cámara en que el legislador dejó librado a la parte especial del Código Penal la facultad de fijar cuál será el máximo legal de la especie de pena que corresponda aplicar en caso de concurso real, consideró que los delitos –artículos 227 ter y 235– que en tal sentido se tienen en cuenta en el fallo “...resultan ser una agravante genérica que pertenece a la parte general y no a la especial por su naturaleza, pese a su errónea y arbitraria ubicación...” (fs. 61).

Agregó que en modo alguno el espíritu del legislador, con la sanción de la ley 23.077, fue posibilitar el aumento del monto histórico de veinticinco años que tanto la jurisprudencia y la doctrina reconocen como el máximo legal posible de las penas privativas de libertad temporales. Citó diversas leyes complementarias –23.184; 23.737 y 25.992– que reflejan esa situación, al aclararse en todas ellas que el máximo no será mayor al máximo previsto en el Código Penal para la especie de pena de que se trate.

Refirió que resulta necesario establecer el alcance de la reforma introducida por la ley 23.077, para determinar si se puede proyectar a todo el ordenamiento penal el incremento de las penas que se prevé para los delitos contra el orden constitucional y la vida democrática. En este sentido, previo invocar las dos corrientes que admiten esa posibilidad, sostuvo que el máximo de pena puede superar los veinticinco años sólo cuando concurren las condiciones previstas en el artículo 227 ter del código sustantivo, pues en caso contrario, quedaría desvirtuado el cometido del legislador de sancionar con mayor severidad tales delitos.

Sin dejar de resaltar que, salvo algún caso aislado, desde la vigencia en 1984 de dicha ley hasta el presente, nadie extendió sus efectos más allá de los delitos para los que fue dictada, consideró que la Cámara parte del error de realizar una interpretación literal y no sistemática que, precisamente, permitiría conocer la intención del legislador reflejada en la exposición de motivos que cita a tal efecto, dentro del contexto histórico en el que aquella fue sancionada. En este sentido, advirtió sobre la irrazonabilidad de la interpretación efectuada en autos, al concluir que la comisión de cinco robos simples o el libramiento de siete cheques sin provisión de fondos habilitaría a imponer una pena superior al delito previsto en el artículo 226, segundo párrafo, del Código Penal.

A partir de esa interpretación sistemática que propone respecto de las normas en cuestión, analizó las dos únicas disposiciones vinculadas con la parte general del Código Penal que, a su juicio, contiene la ley 23.077, relacionadas con la prescripción de la acción penal de los delitos contemplados en el citado artículo 226, así como también con el concurso de delitos que se prevé en el artículo 236 del mismo cuerpo legal. En este último supuesto, refirió que la única interpretación posible es estimar que el legislador, al modificar sólo lo atinente a la prescripción, quiso enfatizar la especialidad de la reforma, razón por la cual, extender el incremento punitivo previsto para ciertos delitos específicos a todo el resto de las penas temporales en caso de concurso, distorsiona la voluntad del legislador e incluso, resulta contradictorio con el repudio a las penas excesivas que se señala en el mensaje de elevación de aquella ley.

Concluyó que la inteligencia invocada en el fallo de la Cámara revela la existencia de gravedad institucional pues, en opinión de la defensa, la subsistencia de tal situación no sólo implicaría una "...violación al principio republicano de división de poderes y distorsionaría el entramado axiológico que sustenta nuestra legislación penal, sino que generaría un panorama de absoluta inseguridad jurídica, con directa incidencia en el servicio de administración de justicia..." (fs. 68 vta.).

– III –

En primer término, si bien la extemporánea presentación del remedio federal quedó subsanada con el criterio del *a quo* expuesto en el apartado IV, punto 1°, del auto de fojas 53/55, aquel resulta igualmente inadmisibile en la medida que el único agravio mantenido en esta presentación directa recién fue introducido en el recurso extraordinario (Fallos: 315:739; 317:170; 318:892), sin atender lo dicho por V.E. en el sentido que la cuestión constitucional debe plantearse en la primera oportunidad posible en el curso del proceso (Fallos: 316:64), y que tal exigencia tiene por objeto que el tema de agravio haya sido sometido a las instancias ordinarias y debatido en ellas, evitando así lo que constituye una reflexión tardía de las partes (Fallos: 314:110, considerando 5°).

No obsta a esa conclusión lo resuelto por la Corte en el precedente publicado en Fallos: 325:2019 (caso "Tarifeño" que invoca el recurrente, pues no advierto que surja de su lectura la situación que describe y

que, a su juicio, permitiría fundar la aplicación en el *sub judice* de la doctrina excepcional allí establecida. En efecto, contrariamente a lo que sostiene en esta queja, en dicha ocasión no se articuló ningún recurso de casación ante el Superior Tribunal de Justicia de Neuquén con el objeto de someter a su consideración el agravio de índole constitucional invocado posteriormente, al deducir el recurso extraordinario. Es precisamente a partir de la inobservancia de este requisito propio, que V.E. entendió habilitada su competencia y ejercer un control, aún de oficio, del desarrollo del procedimiento llevado a cabo, al considerar involucrados aspectos que atañen orden público ante la transgresión de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso de tal entidad, que afectaban la validez misma del pronunciamiento.

Por el contrario, en el *sub lite*, si bien la defensa cumplió en parte con el criterio establecido en Fallos: 308:490 y 311:2478, en el sentido de agotar las diferentes instancias de revisión previstas en el ordenamiento local antes de solicitar la intervención de V.E., lo cierto es que el Superior Tribunal provincial, tal como lo señalé, se vio impedido en su momento de analizar la cuestión motivo de controversia, pues a pesar de resultar previsible desde del dictado mismo de la condena a Domínguez, no fue sometida a su consideración con el resto de los agravios al articular el respectivo recurso de casación (fs. 35/37), situación reconocida por la propia asistencia técnica del encausado (fs. 56/56 vta., punto 4) y que cabe atribuir exclusivamente a su propia actividad discrecional.

– IV –

El cumplimiento de tal requisito formal resultaba aún más exigible en el caso, si se tiene en cuenta que la discusión en torno a la inteligencia y alcance del último párrafo del artículo 55 del Código Penal, en tanto se vincula con la individualización y el monto de la pena impuesta en autos, constituye una cuestión de hecho y derecho común cuyo análisis es propio de los jueces y ajeno, por regla, a esta instancia extraordinaria (Fallos: 301:909; 302:236; 303:449; 304:1626; 308:1564; 316:948, entre muchos otros).

Tampoco considero que ese defecto pueda ser superado a partir de la supuesta gravedad institucional que, según el recurrente, se presenta en el caso, pues su invocación, según tiene establecido V.E. a

partir del caso de Fallos: 248:189, ha sido tomada en consideración para superar obstáculos de forma a la procedencia del recurso previsto en el artículo 14 de la ley 48, pero no para suplir la inexistencia de cuestión federal o de arbitrariedad (Fallos: 311:120; 312:246; 317:1162, voto del doctor Nazareno; 326:183), defecto este último cuya concurrencia en autos, a mi entender, no llega a demostrar el apelante.

Así lo pienso pues aprecio que lo decidido en autos sobre el punto en discusión contiene un mínimo fundamento que, por opinable que resulte, no autoriza su descalificación como acto jurisdiccional. Por lo demás, tampoco advierto que la defensa alcance a demostrar que las razones vertidas por el tribunal que condenó a Domínguez acerca de la inteligencia y alcance del artículo 55 del código sustantivo, exceda del marco de interpretaciones posibles que involucra la cuestión.

Lo expuesto encuentra debido sustento si se tiene en cuenta que, sin perjuicio de las diferencias en cuanto al máximo legal de pena permitido lo resuelto coincide, en sustancia y en lo concerniente a la operatividad de la regla establecida en el último párrafo de aquella norma con motivo de la sanción de la ley 23.077, con el criterio sostenido ante similares planteos por la mayoría de las salas que componen la Cámara Nacional de Casación Penal (confr. Sala III, Reg. N° 188/01, causa N° 3182 “Manfredi, Luis Alberto y otro s/rec. casación”, resuelta el 8 de agosto de 2001; Sala I, Reg. N° 5477, causa N° 4185 “Navarro, Víctor Elio s/rec. de casación”, resuelta el 14 de noviembre de 2002; y Sala IV, Reg. N° 4941.4., causa N° 3643 “Salvador, José Américo s/rec. de casación” y Reg. N° 5108, causa N° 3713 “Mella, Gastón Leonardo y otro s/rec. casación”, resueltas el 2 de julio y el 22 de agosto de 2003, respectivamente).

Por lo tanto, además del óbice formal señalado, entiendo que la crítica del recurrente no supera la mera discrepancia sobre un aspecto que reitero, por naturaleza, resulta ajeno a esta instancia de excepción (Fallos: 308:2352 y 2405; 312:195), sin que se aprecie una decisiva carencia de fundamentación, ni menos aún, que la interpretación asignada a la norma en cuestión y su aplicación al caso resulte manifiestamente inadecuada o irrazonable. En este sentido, tampoco puedo dejar de señalar que la defensa se limitó a calificar de inusitada la pena impuesta a Domínguez para sustentar la presunta violación de lo dispuesto en el artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos del Hombre, sin analizar ni tener en cuenta los delitos por los que fue condenado.

– V –

En consecuencia, opino que corresponde desestimar la presente queja. Buenos Aires, 11 de diciembre de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por el defensor oficial de Alcides Armando Domínguez en la causa Domínguez, Alcides Armando s/ causa N° 525”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones de Todos los Fueros de la ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén, condenó a Alcides Armando Domínguez a treinta y seis años de prisión como autor de los delitos de lesiones leves, amenazas simples, homicidio simple (tres hechos), tentativa de homicidio simple (dos hechos), abuso de armas y amenazas agravadas por el uso de arma de fuego.

Contra esa decisión el defensor oficial ante esa instancia interpuso recurso de casación con sustento en los serios defectos de fundamentación que, a su juicio, presentaba al soslayar prueba testifical que entendió decisiva para la solución del caso, y también en la inobservancia de lo previsto en el art. 81, inc. 1°, de Código Penal. Dicha impugnación fue declarada inadmisibile por el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén al no haber sido debidamente fundada ni demostrado error en la aplicación de derecho. Asimismo, el *a quo* consideró correcta la adjudicación legal al caso y las razones esgrimidas para ello.

Frente a este pronunciamiento, el encausado interpuso recurso extraordinario *in forma pauperis*, que fue fundado técnicamente por la defensa oficial y rechazado por la Corte provincial, dando lugar a la deducción de la presente queja.

2°) Que para sustentar la apelación federal, el asistente legal subrogante expresó que habiendo sido notificado del rechazo del recurso de casación, no interpuso recurso extraordinario por entender que el mismo no era procedente. Puntualmente, en relación al *quantum* de la pena, explicó que la cuestión no había configurado motivo de agravio para el defensor subrogante ante la cámara, quien nada dijo al respecto en oportunidad de apelar la sentencia condenatoria.

No obstante, con el fin de acompañar la voluntad recursiva exteriorizada por Domínguez, se agravio del monto de la sanción por entender que vulneraba el principio de legalidad consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional y el art. XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en cuanto garantiza a toda persona acusada de delito que no se le impongan penas crueles, infamantes e inusitadas.

3°) Que sin perjuicio de las inobservancias de las formas propias de la vía intentada, el recurso extraordinario remite a situaciones del expediente cuya lectura revela una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, circunstancia que debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado.

Ello es así pues constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de esta Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público. En efecto, la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional no podría convalidarse (Fallos: 320:854 y 329:4248).

4°) Que al momento de interponer el recurso local de casación contra la sentencia condenatoria, la defensa oficial del acusado sostuvo que razones de salud le impedían el correcto ejercicio del ministerio que había asumido, manifestación que no generó decisión alguna por parte de los jueces de la causa.

Que concedida esa impugnación y durante su sustanciación por ante el Superior Tribunal de Justicia, el defensor ante esa instancia omitió comparecer a desarrollar o a ampliar los agravios que oportu-

namente se habían ofrecido –pese a la facultad que en tal sentido le otorgaba el art. 424 del código procesal local– para, posteriormente, ser designado vocal subrogante del tribunal e intervenir en la decisión por medio de la cual se resolvería la inadmisibilidad del recurso en cuestión. Esta circunstancia fue puesta de manifiesto por el propio encausado al presentarse *in forma pauperis*, ocasión en la que agregó que ignoraba quién lo había asistido en esa etapa recursiva.

5°) Que, analizadas en su conjunto, estas particularidades permiten concluir que a partir de la sentencia condenatoria, se fueron sucediendo una serie de circunstancias que vulneraron el derecho federal a una efectiva asistencia legal del encausado, provocándole un estado de indefensión que invalida todo lo actuado con posterioridad.

6°) Que, en tal sentido, el acusado fue asistido por un defensor que admitió estar incumpliendo con su obligación y, posteriormente, por otro que no sólo no procuró sanear tal situación, sino que mantuvo silencio en la oportunidad apta a los fines de alegar según el procedimiento local y, finalmente, integró el tribunal que resolvería la inadmisibilidad del recurso por razones que –en alguna medida– él contribuyó a crear.

7°) Que esta Corte tiene dicho que en materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa. La tutela de dicha garantía ha sido preocupación del Tribunal desde sus orígenes, en los que señaló que el ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio (Fallos: 5:459; 192:152; 237:158; 255:91 y 311:2502).

Este requisito no puede considerarse satisfecho con la intervención meramente formal del defensor oficial, ya que no es suficiente con que se asegure la posibilidad de que el imputado cuente con asesoramiento legal, sino que este asesoramiento debe ser efectivo (causa “Schenone”, ya citada). Lo contrario no garantiza un verdadero juicio contradictorio (Fallos: 311:2502 y sus citas) ni asegura –en el caso– el cabal ejercicio del derecho federal a que la condena sea revisada por un tribunal superior (Fallos: 328:3399 y 328:3741).

8°) Que, de tal modo, el proceder examinado no satisface las exigencias de un auténtico patrocinio exigido por la garantía consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional –así como en los arts. 8.2.c y d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3.b y d del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos– cuya protección no es función exclusiva de esta Corte, sino que debió ser objeto de atención por parte de los jueces de los tribunales inferiores.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se declara la nulidad de todo lo actuado desde la sentencia condenatoria dictada por la Sala Penal de la Cámara de Apelaciones de todos los fueros de la ciudad de Zapala, Provincia del Neuquén. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se provea lo conducente para que el imputado reciba una adecuada asistencia legal. Hágase saber y remítase.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, oído que fue el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber, devuélvanse las actuaciones principales y archívese.

CARLOS S. FAYT — CARMEN M. ARGIBAY.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
VICEPRESIDENTA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

Recurso de hecho interpuesto por **Alcides Armando Domínguez**, representado por el **Dr. Pedro Julio Telleriarte**, defensor subrogante del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia del Neuquén.

Tribunal de origen: **Tribunal de Justicia de la Provincia del Neuquén.**

DOLAR S.A. v. NACION ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario, lo cual resulta aplicable también a las decisiones en los juicios de amparo.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Si lo demandado carece de objeto actual, la decisión de la Corte es ineficaz, puesto que la desaparición de los requisitos jurisdiccionales que habilitan su actuación importa la de poder juzgar, circunstancia comprobable aún de oficio.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

No obstante resultar inoficioso el tratamiento del recurso extraordinario, corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo y declaró la inconstitucionalidad de los decretos 294/04, 295/04 y 296/04, si su subsistencia podría causar un gravamen no justificado (Disidencia del Dr. Enrique S. Petracchi).

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

Revisar la decisión que declaró inconstitucional la normativa que crea la categoría "cigarrillo más vendido" y fijar el nivel mínimo de tributación de los restantes, implica analizar la aplicación del impuesto interno y el adicional de emergencia sobre el precio de venta de los cigarrillos, por lo cual, los planteos de inconstitucionalidad de la normativa requiere mayor debate y prueba, exigencias ajenas por definición a la vía de acción de amparo, y al no advertirse la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta requerida para justificar la vía procesal intentada, corresponde rechazar la acción de amparo (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 103/104, la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la sentencia de la instancia anterior que hizo lugar a la acción de amparo promovida y declaró la inconstitucionalidad de los decretos 294/04, 295/04 y 296/04.

Para así decidir, indicó que esos reglamentos crean la categoría de "cigarrillo mas vendido" y fijan el nivel mínimo de tributación de los restantes en el setenta y cinco por ciento (75%) del impuesto que le corresponde abonar al primero.

Advirtió así, que el Poder Ejecutivo establece dos grupos: el cigarrillo más vendido, junto a aquellos otros cuyo precio es hasta un vein-

ticinco por ciento (25%) inferior a éste y, en un nivel diferente, los demás.

Explicó que los ubicados en el primer conjunto pagan el siete por ciento (7%) en concepto de impuesto adicional de emergencia y el sesenta por ciento (60%) por impuestos internos, ambos calculados sobre el precio de venta de cada paquete. Pero los ubicados en el segundo abonan un tributo superior, que no puede exceder los límites fijados por las leyes de creación de ambos gravámenes.

Concluyó que si bien el establecimiento de clasificaciones y categorías para la percepción de las gabelas no viola el principio de igualdad frente al impuesto y las cargas públicas (art. 16, Constitución Nacional), ello es facultad del legislador y, en el caso, no ha sido delegada al Poder Ejecutivo, motivo por el cual la sentencia debía ser confirmada.

– II –

Disconforme, la accionada interpuso el recurso extraordinario obrante a fs. 109/124, concedido por el *a quo* a fs. 131.

En primer término, planteó la arbitrariedad de la sentencia, pues carece de fundamentos y admite los daños invocados por la actora sin que exista sobre ellos prueba suficiente en el expediente.

Reiteró la improcedencia de la vía intentada, toda vez que la cuestión requería de un mayor debate y prueba, no sólo para acreditar los perjuicios efectivos sufridos por el amparista sino también para garantizar un adecuado ejercicio del derecho de defensa del Estado Nacional.

Afirmó que los decretos 295/04 y 296/04 representan un medio constitucionalmente válido de ejercer las facultades delegadas por el Congreso Nacional para cumplir con objetivos de carácter sanitario, fiscal, productivo, económico y de lucha contra la competencia ilegal.

Por último, denunció que el pronunciamiento altera el principio de división de poderes y se inmiscuye en una facultad exclusiva y excluyente del Poder Ejecutivo, cual es la de determinar el método más

conveniente para cumplir con los atribuciones que le han sido delegados por el Legislativo.

– III –

Ante todo, cabe recordar que las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario (Fallos: 313:1081; 320:1875, entre muchos otros), lo cual resulta aplicable también a las decisiones en los juicios de amparo (Fallos: 300:844).

En virtud de este principio, estimo que resulta inoficioso que V.E. se expida sobre la constitucionalidad de los decretos 294/05, 295/04 y 296/04.

En efecto, más allá de los interrogantes que pudieran plantearse acerca del agravio concreto que ocasiona a la actora la ratificación del denominado “*Convenio para mejorar la recaudación y los controles sobre la evasión y la competencia ilegal en el mercado de cigarrillos*” por medio del decreto 294/04, lo cierto es que aquél se extinguió al culminar su plazo (cfr. primer párrafo del “Convenio”).

Idéntica situación se verifica respecto de los regímenes implementados por los decretos 295/04 y 296/04, que han perdido su vigencia (cfr. art. 4° de ambos reglamentos).

La Corte ha señalado, en reiterada doctrina, que si lo demandado carece de objeto actual, su decisión es inoficiosa (Fallos: 253:346), puesto que la desaparición de los requisitos jurisdiccionales que habilitan su actuación importa la de poder juzgar, circunstancia comprobable aún de oficio (Fallos: 307:188; 308:1489; 311:787).

Sin perjuicio de ello, considero que también corresponde dejar sin efecto la sentencia recurrida, pues su subsistencia podría causar al apelante un gravamen no justificado, en la medida en que no cabe descartar que alguna consecuencia gravosa para él pudiera ser extraída de una sentencia declarativa de inconstitucionalidad que no pudo ser revisada (Fallos: 307:2061; 315:123 y C.880, L. XXXIX, “Campbell, María Enriqueta vda. de Trufiño y su hijo Alfredo José Trufiño c/P.E.N. Banco de Salta S.A. Grupo Macro s/amparo – medida cautelar”, sentencia del 14 de septiembre de 2004).

– IV –

Opino, entonces, que debe declararse inoficioso el pronunciamiento del Tribunal en la causa, sin perjuicio de lo cual corresponde revocar la sentencia apelada. Buenos Aires, 28 de abril de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Dólar S.A. c/ E.N. dtos. 294/04, 295/04 y 296/04 s/ amparo ley 16.986”.

Considerando:

Que las cuestiones suscitadas en autos han sido adecuadamente consideradas en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, cuyos fundamentos esta Corte comparte, con excepción del último párrafo del acápite III, y a los que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara inoficioso el pronunciamiento del Tribunal sobre el recurso extraordinario planteado. Costas por su orden en todas las instancias en atención al modo como se resuelve. Notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que las cuestiones suscitadas en autos han sido adecuadamente consideradas en el dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante,

cuyos fundamentos esta Corte comparte, y a los que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara inoficioso el pronunciamiento del Tribunal sobre el recurso extraordinario planteado, sin perjuicio de lo cual, por aplicación de la jurisprudencia mencionada en el dictamen, se revoca la sentencia apelada. Costas por su orden en todas las instancias en atención al modo como se resuelve. Notifíquese y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que los decretos 294/04, 295/04 y 296/04 cuya constitucionalidad se cuestiona han sido dictados por el Poder Ejecutivo Nacional en el marco de la delegación legislativa conferida por la ley 25.239 –Título IX art. 9°– modificatoria de la ley 24.625, según la cual se facultó al Poder Ejecutivo a disminuir la alícuota establecida en el primer párrafo del art. 1° de la citada ley 24.625.

Que atento la naturaleza y la complejidad de la cuestión debatida, que implica el análisis de la aplicación del impuesto interno y el adicional de emergencia sobre el precio de venta de cigarrillos, los planteos de inconstitucionalidad de la normativa indicada requiere mayor debate y prueba, exigencias ajenas por definición a la vía de acción de amparo, y, al no advertirse la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta requerida para justificar la vía procesal intentada, corresponde rechazar la presente acción de amparo (conf. voto en disidencia de los jueces Belluscio, Boggiano y Maqueda Fallos: 326:417).

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Con costas. Regístrese, notifíquese y, devuélvase.

JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional (Ministerio de Economía y Producción)**, representado por el Dr. **Bruno Gabriel Toia**, con el patrocinio del Dr. **Ignacio Maestro Frayssinet**.

Traslado contestado por **Dolar S.A.**, representada por el Dr. **Oswaldo Mario Trillo**, patrocinado por el Dr. **Facundo Alvarez**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 7**.

F.A.E.T. Y OTROS V. PODER EJECUTIVO NACIONAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Derogado el régimen cuya declaración de inconstitucionalidad constituía la razón de ser de la causa, cabe concluir que el proceso carece de objeto actual, lo cual obsta a cualquier consideración de la Corte sobre los agravios planteados en la medida que le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos, más aún si los recaudos de la normativa cuya inconstitucionalidad se aduce –en el caso, normas relativas a la habilitación administrativa, la inscripción y el funcionamiento de las empresas de servicios eventuales–, no fueron cumplidos durante el trámite de la causa.

COSTAS: Resultado del litigio.

Ante la ausencia de un pronunciamiento final sobre la procedencia substancial de la pretensión, sumado a que la modificación dispuesta al régimen legal cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende –en el caso, normas relativas a la habilitación administrativa, la inscripción y el funcionamiento de las empresas de servicios eventuales–, no implicó una aceptación –expresa o tácita–, de la ilegitimidad del régimen cuestionado al iniciar el proceso, ni aquél fue declarado ilegítimo por la jurisprudencia pacífica y uniforme, corresponde imponer las costas por su orden.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los jueces integrantes de la Sala 1° de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (fs. 1934/1937), al modificar en parte la sentencia de primera instancia (fs. 1692/1702), hicieron lugar al amparo declarando la inconstitucionalidad de los artículos: 14, inc. b, y 18 del Decreto N° 342/92 (modificado por el decreto 951/99).

Para así decidir, el tribunal –en el punto principal en debate– tuvo en cuenta que el Poder Ejecutivo Nacional –en uso de las facultades que le son propias– dictó el decreto 342/92, que luego modificó en algunos aspectos concretos mediante el decreto 951/99, que se ha impugnado en el inicio. Recalcó que no se advertía vulnerabilidad de origen, ni un vicio ostensible, porque la norma encuadra dentro del marco de atribuciones que consagra el art. 99, inciso 2 de la C.N. y responde al mandato que efectúa el art. 78 de la ley 24.013. Agregó que no resultaba suficiente, para desactivar la norma, que se lo hiciese desde un aspecto dogmático y no podía declararse la inconstitucionalidad de un dispositivo legal sobre la base de meras discrepancias, ni reemplazar un decreto reglamentario de alcance general con una sentencia, que sólo tiene alcance individual.

Sostuvo que el planteo de los amparistas radicaba en que, de ponerse en funcionamiento el nuevo régimen, se afectaría la subsistencia misma de las empresas de servicios eventuales. Afirmó que de configurarse esta grave situación, la norma resultaría ilegítima porque la ley 24.013 solo intenta el funcionamiento de las empresas con resguardos que garanticen su solvencia. Reflexionó que, si el decreto reglamentario desvirtúa la esencia de la norma y en algunos supuestos determina el cierre de dichas empresas que venían funcionando, se podría –entonces– cuestionar la validez constitucional del decreto 951/99. Examinó la prueba pericial contable producida en el expediente y concluyó que ninguna de las empresas a las que se refiere el trabajo del perito hubiese podido dar cumplimiento a la garantía principal ni a la accesorio, del art. 3 del decreto 951/99, que modificó el art. 18 del decreto 342/92. Entiende que por su magnitud económica hubiese significado el cese de las actividades de las empresas de servicios even-

tuales, con la consiguiente violación del derecho constitucional de ejercer toda industria lícita y citó el art. 14 de la CN. Afirmó que se evidenciaba la imposibilidad de las empresas de inmovilizar dinero en la magnitud establecida en el decreto cuestionado. Expresó que los trabajadores eventuales ya contaban con la misma garantía que el resto (aquellos permanentes de la empresa usuaria) y que a los empleadores, en general, no se les exige la magnitud que es requerida en la norma para ejercer el comercio o industria; y menos aún –añade– que su incumplimiento les provoque el cierre o cancelación de la habilitación para funcionar.

Explicó que la garantía está referida a un valor equivalente a un porcentaje de la remuneraciones brutas abonadas por las empresas de servicios eventuales a sus dependientes en el año inmediato anterior, que es el 5% y que por la triplicación llega al 20%, haciendo imposible su constitución y cercenando la garantía del art. 14 de la CN. Consideró, entonces, que correspondía declarar la inconstitucionalidad del art. 18 del decreto 342/92 (modificado por el decreto 951/99), para las empresas afectadas, representadas en autos, ya que venían desarrollando sus actividades con anterioridad al decreto 951/99, sin perjuicio de las normas reglamentarias que el PEN pudiera dictar hacia el futuro. Asimismo, impugnó el art. 14 inciso b del decreto 342/92 (modificado por el decreto 951/99) en cuanto establece el requisito indispensable de tener como mínimo un capital social inicial de \$140.000. Fundamentó esta porción de la decisión en que la norma reglamentaria se habría apartado de la ley 24.013, pues en ésta no habría ningún dispositivo que hiciese referencia al capital social.

Por último, desechó el planteo descalificadorio de la norma en cuanto exige la inclusión de la denominación social: “Empresa de Servicios Eventuales” establecida en el inc. a, del mismo artículo, porque corresponde a una iniciativa del Poder Ejecutivo Nacional en uso de sus facultades. También entendió que resultaba abstracto expedirse respecto a las disposiciones de la norma que regulan sobre multa, suspensión y cancelación de la habilitación contempladas en el art. 16 inc. b del decreto 342/92, modificado por el decreto 951/99, pues correspondía tratarse cuando fuesen aplicadas a un caso concreto.

– II –

Contra tal pronunciamiento, la demandada deduce el recurso extraordinario (v. fs. 1941/1972) que fue concedido en cuanto “se trata

de la validez de un acto del Poder Ejecutivo que suscita cuestión federal” y se hallarían cumplidos los requisitos del art. 14 de la ley 48 (fs. 1997).

En el planteo federal, la recurrente sostiene que la sentencia del tribunal le causa agravio porque en el control de constitucionalidad del decreto reglamentario se omitieron los principios fundamentales de la Ley de Empleo, con lo cual, el pronunciamiento constituye una injerencia en el ámbito de competencia atribuido al Poder Ejecutivo, como así también al legislativo. Asimismo, enfatiza, que se expidió sobre la conveniencia o acierto de la reglamentación, lo cual afectó el principio de división de poderes. Señala que el tribunal *a quo* consideró indudable la existencia de intervención estatal y la delegación expresa de la ley al Poder Administrador, a fin de reconocer la facultad reglamentaria típica del art. 99, inciso 2, de la C.N. Precisa que el marco de discusión estriba en examinar si el P.E.N. se habría excedido en el ejercicio de sus facultades reglamentarias y si el decreto 951/99 vulneró derechos y garantías constitucionales.

Argumenta que el fallo recurrido resulta contradictorio, pues restituye la vigencia de un régimen inequitativo para las propias empresas de servicios eventuales federadas en la entidad actora, por cuanto con el antiguo régimen las empresas medianas y pequeñas debían constituir la misma garantía que las grandes sin importar la envergadura del total de salarios pagados a sus trabajadores eventuales.

Afirma que se ha hecho una interpretación meramente literal y sin reservas del informe pericial, lo cual deja de manifiesto la arbitrariedad del tratamiento de la prueba producida con relación al control de constitucionalidad efectuado respecto de un acto dictado por otro poder del Estado, ponderando el derecho de ejercer toda industria lícita, sin advertir que los derechos del sistema jurídico no son absolutos y están sujetas a las normas que reglamentan su ejercicio.

Puntualiza que la garantía que se exige se constituye por única vez, es indisponible y no se la incluye en el resultado de los ejercicios financieros, razón por la cual si la empresa deja de funcionar o es inhabilitada, se le restituye una vez comprobada la cancelación de todos los créditos laborales y el depósito de los aportes y contribuciones de la seguridad social. Asimismo, entiende improcedente y arbitrario relacionar en términos de porcentaje el resultado del ejercicio con las garantías a constituir en virtud del decreto 951/99, por cuanto ello

puede responder a múltiples causas, entre las cuales pueden incluirse las decisiones empresariales desafortunadas, los malos manejos financieros, las pérdidas de clientes, etc., que son las circunstancias que pueden generar el estado de insolvencia.

Denuncia que el control de constitucionalidad realizado es arbitrario y reñido con las garantías constitucionales y supranacionales que protegen los derechos de los trabajadores, en cuanto se privilegia la subsistencia de las empresas de servicios eventuales a costa de las garantías establecidas a fin de preservar los derechos de los trabajadores. En ese sentido, explica que se ha producido una injerencia inadmisibles del Poder Judicial en el ámbito de competencia de otros poderes del Estado, respecto de políticas de empleo tendiente a resguardar el derecho de los trabajadores contratados mediante una modalidad muy particular, que exige una tutela mayor por parte del Estado, máxime cuando –añade– se ha asumido compromisos internacionales mediante normas de jerarquía superior.

Expone que no se ha efectuado una interpretación acertada de los arts.75 a 80 de la Ley de Empleo. Infiere que las conclusiones que se basan en la imposibilidad de integrar las nuevas garantías y la vulneración del derecho a ejercer toda industria lícita, son meras abstracciones, ya que aquella exigencia nunca fue aplicada; el informe contable examinado sería –a su criterio– insuficiente porque se basa en el resultado de ejercicios de los años 1999 a 2001. Por último, destaca que con posterioridad a la elaboración del peritaje, a fines del año 2001, se produjeron acontecimientos que tornan aún más importante el régimen de garantías obligatorio aplicado a las empresas de servicios eventuales.

– III –

A primera vista, cabe señalar que el recurso extraordinario interpuesto ha sido bien concedido por el *a quo*, desde el punto de vista formal (artículo 14, inciso 1º, de la ley 48).

En cuanto al fondo de la cuestión, resulta oportuno recordar que la declaración de inconstitucionalidad de las leyes constituye un acto de suma gravedad institucional, de manera que debe ser considerada como *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 302:457; 325:645 entre muchos otros). Cabe también reiterar que todo derecho consagrado constitu-

cionalmente no es absoluto sino que debe ejercerse de conformidad con las leyes que reglamentan su ejercicio, las cuales, a su vez, no pueden alterarlos, lo que sucede cuando sus previsiones resultan irrazonables, o sea, cuando no se adecuan al fin que requirió su establecimiento o incurrir en manifiesta iniquidad (Fallos: 256:241; 263:4670; 302:457)

En mi opinión, el art. 14 inciso b del decreto 342/92 (modificado por el decreto 951/99) en cuanto exige un capital social inicial mínimo y el art. 18 del mismo decreto, sobre las garantías que están obligadas a constituir las empresas de servicios eventuales, no se muestran exorbitante en relación al objetivo que se tuvo en mira perseguir. En ese contexto, cabe precisar que en el presente caso no están en discusión las atribuciones del Poder Ejecutivo de exigir garantías a las empresas de servicios eventuales para que funcionen en el mercado laboral. La propuesta de examen realizada por el *a quo* se circunscribió en determinar si el decreto reglamentario desvirtúa la esencia de la norma con exigencias de tal magnitud que condujese, en algunos supuestos, al cese de la actividad de dichas empresas (v. fs. 1935 vta. y sigtes.). Dicha hipótesis es entendida como violatoria del derecho constitucional de ejercer toda industria lícita, amparado en el art. 14 de la C.N.

El derecho a ejercer toda industria lícita no se impone de manera absoluta, como ya se dijo, sino que encuentra distintas expresiones que se particularizan según la actividad de que se trate y la consecuente norma que lo reglamente, cuyo límite es la razonabilidad con que se ejerza. Las empresas de servicios eventuales, son una especie del género constituido por aquellas agencias retribuidas de colocación, que ha reconocido en su historia distintos mecanismos legales para desalentar su práctica, desde su rechazo más absoluto, con la prohibición de toda actividad lucrativa relacionada con ellas (cfr. Convenio 34 sobre agencias retribuidas de colocación –1933– ratificado por ley 13.560 y art. 10 de la ley 13.591); pasando por la tolerancia, al no habérselas suprimido –desde 1955 hasta 1996– situación en la que quedaron incluidas las empresas de servicios eventuales con fines lucrativos; ello ha sido objeto de observaciones constantes de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), como órgano técnico jurídico de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) –ver Observaciones de la CEACR, más recientes, años 1988, 1990, 1992, 1994, 1996–. Esa actividad se reglamenta, en el año 1996, con la ratificación del Convenio 96 de la OIT (mediante

ley 24.648), en el marco de la opción de su Parte III. Estas empresas actúan como intermediarias entre el empleador y el trabajador (art. 1, inciso a, C.96) y están sujetas a la vigilancia de la autoridad competente; deberán poseer una licencia anual, renovable a discreción de la autoridad competente; sólo podrán percibir las retribuciones y los gastos que figuren en una tarifa que haya sido sometida a la autoridad competente y aprobada por la misma o que haya sido fijada por dicha autoridad; no podrán colocar o reclutar trabajadores en el extranjero sino de acuerdo con las condiciones fijadas por la legislación vigente y si la autoridad competente lo autoriza (art. 10, C.96).

La denominación genérica de “agencia retribuidas de colocación”, designa a toda forma de intermediación en el empleo que se distingan de los servicios públicos de empleo estatales, existente en las Administraciones del Trabajo, como medio para agilizar la contratación de trabajadores e instrumento oficial para combatir el desempleo. En sus orígenes monopolizado por el Estado, a fin de evitar que se extendiera el tráfico privado de trabajadores, se excluía la intermediación onerosa para evitar que el trabajo no fuera una mercancía (postulado por el preámbulo de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo). La tolerancia de estas agencias a través del tiempo se fue ampliando, aunque sin resignar, como contrapartida, una reglamentación rigurosa de esa actividad.

Las empresas de servicios eventuales, son una especie de aquéllas, que se diferencian en que el objeto de contratación debe ser eventual, toman a su cargo la contratación del trabajador, éste queda registrado ante los organismos de la seguridad social. Razón por la cual, no intermedian en la contratación de trabajadores, sino que los contratan para luego darlos a terceros (empresas usuarias). Cabe señalar que se cumple con la condición legal que tipifica esta figura contractual, siempre y cuando se den todos los presupuestos exigidos y no se trate de un fraude (art. 14 LCT). Es decir, que los servicios sean extraordinarios, determinados de antemano, con carácter eventual, de realización incierta y que la usuaria, que lo utilice, sea un tercero ajeno a la agencia (arts. 29, 29 bis, 99 y 100, de la LCT). La tolerancia que evidenció la reforma de la Ley de Contrato de Trabajo (núm. 20.744 del año 1974) a su redacción original, con la sanción de la ley 21.297 (art. 29) en el año 1976, inició la proliferación de las empresas de servicios eventuales, que comenzó a tener una reglamentación específica después de cuatro años de libre juego, en el año 1980 (con el decreto 2491/80, sustituido posteriormente por el decreto núm. 1152/82) y un

poco más rigurosa en el año 1985 (con el decreto 1455/85), hasta que –con la sanción de la Ley de Empleo (24.013 del año 1991), los artículos 75 a 80– modifican las disposiciones de la LCT, poniendo límites al accionar de dichas empresas ordenando el sistema y asegurando medios a fin que los trabajadores pudieran satisfacer sus créditos en caso de insolvencia.

En efecto, la Ley de Empleo (núm. 24.013), impone requisitos específicos para la constitución y funcionamiento de las empresas de servicios eventuales. Con carácter exclusivo exige que deben ser personas jurídicas y con objeto único, sólo podrán mediar en la contratación de trabajadores bajo la modalidad de trabajo eventual (art. 77). Las obliga a establecer una caución, una suma de dinero o valores, además de una fianza o garantía real y deja a la reglamentación la determinación de los montos y condiciones de ambos requisitos (art. 78). Las violaciones o incumplimientos de las disposiciones de la ley y de su reglamentación, son sancionadas con multas, clausura o cancelación de habilitación para funcionar, las que serán impuestas por la autoridad de aplicación según lo determine la reglamentación (art. 79). En caso de que dichas empresas fueran sancionadas con la cancelación de habilitación para funcionar, la caución no será devuelta y la autoridad de aplicación la destinará a satisfacer los créditos laborales que pudieran existir con los trabajadores y los organismos de la seguridad social. En su caso, el remanente será destinado al Fondo Nacional de Empleo. En todos los demás casos en que se cancele la habilitación, la caución es devuelta en el plazo que fije la reglamentación (art. 80). Además, sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar, por aplicación de la legislación vigente, el incumplimiento de los requisitos formales exigidos por el decreto reglamentario núm. 342/92 (modif. por decreto 951/99) será sancionado con la clausura previa del establecimiento y la suspensión de la habilitación para funcionar (art. 16, decreto 342/92), facultades que han sido ratificadas por el art. 15 –Anexo D– de la ley 25.212.

Tan marcada exigencia de la ley, que no ha sido impugnada, evidencia que los titulares de estas empresas no se encuentran en paridad de situación con el resto de los empresarios –como lo entendió el *a quo* a fs. 1935 vta. *in fine*–. Por esa razón, no se muestra coherente con el sistema legal que se asimile la situación de los empleadores en general, quienes directamente contratan trabajadores para que se desempeñen en una actividad productiva en su propio establecimiento, asumiendo el riesgo de la actividad económica, con aquellos otros que

lo hacen sin riesgos económicos, pues conservan bajo su dependencia trabajadores sin actividad remunerada, a la espera de que terceros los requieran verdaderamente, se los envíen a las usuarias para utilizarlos y se genere por fin un ingreso para el trabajador. Ello mientras dure la eventualidad de la tarea encomendada por el tercero usuario del servicio, pues cumplido el evento, el trabajador vuelve con su empleador sin prestación y, por ende, sin ingresos, pasa a un estado ocioso, a la espera de que a un tercero le ocurra otro suceso extraordinario que exija un nuevo requerimiento y acuda a la proveedora de trabajadores eventuales. Esta modalidad, exige un régimen específico, para un tipo de empleador muy especial, cuyo objeto y actividad no es producir un bien, sino prestar sus empleados propios, a otras empresas, que los utilizarán por un tiempo, hasta cubrir sus necesidades eventuales.

Los medios técnicos de que se vale el Derecho del Trabajo para asegurar la protección del trabajador son variados. Entre ellos encontramos el mecanismo de la responsabilidad solidaria, instrumento que tanto la amparista como el *a quo* entienden suficiente a fin de responder a la tutela requerida. Si embargo, no parece bastante ya que el legislador diseñó –para este tipo de modalidad contractual– otros elementos precisos (vgr. Arts. 77 a 80) para asegurar una protección adecuada a los trabajadores empleados por las empresas de servicios eventuales, de los cuales se ha hecho cargo la reglamentación.

La autoridad de aplicación tuvo en cuenta la finalidad que prestan las empresas de servicios eventuales y la necesidad de tutela particular a los trabajadores que se desempeñen bajo esta modalidad. Ello se desprende de los considerandos del decreto (núm. 951/99, B.O. del 02-09-1999) que modificó las normas de la reglamentación que son objeto de debate (arts. 14 y 18 del decreto 342/92). Entendió conveniente ampliar las exigencias establecidas para la habilitación administrativa, inscripción y funcionamiento en el marco de sus atribuciones. En tal sentido, adecuó las normas sobre las garantías que están obligadas a constituir estas empresas a fin de asegurar, en caso de insolvencia, la efectiva percepción de los créditos de los trabajadores. Asimismo se propuso establecer un ajuste anual de la garantía principal, en proporción a las remuneraciones abonadas a sus dependientes durante el año inmediato anterior; y en caso de que el monto producto del ajuste anual resultare inferior, al determinado en el ejercicio anterior, estableció la libre disponibilidad del excedente por la empresa. La finalidad tuitiva con que cuenta la reglamentación no parece que hubiese

utilizado un medio irrazonable para alcanzarla, antes bien adecuó sus postulados a la norma reglamentada, que se orienta hacia el mandato constitucional, que instruye como precepto indeclinable, que el trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes (art. 14 bis. de la C.N.).

Como centralmente señaló el juez de primera instancia, no se advierte que la constitución de garantías produzca un efecto modificativo del patrimonio de las empresas, pues no son gastos sino bienes de propiedad de las empresas en resguardo de los créditos de los trabajadores y de los organismos de la seguridad social. La garantía sólo se incrementa proporcionalmente al aumento del volumen de remuneraciones pagadas en el año anterior, con la ventaja de que si con posterioridad, resultare un valor inferior al determinado en el ejercicio pasado, el excedente en depósito será de libre disponibilidad para la empresa.

Desde esa perspectiva, la afirmación de que la exigencia que establece la reglamentación significaría el cese de la actividad de las empresas mencionadas es meramente conjetural, sin que el informe pericial contable arroje luz al presagio que, de manera dogmática, se desprende del fallo de la cámara. Menos aún resulta lesivo de derecho alguno la fijación de un capital mínimo, para el funcionamiento de dichas empresas, por cuanto si bien es cierto que no existe una norma que lo disponga de manera expresa, la ley de fondo que se reglamentó otorga facultades suficientes para ello. Efectivamente, resulta discrecional para la administración establecer las condiciones en que se exijan las garantías a estas empresas a fin de asegurar, en caso de insolvencia, la concreta percepción de los créditos de los trabajadores. En líneas generales, el capital social permite mensurar la solvencia de la sociedad al momento de su constitución y la posibilidad de cumplir con el objeto social estipulado. Es sin duda un factor de garantía, que permite la consecución del objeto social, es una forma de aseguramiento para los acreedores de la sociedad para el cobro de sus créditos, o al menos una parte (entre los que se encuentran los trabajadores, principalmente por la índole de la actividad); porque "ex-ante", estos contratantes sabrán que siempre habrá un capital mínimo asegurado, sin perjuicio de lo que determinen otros elementos más concretos como el balance y el estado patrimonial de la sociedad, en un momento determinado. Por lo que, no parece irrazonable la exigencia del art. 14, inciso b, del decreto 342/92 (modificado por el decreto 951/99), en cuanto requiere de manera indispensable, entre otros, tener como mínimo un

capital social inicial de ciento cuarenta mil pesos (\$ 140.000.-), pues resulta una manifestación más de las garantías que se exigen a este tipo de empresas para que realicen su actividad.

Es evidente que si el legislador dejó librada a la reglamentación los montos y condiciones de las garantías ha sido porque entendió que la oportunidad y la conveniencia de su determinación correspondía al Poder Ejecutivo, cuestión cuyo examen es materia ajena al control judicial (v. doctrina Fallos: 300:642); máxime cuando, conforme lo expresado, la reglamentación no evidencia irrazonabilidad.

En virtud de lo expuesto, opino que corresponde declarar admisible el recurso deducido por el Estado Nacional demandado y revocar la sentencia recurrida en lo que fue materia del remedio extraordinario. Buenos Aires, 24 de febrero de 2005. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al modificar en parte la sentencia de primera instancia, hizo lugar a la acción de amparo deducida y, en consecuencia, declaró la inconstitucionalidad de las normas reglamentarias que establecieron ciertas exigencias relativas a la habilitación administrativa, la inscripción y el funcionamiento de las empresas de servicios eventuales (art. 14, inc. b, y art. 18, del decreto 342/92, modificado por el decreto 951/99).

2°) Que, el 27 de noviembre de 2006, fue publicado en el Boletín Oficial el decreto 1694/2006, que estableció una nueva regulación del funcionamiento de aquellas empresas, derogó expresamente los decretos 342/92 y 951/99 y suprimió aquellos recaudos cuya declaración de inconstitucionalidad se persigue en el *sub examine* (ver, en especial, arts. 14, 15 y 31, del decreto 1694/2006).

La circunstancia mencionada dio origen a la presentación del escrito de fs. 2028, en el que el presidente de la Federación Argentina de

Empresas de Trabajo Temporario, solicitó al Tribunal que declare “ABSTRACTO EL RECURSO EN EXAMEN”, esto es, el recurso extraordinario interpuesto por el Estado Nacional. Corrido el traslado de esta petición (fs. 2030), la demandada manifestó su posición en contrario sobre la base de sostener que, durante la vigencia de las normas derogadas por el decreto 1694/2006, aquéllas “...produjeron efectos jurídicos respecto de terceros” y, en consecuencia, no correspondía omitir el tratamiento de la cuestión de fondo planteada en el remedio federal (ver fs. 2033/2033 vta.).

3°) Que, según conocida jurisprudencia del Tribunal sus sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario (Fallos: 322:1318; 323:3158; 324:1096 y 1878; 325:2275, 2637 y 2982; 326:3975; 327:2476, 2656 y 4198, entre muchos otros).

En consecuencia, puesto que el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1694/2006 –art. 31– ha dispuesto la derogación del régimen cuya declaración de inconstitucionalidad constituía la razón de ser de esta causa, cabe concluir que el proceso carece de objeto actual, lo cual obsta a cualquier consideración de la Corte Suprema sobre los agravios planteados en el remedio federal en la medida que le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos (Fallos: 320:2603; 322:1436; 328:1425, 3482 y 4452, entre muchos otros). En especial, ello es así, si se repara en que los recaudos de la normativa cuya inconstitucionalidad adujo la actora (es decir, las previsiones del decreto 951/99 relativas a la constitución de cierta clase de garantía accesorio, con exclusión del seguro de caución; al deber de ajustar la garantía principal a un valor equivalente al 5% del total de las remuneraciones brutas abonadas por la empresa a sus dependientes en el año inmediato anterior, y a la exigencia de un capital social mínimo de \$ 140.000), no fueron cumplidos durante el trámite de la causa como consecuencia de la medida cautelar dictada en autos (fs. 848 y 1018), ni resultarían exigibles actualmente en aquellos términos en razón de la aludida derogación (art. 21, del decreto 342/92, modificado por el decreto 951/99; arts. 28 y 31, del decreto 1694/2006).

4°) Que, por lo expuesto, ante la ausencia de un pronunciamiento final sobre la procedencia substancial de la pretensión, y puesto que la modificación dispuesta por el decreto 1694/2006, no implicó una aceptación –expresa o tácita– de la ilegitimidad del régimen cuestionado

al iniciar el proceso ni aquél fue declarado ilegítimo por jurisprudencia pacífica y uniforme, corresponde imponer las costas por su orden (cf. doctrina de Fallos: 328:4063, considerando 5° y sentencia de esta Corte, dictada el 23 de mayo de 2006, en la causa Z.236.XL. “Zavalía, José Luis c/ Santiago del Estero, Provincia de y Estado Nacional s/ amparo”, considerando 7°).

Por lo expuesto, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara abstracta la cuestión planteada en estos autos. Las costas se imponen por su orden, en atención a los motivos expuestos precedentemente. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **el Estado Nacional**, representado por la Dra. **Silvia Alicia Torres**.
Traslado contestado por **la actora**, representada por el Dr. **Daniel A. Kiper**.
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala I**.

PASCUAL OSCAR GUERRIERI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si el recurso extraordinario sólo fue concedido en relación al agravio referido a la incorrecta interpretación y aplicación de ley 24.390 sobre el límite de la prisión preventiva, sin que se haya deducido queja respecto de la alegada arbitrariedad en la valoración de circunstancias que impedirían la liberación del imputado, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta en la medida en que la ha otorgado el *a quo*.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es improcedente el recurso extraordinario si los argumentos propuestos para sustentar la inteligencia del derecho federal aplicable no resultan suficientes para conmovir la doctrina establecida por la Corte en materia de interpretación

y aplicación de la ley 24.390 como reglamentaria del art. 7° inc. 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

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

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

Existe cuestión federal, si se discute la interpretación adjudicada a la ley 24.390 como lesiva del plazo razonable de la prisión preventiva al que alude el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la decisión ha sido contraria al derecho que la defensa fundó en aquella garantía (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

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

El derecho a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad, sólo resulta aplicable durante el trámite del proceso, es decir, antes de que la sentencia definitiva disponga la liberación del acusado o la conversión de la prisión preventiva en cumplimiento de una pena de prisión o reclusión, por lo cual la decisión que prorroga aquélla, resulta equiparable a definitiva, pues si se espera hasta el dictado del fallo, la Corte nunca podría revisar la aplicación de la cláusula federal destinada exclusivamente a gobernar decisiones previas (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de esta ciudad, resolvió confirmar la prórroga de la prisión preventiva que respecto de Julio Héctor Simón –entre otros– había sido dispuesta por el titular del Juzgado N° 4 de ese fuero (vid fs. 120/123 y 46/49 respectivamente).

Contra esa decisión su defensa interpuso el recurso extraordinario federal de fojas 132/158, que fue otorgado parcialmente a fojas 181/182.

– II –

En esa presentación, el recurrente se agravia de la incorrecta interpretación y aplicación que realizaron los magistrados intervinientes de la ley 24.390, al considerar que el límite de la prisión preventiva ha sido fijado legalmente y que, en consecuencia, cualquier prórroga que exceda la autorizada, resulta ilegítima. Asimismo, agrega que también vulnera el principio de legalidad, la inadecuada integración que se formuló con las disposiciones que rigen el instituto de la excarcelación, en tanto que, esa forma de proceder, no se encuentra ni expresa, ni implícitamente regulada en aquella norma.

Asimismo, tacha de arbitraria la decisión del *a quo*, al sostener que, más allá del régimen legal al que se someta la liberación de Simón, la resolución que la impida debe estar fundada en circunstancias que permitan presumir que aquél intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer las investigaciones, aspectos que, según el recurrente, no fueron considerados en el fallo que sólo se sustentó en parámetros objetivos referidos a la complejidad de la causa y a los hechos imputados, que en nada se asemejan a aquellas exigencias las que, por su parte, afirma sólo fueron expuestas dogmáticamente.

– III –

Advierto, en primer lugar, que el recurso extraordinario sólo fue concedido en relación con el primer agravio enunciado en el apartado que antecede, sin que se haya deducido queja respecto de la alegada arbitrariedad en la valoración de la circunstancias que impedirían, de conformidad con las normas que rigen el instituto de la excarcelación, la liberación de Simón, por lo que, a mi modo de ver, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta en la medida en que la ha otorgado el *a quo* (Fallos: 313:1202; 315:1687; 322:1231; 323:3798 y 325:1038, entre otros).

Dentro de esos límites, advierto que los argumentos propuestos por el recurrente para sustentar la inteligencia del derecho federal aplicable, no resultan suficientes para conmover la doctrina establecida por el Tribunal en Fallos: 310:1476 y 319:1840, recientemente reiterada en Fallos: 326:4604, en los que fue materia de análisis la interpretación y aplicación de la ley 24.390, como reglamentaria del artículo 7, inciso 5°, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En tales condiciones, opino que V.E. debe declarar improcedente el presente recurso extraordinario. Buenos Aires, 30 de agosto de 2006.
Eduardo Ezequiel Casal.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Guerrieri, Pascual Oscar s/ legajo de prórroga de prisión preventiva (art. 1° – ley 25.430)”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, resulta improcedente el presente recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

– I –

El 7 de julio de 2005, el Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 4 resolvió prorrogar por nueve meses la prisión preventiva de Julio Héctor Simón, quien ya detenido con relación a otro proceso, había sido anotado a disposición de ese juzgado desde el 10 de julio de 2002.

Fundó esta decisión genéricamente en la complejidad y gravedad de los delitos que pesaban en su contra y en la presunción de fuga derivada de la imposibilidad, en caso de recaer una condena, de que la pena fuera de ejecución en suspenso.

La defensa apeló la medida aduciendo que la detención de Simón había excedido todos los plazos legales, y por lo tanto se había tornado ilegítima. Dijo que su parte no había articulado estrategia alguna para dilatar el trámite del proceso, que por otra parte no revestía ya la complejidad aducida en la decisión en crisis.

Sostuvo con apoyo en los fallos “Neumeister” y “Stögmüller” del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que en tanto el derecho a ser juzgado en un plazo razonable o puesto en libertad tutela el principio de inocencia, resultaba incongruente supeditar la determinación de aquella garantía a la gravedad o complejidad del delito endilgado.

Por último consideró que la “razonabilidad” a la que alude el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos había sido reglamentada en los artículos 1 y 3 de la ley 24.390 que establecía plazos de aplicación restrictiva y que una interpretación inversa, que sostuviera que los términos de esta ley debían conjugarse con el “plazo razonable” al que se refiere la Convención, anularía por completo la regulación que se ha intentado hacer de esa garantía.

La Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal confirmó la decisión recurrida con sustento en fallos de esta Corte que citó, en los que consideró que el plazo fijado en el artículo 1 de la ley 24.390 no resultaba de aplicación automática, en tanto su razonabilidad debía ser valorada de conformidad con las pautas que rigen la excarcelación en el proceso penal, esto es con sujeción a las circunstancias particulares del proceso en cuestión. En este sentido coincidió con el juez en cuanto a que las particulares dificultades de la investigación y la gravedad de los hechos imputados justificaban la continuación de la detención de Simón.

En el recurso extraordinario la defensa agregó a sus argumentos, que la decisión del tribunal *a quo* infringía el principio de legalidad en tanto integró inadecuadamente a la ley 24.390 las normas relativas a la excarcelación. Argumentó que el Congreso, al reglamentar el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos estimó que el encierro cautelar resultaba razonable dentro de los plazos

que fijó en la ley 24.390. Estimó, con cita de la disidencia del juez Bossert en la causa “Estévez, José Luis” (Fallos: 320:2105) que esa exégesis de la ley efectuada por la Cámara, en el sentido de integrar las disposiciones de la ley 24.390 con las relativas a la excarcelación, implicaba privar de efectos a dicha norma y por lo tanto anular la garantía constitucional que allí se pretendió reglamentar.

El resto de los agravios, intentaron por vía de la arbitrariedad de sentencias cuestionar el fundamento de la decisión, en tanto no se apoyó en las circunstancias concretas para sostener que Simón, en caso de ser liberado, obstaculizaría la investigación, haciendo referencias genéricas respecto de la complejidad de la causa y hechos imputados, afirmaciones que, por otra parte, la defensa puso en duda.

El recurso, fue concedido sólo por el agravio relativo a que la interpretación de la ley 24.390 efectuada por el tribunal *a quo* resultaría contrario a la garantía de “plazo razonable” dispuesta por el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

– II –

Conferido traslado al señor Procurador estimó que la presentación debía rechazarse pues a su entender la defensa no había logrado conmovir la jurisprudencia de esta Corte en Fallos: 310:1476 y 319:1840, en sentido adverso a sus pretensiones.

– III –

Opino que en el caso *sub examine* existe cuestión federal, pues se ha discutido la interpretación adjudicada a la ley 24.390 como lesiva del plazo razonable de la prisión preventiva al que alude el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la decisión ha sido contraria al derecho que la defensa fundó en aquella garantía (artículo 14.3 de la ley 48).

Por otro lado, el punto constitucional por el cual se agravia el recurrente, referido al derecho a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad, sólo resulta aplicable durante el trámite del proceso, es decir, antes de que la sentencia definitiva disponga la liberación del acusado o la conversión de la prisión preventiva en cumplimiento de una pena de prisión o reclusión. La decisión recurrida, entonces, resulta equiparable a definitiva, pues si se esperase hasta el dictado

del fallo, esta Corte nunca podría revisar la aplicación de la cláusula federal destinada exclusivamente a gobernar decisiones previas.

– IV –

No obstante lo expuesto, en esta causa se ha formado una mayoría de opiniones que, con remisión al dictamen del señor Procurador, han decidido no ingresar en el tratamiento de las cuestiones aquí debatidas en el entendimiento –no compartido por la suscripta– que la defensa no ha rebatido los precedentes en donde esta Corte se pronunció en un sentido adverso a sus pretensiones.

Esta discrepancia impide que tenga lugar la deliberación entre los jueces de este Tribunal acerca de los alcances de la garantía a ser juzgado en un plazo razonable o ser puesto en libertad, circunstancia que torna improcedente que, pese a la disidencia antes expuesta, me pronuncie aisladamente sobre el tema de fondo.

Por ello, considero que esta Corte debe declarar admisible el recurso extraordinario y expedirse sobre el punto federal en cuestión.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Julio Héctor Simón**, representado por el Dr. **Juan Martín Hermida, defensor oficial**.

Traslado contestado por **Félix Pablo Crous, fiscal a cargo de la Fiscalía General de Política Criminal, Derechos Humanos y Servicios Comunitarios de la Procuración General de la Nación**.

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 4, Secretaría N° 8**.

RAMON SANTIAGO HERRERA v. S.A. LA NACION

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la resolución que revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Corresponde tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de los hechos, pruebas y argumentos planteados en el proceso, con los referidos a las cuestiones federales en juego, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

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

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda considerando aplicable la última parte del art. 31 de la ley 11.723 si el retrato publicado no agrega de modo objetivo nada al artículo periodístico, sino que su incursión obedece a una decisión subjetiva y al azar del periódico, y además ello importa una intromisión en la privacidad del afectado, un uso sin autorización de su imagen y una apreciación negativa o desdorosa acerca de la persona que pudo considerarse agraviada por ello (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

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

PROPIEDAD INTELECTUAL.

Del art. 31 de la ley 11.723 cabe extraer que el legislador ha prohibido como regla la reproducción de la imagen en resguardo del correlativo derecho a ella que sólo cede si se dan circunstancias que tengan en mira un interés general que aconseje hacerlas prevalecer por sobre aquel derecho (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

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

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

Al rechazar la demanda con fundamento en el art. 31 de la ley 11.723 los jueces incurrieron en una interpretación arbitraria de dicha disposición no sólo porque sin fundamento válido niegan la reparación pretendida por los daños que el pretensor alega le habría provocado la publicación, sino porque al hacerlo desconoce el orden jerárquico superior y constitucional invocado que protege los derechos a la privacidad, imagen, dignidad y reputación de las personas (arts. 5° de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incorporados en el art. 75, inc. 22 de la Constitución

Nacional) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Los señores Jueces de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, resolvieron a fs. 214/216 de los autos principales (foliatura a la que me referiré de ahora en adelante salvo indicación en contrario), revocar la sentencia de primera instancia y rechazar la demanda instaurada.

Para así decidir, señalaron que ha quedado acreditado en la causa que se tomó la fotografía, que tal hecho no pudo ser desconocido y que se trataba de una publicación de carácter científico, estadístico e informativo para los lectores del periódico demandado, de lo cual se infiere que no persigue un fin comercial, difamante o atentatorio contra alguien.

Destacaron, que en razón de lo expuesto, necesariamente es de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 31 de la ley 11.723, que establece que es libre la publicación del retrato cuando se relaciona con fines científicos, didácticos y en general culturales o bien con hechos, acontecimientos de interés público o que se hubieren desarrollado en público.

Concluyeron entonces, que la publicación efectuada por el demandado no da lugar a que el actor pueda considerar lesionado antijurídicamente su derecho a la imagen, ni que fuera necesario el consentimiento expreso de su parte.

– II –

Contra dicha decisión la actora interpuso recurso extraordinario a fs. 218/224, el que desestimado a fs. 231 da lugar a esta presentación directa.

Señala el recurrente que la sentencia es arbitraria por apartarse de la solución normativa prevista para el caso y de las constancias de la causa, así como porque mediante argumentos de carácter dogmático vulnera derechos personalísimos como el de la imagen originado en la dignidad de la persona con tutela jurídica no sólo en la ley 11.723, sino en la Constitución por medio de los tratados internacionales incorporados en el artículo 75 inciso 22.

Destaca que el *a quo* no distingue entre el contenido de la nota y el retrato de una persona en el acto de ingerir su comida, es decir que mas allá del contenido de la nota, el tribunal debió tener en cuenta, si la publicación de la imagen tenía ese fin, y entonces habría advertido que aquella bien pudo salir sin la publicación del retrato tomado sin su consentimiento. Agrega que ello afectó su derecho a la imagen y reputación porque se trata de una fotografía donde aparece en una forma poco elegante realizando el acto privado de comer asociándolo al contenido de la nota referida a que los argentinos comen mal.

Pone de relieve que el derecho a la imagen es la facultad de cada persona de disponer exclusivamente de ella y a oponerse a que otro la utilice con cualquier fin. Tal concepción –puntualiza– intenta evitar una intromisión arbitraria en la vida ajena, debiendo interpretarse de modo restrictivo las excepciones a tales límites establecidos por la ley.

– III –

Considero que el recurso es admisible porque mediante la apreciación e interpretación que los jueces otorgan a los hechos de la causa y a las disposiciones de la ley 11.723, vino a negar las pretensiones de la accionante con sustento en derechos de consagración constitucional y protegidos particularmente por los pactos internacionales de derechos humanos incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional.

Cabe señalar que V. E. ha reconocido que aunque los agravios de los apelantes remitan al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia ajena –como regla y por su naturaleza– al remedio federal del artículo 14 de la ley 48, tal circunstancia no resulta óbice para invalidar lo decidido cuando el tribunal prescindió de dar un tratamiento adecuado a la controversia de acuerdo con las constancias de la causa y la normativa aplicable.

Corresponde, asimismo, tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de los hechos, pruebas y argumentos planteados en el proceso, con los referidos a las cuestiones federales en juego, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (conf. Fallos: 321:3596, voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Antonio Boggiano, considerando 3°).

Cabe de un lado, poner de relieve que se halla acreditado en el proceso, que el retrato en cuestión corresponde al actor, y que la demandada no probó haber obtenido autorización para publicar esa imagen, a cuyo cargo se encuentra tal acreditación; de igual modo no se demostró que el afectado tenga relación alguna con el autor de la nota, ni con el diario de manera directa o indirecta

Por otro lado, no se puede afirmar que la imagen del actor se pueda relacionar con el objeto de la nota, mas que por la decisión de mero arbitrio del diario demandado de incluir la foto de alguien que ilustrara una apariencia que –a su juicio– podría representar el aserto de que los argentinos comen mal, circunstancia que genera retraso en el crecimiento y obesidad, según reza su título.

En tales condiciones el fallo, al considerar aplicable al caso la última parte del artículo 31 de la ley 11.723, concluye de modo dogmático sin apoyo en las constancias de la causa, que el artículo publicado reviste el carácter de una nota científica, didáctica o de interés general, antecedente que autorizaba sin más al medio de prensa a publicar la fotografía de una persona, sin tomar en cuenta que la disposición legal alude a que ello es posible si el retrato se relaciona con los mencionados fines.

Sin embargo, de los elementos obrantes en el proceso se desprende que el retrato publicado no agrega de modo objetivo nada al artículo periodístico de referencia, sino que su incursión obedece a una decisión subjetiva y al azar del periódico que tuvo por objeto graficar con una imagen a alguien que podía representar la conducta de los argentinos que comen mal, con deficiencias nutricionales generadores de obesidad, hecho, que permitía presumir en el retratado tales conductas. Además, ello importa una intromisión en la privacidad del afectado, un uso sin autorización de su imagen y una apreciación negativa o

desdorosa acerca de la persona que pudo considerarse agraviada por ello.

Cabe poner de relieve que no pueda sostenerse válidamente que de la fotografía impresa se pueda advertir a alguien comiendo mal, si se trata de la afirmación de que consume determinado tipo de alimentos carentes de valor nutricional, de modo de justificar la existencia de la relación (entre el retrato y la nota) requerida por la norma invocada para la libre publicación sin la autorización exigida por la primera parte del artículo 31 de la ley 11.723.

Es del caso recordar, que V. E. ha sostenido que del artículo 31 mencionado cabe extraer que el legislador ha prohibido como regla la reproducción de la imagen en resguardo del correlativo derecho a ella que sólo cede, si se dan circunstancias que tengan en mira un interés general que aconseje hacerlas prevalecer por sobre aquel derecho (ver Fallos: 311:1171). Esta situación no se verifica en el caso en estudio, ya que la aparición de la fotografía acompañando la nota, fue una decisión del diario, que podría haberla tomado respecto de cualquier otra persona sobre la base de su exclusiva impresión subjetiva respecto de su idoneidad y utilidad a los fines perseguidos en la investigación periodística.

Los argumentos expuestos traducen que los jueces han incurrido en una interpretación arbitraria de la disposición legal aplicable al caso, que descalifica la decisión no sólo porque sin fundamento válido niega la reparación pretendida por los daños que el pretensor alega le habría provocado la publicación, sino porque al hacerlo desconoce el orden jerárquico superior y constitucional invocado que protege los derechos a la privacidad, imagen, dignidad y reputación de las personas (artículos 5° de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incorporados en el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional).

Respecto a la posible afectación al derecho a la libertad de prensa invocada por el diario demandado, cabe señalar que reconocer la justicia de la reparación del agravio a los derechos afectados por el ejercicio irregular que se imputa, no puede admitirse como una restricción indebida a tal libertad, pues como lo ha destacado V. E. "el derecho a

la libre expresión o información no es absoluto en cuanto a las responsabilidades por su desenvolvimiento, y que puede afirmarse sin vacilación que ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa”, así como que “la función primordial que en toda sociedad moderna cumple el periodismo supone que ha de actuar con la mas amplia libertad, pero el ejercicio del derecho de informar no puede extenderse en detrimento de la necesaria armonía con los restantes derechos constitucionales, entre los que se encuentran el de la integridad moral y el honor de las personas, artículos 14 y 33 de la Constitución Nacional” (Fallos: 310:508, entre otros).

En orden a lo expuesto opino que cabe hacer lugar a la presente queja, conceder el recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar se dicte una nueva con ajuste a derecho. Buenos Aires, 26 de junio de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalvez*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Herrera, Ramón Santiago c/ S.A. La Nación”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que los agravios del apelante han sido objeto de adecuado tratamiento en el dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, cuyos fundamentos esta Corte comparte y a los cuales se remite por razón de brevedad.

Por ello, con el alcance indicado, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, procesa a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho interpuesto por **Ramón Santiago Herrera, representado por el Dr. Carlos Alfredo Dámaso Rougés, con el patrocinio del Dr. Martín Heriberto Aliaga Echegoyen.**

Tribunal de origen: **Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 53.**

LUIS LANARI Y OTRO V. PROVINCIA DEL CHUBUT Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

La condición de parte de la provincia a los fines de la competencia originaria de la Corte la debe llenar tanto en un orden nominal –por figurar expresamente como tal en el juicio, sea como actora, demandada o tercero– como también en sentido sustancial, por ser titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión al tener un interés directo en el pleito que surja en forma manifiesta de la realidad jurídica, más allá de las expresiones formales usadas por las partes y de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria, ya que de

no ser así, quedaría librada a la discrecionalidad de los litigantes la determinación de una competencia que por ser de raigambre constitucional reviste el carácter de exclusiva y, por ende, insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Si la alegada utilización ilegítima y plagio del proyecto de arquitectura confeccionado por los profesionales, no puede sino referirse a la segunda etapa de ejecución y dirección de la obra en la que la Provincia del Chubut dejó de intervenir aun en la condición de mero mandatario con la cual lo venía haciendo, para pasar el Estado Nacional a actuar directamente, corresponde hacer lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por la provincia por no ser la titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión resarcitoria contenida en la demanda.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

No obstante la declaración de la incompetencia originaria de la Corte corresponde –con apoyo en el principio de conservación– mantener la validez de las actuaciones cumplidas y ordenar la continuación del proceso a fin de juzgar lo atinente al reclamo contra el Estado Nacional, mediante su radicación ante la sede competente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Lanari, Luis y otro c/ Chubut, Provincia del y otro s/ daños y perjuicios”, de los que

Resulta:

I) A fs. 3/15 se presentan los arquitectos Luis Lanari y Juan Ludovico Peani, denuncian domicilio real en el ámbito de la Capital Federal y promueven demanda contra la Provincia del Chubut por indemnización de los daños y perjuicios causados, según dicen, por la utilización ilegítima y el plagio de los planos de arquitectura que conjuntamente confeccionaron para la construcción del Centro Nacional Patagónico.

Relatan que a raíz de haber obtenido el primer premio en el concurso nacional de anteproyectos para la sede del Centro Nacional Patagónico a construirse en la ciudad de Puerto Madryn, Provincia del Chubut –patrocinado por la Sociedad Central de Arquitectos y la Federación Argentina de Sociedades de Arquitectos– la provincia demandada encargó a los presentantes la confección del proyecto definitivo y la dirección de obra. Agregan que, a tal fin, con fecha 21 de enero de 1975 celebraron con el Estado provincial un contrato de locación de servicios, el que se procedió a inscribir en el libro respectivo de la Escribanía General de Gobierno de la provincia.

Manifiestan que dos años después de concluir la confección y entrega del proyecto definitivo, esto es a fines de 1979, se les pagó los honorarios correspondientes a esta etapa y comenzaron con las tareas de dirección de obra hasta el llamado a licitación del 17 de diciembre de 1980.

Señalan que el 10 de marzo de 1981 y ante la petición de la Dirección del Centro Nacional Patagónico, el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas resolvió mediante resolución 209/81 solicitar al gobernador de la provincia demandada que procediera a rescindir el contrato de locación de servicios celebrado con los actores y a liquidarles los honorarios de acuerdo con la ley de aranceles. Es así, agregan, que mediante el decreto provincial 434 del 7 de mayo de 1981 la provincia rescindió el contrato, autorizando al ministro de Economía local a concluir el acuerdo respectivo, cuyo instrumento fue firmado, finalmente, el 23 de julio de 1981.

Advierten que, no obstante la rescisión aludida, la Provincia del Chubut continuó la ejecución de la obra de acuerdo con los lineamientos previstos en el proyecto original –confeccionado por los demandantes– para futuras ampliaciones.

Sostienen que la conducta asumida por la provincia importó la utilización del proyecto original de los actores para la ejecución de una obra nueva, distinta de aquella para la cual había sido concebido. Aducen que la obra por ellos proyectada tenía características propias en cuanto a su individualidad, originalidad, flexibilidad, posibilidad de ampliación, módulo estructural y bajo costo, aspectos que fueron copiados al continuarse con la edificación del Centro Nacional Patagónico. Insisten en que la demandada incurrió en plagio y en la utilización ilegítima del proyecto original de los presentantes.

Reclaman, por ello, el pago de una indemnización por daño material y moral. Además, solicitan al Tribunal que se les reconozca públicamente la autoría de la obra.

Fundan la pretensión en el art. 55 de la ley de propiedad intelectual y en el decreto-ley 7887/55. Postulan, finalmente, que para el supuesto de que no se aplique la ley 11.723, se resuelva su pretensión como un supuesto de enriquecimiento sin causa.

II) A fs. 17 el señor Procurador General de la Nación considera que la causa es de competencia originaria de este Tribunal, por tratarse de una causa civil en la que es demandada una provincia por vecinos domiciliados en otra jurisdicción territorial.

III) A fs. 34/38 la Provincia del Chubut contesta la demanda y solicita que, en los términos del art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se cite para integrar la *litis* al Estado Nacional. Funda esa intervención en que el Centro Nacional Patagónico, cuyo edificio es mencionado por los arquitectos como base de sus reclamos, pertenece al Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) –dependiente, sostiene, del Ministerio de Educación y Justicia de la Nación– por lo cual dicha agencia federal, de admitirse la pretensión de los actores, sería el sujeto pasivo de la obligación de resarcir los daños y perjuicios invocados.

Después de negar todos los hechos invocados en la demanda opone la excepción de falta de legitimación pasiva, defensa que fundamenta en que el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas es el dueño y ejecutor de la obra Centro Nacional Patagónico y, por ende, único legitimado para intervenir pasivamente en el proceso y contra quien debió dirigir su demanda la parte actora.

Aclara que en el proyecto de instalación del Centro Nacional Patagónico la provincia intervino sólo en cuestiones ajenas a la ejecución de la obra, haciéndolo como intermediaria y mandataria del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas, encargándose, en ese carácter y a título de colaboración administrativa, de la realización del concurso nacional antes mencionado, de la firma del contrato de locación de servicios con los actores y de la rescisión de dicha convención.

Señala que el acto jurídico aludido fue suscripto como consecuencia de lo dispuesto por el decreto 6968/71 del Poder Ejecutivo Nacional, mediante el cual se autorizó a la Comisión Nacional de Estudios Geo-Heliofísicos a transferir a la provincia, que obraba como mandataria, la suma de dos millones de pesos con destino a la construcción del Centro Nacional Patagónico. Con ese objeto se suscribió un convenio entre las partes, mediante el cual la provincia realizaría el concurso nacional de anteproyectos en el que finalmente resultó seleccionado el presentado por los actores.

Agrega que fue el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas –pero no la provincia demandada– el que contrató con terceros la construcción del edificio y la dirección de obra correspondiente al Centro Nacional Patagónico de Puerto Madryn, mediante contratos suscriptos en julio y mayo de 1981, respectivamente, previo llamado a licitación pública internacional convocada por el Ministerio de Obras y Servicios Públicos de la Nación.

Por otro lado, la provincia señala que la rescisión estaba prevista en el art. 13 del contrato de locación de servicios y que se había llevado a cabo de común acuerdo entre las partes, que aceptaron que el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas pagara los aranceles correspondientes a los arquitectos. Además, funda la absolución solicitada en la contestación de demanda en el art. 53 del decreto-ley 7887/55, en el decreto 6968/71 del Poder Ejecutivo Nacional y en las resoluciones dictadas por el CONICET con relación a la obra del Centro Nacional Patagónico.

IV) A fs. 43/48 el CONICET, ante la intimación del Tribunal, agrega el instrumento del contrato celebrado entre ese organismo y las empresas constructoras Adanti Solazzi y Cía. S.A. y Esuco S.A., para la construcción del Centro Nacional Patagónico.

V) A fs. 49 vta. el Tribunal, previa conformidad prestada por la actora, hace lugar a la citación al Estado Nacional solicitada por la demandada, con sustento en el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

VI) A fs. 80/87 el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas se presenta en los términos del art. 89 antes citado, contesta la demanda y niega todos los hechos que no hubiesen sido expresamente reconocidos. Agrega que ese organismo es el titular y propietario

rio de la obra del Centro Nacional Patagónico. Señala que esta circunstancia era conocida por los actores y surge de la cláusula segunda del convenio de rescisión del contrato de locación de servicios que pone a cargo del CONICET el pago de los honorarios de los demandantes, de acuerdo a la resolución 209/81 dictada por este organismo, que allí expresamente se menciona.

Manifiesta que asume voluntariamente su posición de parte demandada y, en tal carácter, remite y adhiere a la relación de los hechos efectuada por la provincia en el capítulo IV de su contestación de demanda.

Afirma que a los arquitectos Lanari y Peani se les pagó la totalidad de los honorarios convenidos en los términos del decreto-ley 7887/55.

Niega que hubiera incurrido en plagio o en la utilización ilegítima del proyecto original confeccionado por los actores. Sostiene que, por el contrario, los demandantes reconocieron en su escrito de demanda que se continuó con la obra siguiendo los lineamientos del proyecto original para futuras ampliaciones. Insiste en que en ningún momento se negó la paternidad y el reconocimiento de la autoría de aquel proyecto, el que se utilizó legítimamente para la ejecución de la obra primitiva tenida en vista al confeccionarlo.

Refuta, además, que se pueda considerar que en el *sub lite* se configure un supuesto de enriquecimiento sin causa.

VII) En razón de que el letrado apoderado de los actores denunció que Lanari y Peani habían fallecido, se intimó a los herederos a tomar intervención en el proceso (fs. 103 vta.). Así se presentaron los herederos de Lanari (Silvia a fs. 232, Marcelo Romano a fs. 150, 151 y 232, Mario a fs. 190 y su cónyuge Marta Aurelia Caviglia a fs. 121), en tanto que los sucesores del coactor Peani, pese a estar debidamente notificados (ver fs. 246/252, 262/266 y 273), no lo hicieron.

La Provincia del Chubut, por su parte, planteó la nulidad de lo actuado en representación del arquitecto Peani ya que del juicio sucesorio surgía que aquél había fallecido en Italia el 11 de marzo de 1988 y la demanda se había iniciado el 1° de junio del mismo año, es decir, con posterioridad al deceso de aquél, cuando el mandato ya había cesado (art. 1963, inc. 3, del Código Civil).

A fs. 274/275 este Tribunal declaró la nulidad de lo actuado en representación del arquitecto Peani.

Producida la prueba, se agregan los alegatos y quedan estos autos en estado de dictar sentencia.

Considerando:

1°) Que de acuerdo a la índole de las cuestiones introducidas en la *litis* corresponde tratar en primer lugar la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por la Provincia del Chubut ya que, de admítisela, este Tribunal deberá inhibirse de seguir entendiendo en este proceso por no verificarse una causa que corresponda a la competencia originaria reglada en los arts. 117 de la Constitución Nacional y 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58, al no ser parte una provincia, única aforada a esta instancia de excepción.

En efecto, para que proceda la competencia originaria de la Corte –de conformidad con el precitado artículo de la Ley Fundamental y más allá de la concurrencia en el *sub lite* de los demás recaudos exigidos por el art. 24, inc. 1°, del decreto-ley 1285/58– es necesario que una provincia revista en la causa el carácter de parte. Esta condición la debe llenar tanto en un orden nominal –por figurar expresamente como tal en el juicio, sea como actora, demandada o tercero– como también en sentido sustancial, por ser titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión (Fallos: 312:1227 y su cita) al tener un interés directo en el pleito que surja en forma manifiesta de la realidad jurídica, más allá de las expresiones formales usadas por las partes y de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria (Fallos: 307:2249; 318:181, 1361 y 2531; 325:380 y 2143). De no ser así, quedaría librada a la discrecionalidad de los litigantes la determinación de una competencia que por ser de raigambre constitucional reviste el carácter de exclusiva y, por ende, insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, tal como esta Corte ha señalado con énfasis y reiteración (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63, entre otros).

2°) Que, en tales condiciones, corresponde examinar las circunstancias del caso para verificar si la provincia demandada es la titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión de los arquitectos o si, por el contrario, solamente actuó por cuenta y en interés exclusivo de una agencia que integra el Estado Nacional, como es el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas.

Cabe señalar al respecto que el Estado local demandado solicitó, con resultado favorable, la integración de la *litis* con el Estado Nacional, el que compareció por intermedio del ente que había tomado intervención en el caso –Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas–, asumió la condición de parte demandada y expresamente reconoció que la Provincia del Chubut no tiene legitimación pasiva, al ser ese organismo el único titular de la relación jurídica controvertida.

3°) Que la cabal comprensión del caso impone subrayar, en lo que aquí interesa, que el Centro Nacional Patagónico (en adelante CENPAT) fue creado por el Gobierno Nacional mediante el decreto nacional 1973/70, revistiendo por ende el carácter de ente nacional como su denominación inequívocamente lo indica, y dependiendo originalmente de la Comisión Nacional de Estudios Geo-Heliofísicos (en adelante CNEGH). A esta agencia se encomendó la instalación y funcionamiento del CENPAT con el objetivo prioritario, dentro de los planes y programas científicos, de propender al desarrollo de la región patagónica argentina (anexo II, decreto 1973/70, publicado en el B.O. del 19 de junio de 1970; art. 1, ley 18.705). A partir de la disolución de esta agencia en el año 1978, el CENPAT pasó a depender de la Comisión Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (art. 3, decreto nacional 1950/78).

A fin de que el CENPAT fuera puesto en funcionamiento de modo efectivo, el gobierno nacional afectó recursos del tesoro nacional, sin perjuicio de los créditos aprobados (arts. 2 y 3, ley 18.705). Asimismo entendió, teniendo en cuenta el lugar donde se iba a instalar, que resultaba conveniente que el gobierno de la Provincia del Chubut se encargara de la ejecución de las obras necesarias. De ahí que el decreto nacional 6968/71 dispuso que el CNEGH transfiriera a este Estado local hasta la suma de \$ 2.000.000 –con imputación al presupuesto de la Nación aprobado para el ejercicio 1971– para la instalación del aludido CENPAT, con cargo de oportuna rendición de cuentas (arts. 1, 2 y 3, decreto nacional 6968/1971). El decreto estableció, asimismo, que las obras debían ajustarse a proyectos previamente aprobados por la CNEGH (art. 2, decreto aludido).

4°) Que en este contexto jurídico la Provincia del Chubut firmó un convenio con la CNEGH el 29 de diciembre de 1972, por el cual el Estado local se encargaba de realizar el concurso público de anteproyectos para la construcción de la sede del CENPAT en Puerto Madryn

(ver fs. 37 del expediente administrativo 464/76); y celebró con los arquitectos Peani y Lanari –ganadores del aludido concurso– el contrato de locación de servicios profesionales (cuya copia debidamente certificada se encuentra glosada a fs. 527/533 de estas actuaciones y a fs. 9/15 del expediente administrativo de la Provincia del Chubut 01239-A 177/75 SMP Letra E, incorporado como prueba documental).

5°) Que, por otro lado, no se encuentra controvertido en autos que la rescisión de ese contrato de locación de servicios se llevó a cabo a solicitud del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas –ente del que había pasado a depender el CENPAT– mediante el dictado de la resolución 209/81 (ver fs. 4/4 vta., 36 y 80 vta.; y fs. 4 y demás constancias del expediente administrativo 03587 Letra E, ofrecido como prueba por la provincia demandada y cuya autenticidad no fue desconocida) que dio lugar, a su vez, a la sanción del decreto provincial 434/81 (fs. 18/19 del mencionado expediente).

6°) Que de los antecedentes expuestos surge en forma inequívoca que el contrato celebrado por la provincia demandada con Peani y Lanari lo fue por cuenta y en exclusivo interés del Estado Nacional, quien encomendó a la Comisión Nacional de Estudios Geo-Heliofísicos la instalación en Puerto Madryn de la sede del CENPAT, para dar así cumplimiento a un objetivo considerado prioritario dentro de las Políticas Nacionales Nros. 56, 97, 98 y 100. También surge de las normas jurídicas en juego que el proyecto se financió con fondos provenientes del Tesoro Nacional, imponiéndose al Estado local la obligación de rendir cuentas sobre el destino de esos fondos; así como que la ejecución de las obras quedaba supeditada a la aprobación del Estado Nacional y, cumplido ese recaudo, sometida también a su supervisión (ley 18.705 y decreto-ley 6968/1971).

7°) Que esta situación era inequívocamente conocida por los locadores con anterioridad a la celebración de dicho contrato pues, al decidir su participación en el concurso nacional de anteproyectos para el CENPAT, no pudieron ignorar que este centro, como su nombre lo indica, era y es un órgano ajeno a la Provincia del Chubut y fue el instrumento del que se valió el Estado Nacional para implementar su política nacional en materia de desarrollo de la región patagónica, como nítidamente surge del texto de la ley 18.705 y decreto-ley 6968/1971, reiteradamente citados. Todo este régimen normativo constituyó el antecedente jurídico necesario del concurso público por el que se adjudicó a dichos arquitectos, al resultar ganadores, la realización del pro-

yecto definitivo y la dirección de obra del aludido centro de investigación, y por tal motivo no podía ser ignorada por ellos (arts. 1198 y 902 del Código Civil).

La certeza de este conocimiento resulta, además, de las reuniones que con anterioridad a la firma del contrato de locación de servicios Peani y Lanari mantuvieron con las autoridades y jefes de departamento del CENPAT y con los científicos interesados, de las que da cuenta la cláusula a del acta de acuerdo glosada a fs. 2/7 del expediente administrativo 01239 A 177/75 SMP Letra E, mencionada por los demandantes a fs. 3 vta./4.

Por otro lado, este instrumento permite superar toda duda que existiere acerca de que el Estado Nacional era el dueño o comitente de la obra –con independencia del sujeto que fuese en ese momento titular de dominio del inmueble sobre el que aquélla se asentaría– en tanto el CENPAT, dependiente de un órgano de la Administración Nacional, fue el organismo que dio las instrucciones para la confección del proyecto y el que dio su final aprobación, cumpliendo de este modo con el procedimiento que expresamente había establecido el art. 2º, del decreto-ley 6968/1971. También corrobora que los locadores conocían esta situación y actuaban en su consecuencia.

No menos importante en este último aspecto son las constancias obrantes en los expedientes administrativos incorporados al proceso –no impugnados por las partes– de las que, por un lado, surge inequívocamente que los arquitectos tenían pleno conocimiento del convenio celebrado el 29 de diciembre de 1972, por el cual el Estado Nacional –por intermedio del CNEGH– encargaba a la Provincia del Chubut la instalación del CENPAT; y, por el otro, de que era el Estado Nacional, no la provincia, el destinatario y consecuente dueño de la obra. Esta conclusión hace pie en la expresa referencia al convenio que se efectúa en la fotocopia del recibo de pago de honorarios firmado por Peani y Lanari (conf. fs. 42 del expediente 03587 Letra E); y en la nota enviada por ellos a la CNEGH en la que, en respuesta al requerimiento del centro, le remiten los planos del anteproyecto y memoria descriptiva del edificio del CENPAT y hacen una estimación del costo de la obra al 30 de septiembre de 1976 (conf. fs. 25 del expediente 464/76), comunicación a la que hacen referencia los demandantes en los renglones 4, 5 y 6 de la nota de fs. 30 del expediente administrativo mencionado).

8°) Que, por último, y con pareja significación, el carácter público de los actos de gobierno –en este caso del Estado Nacional– es una característica esencial sobre la que reposa el sistema republicano y que ha sido satisfecha en el caso, circunstancia que obsta a cualquier pretensión de la actora tendiente a hacer recaer en la provincia los efectos jurídicos de un acto que desde su génesis tuvo como parte en sentido substancial y destinatario exclusivo y excluyente al Estado Nacional, más allá de que la provincia hubiere concurrido con una intervención meramente formal con el explícito objetivo de facilitar la concreción y el cumplimiento del negocio jurídico, como era de ostensible conocimiento de los demandantes (arts. 2, 20, 923 y concordantes del Código Civil).

Esa publicidad se hizo efectiva, en el caso, mediante la publicación en el Boletín Oficial de la ley 18.705 y de los decretos 1973/1970 y 1950/78 por los que el Estado Nacional creaba el Centro Nacional Patagónico y se encargaba con fondos propios de su instalación, en cumplimiento de objetivos de políticas nacionales en la materia, resultando indiferente que para ello el Estado Nacional hubiera recurrido a la colaboración de la Provincia del Chubut en razón del emplazamiento geográfico del emprendimiento, constriñéndose al Estado local a rendir cuentas sobre el destino de los fondos imponiendo de este modo una obligación típica de quien administra un patrimonio ajeno (considerandos y texto del decreto 6968/1971).

9°) Que, por otro lado, y sin perjuicio de lo expuesto, el objeto procesal es extraño tanto al período de vigencia del contrato de locación de servicios celebrado por Peani y Lanari con la Provincia del Chubut por cuenta y orden del Estado Nacional, como a la actuación que –en ese o todo otro carácter– desempeñó el Estado local.

En efecto, el 23 de julio de 1981 –en las circunstancias relatadas en el considerando 6°– las partes acordaron la rescisión del aludido contrato (fs. 75 y fs. 62 del expediente administrativo 03587 Letra E) en tanto que los profesionales reconocieron haber percibido los honorarios adeudados hasta entonces (fs. 4, 77 y 502), desinteresando así a la Provincia del Chubut de las obligaciones asumidas por la etapa de confección del proyecto de arquitectura en cuestión y por la dirección de la obra encomendada pero no ejecutada (ver cláusula segunda del acuerdo de rescisión y su anexo en fs. 75/76).

El Estado Nacional por su lado, como se relató *ut supra*, decidió iniciar la etapa de construcción de la sede del CENPAT prescindiendo

de toda intervención del Estado provincial, por considerar que contaba con profesionales de su planta permanente para la realización de esas tareas (conf. considerandos del decreto provincial 434/81, que obra a fs. 18/19 del expediente administrativo 03587 Letra E).

Se inició así una segunda etapa concerniente a la ejecución y dirección de la obra en la que el Estado provincial no intervino. En efecto, el CONICET –previo llamado a la licitación pública internacional 1165/0– contrató a las empresas constructoras “Adanti Solazzi y Compañía Sociedad Anónima, Comercial, Industrial y Financiera”, y a “Esuco Sociedad Anónima Empresa Sudamericana de Construcciones y Anexos” para la construcción del edificio del CENPAT de Puerto Madryn (fs. 43/47 y 423), a la par que designó al arquitecto Alberto Francisco Roca como director de la obra (fs. 475/476).

Con arreglo a lo expresado y sobre la base de los presupuestos fácticos y del encuadramiento jurídico postulados en la demanda, surge inequívocamente que la alegada utilización ilegítima y plagio del proyecto de arquitectura confeccionado por los profesionales, no puede sino referirse a esta segunda etapa de ejecución y dirección de la obra en la que, se insiste, la Provincia del Chubut dejó de intervenir aun en la condición de mero mandatario con la cual lo venía haciendo, para pasar el Estado Nacional a actuar directamente por intermedio de las empresas indicadas y del arquitecto aludido.

10) Que en tales condiciones, corresponde hacer lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por la Provincia del Chubut por no ser la titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión resarcitoria contenida en la demanda, consistente en responsabilizar al Estado local por los daños y perjuicios que se dice haber sufrido por la utilización ilegítima y el plagio que se atribuye a la provincia, respecto del proyecto que Peani y Lanari habían confeccionado para la instalación del Centro Nacional Patagónico en la ciudad de Puerto Madryn.

11) Que, por tanto, acreditada a la luz de los antecedentes aportados a la causa la falta de legitimación sustancial pasiva de la Provincia del Chubut y, por ende, no ser parte, cesa la competencia que el art. 117 de la Constitución Nacional atribuye al Tribunal para entender en su instancia originaria en procesos de esta naturaleza, en la medida en que no se verifica ninguno de los supuestos contemplados

por el texto señalado al haber sido desplazada la única razón que imponía la radicación del proceso en esta sede.

El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento como el indicado, pues la competencia originaria de esta Corte –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, como lo ha establecido una constante jurisprudencia del Tribunal (Fallos: 271:145; 280:176; 302:63), razón por la cual la inhibición que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto (Fallos: 109:65; 249:165; 250:217; 258:342; 259:157, entre muchos otros). Esta es la solución que se ha adoptado en un caso substancialmente análogo, en que la competencia originaria del Tribunal también quedó agotada al admitir la sentencia un planteo de falta de legitimación pasiva invocado por un sujeto cuya intervención en la causa había dado lugar a la radicación del proceso ante este estrado constitucional (causa “López Casanegra, Antonio y otra” –Fallos: 329:3168–).

12) Que no obstante la incompetencia originaria declinada precedentemente, con arreglo a lo decidido en los precedentes de Fallos: 294:25; 305:2001; 307:852 y a la solución que el Tribunal ha adoptado en sus pronunciamientos más recientes con apoyo en el principio de conservación, corresponde mantener la validez de las actuaciones cumplidas y, por ende, ordenar la continuación del proceso a fin de juzgar lo atinente al reclamo contra el Estado Nacional, mediante su radicación ante la sede competente (causas “Valenzuela, Luis Jerónimo y otros” –Fallos: 329:5829–; y A.216.XXXVIII “Agrar S.A. c/ Santa Fe, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios” del 5 de junio de 2007, entre otras). De ahí, que cabe disponer la remisión del expediente a la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal de la Capital Federal, a los fines de su adjudicación al juzgado que corresponda.

Por ello, se resuelve: I. Hacer lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la Provincia del Chubut, con costas en el orden causado ya que la actora pudo creerse con derecho a demandar al Estado provincial (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). II. Declarar la incompetencia de esta Corte para entender en forma originaria en este juicio en lo atinente al reclamo contra el Estado Nacional. Notifíquese a las partes, comuníquese al señor Procurador General de la Nación y, oportunamente, remítanse las actuaciones a la Cámara Nacional en lo Civil y

Comercial Federal de la Capital Federal a los fines indicados en el considerando 12.

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

Actora: **Luis Lanari y Juan Ludovico Peani**, representados por los Dres. **Daniel Enrique Butlow y Plácido Mario Bustos**; herederos de actor **Lanari**, representados por los Dres. **Fernando Ignacio Córdoba, María Cristina González Landa, Dora Elena Santillán y Silvia Nápoli**.

Demandada: **Provincia del Chubut**, representada por los Dres. **Rosa Victoria Sias, Jorge E. R. Fernández, María Alejandra Ahmad y Valeria Lorena Viltes**; CONICET, representado por los Dres. **Aníbal José Gilargenghi, Analisa Eda Krempf, María del Pilar González Hermo y Luis Osvaldo Córdoba**.

MIGUEL ANGEL LASKIEWICZ

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

Si el imputado no fue notificado personalmente de la resolución que hizo lugar a la suspensión del juicio a prueba y le impuso una restricción para conducir automotores, de la que no tuvo oportunidad de expresarse, deberían flexibilizarse los requisitos de admisibilidad de la pretensión, equiparando la decisión a una sentencia definitiva, con el fin de preservar la voluntad para decidir sobre la impugnación del fallo que lo agravia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución que hace lugar a la suspensión del juicio a prueba, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

De conformidad con las pautas establecidas por la Corte en los precedentes “Dubra” y “Cofré” (Fallos: 327:2802; autos C. 605, L.

XXXIX, sentencia del 23 de diciembre de 2004), corresponde notificar personalmente al encausado la decisión que acarrea la firmeza de la condena, habida cuenta que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial constituye una facultad del imputado y no una potestad técnica de su defensor.

En otro orden, la resolución que hace lugar a la suspensión del proceso a prueba (arts. 76 bis y ter del Código Penal) es equiparable a sentencia definitiva, en tanto la tutela de los derechos que se invocan no podría hacerse efectiva en una oportunidad procesal posterior (en este sentido v. dictamen publicado en Fallos: 326:2248 y sus citas, cuyos fundamentos la Corte hizo suyos en Fallos: 327:423).

Al verificarse este aspecto de modo particular en este caso, en tanto se ha impuesto, inaudita parte, una prohibición provisoria para conducir automotores, corresponde hacer extensiva, por sus efectos, la necesidad de notificación personal al imputado de la decisión que acarrea su firmeza.

En consecuencia, opino que V.E. puede hacer lugar al recurso extraordinario. Buenos Aires, 11 de mayo de 2007. *Luis Santiago González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que el día 18 de abril de 2006 el Juzgado Nacional en lo Correccional N° 4 resolvió –en lo pertinente– suspender el juicio a prueba respecto del recurrente por el término de un año. En la misma oportunidad le impuso una prohibición provisoria para conducir automotores por el plazo de nueve meses y lo intimó a entregar la licencia de conducir al tribunal.

2°) Que el defensor particular articuló contra el fallo el recurso de casación que fue concedido. Al ser emplazado para mantenerlo en la instancia pertinente no lo hizo, razón por la cual la Sala III de la cámara de la especialidad, por mayoría, declaró desierta la pretensión.

3°) Que lo expuesto derivó en la apelación extraordinaria federal que fue concedida a fs. 407. En el escrito que la contiene la defensa invocó, en lo sustancial, la afectación al debido proceso, defensa en juicio y a la doble instancia.

4°) Que –como lo recuerda el señor Procurador Fiscal en el dictamen de fs. 416– la posibilidad de equiparar la resolución que hace lugar a la suspensión del juicio a prueba a una sentencia definitiva, por sus efectos, ha sido reconocida por esta Corte en Fallos: 327:423.

5°) Que, cuando como en el caso, el imputado no ha sido notificado personalmente de la sentencia (Fallos: 327:3802) y a través de ese pronunciamiento, inaudita parte, se le impuso una restricción para conducir automotores respecto de la que no tuvo posibilidades de expresarse, deberían flexibilizarse los requisitos de admisibilidad de la pretensión, con el fin de preservar su voluntad para decidir sobre la impugnación del fallo que lo agravia. Es decir, en el contexto señalado, deberían ser soslayados los obstáculos formales en favor de la garantía de la doble instancia.

Que por lo expuesto, oído que fue el señor Procurador Fiscal, se hace lugar al recurso extraordinario federal y se deja sin efecto el pronunciamiento impugnado. Hágase saber y devuélvase los autos principales para que se dicte una nueva resolución con arreglo a la presente.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se lo declara improcedente. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **el Dr. Federico Righi, defensor de Miguel Angel Laskiewicz.**

Traslado contestado por **el Fiscal General ante la Cámara de Casación Penal, Dr. Juan Romero Victorica.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional en lo Correccional N° 12.**

JOSE RAFAEL MATA PEÑA Y OTRO V. NACION ARGENTINA Y OTRO

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

Quienes integran parte del activo del fondo común de inversión, no están legitimados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que pudieran afectar los depósitos que forman parte del activo de aquél, pues tal pretensión involucra el ejercicio de facultades de gestión reservadas por imperativo legal a la sociedad gerente, por lo que resulta incompatible con ese ordenamiento admitir el ejercicio de una acción individual con aptitud para alterar la composición del patrimonio común y afectar los derechos de los restantes cuotapartistas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Juicio.

Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo deducida con el propósito de que se declare la inconstitucionalidad de las normas de emergencia que habrían afectado los activos depositados en un fondo común de inversión, y obtener el rescate y disponibilidad inmediata de tales sumas, toda vez que no existe "caso" o "controversia", en el cual se pueda juzgar la validez constitucional de las normas cuestionadas, ya que la existencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable aun de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de quienes intervienen en el proceso o su consentimiento por la sentencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Juicio.

Si los actores no cuentan con habilitación legal para introducir el caso constitucional ante los tribunales nacionales, pues no son los titulares activos de la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, a saber: el derecho de la sociedad gerente contra el banco demandado, el Tribunal se encuentra ante la ausencia de un caso o causa válidamente sometido a su decisión por parte legítima para ello (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

FONDOS COMUNES DE INVERSION.

El fondo común de inversión se trata de un negocio especial, complejo y diferente de un contrato de depósito a plazo fijo en una entidad bancaria, que implica asumir superiores y especiales riesgos en comparación con otras operaciones más acotadas –como son los depósitos a plazo fijo y a la vista– pues el inversor se encuentra expuesto en mayor medida no sólo a obtener ganancias sino también a tener que soportar pérdidas (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

FONDOS COMUNES DE INVERSION.

En el fondo común de inversión, la indivisión del patrimonio y su administración, conferida a la sociedad gerente, impide que los copartícipes puedan accionar en forma individual por asuntos vinculados con los activos que integran aquel patrimonio, aunque sí puedan requerir su desvinculación mediante el rescate de su parte, y la estructura legal de esta inversión, a la que los cuotapartistas acceden libremente, prevé que éstos transfieran la gestión y la administración de los activos a un tercero –la sociedad gerente–, que inviste la representación colectiva de los intereses de los participantes del negocio, lo que implica que los copartícipes no puedan accionar en forma separada e individual por cuestiones patrimoniales de los activos del fondo (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

FONDOS COMUNES DE INVERSION.

Quienes invirtieron en un fondo común de inversión, no están legitimados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que pudieran afectar los depósitos que forman parte del activo de dicho fondo, pues al ingresar al negocio transfirieron la administración de los activos a la sociedad gerente y se comprometieron a no intervenir individualmente en la gestión del patrimonio, siendo dicha sociedad, en su carácter de administradora, quien ejerce la repre-

sentación colectiva de sus intereses y la que debe ejercitar las acciones pertinentes para conservar la integridad del patrimonio que administra, pues la estructura del negocio como las disposiciones legales que lo rigen impiden a los copartícipes gestionar autónomamente todos o determinados activos del fondo, pues ello entraña el peligro de su desintegración, ante el consiguiente perjuicio para los demás copartícipes (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

FONDOS COMUNES DE INVERSION.

Quienes han invertido en un fondo común de inversión, gozan del derecho de disponer de los fondos de su propiedad que invirtieron en este negocio, o incluso de desvincularse del patrimonio colectivo, para lo cual la organización de esta operatoria, así como su regulación, contempla la figura del rescate, que permite a los inversores salir del negocio en las condiciones previstas en el reglamento de gestión de cada fondo común de inversión, con el producido que representa su cuota parte sobre el total del patrimonio colectivo, valuado, también, de acuerdo con las pautas legales y las que surjan del reglamento de gestión y sin garantías de obtener ganancias (Voto de los Dres Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

El interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente de qué manera ésta contraría la Constitución Nacional, qué gravamen le causa, y debe probar, además, que ello ocurre en el caso concreto, sin que, a tal fin, alcance la invocación de agravios conjeturales, evitándose con ello juicios abstractos o meramente académicos, en tanto la intervención de la Corte no puede tener un simple carácter consultivo (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

FONDOS COMUNES DE INVERSION.

Debe revocarse la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo promovida con el propósito de obtener el rescate y disponibilidad inmediata de las sumas depositadas en un fondo común de inversión y declaró la inconstitucionalidad de la normativa de emergencia, pues la condena patrimonial a que los demandados provean al pago pretendido, implica reconocer a los cuotapartistas potestades administrativas sobre el patrimonio común –que están reservadas a los órganos

activos del fondo-, al tiempo que, por la falta de examen acerca de la composición de la cartera y su liquidez, se aparta de lo dispuesto por los arts. 16 y 20 de la ley 24.083 que regulan específicamente las condiciones en que debe efectuarse el rescate de las cuotapartes de un fondo común de inversión (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto-.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

A fs. 101/108, la Cámara Federal de Apelaciones de Paraná confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por José Rafael Mata Peña y Bernardo Manuel Corujo Martínez contra el Estado Nacional (Ministerio de Economía) y contra el BBVA Banco Francés S.A., con el propósito de obtener de este último el rescate y la disponibilidad inmediata de las sumas que depositaron en un fondo común de inversión, afectadas por las disposiciones que se dictaron a partir del decreto 1570/01. En consecuencia, declaró la inconstitucionalidad del mencionado acto, así como de las leyes 25.557 y 25.561, de los decretos 71/02, 141/02, 214/02 (arts. 1º, 2º, 4º, 9º y 10), 320/02 (art. 3º) y 1316/02, de las resoluciones 6, 9, 18, 23 y 46 del 2002 del Ministerio de Economía de la Nación, de las comunicaciones "A" 3446, 3467 y 3468 del Banco Central de la República Argentina y de toda otra norma que impida, limite o restrinja de cualquier manera a los actores la posibilidad de disponer inmediatamente de su depósito en la moneda pactada, de conformidad a las leyes 23.928 y 25.466. Asimismo, ordenó que dicha entidad financiera lo devuelva en el plazo de diez días.

- II -

Disconformes, el BBVA Banco Francés S.A. y el Estado Nacional interpusieron los recursos extraordinarios de fs. 111/129 y 130/143, respectivamente. El *a quo* los concedió por la cuestión federal planteada, al tiempo que los denegó por las causales de arbitrariedad y gravedad institucional (fs. 152/153).

II.1. Recurso extraordinario del BBVA Banco Francés S.A.

En cuanto interesa a este caso, explica que los fondos comunes de inversión son condominios sujetos a un régimen propio y específico constituido por la ley 24.083 y sus modificatorias, el decreto reglamentario 174/93, las normas pertinentes de la Comisión Nacional de Valores y, según expresa disposición de la citada ley, por el Reglamento de Gestión de cada fondo. Su dirección y administración está a cargo de una sociedad anónima habilitada para tal fin que, en el caso, es Francés Administradora de Inversiones S.A. Gerente de Fondos Comunes de Inversión, la cual actúa con la designación de “sociedad gerente” y ejerce la representación colectiva de los copropietarios indivisos en lo atinente a sus intereses y respecto a terceros, mientras que los bienes integrantes del fondo son custodiados por una o más entidades financieras autorizadas que actúan en calidad de “sociedad depositaria” (en el caso BBVA Banco Francés S.A.).

Sostiene que ninguna de dichas sociedades garantiza ni asume la obligación de devolver con fondos propios lo aportado por los suscriptores ni se erigen en sus acreedores, razón por la cual dicha actividad no constituye intermediación financiera. Ello es así, porque el patrimonio del fondo no pertenece a la sociedad gerente ni al banco depositario, ni constituye obligación de dar a plazo fijo.

Por otra parte, expone que las cuotapartes emitidas por el fondo están representadas por certificados de copropiedad nominativos o al portador suscriptos por los representantes de ambos órganos del fondo. Pueden emitirse cuotapartes escriturales, cuyo registro está a cargo de la sociedad depositaria. Según el art. 22 de la ley antes citada, los cuotapartistas tienen el derecho a exigir en cualquier tiempo el rescate –que deberá verificarse obligatoriamente dentro de los tres (3) días hábiles de formulado su requerimiento– y el reglamento puede, no obstante, prever épocas para pedir los respectivos rescates o fijar plazos más prolongados. Además, las suscripciones y los rescates deben efectuarse valuando el patrimonio neto del fondo mediante los procedimientos previstos en la ley y en el decreto citados y en las normas de la Comisión Nacional de Valores.

Expresa que, a fin de dar cumplimiento a lo ordenado por la Comisión Nacional de Valores a través de su resolución 391/02, solicitó a los cuotapartistas interesados en mantener su participación en cuotapartes representativas de depósitos reprogramados ajustables por el índice

del CER, que hicieran saber tal decisión, a la vez que se dejó constancia de que podían seguir operando normalmente mediante la solicitud de rescates que serían acreditados en pesos en cuentas a la vista, sin estar sujetos a la reprogramación.

Sin embargo, tanto su parte como la sociedad gerente, en virtud de sentencias como la que aquí impugna, debieron entregar rescates de fondos en monedas diversas a las de las carteras existentes y alterando los valores de cuotapartes, lo cual se traduce en una situación de inequidad entre los tenedores de cada una de ellas.

En definitiva, considera que se resolvió con prescindencia del régimen que regula los fondos comunes de inversión, como así también del hecho que su parte es sólo custodia de los bienes que constituyen el patrimonio del fondo, por lo cual la *litis* debió ser integrada por la sociedad gerente.

II.2. Recurso extraordinario del Estado Nacional

Las críticas que esta parte formula contra el fallo pueden resumirse del siguiente modo: (i) afecta el interés público, pues traduce una injerencia indebida del Poder Judicial en esferas propias del Ejecutivo; (ii) la vía del amparo es improcedente para discutir el reclamo de los actores; (iii) se han resuelto cuestiones de discrecionalidad técnica no justiciables y modificado las circunstancias fácticas; (iv) se realizó una errónea interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; (v) se prescindió de ponderar que el Estado no puede asegurar a sus habitantes una inmutabilidad patrimonial frente a acontecimientos extraordinarios que modifican los presupuestos en los cuales se apoya el ordenamiento jurídico; (vi) el precedente de V.E. de Fallos: 325:28 es inaplicable; (vii) la declaración de inconstitucionalidad de todas las normas que restringen la libre disponibilidad de los depósitos, omite considerar el grave estado de emergencia en el cual se dictaron; (viii) la sentencia carece de fundamentos y (ix) dicha descalificación constitucional resulta abstracta, toda vez que, con posterioridad a las normas que establecen la indisponibilidad transitoria temporaria de las sumas depositadas en caja de ahorro, cuentas corrientes, depósitos a plazo fijo, se dictaron otras que atemperaron esa situación.

– III –

Ambos recursos extraordinarios son formalmente admisibles, toda vez que en el *sub lite* se ha puesto en tela de juicio la validez e inteli-

gencia de normas de naturaleza federal y la decisión del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que los recurrentes sustentan en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48) (Fallos: 323:240).

Asimismo, cabe destacar que las causales de arbitrariedad invocadas se vinculan de modo inescindible con los temas federales en discusión, circunstancia que impone su examen conjunto (conf. doctrina de Fallos: 308:1076; 322:3154; 323:1625, entre muchos otros) y neutraliza las consecuencias que, en el caso, traería aparejada la falta de queja.

– IV –

Sentado lo anterior, la descripción del régimen jurídico de los fondos comunes de inversión es imprescindible tanto para conocer este particular negocio jurídico como para comprender de qué modo fue afectado por las normas destinadas a conjurar el estado de emergencia declarado por la ley 25.561.

IV.1. Los fondos comunes de inversión

Según las normas especiales que lo rigen (ley 24.083, sus modificatorias, decreto reglamentario 174/93, resolución general de la Comisión Nacional de Valores 368/01, disposiciones complementarias y modificatorias), el fondo común de inversión es un patrimonio que puede integrarse con valores mobiliarios con oferta pública, metales preciosos, divisas, derechos y obligaciones derivados de operaciones de futuro y opciones, instrumentos emitidos por entidades financieras autorizadas y dinero. Estos activos pertenecen a un grupo de personas que ha aportado fondos para invertir, a quienes la ley les atribuye un derecho de copropiedad representado por “cuotapartes cartulares” o “escriturales”. Dichos fondos no constituyen sociedades y carecen de personería jurídica (art. 1° de la ley 24.083, texto según ley 24.441).

Este patrimonio es dirigido y administrado por una “sociedad gerente”, que ejerce la representación colectiva de los cuotapartistas (art. 3°, inc. a, de la ley 24.083). El sistema se completa con la actuación de una “sociedad depositaria” independiente que percibe el importe de las suscripciones, paga los rescates y vigila el cumplimiento de las obligaciones de la sociedad gerente relativas a la adquisición y negociación de los activos integrantes del fondo. Asimismo, esta socie-

dad provee a la guarda y depósito de los valores e instrumentos representativos de las inversiones y lleva el registro de los cuotapartistas (arts. 3º, último párrafo y 14, incs. a, b, c, y d).

Una de las características esenciales de esta forma de inversión es que el patrimonio administrado no pertenece a la sociedad gerente, ni a la depositaria, la cual sólo provee a su custodia.

Los fondos son administrados en beneficio de los cuotapartistas, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento de Gestión, que regula el objeto de la inversión y que, por mandato legal, debe especificar: a) planes que se adoptan para la inversión del patrimonio del fondo, con detalle de los objetivos a alcanzar, las limitaciones a las inversiones por tipo de activo y, de incluir créditos, su naturaleza y la existencia o no de coberturas contra el riesgo de incumplimiento; b) normas y plazos para la recepción de suscripciones, rescate de cuotapartes y procedimiento para los cálculos respectivos; c) límites de los gastos de gestión y de las comisiones y honorarios que se percibirán en cada caso, por las sociedades gerente y depositaria; d) condiciones para el ejercicio del derecho de voto correspondientes a las acciones que integren el haber del fondo; e) procedimiento para la modificación del Reglamento de Gestión por ambos órganos del fondo; f) duración del estado de indivisión del fondo o la constancia de ser por tiempo indeterminado; g) causas y normas de liquidación del fondo y bases para la distribución del patrimonio entre los copropietarios y requisitos para su publicidad; h) régimen de distribución a los copropietarios de los beneficios producidos por la explotación del fondo, si así surgiere de los objetivos y política de inversión determinados; i) disposiciones que deben adoptarse si la sociedad gerente o depositaria no estuvieren en condiciones de continuar las funciones que les atribuye esta ley o las previstas en el Reglamento de Gestión; j) determinación de los topes máximos a cobrar en concepto de gastos de suscripción y rescate (art. 13 de la ley 24.083, texto según ley 24.441).

Los cuotapartistas no están habilitados para intervenir individualmente en la gestión del patrimonio, pues –como se indicó– su dirección y administración corresponde a la sociedad gerente, a la que la ley le atribuye, además, el ejercicio de la representación colectiva de los copropietarios indivisos en lo concerniente a sus intereses y respecto a terceros (art. 3º, en particular, inc. a, de la ley 24.083). Aquéllos son titulares de una porción indivisa del fondo común y su actuación se reduce a la posibilidad de desvincularse de los demás copartícipes en

la indivisión del fondo común de inversión, exclusivamente, por medio del rescate de su cuotaparte en las condiciones previstas en el Reglamento de Gestión (art. 16 de la ley 24.083). Como contrapartida, las sociedades “gerente” y “depositaria”, así como sus administradores, gerentes y miembros de sus órganos de fiscalización, responden solidaria e ilimitadamente por los perjuicios ocasionados por incumplimiento a las disposiciones legales aplicables y al Reglamento de Gestión (art. 4°).

Las suscripciones y rescates deben efectuarse valuando el patrimonio neto del fondo mediante los procedimientos previstos en la ley 24.083, en el decreto 174/93 y en las normas de la Comisión Nacional de Valores.

La ley también prevé que la indivisión del fondo común de inversión no cesa a requerimiento de uno o varios de los copropietarios indivisos, sus herederos, derecho-habientes o acreedores, los que no pueden pedir su disolución durante el término establecido para su existencia en el Reglamento de Gestión, o cuando fuere por tiempo indeterminado, mientras esté en vigencia el plan de inversiones del fondo (art. 15).

Las inversiones en cuotas del fondo no gozan de las garantías que tienen los depósitos a plazo fijo y a la vista, de acuerdo con la legislación y reglamentación aplicables en esta materia.

Además, las disposiciones vigentes impiden que las entidades respectivas asuman, tácita o expresamente, compromiso alguno en cuanto al mantenimiento, en cualquier momento, del valor del capital invertido, al rendimiento, al valor de rescate de las cuotapartes o al otorgamiento de liquidez a tal fin. En ese sentido, es relevante la disposición del art. 29 de la ley 24.083, en cuanto prescribe que la publicidad y anuncios que practiquen los fondos comunes de inversión *“en ningún caso podrán asegurar ni garantizar los resultados de la inversión”*.

Del mismo modo, también el Banco Central de la República Argentina ha dictado instrucciones específicas para regular la actividad de las entidades financieras cuando actúen como sociedades gerentes o depositarias de fondos comunes de inversiones, con el fin de asegurar, entre otros aspectos relevantes, la transparencia de las operaciones. Así, la comunicación “A” 3027 –que aprueba el texto ordenado de las Normas sobre operaciones con fondos comunes de inversión– exige

que aquéllas informen a los interesados que las cuotapartes de los fondos no constituyen depósitos en la entidades financieras intervinientes, las que, además, se encuentran impedidas de asumir compromiso alguno que implique garantizar, en cualquier momento, el mantenimiento del valor del capital invertido, su rendimiento, el valor de rescate de las cuotapartes u otorgar liquidez a ese fin (num. 3.1.1.), incluso pesa sobre esas entidades el deber de hacer constar estos aspectos en la publicidad gráfica que realicen por cualquier medio y en los documentos relativos a las colocaciones efectuadas, así como la leyenda que deben exhibir en todos sus locales (conf. num. 3.2.1 y 3.2.2).

Ello implica, claro está, que en estos casos debe cuidarse la incolumidad de los bienes que integran los patrimonios aludidos, de manera que ninguno de los “copropietarios” pueda ejercer sobre tales bienes, actos jurídicos o materiales en desmedro de los demás “copropietarios” (conf. doct. del art. 2680 y concordantes del Código Civil).

IV.2. Las normas de emergencia y los fondos comunes de inversión

Producto de las características particulares y de la inusitada gravedad de la crisis que afectó a la Nación a fines de 2001, que condujo, entre otras cosas, a la declaración legal del estado de emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria (ley 25.561), muchos fondos de inversión no pudieron atender los pedidos de rescate.

En algunos casos, las inversiones se hallaban colocadas en depósitos a plazo fijo en dólares estadounidenses, que resultaron afectados por la conversión a pesos de los depósitos bancarios y su reprogramación. En otros, se había invertido en títulos de la deuda pública, cuyos servicios se difirieron y se encuentran en proceso de reestructuración.

Frente a este estado de cosas, se dictaron normas que incidieron en el funcionamiento de los fondos comunes de inversión, algunas en el transcurso del proceso, por lo que de conformidad con reiterada doctrina de la Corte, su decisión deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (Fallos: 310:819; 313:584, entre muchos otros).

Mediante la resolución general 384/01, del 28 de diciembre de 2001, la Comisión Nacional de Valores estableció las pautas que debían aplicar los órganos activos de los fondos para atender los rescates, en virtud de lo dispuesto en el art. 18 del decreto reglamentario 174/93, que permite abonarlos con valores de cartera en casos excepcionales.

A tal fin, dispuso que los activos de los fondos comunes de inversión debían agruparse según su liquidez, a través de procedimientos o instrumentos idóneos que aseguraran los derechos de los cuotapartistas y que los activos líquidos de las carteras se pagaran en forma proporcional, de acuerdo a la tenencia del cuotapartista. En cuanto a los activos no líquidos, dispuso que se abonaran en especie mediante procedimientos o títulos idóneos que asegurasen los derechos de los cuotapartistas sobre esos activos (conf. art. 1° de la resolución general citada, que incorporó como arts. 15, 16 y 17 del Capítulo XXVIII Disposiciones Transitorias de “Las Normas” [N.T. 2001]).

El Ministerio de Economía, mediante la resolución 9/02, del 10 de enero 2002, autorizó, por su art. 2°, al Banco Central de la República Argentina y a la Comisión Nacional de Valores a dictar, cada uno en el ámbito de su competencia, las disposiciones necesarias para que los tenedores de cuotapartes de los fondos comunes de inversión, que tuvieran instrumentos cuya liquidez se hubiera visto afectada, pudieran optar por recibir la parte proporcional que les correspondiera de los activos que integran cada fondo.

Por otra parte, la resolución general de la Comisión Nacional de Valores 391/02, del 22 de enero de 2002 dispuso que *“Los fondos comunes de inversión especializados en activos denominados en moneda extranjera o cuya denominación haga expresa referencia a activos en moneda extranjera o cuyas cuotapartes estén denominadas en moneda extranjera y los fondos comunes de dinero especializados en activos denominados en moneda extranjera o cuya denominación haga expresa referencia a activos en moneda extranjera o cuyas cuotapartes estén denominadas en moneda extranjera, que se encuentran alcanzados por las restricciones dispuestas en la ley N° 25.561, el decreto N° 71/02 y las comunicaciones que en consecuencia dicte el Banco Central de la República Argentina, deberán adecuar su operatoria a las mismas. Para estos fondos no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 25 del Capítulo XI y en el artículo 6° inciso c) del Capítulo XIII de las Normas (N.T. 2001)”* (art. 1°).

El art. 1° , inc. f), del decreto 410/02, del 1° de marzo de 2002, excluyó de la conversión a pesos establecida por el art. 1° de su similar 214/02 el rescate de cuotapartes de fondos comunes de inversión –autorizados conforme a las disposiciones de la ley 24.083 y modificatorias– la proporción del patrimonio común invertido en activos extranjeros susceptibles de ser efectiva y naturalmente vendidos y liquidados en el exterior en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras. En todo lo demás, el primero de aquellos decretos estableció que la gestión debería ajustarse a las leyes y reglamentos dictados por las autoridades competentes.

Asimismo, el art. 9° del decreto 410/02 previó que las sociedades gerentes, como representantes de cada uno de los fondos comunes de inversión, podrían sustituir la devolución de los depósitos comprendidos en el art. 2° del decreto 214/02, mediante la solicitud de bonos en dólares estadounidenses contemplada en su art. 9°, hasta un importe equivalente a la sumatoria de las tenencias valorizadas de las cuotapartes de cada uno de los cuotapartistas del fondo, representativas de la cartera de inversiones en depósitos, con un máximo por cuotapartista de U\$S 30.000. Las sociedades gerentes interesadas en optar por tal sustitución, podían hacerlo dentro de los 90 días de publicada la norma reglamentaria de la forma de emisión del bono.

Luego, el decreto 905/02, del 31 de mayo de 2002, dejó sin efecto el tope máximo que fijaba el art. 9° del decreto 410/02 y extendió el plazo para ejercer la opción a la que recién se hizo referencia hasta treinta días hábiles bancarios contados a partir de su publicación, que se produjo el 1° de junio de aquel año (conf. arts. 34 y 37).

También dispuso que los depósitos en plazo fijo que integraban los activos de un fondo común de inversión tendrían el mismo tratamiento que los depósitos originalmente constituidos en moneda extranjera que fueron convertidos a pesos en virtud de lo dispuesto en el decreto 214/02, es decir, los cuotapartistas, en la proporción correspondiente, tendrían la opción de recibir en pago (total o parcial) cancelatorio de dichos depósitos, tres tipos de bonos (arts. 2° a 5°). Por el importe del depósito reprogramado que no hubiera sido objeto de la opción se mantendría la vigencia del régimen respectivo (art. 6° del decreto 905/02).

Asimismo, previó que la Comisión Nacional de Valores reglamente el procedimiento para hacer efectiva este mecanismo, la que así lo hizo mediante las resoluciones generales 411/02 y 413/02, del 21 de

junio y 4 de julio de 2002, respectivamente, que prevén que las sociedades gerentes serán las encargadas de gestionar ante las distintas entidades financieras las opciones ejercidas por los cuotapartistas.

Más adelante, con relación al saldo que no fue objeto de la opción (tercer párrafo del art. 6° del decreto 905/02), cuando se tratara de depósitos de fondos comunes de inversión, se permitió a los cuotapartistas, en la proporción correspondiente, a optar por recibir: a) a través de la entidad financiera correspondiente, en dación en pago de dicho certificado, bonos del Gobierno Nacional en dólares estadounidenses 2013. El precio de suscripción sería a razón de dólares estadounidenses cien (US\$ 100) de valor nominal por cada valor nominal pesos ciento cuarenta (\$ 140), ajustado por el coeficiente de estabilización de referencia (CER) aludido en el art. 4° del decreto 214/02 hasta la fecha de emisión del bono, conjuntamente con una opción de venta de cupones a ser otorgada por la entidad financiera; b) transformar el saldo reprogramado en letras de plazo fijo en pesos emitidas por cada entidad financiera y con una opción de conversión a moneda de origen emitida por el Estado Nacional (art. 4°, del decreto 1836/02, del 17 de septiembre de 2002, texto según decreto 2167/02).

También en este caso se facultó a la Comisión Nacional de Valores a reglamentar este mecanismo, lo que hizo mediante las resoluciones generales 417/02 y 426/02, del 1° de octubre y 13 de noviembre de 2002, respectivamente, que, al igual que en el supuesto anterior, prevén que tales opciones se canalicen por intermedio de las sociedades gerentes.

Por último, el 28 de marzo de 2003, el Poder Ejecutivo Nacional, mediante el decreto 739/03, por medio de distintas opciones, liberó los depósitos a plazo fijo que fueron reprogramados al inicio del 2002, al igual que los depósitos de fondos comunes de inversión, en cuyo caso alguna de las opciones previstas debía ser ejercida por el cuotapartista en la proporción correspondiente y a través del mecanismo que estableciera la Comisión Nacional de Valores (arts. 1°, 2° y 3°), extremo que sucedió con las resoluciones generales 440/03, 442/03 y 443/03, del 3, 10 y 28 de abril de 2003, respectivamente. En todos los casos, las opciones se realizarían por medio de las sociedades gerentes.

Al igual que sucedió con los anteriores decretos 905/02 y 1836/02, el decreto 739/03 también fue ratificado por el art. 71 de la ley 25.827.

– V –

Una vez explicados la estructura y el funcionamiento de este negocio jurídico, corresponde formular algunas conclusiones.

En primer término, cabe señalar que se trata de un negocio especial, complejo y diferente de un contrato de depósito a plazo fijo en una entidad bancaria. Esta inversión implica asumir superiores y especiales riesgos en comparación con otras operaciones más acotadas –como son los depósitos a plazo fijo y a la vista– pues el inversor se encuentra expuesto en mayor medida no sólo a obtener ganancias sino también a tener que soportar pérdidas.

En virtud de ello, no parecen aplicables a casos como el *sub iudice* los precedentes de la Corte de Fallos: 325:28 y 326:417, pues la especial situación de las colocaciones realizadas en los fondos comunes de inversión no resultan asimilables a “*los depósitos ya sean en pesos, o en moneda extranjera, a plazo fijo y a la vista, captados por las entidades financieras autorizadas para funcionar por el Banco Central de la República Argentina, de conformidad con las previsiones de la Ley 21.526 y sus modificatorias*”, según la transcripción del art. 1° de la ley 25.466.

Por otra parte, la fiscalización de las sociedades gerente y depositaria de los fondos comunes de inversión se encuentra a cargo de la Comisión Nacional de Valores (art. 32 de la ley 24.083) y ello significa que, en su operatoria, aquéllas no están sujetas al control del Banco Central de la República Argentina, sin perjuicio, claro está, de las disposiciones de este último destinadas a las entidades financieras que actúan como órganos de fondos comunes de inversión con el fin de asegurar la independencia entre los negocios bancarios y este particular negocio jurídico-financiero (v. descripción de IV.1.).

Finalmente, también es importante poner de relieve que la indivisión del patrimonio y su administración, conferida a la sociedad gerente, impide que los copartícipes puedan accionar en forma individual por asuntos vinculados con los activos que integran aquel patrimonio, aunque sí puedan requerir su desvinculación mediante el rescate de su parte.

En efecto, la estructura legal de esta inversión, a la que los cuotapartistas acceden libremente, prevé que éstos transfieran la ges-

tión y la administración de los activos a un tercero –la sociedad gerente–, que inviste la representación colectiva de los intereses de los participantes del negocio. Esto implica, por consiguiente, que los copartícipes no puedan accionar en forma separada e individual por cuestiones patrimoniales de los activos del fondo.

– VI –

Sentado lo anterior, cabe recordar que, en la doctrina del Tribunal, la existencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de los que intervienen en el proceso o su consentimiento por la sentencia (Fallos: 308:1489 y sus citas; 325:2982, entre otros). En ese orden de ideas, la admisibilidad del recurso extraordinario planteado se encuentra liminarmente subordinada a la concurrencia de dichos requisitos, entre los que se destacan la necesidad de existencia de un “caso” o “causa” o “controversia”, lo que presupone a su vez la de “parte” o legitimado en el proceso, esto es la de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada (confr. doctrina de Fallos: 326:3007).

Al decidir sobre la legitimación es necesario determinar si hay un nexo lógico entre el *status* afirmado por el litigante y el reclamo que se procura satisfacer, el cual resulta esencial para garantizar que aquél sea una parte propia y apropiada que puede invocar el poder judicial (Fallos: 326:1007).

En esta inteligencia, pienso que los actores no están legitimados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que pudieran afectar los depósitos que forman parte del activo del fondo en el que invirtieron. Ello es así, en tanto y en cuanto, al ingresar al negocio, transfirieron la administración de los activos del fondo común de inversión a la sociedad gerente, a la vez que se comprometieron a no intervenir individualmente en la gestión del patrimonio.

Es dicha sociedad, en su carácter de administradora del fondo, quien ejerce la representación colectiva de sus intereses y, por lo tanto, la que debe ejercitar las acciones pertinentes para conservar la integridad del patrimonio que administra. Tanto la estructura del negocio como las disposiciones legales que lo rigen impiden a los copartícipes

gestionar autónomamente todos o determinados activos del fondo, pues ello entraña el peligro de su desintegración, ante el consiguiente perjuicio para los demás copartícipes, y esto es, precisamente, lo que intentan los actores por medio de este amparo.

Acceder a la pretensión esgrimida en autos, tal como dispone la sentencia apelada, afectaría los derechos de los restantes cuotapartistas, cuya parte indivisa sería arbitrariamente disminuida si el rescate se llevara a cabo en exceso del valor que hoy tiene en virtud de las normas que la rigen, por haber prescindido de observar las pautas establecidas al efecto por la ley y el reglamento de gestión y también impacta sobre la administración de los activos que integran el patrimonio del fondo común, legalmente asignada a la sociedad gerente y excluida, por tanto, de la acción individual de los copropietarios.

Lo expuesto no significa, en modo alguno, que éstos carezcan del derecho de disponer de los fondos de su propiedad que invirtieron en este negocio, o incluso de desvincularse del patrimonio colectivo. Para ello, la organización de esta operatoria, así como su regulación, contempla la figura del rescate, que permite a los inversores salir del negocio en las condiciones previstas en el reglamento de gestión de cada fondo común de inversión, con el producido que representa su cuotaparte sobre el total del patrimonio colectivo, valuado, también, de acuerdo con las pautas legales y las que surjan del reglamento de gestión y sin garantías de obtener ganancias.

Sin embargo, los actores no están ejercitando en autos su derecho de rescatar su cuotaparte para desvincularse de los demás copartícipes en la indivisión forzosa del fondo, aceptando su valor actual, sino que pretenden que se declare la inconstitucionalidad de las normas que afectan a los activos del fondo para percibir su inversión en la misma moneda que la efectuaron y esto va aún más allá que gestionar individualmente –para lo cual no están legitimados, como se vio– pues apunta, lisa y llanamente, a rescatar su inversión en la moneda originalmente pactada de un fondo que actualmente está regulado por normas que no admiten tal posibilidad. En tales condiciones, sólo podría hacerse lugar a ello en perjuicio de los demás cuotapartistas, debido a la consiguiente disminución del resto del fondo a repartir entre ellos.

Tampoco demuestran, según las normas y reglamentaciones específicas, los términos y condiciones de la relación jurídica que los vincu-

la con el ente financiero, sin olvidar la intervención de la entidad administradora.

Al respecto, conocida jurisprudencia de V.E. indica que el interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente de qué manera ésta contraría la Constitución Nacional, qué gravamen le causa, y debe probar, además, que ello ocurre en el caso concreto, sin que, a tal fin, alcance la invocación de agravios conjeturales. De ese modo, se evitan juicios abstractos o meramente académicos, en tanto la intervención de la Corte no puede tener un simple carácter consultivo (doctrina de Fallos: 307:531 y 1656; 310:211; 314:407; 316:687; 321:221, entre muchos otros).

En tales condiciones, debe revocarse la sentencia apelada, porque la condena patrimonial a que los demandados provean al pago pretendido por los actores, implica reconocer a los cuotapartistas potestades administrativas sobre el patrimonio común –que están reservadas a los órganos activos del fondo–, al tiempo que, por la falta de examen acerca de la composición de la cartera y su liquidez, se aparta de lo dispuesto por los arts. 16 y 20 de la ley 24.083 que, como se vio, regulan específicamente las condiciones en que debe efectuarse el rescate de las cuotapartes de un fondo común de inversión.

– VII –

Opino, entonces, que debe ser revocada la sentencia de fs. 101/108 en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 6 de junio de 2005. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Mata Peña, José Rafael y otro c/ Estado Nacional y otro s/ amparo”.

Considerando:

1 °) Que el señor Procurador General ha efectuado una adecuada síntesis de las cuestiones propuestas y del régimen legal aplicable a la

operación efectuada por los actores, por lo que cabe remitirse a las consideraciones formuladas en los Capítulos I a IV de su dictamen, por razones de brevedad.

2°) Que, en tal contexto, y como lo señala el señor Procurador General, la inversión realizada por los amparistas difiere de la resultante de los depósitos efectuados en una entidad bancaria, pues han encarado un negocio complejo, de riesgo y sujeto a una normativa específica, operación en la que el inversor se encuentra no sólo frente a la expectativa de obtener ganancias, sino también expuesto a tener que soportar pérdidas.

Por otro lado, la ley atribuye a la sociedad gerente el ejercicio de la representación colectiva de los copropietarios indivisos en lo concerniente a sus intereses y respecto a terceros (art. 3, inc. a, de la ley 24.083), de modo que los cuotapartistas no están habilitados para intervenir individualmente en la gestión del patrimonio.

3°) Que, en el caso, la pretensión de los actores consiste en obtener, del banco depositario, la disponibilidad inmediata de la suma de U\$S 18.400 –en la misma moneda y con sus rendimientos– que colocaron en el fondo común de inversión “FBA Ahorro Dólares”, dirigido y administrado por Francés Administradora de Inversiones S.A. Gerente de Fondos Comunes de Inversión, con la actuación, en calidad de depositario, del Banco Francés S.A. No han pedido, por ende, a la sociedad gerente el “rescate” de su inversión en el sentido técnico de tal expresión, es decir, la entrega de un valor o suma de dinero representativa de su participación proporcional en los activos del fondo común según su valuación a la fecha en que se lo solicita, de acuerdo con las pautas legales y reglamentarias y las que surjan del reglamento de gestión. Persiguen, en cambio, que se declare la inconstitucionalidad de las normas que habrían afectado tales activos, para que les sea restituida la inversión original, en dólares, con las ganancias obtenidas. Tal pretensión involucra el ejercicio de facultades de gestión reservadas por imperativo legal a la sociedad gerente, por lo que resulta incompatible con ese ordenamiento admitir el ejercicio de una acción individual con aptitud para alterar la composición del patrimonio común y afectar los derechos de los restantes cuotapartistas.

4°) Que, establecido de tal modo que los actores no están legitimados para promover la presente acción, el Tribunal comparte la conclu-

sión a la que se llega en el dictamen del señor Procurador General, en cuanto a que ello determina la ausencia de un “caso” o “controversia”, en el cual se pueda juzgar sobre la validez constitucional de las normas cuestionadas, ya que la existencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable aun de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de quienes intervienen en el proceso o su consentimiento por la sentencia (Fallos: 308:1489 y sus citas; 325:2982).

5°) Que, por las razones expuestas, corresponde revocar la sentencia apelada y rechazar la acción de amparo deducida, sin perjuicio del derecho de cada uno de los actores de ejercer el rescate de su participación en el fondo común de inversiones, según lo previsto por la ley 24.083 y disposiciones complementarias, y/o –en su caso– de intentar las acciones que estimen pertinentes.

Por ello y, en lo pertinente, lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la acción de amparo en los términos indicados. Costas en todas las instancias por su orden, en razón de lo novedoso y complejo de la materia sobre la que versaron las actuaciones. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que las cuestiones planteadas en el *sub lite* han sido adecuadamente examinadas en el dictamen del señor Procurador General, cuyos fundamentos –con excepción de lo expresado en el párrafo tercero, del ap. V– compartimos, y a los que corresponde remitir a fin de evitar reiteraciones innecesarias.

Por ello, se declaran procedentes los recursos extraordinarios y se revoca la sentencia apelada. Costas por su orden en todas las instancias por tratarse de una cuestión jurídica novedosa (arts. 68, segunda parte y 279 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvanse las actuaciones al tribunal de origen.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que la infrascripta coincide con el voto de la mayoría con excepción del considerando 4°, el que se redacta en los siguientes términos:

4°) Que, de acuerdo con las consideraciones precedentes, los actores no cuentan con habilitación legal para introducir el presente caso constitucional ante los tribunales nacionales, pues no son los titulares activos de la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, a saber: el derecho de la sociedad gerente contra el banco demandado. Es en este sentido que se comparte la conclusión del señor Procurador General, pues el Tribunal se encuentra ante la ausencia de un caso o causa válidamente sometido a su decisión por parte legitimada para ello. Por otro lado, la existencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable aún de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de quienes intervienen en el proceso o su consentimiento por la sentencia (Fallos: 308:1489 y sus citas; 325:2982).

Por ello y, en lo pertinente, lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la acción de amparo en los términos indicados. Costas en todas las instancias por su orden, en razón de lo novedoso y complejo de la materia sobre la que versaron las actuaciones. Notifíquese y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **BBVA Banco Francés S.A.**, representado por el Dr. **Esteban Pablo Quinodoz y el Estado Nacional**, representado por el Dr. **Fabián Alfredo Salomón**.

Traslado contestado por **la actora**, representada por los Dres. **Raúl Enrique Barrandegui y José Candelmo Pérez**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Paraná**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de Paraná**.

FRANCISCO MANUSO v. CARLOS SAUL MENEM Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó la decisión de primera instancia que había concedido el beneficio de litigar sin gastos es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Si bien los agravios se refieren a cuestiones de hecho y de derecho procesal, ajenas –como regla y por su naturaleza– a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo del derecho de defensa en juicio, lo decidido constituye un impedimento al ejercicio de la competencia apelada de la Corte sobre la base de argumentos que importan un apartamiento de las disposiciones procesales que rigen inequívocamente en el caso, con graves consecuencias patrimoniales para el profesional (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Resultaba innecesaria la intervención de los demandados en la sustanciación de los recursos extraordinarios si aquéllos no sólo no se habían opuesto a la concesión del beneficio de litigar sin gastos requerido por el actor, sino que consintieron la decisión que lo había otorgado, excluyendo al letrado del demandante de la carga de afrontar el pago de la tasa de justicia en razón de los términos utilizados en el pacto de cuota litis (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

El art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación exige expresamente que la sustanciación del incidente promovido con la interposición del recurso extraordinario se haga “con las partes interesadas” y no con las partes del proceso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

No resultaba justificada la insistencia del tribunal en ordenar la sustanciación del incidente con la totalidad de los demandados cuando dicha actitud no sólo demoraba injustificadamente la resolución del planteo, sino que acarrea sin necesidad costas que podían ser de cierta magnitud, lo cual no resulta una cuestión menor en razón de la entidad patrimonial del pleito y de que se había demandado a varias personas (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la resolución de la Sala “J”, de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, a fs. 320 del expediente del beneficio de litigar sin gastos (foliatura a citar en adelante), declaró de oficio la caducidad del incidente promovido con motivo de la interposición del recurso extraordinario (el subrayado me pertenece), la parte actora y su letrado patrocinante interpusieron un nuevo recurso extraordinario a fs. 321/348 vta., cuya denegatoria de fs. 363 y vta., motiva la presente queja.

– II –

Debo advertir, en primer lugar, que los apelantes incurren en un error de interpretación sobre el contenido del decisorio impugnado, toda vez que, a fs. 321, expresan que el recurso se interpone con el fin de que el Excmo. Tribunal deje sin efecto la resolución recurrida en cuanto declara caduca “*la instancia recursiva*” abierta con motivo de la interposición de los recursos extraordinarios de fs. 160/72 y fs. 193/205, cuando, en realidad, lo que la Alzada declaró caduco, es “*el incidente*” promovido a fs. 293/294 vta. en el que se objetó la tempestividad de la contestación por el representante del Fisco del traslado

de dichos recursos (los destacados me pertenecen). En efecto, ello surge con claridad del texto de la resolución de fs. 320 que, además de referirse de modo expreso a la caducidad de dicho incidente, señala, como último acto impulsorio, el de fs. 319, que –congruentemente– alude al mismo con precisión, es decir, a la petición de fs. 317 relativa a la providencia dictada a fs. 292 vta. que dispuso tener por contestado el traslado conferido al representante del Fisco de aquellos recursos, y contra la cual los apelantes promovieron el mentado incidente al interponer el pedido de revocatoria de fs. 293/294 vta., con fundamento en que dicho traslado había sido evacuado fuera de término.

De ese incidente –reitero– el *a quo* declaró la caducidad a fs. 320, y no de la instancia recursiva a la que se refieren los apelantes.

En tales condiciones, el decisorio impugnado no constituye sentencia definitiva, resultando aplicable la doctrina de V.E. que ha establecido que para que proceda el recurso extraordinario, se requiere que la resolución apelada revista carácter definitivo en los términos del artículo 14 de la ley 48. Tal es el caso de las decisiones que ponen fin al pleito, impiden su continuación o causan un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, lo que no ocurre con la disposición cuestionada. La invocación de cláusulas constitucionales no excusa la falta de aquel requisito cuando los agravios pueden encontrar remedio en las mismas instancias o por vía de intervención de la Corte al dictarse la sentencia final de la causa. (v. doctrina de Fallos: 257:187 y sus citas; 307:2281, entre muchos otros).

Por todo lo expuesto, opino que se ha de rechazar la presente queja, en el entendimiento que los autos han de volver al tribunal de origen para que decida sobre la concesión o el rechazo de los recursos extraordinarios interpuestos a fs. 160/72 y fs. 193/205. Buenos Aires, 23 de agosto de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por Francisco Manuso en la causa Manuso, Francisco c/ Menem, Carlos Saúl y otros”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, concordemente con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se desestima esta presentación directa. Notifíquese y archívese.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON CARLOS S. FAYT, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que en un juicio de daños y perjuicios derivados de la utilización indebida de una obra intelectual en el que se reclamó la suma de \$ 22.500.000, la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil confirmó la decisión del juez de primera instancia que había concedido el beneficio de litigar sin gastos al actor, pero dispuso –a pedido del representante del Fisco– que el letrado del demandante debía hacerse cargo del pago de la tasa de justicia porque los términos de la cláusula sexta del pacto de cuota litis impedían considerar que se había configurado la excepción prevista por el art. 4 de la ley 21.839 (conf. decisión de fs. 142 y aclaratoria de fs. 186).

2°) Que tanto el actor como su letrado patrocinante dedujeron contra esas resoluciones los recursos extraordinarios de fs. 160/172 y 193/205, cuyos traslados fueron ordenados a fs. 234. Después de diversas alternativas procesales vinculadas con la sustanciación y resolución de los recursos de inaplicabilidad de ley deducidos en la causa, el representante del Fisco contestó el mencionado traslado (conf. presentación de fs. 290).

3°) Que los apelantes dedujeron recurso de revocatoria contra la decisión que tuvo por contestado dicho traslado porque sostuvieron que el representante del Fisco lo había hecho en forma extemporánea y solicitaron que se concedieran los recursos extraordinarios interpuestos por su parte en razón de que el incidente había sido sustanciado con aquél (conf. escrito de fs. 293/294), pedido frente al cual la alzada entendió que antes de resolver las cuestiones que se encontraban pendientes, debía cumplirse con la notificación ordenada a fs. 234 a efectos de sustanciar debidamente los recursos extraordinarios articulados (conf. fs. 300).

4°) Que los recurrentes dedujeron un nuevo pedido de reposición en el que destacaron que el representante del Fisco era el único interesado en la cuestión, porque era el único que había interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y sólo él debía ser oído en el trámite del recurso extraordinario. Señalaron también que se encontraba pendiente de decisión el anterior pedido de revocatoria dirigido a que se declarara extemporánea la contestación del representante fiscal y que no correspondía exigirle que adjuntara más copias de los recursos extraordinarios –como se había requerido en un proveído dictado mucho después de haberse interpuesto las apelaciones extraordinarias– porque los demandados no tenían ningún interés en la cuestión (conf. fs. 303/305).

5°) Que, por otra parte, los recurrentes expresaron que los demandados habían consentido la decisión adoptada en primera instancia que concedió el beneficio de litigar sin gastos al actor y excluyó de esa carga al letrado firmante del pacto de cuota litis, sin perjuicio de que en otro escrito acompañaron las copias de traslado del recurso extraordinario a fin de evitar “sorpresas”, aclarando que no consentían el proveído que le había exigido acompañar las mencionadas copias (fs. 306). El tribunal ordenó correr traslado de la nueva revocatoria, lo que motivó que los recurrentes efectuarán otra presentación en la que volvieron a insistir en que el representante del Fisco era el único que debía intervenir en el trámite del recurso extraordinario y que el expediente ya se encontraba en condiciones de resolver las cuestiones pendientes (conf. fs. 308).

6°) Que la alzada se remitió a un proveído anterior en el que se ordenaba correr traslado del recurso extraordinario y señaló que en esa oportunidad no correspondía resolver nada (conf. fs. 309). Los peticionarios presentaron un nuevo escrito en el que solicitaron expresa-

mente que el tribunal “certificara” quienes eran las partes a las que se le debía correr el traslado de los recursos extraordinarios. Dicha petición fue proveída por la cámara en los siguientes términos: “...en cuanto a la certificación solicitada en el mismo escrito, se encuentra suficientemente determinada la integración subjetiva del presente incidente, sin perjuicio de lo que pudiera decidirse oportunamente respecto de la cuestión planteada por el peticionario” (conf. fs. 311).

7°) Que los recurrentes solicitaron otra vez que se aclarara definitivamente el tema en razón de que se podrían generar costas innecesarias en caso de darse intervención a quienes no tenían interés en el asunto, máxime cuando el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establecía expresamente que el traslado debía ser conferido a “la parte interesada” (fs. 312). El *a quo* rechazó por improcedente la petición y se remitió a un proveído dictado con anterioridad (conf. fs. 314). Los apelantes insistieron –con dos nuevos escritos– en que debía resolverse la revocatoria de fs. 293/294, ya que el Fisco era el único que tenía interés en la cuestión.

8°) Que el 25 de marzo de 2003, el tribunal sostuvo que esas peticiones no resultaban adecuadas al estado de las actuaciones en razón de que se encontraban pendientes diversos actos de sustanciación procesal que allí individualizaba, motivo por el cual y con el objeto de prevenir eventuales nulidades se hacía saber a los peticionarios que debían adecuar sus requerimientos al estado procesal en que se encontraban las actuaciones (conf. fs. 319).

9°) Que el 14 de agosto de 2003 la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil declaró de oficio la caducidad del incidente abierto con motivo de la interposición de los recursos extraordinarios deducidos a fs. 160/172 y 193/205, con sustento en que desde la última actuación cumplida en el expediente –25 de marzo de 2003– hasta la fecha de esa resolución había transcurrido el plazo establecido por el art. 310, inc. 2°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Contra esa decisión los vencidos interpusieron el remedio federal cuya desestimación dio origen a la presente queja.

10) Que los recurrentes sostienen que la resolución apelada es arbitraria porque mediante el dictado de proveídos inadecuados el *a quo* se negó injustificadamente a decidir las cuestiones que se encontraban pendientes, lo que hubiese posibilitado la normal finalización del trámite correspondiente a los recursos extraordinarios deducidos en

las presentes actuaciones; además de que la alzada exigió el cumplimiento de recaudos innecesarios atinentes a la sustanciación del remedio federal con el resto de los demandados, con prescindencia de los numerosos y reiterados escritos de su parte en los que se puso de manifiesto que el único interesado en el trámite de la apelación extraordinaria era el representante del Fisco, que ya se había expedido al respecto.

11) Que expresan también que no hubo abandono de la instancia de su parte y que la cámara se encontraba impedida de adoptar la decisión impugnada en razón de que el art. 313, inc. 3°, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone que no se producirá la caducidad de la instancia cuando los procesos se encontraran pendientes de alguna resolución y la demora en dictarla fuera imputable al tribunal.

12) Que los agravios de los apelantes suscitan cuestión federal para su tratamiento en la vía intentada, habida cuenta de que no obstante referirse a cuestiones de hecho y de derecho procesal, ajenas –como regla y por su naturaleza– a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo del derecho de defensa en juicio, lo decidido constituye un impedimento al ejercicio de la competencia apelada de este Tribunal sobre la base de argumentos que importan un apartamiento de las disposiciones procesales que rigen inequívocamente en el caso, con graves consecuencias patrimoniales para el profesional.

13) Que, en efecto, la decisión apelada es objetable en razón de que resultaba innecesaria la intervención de los demandados en la sustanciación de los recursos extraordinarios deducidos a fs. 160/172 y 193/205, a poco que se advierta que aquéllos no sólo no se habían opuesto a la concesión del beneficio de litigar sin gastos requerido por el actor, sino que consintieron la decisión que lo había otorgado, excluyendo al letrado del demandante de la carga de afrontar el pago de la tasa de justicia en razón de los términos utilizados en la cláusula sexta del pacto de cuota litis.

14) Que el *a quo* no ponderó que el único que había apelado esa resolución –recurso que tuvo favorable acogimiento– fue el representante del Fisco, motivo por el cual los demandados carecían de interés en la decisión de ese incidente, aparte de que el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación exige expresamente que la

sustanciación del incidente promovido con la interposición del recurso extraordinario se haga “con las partes interesadas” y no con las partes del proceso.

15) Que, de tal modo, no resultaba justificada la insistencia del tribunal en ordenar la sustanciación del incidente con la totalidad de los demandados cuando dicha actitud no sólo demoraba injustificadamente la resolución del planteo, sino que acarreaba sin necesidad costas que podían ser de cierta magnitud, lo cual en el caso no resultaba una cuestión menor en razón de la entidad patrimonial del pleito y de que se había demandado a varias personas.

16) Que, por lo demás, cabe señalar que el dictado –de oficio– de la declaración de la caducidad de la instancia en este incidente, causa un perjuicio de carácter definitivo al letrado del actor que de esa manera ve frustrada la posibilidad de que la Corte revise –por la vía intentada– la decisión que le impuso la carga de afrontar una tasa de justicia que asciende a \$ 675.000.

17) Que, en consecuencia, con el alcance indicado, existe relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas, por lo que la sentencia debe ser descalificada como acto jurisdiccional.

Por lo expresado y oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la decisión apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Francisco Manuso**, representado por le Dr. **Víctor L. Muschietti Piana (patrocinio letrado del actor)** y también actúa por **derecho propio**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala J.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 43.**

JUAN JOSE MANAUTA v. EMBAJADA DE LA FEDERACION RUSA

INMUNIDAD DE EJECUCION.

Las medidas ejecutorias contra bienes de un estado extranjero que implican el empleo de la fuerza pública del Estado del foro, afectan gravemente la soberanía e independencia del estado extranjero, por lo que no cabe, sin más, extender las soluciones sobre inmunidad de jurisdicción a los casos de inmunidad de ejecución.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de los tratados.

El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, si la naturaleza de la cuestión planteada –reconocimiento del privilegio de inmunidad de ejecución de un Estado extranjero–, concierne a un principio de la ley de las naciones, que revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser establecida por la Corte Suprema.

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

INMUNIDAD DE JURISDICCION.

El requerimiento del pago de la condena por incumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, cumplido en la persona del representante legal del Estado extranjero, en nada vulnera las inmunidades y prerrogativas de aquél, y es, en cambio, conducente para la adecuada realización de justicia entre las partes, todo ello, mientras los trámites de ejecución sean compatibles con las normas y principios del derecho de gentes.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Sala 2 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, confirmó la sentencia de la instancia anterior (v. fs. 655 vta.

y 667/668), y, en consecuencia, rechazó la petición de embargo ejecutivo –formulada por la actora– sobre el inmueble sito en la calle Anasagasti N° 2031 de esta Ciudad –en caso que su titularidad corresponda a la demandada, Embajada de la Federación Rusa–.

Para así decidir, el tribunal se sustentó, básicamente, en el artículo 22, punto 3 –y 32, pto. 4– de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 –rat. por Decreto – Ley N° 7672/63– que instituye la inviolabilidad de los locales de la misión, y en la Ley N° 24.488 que, aclaró, si bien establece que las cuestiones laborales –como las de autos– constituyen supuestos de excepción a la inmunidad de jurisdicción de un Estado extranjero, dispone que sus previsiones no afectarán ninguna inmunidad o privilegio conferido por la Convención mencionada (v. arts. 2°, inc. d) y 6° de dicho cuerpo legal).

En este sentido, resaltó que la Embajada de la Federación Rusa reiteradamente había manifestado que no renunciaba a la inmunidad de ejecución. Ello, dijo el *a quo*, determina la improcedencia de la medida cautelar solicitada, sin perjuicio de las sentencias del Máximo Tribunal (fs. 150/166 y 495/498) dictadas en el presente caso, donde se resolvió que no procedía la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero, particularmente respecto de acciones por incumplimiento de obligaciones laborales y previsionales –y, posteriormente, se condenó a la accionada a abonar a los actores la suma reclamada–, ya que la renuncia a la inmunidad de jurisdicción no implica la renuncia a la de ejecución (citó Fallos: 322:2399).

– II –

Contra dicho pronunciamiento, los actores dedujeron recurso extraordinario, que fue concedido (fs. 671/676 y 678). En síntesis, alegan que la decisión de la alzada priva a su parte del derecho a ejecutar una condena firme –y obtener así una sentencia útil–, circunstancia que considera agravada por su calidad de trabajadores, respecto de quienes incumbe un propósito protector (art. 14 bis, C.N.). Agregan que la resolución atacada viola, a su entender, garantías amparadas constitucionalmente (vgr. arts. 14, 14 bis, 18, 27 y 31, C.N. y arts. 8 y 22, Declaración Universal de Derechos Humanos), al amparar que un Estado extranjero, so pretexto de la inmunidad de ejecución, soslaye el cumplimiento de una manda judicial.

– III –

En primer lugar, es menester recordar que V.E. ha sostenido, reiteradamente, que a los fines dispuestos por el artículo 14 de la Ley N° 48, sentencia definitiva no es sólo la que concluye el pleito, sino también aquélla con consecuencias frustratorias respecto del derecho federal invocado, por su tardía o imposible reparación ulterior (v. doctrina de Fallos: 319:2215, entre otros); como, en mi opinión, es el caso de autos, habida cuenta que lo decidido importa privar a los actores, en forma definitiva, de hacer valer los derechos reconocidos por sentencia firme, de la manera que estiman eficaz.

Sentado ello, en mi opinión, el recurso interpuesto es formalmente admisible pues se encuentra en tela de juicio el alcance y la inteligencia de previsiones de índole federal y la decisión ha sido contraria a las pretensiones de los apelantes (art. 14, inc. 3, Ley N° 48 y doctrina de Fallos: 322:1318; 323:1866; 324:4389, entre otros). A su vez, la naturaleza de la cuestión planteada –el reconocimiento del privilegio de inmunidad de ejecución de un Estado extranjero– concierne, también, a un principio de la ley de las naciones (Fallos: 125:40; 323:959, 3386; 326:2885; etc.), que revela, su inequívoco carácter federal, y determina que su inteligencia debe ser establecida por la Corte Suprema.

Ahora bien, la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, ratificada por Decreto-Ley N° 7672/63, establece, en lo pertinente –arts. 22, pto. 3 y 1 *in fine*–, que no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución, los “locales de la misión”, entendiéndose por tales los edificios o las partes de los edificios, sea cual fuere su propietario, utilizados para las finalidades de la misión, incluyendo la residencia del jefe de la misión, así como el terreno destinado al servicio de esos edificios o parte ellos. Idéntica prescripción contiene la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, aprobada por Ley N° 17.081 –art. 31.4–.

Es preciso señalar, entonces, que los actores, en la etapa de ejecución de sentencia (v. Fallo 322:2926, fs. 495/498), solicitaron el embargo de un inmueble, que entienden, es de propiedad de la Embajada de la Federación Rusa (fs. 655), cuyo rechazo motiva el presente recurso.

En ese contexto y teniendo en cuenta que la Embajada de la Federación Rusa, reiteradamente, manifestó que no renunciaba a la inmu-

nidad de ejecución (v. fs. 515, 516, 549/550, 552, 556/557, 594/595, etc.), a mi juicio, resulta improcedente la medida intentada con una evidente mira coactiva respecto de uno de los bienes alcanzados por la citada protección –art. 22, de la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas–, situación jurídica que, puntualmente, no ha sido controvertida por los recurrentes.

Considero que ello es así, pues como fue señalado por esta Procuración General en los precedentes “Bonacic-Kresic, Esteban c/ Embajada de la República Federal de Yugoslavia s/ despido” (S.C. B. N° 656, L. XXXIII), “Blasson, Beatriz Lucrecia c/ Embajada de la República Eslovaca” (S.C. B. N° 687, L. XXXIII) el 28 de diciembre de 1998, dichas limitaciones fueron impuestas por la necesidad de garantizar el desempeño eficaz de las representaciones diplomáticas (v. Preámbulo de la Convención antes referida y su art. 25), y de no poner en situación de riesgo la existencia misma del Estado en contra de quien se pronunció la sentencia condenatoria. En igual sentido, en orden al tema que nos ocupa –inmunidad de ejecución de los bienes comprendidos en el artículo 22 ya mencionado–, V.E., en Fallos: 322:2399, ha expresado su parecer favorable al privilegio, aún frente al derecho de un trabajador al cobro de su salario. En beneficio de la brevedad, me remito a los fundamentos y consideraciones del mencionado pronunciamiento del Tribunal y de los dictámenes de esta institución antes referidos, en cuanto resultan pertinentes.

A mayor abundamiento, cabe destacar que el requerimiento del pago de la condena, cumplido en la persona del representante legal del Estado extranjero, en nada vulnera las inmunidades y prerrogativas de aquél, y es, en cambio, conducente para la adecuada realización de justicia entre las partes, todo ello, mientras los trámites de ejecución sean compatibles con las normas y principios del derecho de gentes (Fallos: 240:93; 322:2399).

También resultaría auspicioso, de compartirse por V.E. la solución expuesta el inicio de gestiones por la vía diplomática que pueda corresponder, a fin de lograr el acatamiento de la sentencia firme por la obligada, desde que la indemnización impuesta nace de la inejecución de obligaciones de la seguridad social (asignaciones familiares y aportes previsionales) a su cargo. Asimismo, resultan evidentes las dificultades que los actores deberán afrontar para lograr su ejecución en el extranjero.

Por último, y no obstante la cuestión relativa a la inmunidad de jurisdicción de la demandada no constituye materia del presente recurso, atento a las presentaciones de la Embajada, donde manifestó su disconformidad para ser sometida a juicio (v. fs. 549/550, 556/557, 594/595), no es ocioso recordar que el Máximo Tribunal mediante resolución del 22 de diciembre de 1994 (Fallos: 317:1880) habilitó la jurisdicción de los tribunales argentinos en la presente causa, y, en esa inteligencia, fue dictada, finalmente, la condena el 2 de diciembre de 1999 (Fallos: 322:2926).

– IV –

En tales condiciones, estimo que corresponde declarar formalmente admisible la apelación extraordinaria, confirmar la sentencia impugnada y disponer el inicio de gestiones diplomáticas con arreglo a lo expresado. Buenos Aires, 1° de febrero de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Manauta, Juan José c/ Embajada de la Federación Rusa s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en el dictamen que antecede, a cuyas consideraciones corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso extraordinario interpuesto por **Juan José Manauta, Hugo Claudio Griffoi, por su propio derecho e Isabel Pérez de Foradori, en representación de su esposo fallecido**, todos con el patrocinio letrado del Dr. **Daniel Roberto Schumacher**. Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala II**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 2, Secretaría 4**.

PROVINCIA DEL NEUQUEN v. CAPEX S.A.

REGALIAS.

Si bien de la ley 17.319 y decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1671/69 no surge expresamente la naturaleza jurídica de las regalías que se reclaman, el texto completo de la ley permite una interpretación que excluye la posibilidad de que se trate de un impuesto, y que en consecuencia resulte aplicable el art. 1° de la ley 11.585.

REGALIAS.

Las circunstancias de que, por un lado, según el art. 80, inc. b, es causal de rescisión de la concesión el incumplimiento del pago de la regalía más allá de tres meses consecutivos, la llamada condición de amparo del territorio, y, por otro, que de acuerdo al art. 3° del decreto reglamentario 1671/69, el concesionario pueda solicitar la reducción del porcentaje de la regalía con fundamento en que la producción no resulta económicamente explotable en virtud de la cantidad y calidad de hidrocarburo, ponen de manifiesto el particular carácter que tuvo en el espíritu del legislador otorgándole rasgos más bien cercanos a lo convencional, aspecto sin duda ajeno a la naturaleza impositiva *strictu sensu*.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia tributaria.

El art. 4027, inc. 3°, del Código Civil ofrece un marco suficiente, frente al silencio guardado por la legislación específica, para encuadrar la prescripción de las regalías de hidrocarburos, ya que el cobro que se pretende se refiere a una obligación que se paga mensualmente, a lo que debe sumársele el carácter de prestación fluente en el transcurso de un tiempo durante el cual se producen los frutos provenientes de la explotación realizada.

COSTAS: Principios generales.

Las costas del proceso deben ser distribuidas por su orden dada la ausencia de jurisprudencia y complejidad que entraña la cuestión en sí.

REGALIAS.

A las regalías por producción de hidrocarburos líquidos y por producción de gas natural, las cuales son estatuidas, respectivamente, por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319 el legislador les ha asignado una nítida condición tributaria tanto en la propia ley 17.319, como en el decreto 1671/69 reglamentario de tales artículos (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

REGALIAS.

En tanto obligación tributaria, la regalía se comporta, en los hechos, de manera similar a un impuesto pues tiene una forma de cálculo semejante, ya que su monto se determina –al igual que los impuestos variables– con relación a una manifestación de riqueza del contribuyente, que depende de la magnitud de su actividad en función del volumen y valor del producto extraído (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

REGALIAS.

El establecimiento por el Estado de regalías a cargo de los concesionarios hace al ejercicio de una facultad impositiva (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia tributaria.

Por no tener la acción para el cobro de las regalías un plazo de prescripción especial, a fin de llenar el vacío resulta razonable recurrir, por ser la solución de mayor proximidad analógica, al término decenal contenido en el art. 1° de la ley 11.585 que es el destinado a regir, con generalidad, sobre prescripción en materia impositiva respecto de tributos que no posean un régimen propio a tal efecto, sea que se trate de aquellos existentes al tiempo de la sanción de dicho precepto, sea que se trate de los creados después (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia tributaria.

La excepción de prescripción debe ser desestimada si a la fecha de interposición de la demanda no había transcurrido el término de diez años del art. 1° de la ley

11.585 para el reclamo de ninguna de las diferencias liquidadas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

REGALIAS.

La circular 5/90 configuró un acto viciado en su motivación insusceptible de generar derechos, pues confundió conceptual y temporalmente el “derecho de explotación” del art. 5° del decreto 1055/89 que el concesionario debe pagar al Tesoro Nacional antes de entrar al área de explotación –concepto del cual, a su vez, la Nación confiere a la provincia que corresponda una participación del 4% a título de adelanto de regalía–, con las regalías estatuidas por la ley 17.319 que suponen que el concesionario ha obtenido la producción de hidrocarburos y que se calculan sobre bases notoriamente diferentes (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

La circular 5/90 afectó el principio de legalidad porque violó la ley aplicable –la ley 17.319 y su reglamento–, y por otra parte, descartó por inadmisibles la alegación según la cual dicha circular se incorporó al pliego de licitación integrando, por ello, las condiciones de la concesión (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Neuquén, Provincia del c/ Capex S.A. s/ cobro de regalías”, de los que

Resulta:

I) A fs. 16/24 se presenta la Provincia del Neuquén e inicia demanda contra Capex S.A. a fin de que se la condene al pago de las sumas correspondientes a regalías hidrocarburíferas originadas por la explotación de petróleo y gas natural en el área de interés secundaria denominada Agua del Cajón, de la que dicha sociedad es concesionaria bajo el régimen de la ley 17.319. El reclamo comprende las diferencias entre lo que la demandada pagó y lo que debió pagar por el concepto

indicado desde enero de 1993 hasta agosto de 1994, sin perjuicio de períodos futuros, así como los intereses correspondientes.

A ese efecto, expresa que la demandada es concesionaria del área de explotación indicada, la que le fue adjudicada mediante decreto del Poder Ejecutivo Nacional 43/91, en el marco del concurso público internacional 1/90. Destaca que el art. 7 del mencionado decreto le impuso a la adjudicataria la obligación de pagar al Estado Nacional regalías calculadas sobre los precios reales que obtuviera de la explotación, de conformidad con lo previsto por los arts. 59, 61 y 62 de la ley 17.319.

Sobre el particular, precisa que esa ley fija en el 12% del producto extraído en boca de pozo el *quantum* de la regalía mensual que los concesionarios deben pagar, y que dicho ingreso se diferencia del denominado derecho de explotación que separadamente deben abonar al Tesoro Nacional antes de hacer efectiva la entrada a la concesión y dar comienzo a los trabajos de producción. Recuerda que, de acuerdo al inc. "c" del art. 5 del decreto 1055/89, la Nación asigna a la provincia que corresponda una participación del 4% sobre dicho derecho de explotación.

Señala que en el lapso que cubre el reclamo, la concesionaria demandada liquidó y abonó regalías equivalentes sólo al 8% de la producción computable, invocando para así obrar lo dispuesto por la circular 5/90 de la Subsecretaría de Energía de la Nación, dictada en la etapa previa a la adjudicación del área de explotación, por la cual se aclaró que los concesionarios que surgieran del concurso público internacional 1/90 pagarían regalías con ese alcance económico.

Observa que dicha circular 5/90 se dictó con evidente error, pues confundió el régimen de pago de las regalías mensuales, con el apuntado "derecho de explotación", poniéndose en contradicción con lo previsto en la ley 17.319. En ese orden de ideas, afirma que lo anterior quedó corroborado con el dictado de la resolución 7/91 de la Subsecretaría de Combustibles de la Nación, que dejó sin efecto la circular 5/90, por lo que la demandada es deudora de la diferencia existente entre lo que pagó y lo que debió abonar.

Describe el régimen de liquidación y abono de regalías que surge de las resoluciones de la Secretaría de Energía 155/92 y 188/93, y señala que las cantidades adeudadas por la concesionaria no están al-

canzadas por las normas generales sobre pesificación de créditos y deudas, toda vez que el valor computable en boca de pozo para el cálculo de las regalías se establece en dólares estadounidenses.

Solicita que se haga lugar al reclamo, condenándose a la demandada al pago del capital e intereses debidos, y las costas del juicio.

II) A fs. 41/47 se presenta Capex S.A. oponiendo excepción de prescripción y contestando la demanda, cuyo rechazo pide con costas.

Funda la citada excepción en lo previsto por el art. 847, inc. 2, del Código de Comercio, y en subsidio en la regla del art. 4027, inc. 3 del Código Civil. Al respecto, señala que la provincia actora dejó transcurrir más de siete años sin efectuar reclamo alguno por los pagos recibidos, los cuales contabilizaron el resultado de liquidaciones mensuales, de las que surgía con claridad el porcentaje de regalía que se pagaba (8%), por lo que su acción está prescripta, sea que se aplique el plazo de cuatro años establecido por la primera de las normas citadas o el plazo de cinco años que fija la segunda. Destaca, asimismo, como argumento corroborante de la existencia de toda falta de reclamo en el lapso indicado, que dichas liquidaciones tampoco fueron oportunamente impugnadas dentro del plazo previsto por la resolución 155/92 de la Secretaría de Energía.

En cuanto al fondo del asunto, sostiene que la demanda es improcedente porque en todo momento actuó de acuerdo con lo indicado por la circular 5/90 de la Subsecretaría de Energía de la Nación, pagando regalías calculadas en el 8%, lo cual ha sido también conforme al art. 5° del decreto 1055/89. Entiende que esa circular aclaró el alcance del pliego general de condiciones del concurso público internacional 1/90 y, en consecuencia, formó parte de la ley de la licitación o ley del contrato celebrado con el Estado Nacional. De otro lado, observa que después del dictado de la resolución 7/91 de la Subsecretaría de Combustibles de la Nación, la Secretaría de Estado de la Provincia del Neuquén emitió la nota S.E.E. 020/92, la cual, entiende, ratificó la forma de liquidar las regalías con alcances idénticos a los antes aprobados por la circular 5/90, por lo que, entonces, el reclamo de autos implica para la demandada una contradicción con los propios actos anteriores.

Para el caso de que la demanda prospere, solicita que la deuda se pesifique según lo previsto por la ley 25.561 y el decreto 214/02.

III) A fs. 26/27 la actora desistió de la citación como tercero del Estado Nacional, y a fs. 51/57 contestó la excepción de prescripción opuesta por su contraria solicitando su rechazo con fundamento en la naturaleza tributaria de las regalías, lo que, a su juicio, lleva a concluir que la acción para su cobro se prescribe por diez años, según lo previsto por la ley 11.585.

IV) A fs. 99 la actora y la demandada se presentan, en conjunto, manifestando haber llegado a un acuerdo con respecto al monto de las regalías devengadas en el período objeto del proceso. Tales montos son fijados en U\$S 262.527 por producción de gas, y en U\$S 213.231,80 por producción de petróleo. Ambas partes expresan que el acuerdo lo es sin perjuicio de mantener cada una su posición respecto de las restantes cuestiones planteadas.

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 116 y 117, Constitución Nacional).

2°) Que en primer término corresponde tratar la excepción de prescripción opuesta, lo que lleva a la necesidad de establecer cuál es el plazo extintivo aplicable al reclamo por las regalías de que se trata; circunstancia que exige, a su vez, determinar la naturaleza jurídica de ellas.

3°) Que de la legislación invocada, ley 17.319 y decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1671/69, no surge expresamente aquélla. Sin embargo, el texto completo de la ley permite una interpretación que excluye la posibilidad de que se trate de un impuesto, y que en consecuencia resulte aplicable el art. 1° de la ley 11.585. En efecto, el art. 56 describe el régimen fiscal al que estará sujeta la explotación y estipula los impuestos en sus apartados a. b. c., excluyéndose “todo otro tributo nacional, presente o futuro de cualquier naturaleza o denominación” en su punto d.; seguidamente en los arts. 57, 59 y 62 se establecen el canon y la regalía por hidrocarburos líquidos y por gas natural respectivamente; de ese modo, el tratamiento que recibe el concepto en examen se encuentra diferenciado respecto de la materia estrictamente impositiva.

Por lo demás, otras circunstancias impiden efectuar la asimilación de la regla con una carga impositiva: el art. 12 se refiere, en relación

al monto resultante del 12% antes mencionado, esto es la regalía, como a una “*participación* en el producido de dicha actividad” (énfasis agregado), la que podrá ser pagada en efectivo o incluso en la especie extraída –según resolución de la Secretaría de Energía 232/02–, lo que constituye una alternativa ausente respecto del tratamiento general de los impuestos. Además en el art. 59 se otorga al Poder Ejecutivo Nacional la facultad de variar y así fijar el porcentaje de que se trata “teniendo en cuenta la productividad, condiciones y ubicación de los pozos”, criterios extrínsecos a cualquier estricta definición impositiva en lo que se refiere al modo de su cálculo.

Asimismo las circunstancias de que, por un lado, según el art. 80, inc. b, es causal de rescisión de la concesión el incumplimiento del pago de la regalía más allá de tres meses consecutivos, la llamada *condición de amparo* del territorio, y, por otro, que de acuerdo al art. 3° del decreto reglamentario 1671/69, el concesionario pueda solicitar la reducción del porcentaje de la regalía con fundamento en que la producción no resulta económicamente explotable en virtud de la cantidad y calidad del hidrocarburo, ambas ponen de manifiesto el particular carácter que tuvo en el espíritu del legislador otorgándole rasgos más bien cercanos a lo convencional, aspecto sin duda ajeno a la naturaleza impositiva *stricto sensu*.

Desde otro punto de vista el art. 4027, inc. 3°, del Código Civil ofrece un marco suficiente, frente al silencio guardado por la legislación específica, para encuadrar la prescripción en examen. Es así que el cobro que se pretende se refiere a una obligación que se paga mensualmente, a lo que debe sumársele el carácter de prestación fluyente en el transcurso de un tiempo durante el cual se producen los frutos de que se tratan, en el caso los provenientes de la explotación realizada.

4°) Que, finalmente, no se puede pasar por alto la adecuación al orden de los hechos que tiene la adopción del plazo quinquenal si se tiene en cuenta que así se evitan una eventual acumulación desmedida de deuda y las consecuentes dificultades de su cobro y pago, previsión particularmente pertinente dada la significativa gravitación económica de la actividad que realiza la actora.

En esas condiciones y dado que a la fecha de interposición de la demanda, junio de 2002, ya había transcurrido el plazo quinquenal considerado, el reclamo se encuentra prescripto.

5°) Que las costas del proceso deben ser distribuidas por su orden dada la ausencia de jurisprudencia y complejidad que entraña la cuestión en sí.

Por ello, se resuelve: Rechazar la demanda. Costas por su orden (art. 68, segundo párrafo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional).

2°) Que, en primer término, corresponde examinar la excepción de prescripción opuesta, lo que lleva a la necesidad de establecer cuál es el plazo extintivo aplicable a la acción por cobro de las regalías reclamadas en autos, punto sobre el cual discrepan las partes en la forma y con los alcances ya reseñados.

3°) Que a ese fin conviene recordar, ante todo, que la actora demanda por diferencias correspondientes a regalías por producción de hidrocarburos líquidos y por producción de gas natural, las cuales son estatuidas, respectivamente, por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319.

Pues bien, a dichas regalías el legislador les ha asignado una nítida condición tributaria tanto en la propia ley 17.319, como en el decreto 1671/69 reglamentario de tales arts. 59 y 62.

La primera definición legislativa en ese preciso sentido se encuentra, en efecto, en la propia ubicación de los arts. 59 y 62 dentro de la

ley 17.319, ya que ambas normas integran la sección 6a. de su Título II, denominada “Tributos”.

Otra definición con igual orientación se encuentra en el art. 56, inc. b, de la ley 17.319 (primero de la aludida sección 6a.), por el cual se establece la pertinente carga tributaria en los siguientes términos: “...Los titulares de permisos de exploración y concesiones de exploración estarán sujetos, mientras esté vigente el permiso o concesión respectivo, al régimen fiscal que para toda la República se establece seguidamente... b) En el orden nacional estarán sujetos con arreglo a las normas de aplicación respectivas y en cuanto correspondiere, al pago de derechos aduaneros, impuestos u otros tributos que graven bienes importados al país y de recargos cambiarios. Asimismo, estarán obligados al pago del impuesto a las ganancias eventuales; al canon establecido por el art. 57 para el período básico y para la prórroga durante la exploración y por el art. 58 para la explotación; a las regalías estatuidas por los arts. 21, 59 y 62; al cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el art. 64 y al pago del impuesto que estatuye el inciso siguiente...” (énfasis agregado).

Por su lado, el art. 63 de la ley 17.319 alude a los conceptos de que se trata como verdaderos gravámenes al disponer que “...No serán gravados con regalías los hidrocarburos usados por el concesionario o permisionario en las necesidades de las explotaciones y exploraciones...”.

Finalmente, despejando toda duda, los considerandos del decreto 1671/69 aluden a las regalías establecidas por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319 como obligaciones que los concesionarios “...deben tributar...”, y a estos últimos como “...sujetos pasivos de la obligación tributaria aludida...”.

4°) Que, esclarecido lo anterior, se advierte, por otra parte, que en tanto obligación tributaria, la regalía se comporta, en los hechos, de manera similar a un impuesto pues tiene una forma de cálculo semejante, ya que su monto se determina –al igual que los impuestos variables– con relación a una manifestación de riqueza del contribuyente, que depende de la magnitud de su actividad en función del volumen y valor del producto extraído.

Por lo demás, esta Corte tiene dicho que el establecimiento por el Estado de regalías a cargo de los concesionarios hace al ejercicio de una facultad impositiva (Fallos: 204:246, especialmente pág. 266).

En fin, no es inútil agregar que la condición impositiva de las regalías de que se trata fue admitida, por una parte, por el senador Arancibia Rodríguez con ocasión de la sanción de la ley 12.161 –anterior inmediato de la ley 17.319– cuando, respondiendo a un memorial presentado por las compañías que impugnaban el gravamen, dijo: “...se trata de un impuesto fiscal con todos los caracteres de igualdad, generalidad, equidad que deben tener para que sea legal y constitucional. Se trata del ejercicio del poder político soberano que reclama una parte del patrimonio privado por razones de interés general con el objeto de atender las necesidades del Estado...”; y por otra parte, haciendo mérito de la explicación dada, en la misma oportunidad, por el entonces ministro de agricultura, doctor de Tomaso, quien explicó que para las concesiones vigentes la regalía funcionaría como impuesto, pero para las concesiones futuras sería algo más que un impuesto, sería además una condición de la concesión (Diario de Sesiones del Senado, años 1930/1932, tomo II, págs. 222, 223, 225 y 226).

5°) Que las conclusiones expresadas en los dos considerandos anteriores respecto de la condición jurídica de las regalías hidrocarbúricas, lleva a sostener que, por no tener la acción para el cobro de ellas un plazo de prescripción especial, a fin de llenar el vacío resulta razonable recurrir, por ser la solución de mayor proximidad analógica, al término decenal contenido en el art. 1° de la ley 11.585 que, según lo ha destacado esta Corte, es el destinado a regir, con generalidad, sobre prescripción en materia impositiva respecto de tributos que no posean un régimen propio a tal efecto (Fallos: 307:412), sea que se trate de aquellos existentes al tiempo de la sanción del apuntado precepto, sea que se trate de los creados después (Fallos: 198:214), hipótesis esta última que es, precisamente, la de autos.

Desde otro ángulo, a los fines de una correcta hermenéutica debe tenerse presente también que el instituto de la prescripción es de interpretación restrictiva, razón por la cual, en caso de duda, debe ser preferida la solución que mantenga vivo el derecho (Fallos: 318:879; 326:742).

En esas condiciones, la excepción de prescripción debe ser desestimada, pues a la fecha de interposición de la demanda (fs. 25) no había transcurrido el citado término de diez años para el reclamo de ninguna de las diferencias liquidadas a fs. 97/98.

6°) Que, en cuanto a la pretensión de fondo, corresponde recordar que esta Corte ya ha examinado en la sentencia registrada en Fallos: 323:1146 (causa “Cadipsa S.A.”) lo atinente a la validez de la circular 5/90 suscripta por el entonces subsecretario de Energía, doctor Julio César Aráoz.

En ese precedente el Tribunal concluyó que la referida circular configuró un acto viciado en su motivación insusceptible de generar derechos, pues confundió conceptual y temporalmente el “derecho de explotación” del art. 5° del decreto 1055/89 que el concesionario debe pagar al Tesoro Nacional antes de entrar al área de explotación (concepto del cual, a su vez, la Nación confiere a la provincia que corresponda una participación del 4% a título de adelanto de regalía), con las regalías estatuidas por la ley 17.319 que suponen que el concesionario ha obtenido la producción de hidrocarburos y que se calculan sobre bases notoriamente diferentes.

Asimismo, en dicha sentencia se señaló que la circular 5/90 era objetable desde el punto de vista de la competencia del funcionario que la emitió y de la regularidad del procedimiento previo a su dictado, pues el acto no aparece emitido por el Poder Ejecutivo Nacional –al cual la autoridad de aplicación sólo podía asistir en su decisión; art. 7, incs. a y d, de la ley 19.549, y decreto 1671/69– y tampoco cumplió con los recaudos legales para que opere la reducción del monto de las regalías.

A mayor abundamiento, también observó esta Corte que la circular 5/90 afectó el principio de legalidad porque violó la ley aplicable, en el caso, la ley 17.319 y su reglamento; y por otra parte, con palabras perfectamente aplicables al *sub lite*, descartó por inadmisibile la alegación –idéntica a la ensayada en autos por la actora– según la cual dicha circular se incorporó al pliego de licitación integrando, por ello, las condiciones de la concesión, ya que ello significaría impropriamente aceptar que en la especie se prescindió de lo dispuesto por los decretos 1770/90 y 1900/90, en cuyo respectivo art. 7° se somete el pago de las regalías a lo dispuesto por la ley 17.319, al par que revelaría que el Poder Ejecutivo Nacional adoptó una decisión contraria a las expresas indicaciones incluidas en esa ley y en su decreto reglamentario acerca de los requisitos exigibles para disminuir la alícuota del 12% y, lo que es peor, mediante aprobación de un procedimiento administrativo cuya irregularidad es manifiesta.

7°) Que la demandada no ha invocado razones o argumentos que justifiquen apartarse del criterio expuesto en Fallos: 323:1146, por lo que, consiguientemente, la circular 5/90 no puede dar sustento idóneo a su derecho, cabiendo repetir lo expuesto en el apuntado precedente en cuanto a que por ser una empresa dedicada a trabajos en el área de hidrocarburos, lo que supone una especial versación técnica y jurídica sobre el particular, su conducta distó de ajustarse a la que era exigible en razón de esas circunstancias, de suerte tal que con base en ese conocimiento debió advertir que el contenido de la referida circular no era compatible con el marco jurídico que rige la materia.

En suma, los pagos ingresados por la demandada al amparo de la circular 5/90 no pueden sino reputarse parciales, siendo deudora frente a la actora de la diferencia faltante hasta completar el monto de la regalía de hidrocarburos previsto por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319, y art. 3° del decreto reglamentario 1671/69.

8°) Que no forma óbice a lo anterior la circunstancia de que la demandante no hubiera impugnado oportunamente las liquidaciones practicadas por la concesionaria según lo previsto por la resolución 155/92 de la Secretaría de Energía (fs. 43), como tampoco el hecho de que la Secretaría de Estado de la Provincia del Neuquén hubiera emitido la nota S.E.E. 020/92 por la que se ratificó la forma de liquidar las regalías fijada por la circular 5/90, después de que esta última fuera dejada sin efecto por la resolución 7/91 de la Subsecretaría de Combustibles de la Nación (fs. 45/45 vta.).

Lo primero, porque el art. 9 de la resolución 155/92 de la Secretaría de Energía se refiere solamente a la posibilidad que asiste a la provincia de impugnar la liquidación presentada por el concesionario en cuanto al valor informado por este último sobre el precio real de mercado del producto extraído en boca de pozo (fs. 12), cuestión distinta de la examinada en autos que, como ha quedado expuesto, se refiere al porcentaje por aplicar sobre ese valor.

Lo segundo, porque la citada nota S.E.E. 020/92 (fs. 37) muestra el mismo vicio de motivación que la circular 5/90 de la Subsecretaría de Energía de la Nación, toda vez que también confunde conceptual y temporalmente el "derecho de explotación" del art. 5° del decreto 1055/89 con las regalías de los arts. 59 y 62 de la ley 17.319, contrariando, en consecuencia, las normas federales jerárquicamente superiores que rigen la materia. Por ello, y más allá de las dudas que pu-

diera generar desde otros puntos de vista –tales como el de la competencia de quien la habría emitido o el de la regularidad del procedimiento necesario para su dictado–, tal nota se encuentra en evidente contradicción con la normativa aplicable a la cuestión, lo que se halla vedado por el principio de legalidad, al tiempo que impide que sea sustento idóneo para que la demandada funde en ella derecho alguno, por carecer de requisitos esenciales (en el mismo sentido: N.112.XXXV, “Neuquén, Provincia del c/ Hidroeléctrica Piedra del Aguila S.A. s/ cobro de regalías”, y N.113.XXXV “Neuquén, Provincia del c/ Hidroeléctrica Cerros Colorados S.A. s/ cobro de regalías”, –considerando 5°, falladas el 14 de agosto de 2007–).

9°) Que a fs. 97/99 las partes fijaron, de común acuerdo, el monto de la diferencia del 4% no abonada, discriminando el correspondiente a regalías por producción de gas y el referente a regalías por producción de petróleo.

Sin perjuicio de ello, actora y demandada mantuvieron su disenso –planteado en la demanda y en su contestación– referente a si la deuda se encuentra o no “pesificada” de acuerdo a lo previsto por la ley 25.561 y su decreto reglamentario 214/02.

A los fines de decidir esta última cuestión, corresponde observar que del régimen legal aplicable a la forma de liquidación e ingreso de las regalías, surge con claridad que la divisa norteamericana se tiene en cuenta para el cálculo de la deuda, pero no para su cancelación.

En efecto, las resoluciones 155/92 y 188/93 de la Secretaría de Energía (referentes, respectivamente, a regalías por producción de petróleo crudo y gas natural), establecieron la obligación de cada concesionario –concordante con lo dispuesto por el art. 4 del decreto 1671/69– de presentar mensualmente a la autoridad de aplicación el informe, en carácter de Declaración Jurada, de los volúmenes de petróleo crudo o gas natural efectivamente producidos a los fines de determinar la producción computable, y de los precios efectivamente facturados en cada período, incluyendo ventas en el mercado interno y externo, así como otros conceptos, datos a partir de los cuales se determina el Valor Boca de Pozo en dólares estadounidenses por metro cúbico. Dicha información expresada en la divisa norteamericana es la base computable para el cálculo de las regalías previstas por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319, cuyo pago a las provincias acreedoras debe ha-

cerse, tal como lo disponen las resoluciones indicadas, el día quince (15) de cada mes o el día hábil inmediatamente posterior, en el equivalente en pesos que resulte de la conversión realizada al tipo de cambio transferencia vendedor Banco Nación Argentina vigente al día hábil anterior al de liquidación (arts. 2 y 3, cit. res. 155/92; y arts. 3 y 9, cit. res. 188/93).

Puede verse, pues, que la moneda de pago de las regalías es la nacional resultante de una conversión previa, y no una moneda extranjera. Esta última se tiene en cuenta a otros efectos que no son los propios del pago.

Al ser ello así, la situación no queda aprehendida por la denominada Ley de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario ya que, en cuanto aquí interesa, la “pesificación” ordenada por ella solamente alcanza a las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor (art. 11 de la ley 25.561, texto según art. 3° de la ley 25.820), situación que, claramente, no es la de autos.

Consiguientemente, la demanda debe prosperar por la suma de pesos necesaria para adquirir las cantidades de dólares estadounidenses indicadas en la planilla de fs. 97/98 como “regalía adeudada” mes a mes (penúltima columna), teniendo en cuenta para ello, en cada caso, el tipo de cambio transferencia vendedor Banco Nación Argentina vigente al día hábil anterior al de liquidación, computando al efecto la “fecha pago regalía” indicada para cada período en la misma planilla (última columna).

En atención a que la presentación conjunta de fs. 97/99 ha implicado limitar el objeto del reclamo a los períodos allí considerados, no cabe pronunciamiento alguno sobre los denominados períodos futuros que también formaron parte de la demanda.

10) Que los importes convertidos según lo precedentemente expuesto devengarán independientemente, a partir de los treinta (30) días siguientes a la fecha del respectivo pago parcial, hasta el efectivo abono, un interés igual al que percibe el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento ordinario (arts. 6 y 7 del decreto 1671/69).

Por ello, se decide: desestimar la excepción de prescripción opuesta y hacer lugar a la demanda interpuesta por la Provincia del Neuquén contra Capex S.A., condenándola a pagar, dentro del plazo de treinta días, la suma que resulte de aplicar las pautas indicadas en el considerando 9° y los intereses precisados en el considerando 10. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

Por la actora: **Dres. Edgardo O. Scotti y Raúl Miguel Gaitán.**

Por la demandada: **Dres. Hugo Aníbal Cabral.**

HECTOR TOREA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Si bien lo relativo al régimen de imposición de costas en las instancias ordinarias es una cuestión de carácter procesal que no da lugar, como regla, a la apertura de la vía del artículo 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a dicho principio cuando el fallo recurrido no satisface la exigencia de validez de las sentencias de ser derivación razonada del derecho vigente, con adecuada referencia a las circunstancias de la causa.

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

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

Si ha interpretado la norma penal modificada por la ley 25.990 en un sentido que implica la violación de derechos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con argumentos que pretenden reemplazar la voluntad de la ley, alejándose del verdadero significado del precepto, constituye cuestión federal bastante para obtener el progreso de la vía extraordinaria (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

LEY PENAL MAS BENIGNA.

El principio de irretroactividad de la ley penal tiene carácter constitucional, de modo que ésta debe entenderse como aplicable a hechos que tengan lugar sólo después de su vigencia, con excepción de la ley penal más benigna en virtud de la cual debe ser aplicada toda legislación que, con posterioridad a la comisión del delito, disponga la imposición de una pena más leve (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción, con lo que el respecto a la voluntad del legislador no requiere la admisión de soluciones notoriamente injustas, incompatibles con el fin común a la tarea legislativa y judicial, de la determinación de principios **acertados para la** adjudicación del derecho de los litigantes (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia penal.

El cómputo de la prescripción debe tomar como punto de partida el último acto procesal al que se le confirió efecto interruptivo con arreglo a la normativa que se aplicó durante el proceso, pues los nuevos parámetros para interpretar los actos que interrumpen aquella –de acuerdo a la nueva legislación–, sólo podrían ser aplicados a partir de su entrada en vigencia y no antes, conservando su virtualidad los actos considerados “secuela de juicio” que se hayan producido con anterioridad a la sanción de la ley 25.990 (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia penal.

Aún cuando se aplicara retroactivamente la ley 25.990, debería interpretarse la noción de “acto procesal equivalente” con relación a otros códigos procesales que no contengan la figura de la citación a juicio, así como a otros actos de procedimiento con efectos similares en juicios ya iniciados. Lo contrario significaría, en el caso, aplicar una hermenéutica parcial que desnaturalizaría las finalidades del legislador con lesión de los derechos constitucionales de acceso a la jurisdicción por parte de la querellante (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

PRESCRIPCIÓN: Tiempo de la prescripción. Materia penal.

Si surge de las constancias de la causa, que han interrumpido el curso de la prescripción de la acción penal incoada en el presente proceso distintos autos firmes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 25.990– entre ellos, la primera y segunda fijación de audiencia de debate–, la interpretación parcial dada a la norma por el tribunal de grado –mediante una supresión retroactiva del efecto interruptivo del auto de fijación de audiencia para debate, concluyendo que la acción estaba prescrita–, no sólo afecta la seguridad jurídica, sino que contradice la finalidad del legislador, no es coherente ni consistente con el sistema jurídico y resulta por lo tanto descalificable (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Los recursos extraordinarios deducidos contra la resolución que declaró extinguida la acción por prescripción y sobreseyó al imputado respecto de los delitos de homicidio imprudente, lesiones imprudentes y omisión de los deberes de funcionario público, todos ellos en concurso ideal, son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Nacional de Casación Penal resolvió, por mayoría, no hacer lugar a los recursos de casación deducidos por el querellante y el fiscal contra la sentencia del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 3, por la que se declaró extinguida la acción penal por prescripción y se sobreseyó al imputado Héctor Torea respecto de los delitos de homicidio imprudente, lesiones imprudentes y omisión de los deberes de funcionario público, todos ellos en concurso ideal.

En la resolución recurrida se concluyó que luego del auto de citación a juicio transcurrió el plazo de la prescripción, ya que ninguno de los actos procesales practicados con posterioridad a aquel poseía ca-

rácter interruptivo. Anteriormente, tanto la juez correccional como el tribunal *a quo* le habían reconocido ese carácter al auto de fijación de audiencia para debate. En la resolución recurrida, se interpretó que, según la nueva redacción del artículo 67 del Código Penal, el auto de fijación de audiencia para debate ya no constituye un acto interruptivo y que la aplicación de la norma reformada en el caso deviene obligatoria, en virtud del principio de retroactividad de la ley penal más benigna (artículo 2 del código citado). Es decir, mediante una supresión retroactiva del efecto interruptivo del auto de fijación de audiencia para debate, se concluyó que la acción penal se encontraba extinguida por prescripción.

Contra esta decisión, en la que además se condenó a la parte querrelante a pagar las costas generadas por el recurso de casación, se interpusieron recursos extraordinarios que fueron concedidos a fs. 191/192.

– II –

Tal como lo sostuvo el *a quo* en el auto de concesión de fs. 191/92, en autos se ha alegado que la hermenéutica de las normas comunes en tela de juicio vertida en el voto que conformó la mayoría, ha plasmado la vulneración de los derechos constitucionales que protegen a la víctima-querrelante en el proceso, incluso en lo referente al acceso a la jurisdicción que como tal le corresponde (artículos 8.1. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos).

Además, aun cuando el apelante afirma que ataca la sentencia que recurre por arbitrariedad, lo cierto es que ha impugnado el pronunciamiento por esta vía extraordinaria precisamente en lo relativo a la aplicación de la reforma del artículo 67 del Código Penal como ley más benigna en los términos del artículo 2 del Código Penal (Fallos: 295:1005), por lo que se halla en juego también la interpretación de normas de rango constitucional (artículos 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos) y la reglamentación inmediata de ellas contenida en el artículo 2 del Código Penal (Fallos: 320:763; 321:824).

El recurso es, por tanto, formalmente procedente, pues la decisión apelada ha sido contraria a la pretensión del apelante fundada en dichas normas (artículo 14, inciso 3, de la ley 48).

Por lo demás, cabe recordar que por hallarse en discusión el contenido y alcance de normas federales, V.E. no se encuentra limitada por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, de acuerdo con la inteligencia que rectamente le otorgue (Fallos: 320:1602; 323:1406 y 1566, entre otros).

– III –

En la sentencia recurrida se ha revocado el efecto interruptivo de la prescripción que se le había acordado anteriormente al auto por el que se fijó audiencia para debate, sobre la base de una aplicación retroactiva de la ley 25.990 que, según mi punto de vista, carece de fundamento. La citada ley fue aplicada retroactivamente de un modo prácticamente mecánico, como puede advertirse leyendo el siguiente pasaje de la sentencia de instancia: “Con la sanción de la (...) ley 25.990 se interrumpe la prescripción solo por la existencia de alguna de las cinco causales expresamente enumeradas en la nueva redacción del referido artículo 67 del Código Penal (...) Esta modificación debe ser considerada evidentemente como equivalente a una ley más benigna para el imputado, que la que rigió durante la vigencia de la redacción de la norma anterior, ya que reduce las causales interruptivas de tal instituto (...) la ley 25.990 (...) se erige como más beneficiosa que la interpretación que la jurisprudencia dominante le asignó al término “secuela de juicio” lo que de esta manera determina su aplicación retroactiva al significar una mejora de los derechos del imputado”. De manera similar, la Cámara Nacional de Casación Penal sostuvo: “la ley penal más benigna es la que favorece la situación jurídica en la que se encuentra el interesado (...) No puede soslayarse que la reforma del art. 67 del Código Penal (...) resulta ser en el caso la ley penal más benigna en los términos del art. 2° del C.P. por cuanto la interpretación judicial que se realizaba del término “secuela de juicio” permitía la consideración como actos interruptivos de la prescripción a una cantidad más numerosa de actos procesales que los taxativamente previstos por la nueva ley”.

Los párrafos citados demuestran que tanto la juez correccional como el tribunal de alzada se consideraron compelidos a resolver el caso conforme a la nueva ley, por imperio del principio de retroactividad de la ley penal más benigna. La mayor benignidad fue justificada en que la ley 25.990 prevé menos actos interruptivos que la redacción anterior, según la interpretación jurisprudencial dominante.

En los siguientes apartados expresaré mi opinión en cuanto a la recta inteligencia que V.E. debería asignarle a las normas federales en juego, y justificaré, sobre la base de ello, que no corresponde la aplicación del principio de retroactividad de la ley más benigna respecto de la ley 25.990.

1. Como resultado de los movimientos liberales de finales del siglo XVIII y comienzos del siglo XIX surge el Estado democrático en la forma en que se lo concibe actualmente, como un Estado autolimitado. Estas limitaciones se reflejan en el reconocimiento y desarrollo de los derechos fundamentales, que se comprenden como restricciones que se impone el Estado para el ejercicio de su poder. En el ámbito del derecho penal, que es la herramienta más grave que posee el Estado para la imposición de sus normas, estas limitaciones cobran una relevancia especial.

Uno de estos límites lo constituye el transcurso del tiempo. Nuestro ordenamiento positivo impide al Estado ejercitar su poder punitivo, cuando hubieran transcurrido los plazos de prescripción previstos por la ley. Ello funciona como un instrumento para concretar el derecho fundamental a que el proceso penal termine en un plazo razonable. Si durante ese plazo no se ha arribado a una condena –prescripción de la persecución– o bien si la condena no se cumplió –prescripción de la ejecución– se prescinde, por decisión del Legislador, de la aplicación de la pena (PASTOR, Prescripción de la persecución penal y código procesal penal, ed. Del Puerto, año 1993, p. 41).

2. La aplicación retroactiva de las leyes que amplían los plazos de la prescripción ha sido intensamente discutida en Alemania cuando se investigaban los delitos de guerra y los delitos contra la humanidad cometidos con anterioridad al año 1945. En especial, se sancionaron tres leyes que tenían por finalidad alterar los plazos de prescripción para impedir que se extinguiera, respecto de un grupo de estos crímenes, la acción penal. La “ley de cómputo” dictada el 13.04.1965 sus-

pendió, entre 8.5.1945 y el 31.12.1949, el plazo de prescripción de los delitos cuya comisión estaba amenazada con prisión perpetua. La “9° ley de reforma del derecho penal” (4.8.1969) prolongó el plazo de prescripción de esos hechos a 30 años. Por último, la “16° ley de reforma del derecho penal” (16.7.79) eliminó la prescripción de la persecución para los casos de asesinato.

Esta discusión renovó una disputa acerca de la naturaleza jurídica de los presupuestos del proceso, en especial, del plazo de la prescripción. Quienes comprendían a los presupuestos del proceso como institutos meramente procesales aceptaban la prolongación retroactiva de los plazos, mientras que quienes le atribuían contenido material, por el contrario, la rechazaban (cfr. OTTO, Grundkurs Strafrecht, Allgemeine Strafrechtslehre, 6° edición, § 2/19 y s.).

Este debate ha dado lugar a un amplio abanico de opiniones jurídicas. El Tribunal Federal Constitucional de Alemania sostuvo la opinión de que la prescripción no está alcanzada por la prohibición de aplicación retroactiva de la ley más gravosa (BVerfG 25, 287). La solución contraria, la irretroactividad de la modificación perjudicial, se fundamenta en que la prescripción posee naturaleza material (PASTOR, Prescripción..., p. 52; del mismo modo en: El plazo razonable en el proceso del estado de derecho, ed. Ad-hoc, año 2002, p. 457 y s), o bien en el argumento, que he referido en otro contexto (Interrupción de la prescripción de la acción penal por la “secuela del juicio”, p. 437), de que el debate sobre la naturaleza jurídica del instituto no es determinante para la pregunta sobre la sujeción al principio de ley previa, puesto que a las disposiciones de derecho procesal –o a cierto grupo de ellas– también se aplica la prohibición de aplicación retroactiva de la ley penal más gravosa. Transita también este camino la idea de que la regulación de la prescripción constituye en Argentina “ley penal” en los términos del artículo 2° de nuestro Código Penal y que, por tanto, se le aplica la prohibición de retroactividad (cfr. voto de SCHIFFRIN, CFed. La plata, Sala III Penal, agosto 30-1989, S.J.F.L., ED, 135-323 y ss.).

Varios autores han señalado que el rechazo a la ampliación retroactiva de los plazos de prescripción no puede fundarse en el principio de irretroactividad de la ley penal. STRATENWERTH, por ejemplo, sostiene que no puede recurrirse a la exigencia de previsibilidad y calculabilidad del poder Estatal –uno de los justificativos del principio

de legalidad— para oponerse a la retroactividad de la ampliación de los plazos. Ello así, pues difícilmente merezca protección la confianza del infractor del derecho de correr el riesgo de sufrir una pena sólo bajo “determinadas circunstancias” cuando realiza una conducta cuya reprochabilidad conoce (Derecho Penal, Parte General, § 3/11). De modo concordante expresa JAKOBS: “no se protege la confianza en la impunidad” (Derecho Penal, Parte General, § 4/7). Por estos fundamentos, ROXIN entiende que sí se pueden prolongar retroactivamente los plazos de la prescripción en causas abiertas sin que ello lesione el principio de irretroactividad de la ley más gravosa (Derecho Penal, Parte General, § 5/58). También ESER, se manifiesta de acuerdo con esta opinión (SCHÖNKE/SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch, Kommentar*, § 2/7).

En estos supuestos, se ha dicho, no se trata de proteger la confianza en la impunidad sino de que el Estado amplía su competencia para punir y ello bajo la impresión de hechos ya ocurridos. La prórroga retroactiva de los plazos de prescripción, sea que se establezca un cálculo que suponga prolongarla o bien que se facilite la interrupción, no puede aceptarse dado que constituye un procedimiento que no garantiza la objetividad (JAKOBS, *cit.*, § 4/9) o, con otras palabras, posibilita la arbitrariedad (STRATENWERTH, *cit.*, § 3/11).

Hasta aquí se han descrito algunas de las opiniones que aceptan o rechazan la aplicación retroactiva de una ley que amplíe los plazos de la prescripción, una ley que permita al Estado continuar ejercitando sobre el ciudadano su poder punitivo y por ello, una ley más gravosa. Esto ha llevado a analizar sin efectuar las debidas distinciones (cfr. BIDART CAMPOS, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, t. II-A, ed. Ediar, año 2003, p. 95) un supuesto jurídico diferente: el de la retroactividad de la ley penal más benigna.

3. La elección de prohibir la aplicación retroactiva de la ley penal más gravosa, que se funda en el principio de legalidad material, ha sido justificada sobre la base de diversos intereses. Es pertinente reseñarlos de modo sucinto y esquemático con la finalidad de confrontarlos, luego, con los intereses que justifican una máxima, reitero, diferente: el de la retroactividad de la ley penal más benigna.

FEUERBACH ha relacionado este instituto con su propuesta relativa a la teoría de la pena y ha obtenido una conclusión que actual-

mente sigue vigente: tan sólo cuando el hecho está amenazado con pena antes de su comisión puede la pena intimidar al autor (cito a través de STRATENWERTH, cit., § 3/5). Este pensamiento se ha mantenido entre quienes pregonan una fundamentación del castigo desde el punto de vista de la prevención general: *“la determinación del individuo respecto de un comportamiento particular que se espera de las normas penales tan sólo puede partir, naturalmente, de normas ya tipificadas; las normas con efecto retroactivo caerían, a este respecto, en el vacío”* (SCHÖNKE/SCHRÖDER, cit., § 2/1).

Siguiendo una lógica argumental similar, el mandato de ley previa ha sido relacionado con el principio de culpabilidad. Quien no ha podido conocer la desaprobación jurídico penal del hecho tampoco pudo motivarse por el mandato normativo ni, por tanto, ser destinatario de un reproche de culpabilidad. Sin embargo, para satisfacer la exigencia de culpabilidad no sería necesario extender la prohibición de retroactividad a los casos de “agravación de la pena” y ni siquiera al carácter “penal” de la sanción. Bastaría, en este sentido, con exigir el conocimiento de la antijuridicidad. Es por ello que para dar cuenta del alcance total del mandato de ley previa deben considerarse, adicionalmente, intereses diferentes del principio de culpabilidad (cfr. WELZEL, Derecho Penal, Parte General, 11° ed., p. 42 y s.).

Una extensa literatura sustenta la prohibición en la idea de seguridad jurídica (cfr. JESCHECK, Tratado de Derecho Penal, Parte General, t. I, año 1978, p. 184) en el interés de garantizar la objetividad (JAKOBS, cit. p. 82) impedir la sanción de leyes arbitrarias (WELZEL, cit., 11° ed., p. 43) o bien impedir leyes *ad-hoc*. (ROXIN, cit., § 5/51) o *post festum* (BAUMANN/WEBER, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 9° edición, p. 89). El principio de legalidad también se ha justificado en el principio democrático de división de poderes, la ya discutida máxima de “protección de la confianza”, etc. (ver sobre ello BACIGALUPO, Principios Constitucionales de derecho penal, ed. Hammurabi, año 1999, p. 47).

La aplicación retroactiva de la ley penal más benigna se funda, en cambio, en un principio de política criminal bien distinto al de legalidad (STRATENWERTH, cit., § 3/13). La ratio de la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna se sustenta en la verificación de que es inadmisibles imponer o mantener una sanción cuando el hecho ya no se considera delito, o bien una pena que ha devenido desproporcionada

en relación con la menor gravedad que la sociedad atribuye ahora a ese hecho (sobre este punto, Fallos: 311:2473). Ello presupone –sobre esto la doctrina es prácticamente unánime– un cambio de valoración social respecto de la reprobación del hecho (ROXIN, cit., § 5/60; BACIGALUPO, Derecho Penal, Parte General, p. 188; STRATENWERTH, cit., 3/13; WELZEL, cit., p. 44; ZAFFARONI, Tratado de derecho penal, parte general, ed. Ediar, año 1987, p. 468, del mismo modo en: Derecho Penal, Parte General, Ediar 2003, p. 122).

Precisamente por ello es que se considera que el principio de retroactividad de la ley más benigna no rige respecto de las leyes temporales y excepcionales ([principio de ultractividad]; cfr. STRATENWERTH, cit. § 3/13; WELZEL, cit. p. 44; ZAFFARONI, Derecho Penal, cit. p. 469). Como se sabe, las leyes temporales y las excepcionales son aquellas cuya vigencia, de antemano, se encuentra limitada a un determinado período de tiempo que está fijado expresamente en la ley o bien depende de la permanencia de ciertos factores excepcionales. Una vez que el lapso ha transcurrido o las circunstancias han desaparecido estas leyes pierden automáticamente su vigencia. El fundamento de la aplicación retroactiva aparece con toda claridad cuando se intenta explicar por qué razón no se aplica la ley posterior más benigna una vez transcurrido el plazo de la ley temporal o cesada la situación excepcional. El sujeto que ha incurrido en responsabilidad penal no se beneficia de la derogación de la ley pues ello es consecuencia de que ha desaparecido la situación de necesidad, pero permanece inalterada la reprobación del hecho cometido durante su vigencia. En estos casos, es decir, frente a la excepción al principio de retroactividad de la ley penal más benigna, se hace manifiesto el motivo, la ratio, que lo sustenta: una alteración, un cambio en la valoración social del hecho.

Esto mismo es lo que sucede con las reglas que abrevian los plazos de prescripción, pues éstas sólo expresan la decisión estatal de autolimitarse, hacia el futuro, aun más en el tiempo en el ejercicio de la persecución penal, pero de ningún modo traducen un cambio en la reprobación social del hecho en cuestión, el cual, de reiterarse, seguiría siendo considerado delito y pasible de la misma sanción.

Es que más allá de su carácter material, lo cierto es que, en definitiva, las reglas de la prescripción sólo regulan la actividad de los órganos de persecución penal, es decir, sólo establecen el modo (los plazos,

el tiempo) como se debe proceder en el ejercicio de esa actividad. En cambio, no expresan el juicio de disvalor que subyace al ilícito y a la culpabilidad y, por ello, su modificación no altera la reprobación social del hecho. Estas disposiciones se encuentran, en consecuencia, fuera del ámbito cubierto por la ratio de la aplicación retroactiva de la ley más benigna, por lo que no corresponde entonces aplicar retroactivamente la ley 25.990, aun cuando un nuevo cómputo de la prescripción con arreglo a sus previsiones pudiera resultar más favorable para el imputado del caso concreto.

Esta conclusión no se modifica en nada por la recepción del principio de retroactividad de la ley más benigna en los pactos internacionales (artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), pues ellos sólo han modificado la jerarquía normativa del principio, pero no su fundamento y límite, que sigue siendo el mismo (cf., en este sentido, Fallos: 321:824, disidencia de los jueces Fayt, Boggiano y Bossert, esp. consid. 14°, y disidencia del juez Petracchi).

Una última observación: ciertamente, la cuantía de la amenaza penal prevista como sanción codetermina la extensión del plazo de prescripción. (Esta constatación quizá pueda justificarse en que aparece en principio razonable que quien presuntamente comete un hecho más grave tenga que soportar la persecución penal por un lapso más prolongado). Sin embargo, esta ecuación no funciona, en cambio, en sentido inverso: las reglas sobre la prescripción no caracterizan el disvalor de hecho ni definen su gravedad.

4. En el análisis de la corrección de las soluciones que se postulan para el problema no puede, por último, desatenderse, no como un argumento dirimente, pero sí como un indicio de cuál es el camino correcto, la razonabilidad de las consecuencias a las que llevaría uno y otro punto de vista.

La decisión de acortar los plazos para lograr a través de ello que, en el futuro, los procesos sean más breves indica una voluntad del legislador de gratificar en mayor medida el derecho a obtener una finalización del proceso en un plazo razonable, es decir, de mejorar la satisfacción de un derecho fundamental. Esta decisión no tiene el contenido de declarar, simultáneamente, que lo cumplido conforme la le-

gislación previa es ilegítimo. Por el contrario, bien puede ser consecuencia de que el Legislador verifica que ahora cuenta con los medios para enfrentar en menor tiempo las necesidades del sistema, suministra mayores herramientas para cumplir con esas demandas, reduce las demandas a la afección de los bienes jurídicos más relevantes, etc.. Como quiera que sea, aunque lo único provisto para enfrentar el cambio sea un mensaje dirigido a los operadores judiciales con el contenido “dense prisa”, lo cierto es que ello sólo puede ser instrumentado hacia el futuro.

Asúmase ahora, por hipótesis, que fuera obligatorio, sin excepciones, aplicar retroactivamente el acortamiento de los plazos de prescripción. Si el Estado tuviera que enfrentar necesariamente el costo de fulminar retroactivamente procesos penales –en los que se investigan hechos cuya reprobación la reforma mantiene incólume–, ello desalentaría cualquier nueva decisión de progresar en la satisfacción del derecho a un plazo razonable, acortando los plazos de prescripción, para no pagar el precio de que casos importantes terminen “prescribiendo retroactivamente”. No concibo, sin embargo, cómo un principio que busca algo positivo podría ser interpretado de modo que lleve a consecuencias tan perjudiciales.

5. En síntesis, se ha dicho hasta aquí que:

(i) El ejercicio de la potestad punitiva estatal se halla limitado también en el tiempo, y la prescripción de la acción penal constituye uno de esos límites, en la medida en que impide la persecución penal una vez transcurrido los plazos previstos por la ley para el ejercicio del poder punitivo;.

(ii) Si bien es cierto que el principio de legalidad proscribiera la aplicación retroactiva de leyes que amplían los plazos de prescripción, lo que ha llevado a postular el carácter material del instituto, ello no significa que deba aplicarse retroactivamente toda modificación legislativa en materia de prescripción más beneficiosa para el imputado.

(iii) Ello es así, porque la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna no se funda en el principio de legalidad material, que se satisface con que las leyes penales no se apliquen retroactivamente, sino en un principio de política criminal bien distinto que juzga inadmi-

ble imponer o mantener una sanción penal por un hecho que ya no se considera delito, o bien una pena que ya no guarda relación con la menor gravedad que se predica para el delito por el que ha sido imputada.

En otras palabras, la aplicación retroactiva de la ley más benigna presupone que se haya producido un cambio en la valoración social del hecho imputado, lo cual es evidente que no ocurre con las leyes que sólo expresan la decisión del Estado de auto-limitarse hacia el futuro aun más en el tiempo en el ejercicio de la persecución penal, pero de ningún modo traducen un cambio en la reprobación social del hecho.

(iv) Precisamente por ello es que se considera que el principio de retroactividad de la ley más benigna no rige respecto de las leyes temporales y excepcionales, en la medida en que permanezca inalterada la reprobación del hecho cometido durante su vigencia (principio de ultractividad).

(v) De lo expuesto se desprende que no corresponde aplicar retroactivamente la ley 25.990, aun cuando un nuevo cómputo de la prescripción con arreglo a ella pudiera resultar más favorable para el imputado en el caso concreto.

Queda abierta la posibilidad de cuestionar incluso la aplicabilidad de la nueva ley a procesos que se hallaban ya en trámite en la época de su entrada en vigencia. Brevemente: o bien se considera que la prescripción es de índole procesal, y entonces se aplica la ley vigente al momento de realizar el acto (cómputo de la prescripción); o bien, si se la considera un instituto del derecho penal material, rige la ley vigente al momento de comisión del delito (la ley 13.569), sin que una ley posterior más benigna (ley 25.990) pueda resultar aplicable si no concurre el fundamento que autoriza esa aplicación retroactiva.

Pero de lo que no puede existir duda, es que en este caso, el cómputo de la prescripción con arreglo a los nuevos parámetros establecidos por la ley 25.990 debe tomar como punto de partida el último acto procesal al que se le confirió efecto interruptivo con arreglo a la vieja normativa. Vale decir, que los nuevos parámetros para interpretar los actos que interrumpen la prescripción, de acuerdo a la nueva legisla-

ción, podrían ser aplicados a partir de su entrada en vigencia y no antes, de modo tal que mantienen su virtualidad los actos considerados “secuela de juicio” que se hayan producido con anterioridad a la sanción de la ley 25.990. Por esta razón, no era jurídicamente posible privar a los autos de fs. 3570 y 4377 del efecto interruptivo del curso de la prescripción que se les había otorgado anteriormente, al menos no con sustento en el principio de retroactividad de la ley penal más benigna como lo hizo el *a quo*.

– IV –

Aún cuando V.E. no compartiera la inteligencia que vengo sosteniendo acerca de este principio de rango constitucional y según la cual no alcanza al *sub lite*, tampoco la aplicación que de él ha hecho el *a quo* se ajusta a las reglas que rigen su aplicación en general.

Sin profundizar sobre la cuestión, y en referencia sólo a lo que aquí interesa, estimo conveniente recordar que en la sentencia del tribunal de casación penal se habla del efecto ultractivo de la “ley penal de fondo anterior más benigna” en razón de que, como resultado de la ley 25.189 (publicada en el Boletín Oficial el día 28 octubre de 1999), la pena por delito de homicidio imprudente fue elevada a un máximo de cinco años. Para calcular el plazo de prescripción se empleó la escala penal más benévola prevista según la legislación anterior (tres años de prisión).

Obsérvese, sin embargo, que la ley 25.990 (Publicada en el Boletín Oficial el día 11 de enero de 2005) ha modificado el artículo 67 del Código Penal cuando la elevación de la pena del homicidio imprudente ya era ley vigente. Si se presta atención a la secuencia temporal de estas leyes surge una consecuencia jurídica que no se ha advertido en este incidente.

La doctrina es prácticamente unánime en cuanto a que el procedimiento de confrontación de dos leyes para determinar cuál es más benigna se debe llevar a cabo practicando una “comparación integral”. Salvo en lo relativo a la prisión preventiva, supuesto expresamente reconocido en el artículo 3 del Código Penal, no es admisible escoger las reglas de la ley derogada que resulten más favorables (el máximo de 3 años de pena prevista para el homicidio imprudente) desechar las

adversas (interrupción de la prescripción por “secuela de juicio”) y tomar las normas más favorables de la ley vigente (el catálogo taxativo de hechos que interrumpen la prescripción) pero desechar las adversas (el máximo de 5 años de prisión para el homicidio imprudente). Ver por todos BAIGUN/ZAFFARONI, Código Penal, t. 1, ed. Hammurabi, año 1997, p. 63.

Para decirlo con claridad: o bien se aplica retroactivamente “toda” la ley vigente –catálogo taxativo de hechos interruptivos pero el marco penal del homicidio imprudente de 5 años de prisión–, o bien se mantiene “toda” la ley derogada –marco penal de 3 años pero interrupción de la prescripción por “secuela de juicio”–. Lo mismo vale, desde luego, respecto del aumento de pena para el delito de lesiones imprudentes –por cierto, si fuera acorde con la Constitución Nacional pues lleva actualmente más pena que el de lesiones dolosas (!)–.

Nuestro ordenamiento positivo nunca ha estado configurado de tal modo que contenga, simultáneamente, una pena máxima por homicidio imprudente de tres años de prisión y causales de interrupción de la prescripción como las previstas taxativamente en la actual redacción del artículo 67 del Código Penal.

La recta inteligencia del principio de retroactividad de la ley penal más benigna no puede convalidar esa clase de composición. El caso se ha resuelto, en consecuencia, conforme a una ley que nunca ha estado vigente; el supuesto más irresistible de arbitrariedad.

Frente a las consideraciones expuestas, se torna inoficioso el tratamiento de los demás agravios.

– V –

Por último, debo efectuar brevemente algunas consideraciones en cuanto a las costas de este proceso.

V. E. ha señalado en numerosos precedentes que lo relativo al régimen de imposición de las costas en las instancias ordinarias es una cuestión de carácter procesal que no da lugar, como regla, a la apertura de la vía del artículo 14 de la ley 48. Sin embargo, una nutrida

jurisprudencia acepta una excepción a ese principio cuando el fallo recurrido no satisface la exigencia de validez de las sentencias de ser derivación razonada del derecho vigente, con adecuada referencia a las circunstancias de la causa (Fallos: 316:224; 317:632 y 1638; 324:841; 325:2276 y 3467; 326:61; 327:5332).

El fallo recurrido carece de fundamentación a este respecto. El voto que lidera el acuerdo se limita a señalar que los recursos se rechazan “con costas”, con cita de los artículos respectivos del ordenamiento procesal. No existe ninguna referencia a las circunstancias de la causa. El voto de la juez con el cual se conforma la mayoría tampoco posee explicaciones relacionadas con este punto. Ella menciona, únicamente, que adhiere a la solución que propone la primera votante por coincidir sustancialmente con las consideraciones expuestas. En lo relativo a la imposición de costas, sin embargo, no se ha referido consideración alguna sino que se ha decidido imponerlas al recurrente sin ofrecer explicaciones ni fundamentos. Por estos motivos, considero que la sentencia es arbitraria y que V. E. debería ingresar excepcionalmente en la cuestión de las costas.

Abierto el recurso en este punto, son varios los motivos que apoyan la conclusión de que la parte querellante no puede ser gravada con las costas del proceso. Se trata de ciertas razones que V. E., a modo de lemas, ha enunciado en distintos precedentes: el hecho de que aún no exista jurisprudencia del Tribunal Superior sobre la cuestión debatida, lo novedoso de la cuestión (Fallos: 316:1115; 318:455) y la circunstancia de que la parte requirente pudo razonablemente creerse con derecho a sostener su pretensión (Fallos: 308:436; 310:1602; 311:162). Estas máximas son, a mi modo de ver, perfectamente aplicables en este proceso. No existen precedentes acerca de la interpretación de la porción discutida del artículo 67 del Código Penal, texto según ley 25.990 y la ambigüedad de la redacción legal justifica que la parte requirente se haya creído con derecho a esgrimir su pretensión y someterla a evaluación por las instancias superiores.

Para finalizar, quisiera llamar la atención acerca de que si el fallo recurrido se convalidase en todo su alcance, resultaría de ello una situación evidentemente injusta. El proceso, en el cual se investiga la muerte de Marcela Brenda Iglesias, una niña de tan sólo cinco años de edad y las lesiones sufridas por Lucía Acosta y Antonella Zazarino, habría prescrito como resultado de la imposibilidad de atender a to-

dos los planteos de la defensa mientras subsistía la acción penal. No pretendo asignar aquí responsabilidades institucionales por esta situación; es decir, no quiero referirme a si el transcurso del tiempo debe atribuirse, particular o conjuntamente, a una ineficiencia del Ministerio Público por llevar adelante la pretensión punitiva del Estado, a formulaciones de la defensa cuya única finalidad fue dilatar el proceso hasta exceder los plazos de prescripción, a la lentitud judicial en la toma de decisiones o bien a la reforma legislativa que modificó el marco legal de esta materia. Antes bien, lo que deseo señalar es que conmueve el más profundo sentimiento de justicia recargar a la parte querellante, que ha luchado inquebrantablemente por llevar la causa a juicio, con el pago de las costas de un proceso que no ha llegado a una sentencia de mérito gracias a la ineficacia del sistema para actuar en tiempo útil. Esta demora, que aparece como incomprensible en vistas a la escasa complejidad probatoria del hecho, está impidiendo satisfacer el derecho de los familiares de la víctima a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables.

– VI –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a los recursos extraordinarios y dejar sin efecto el pronunciamiento apelado que declara extinguida por prescripción la acción penal en la presente causa y sobresee a Héctor Torea, para que se dicte otro con arreglo al criterio aquí expuesto. Buenos Aires, 8 de noviembre de 2006. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Torea, Héctor s/ recurso de casación”.

Considerando:

Que el recurso extraordinario de fs. 148/156 es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Que con relación al recurso extraordinario de fs. 158/174, esta Corte comparte la opinión vertida por el señor Procurador Fiscal de la Na-

ción en punto a la imposición de las costas (capítulo V de su dictamen, con exclusión de los dos últimos párrafos), y se remite a sus fundamentos y conclusiones por razones de brevedad.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se resuelve:

I. Desestimar el recurso extraordinario de fs. 148/156.

II. Declarar procedente el recurso extraordinario de fs. 158/174, según el alcance indicado, y dejar sin efecto la sentencia apelada.

Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva sentencia. Notifíquese y remítanse.

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

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la Cámara Nacional de Casación Penal resolvió, por mayoría, no hacer lugar a los recursos deducidos por el querellante y el fiscal contra la sentencia del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 3, por la que se declaró extinguida la acción penal por prescripción y se sobreseyó a Héctor Torea respecto de los delitos de homicidio imprudente, lesiones imprudentes y omisión de los deberes de funcionario público, todos ellos en concurso ideal. Además, se le impuso las costas a la parte querellante.

La decisión sostuvo que luego del auto de citación a juicio había transcurrido el plazo de prescripción, ya que ninguno de los actos procesales practicados con posterioridad a aquél poseía carácter interruptivo. Para sostener esta argumentación, el tribunal aplicó retroac-

tivamente la ley penal más benigna, considerando entonces que, según la nueva redacción del art. 67 del Código Penal, el auto de fijación de audiencia para debate ya no constituye un acto interruptivo de la prescripción.

2°) Que contra esta decisión se interpusieron recursos extraordinarios por el señor fiscal general ante la Cámara Nacional de Casación Penal y por el querellante, los que fueron concedidos.

El representante del Ministerio Público Fiscal postula la arbitrariedad de la decisión. Sostiene que existen en la causa actos procesales posteriores al requerimiento de elevación a juicio que interrumpieron el curso de la prescripción: el auto de citación de las partes a juicio y los autos que fijaron las fechas de audiencia de debate. Argumenta que la frase “auto de citación a juicio o acto procesal equivalente” (art. 67, acápite d) del Código Penal) se refiere a todo acto posterior o anterior al confeccionado por el fiscal con entidad suficiente para dar un inequívoco impulso persecutorio al proceso, manteniendo en efectivo movimiento la acción penal.

La querellante también invoca la arbitrariedad del decisorio porque se ha interpretado la ley 25.990 en un sentido violatorio de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Señala que hay un menoscabo del derecho de acceso a la justicia que ampara a la víctima de delito, conforme a la normativa supranacional de rango constitucional que cita (arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Corrido el traslado que manda el art. 257 del Código Procesal Civil Comercial de la Nación a fs. 185/185 vta., el mencionado representante del Ministerio Público Fiscal dictaminó con relación al recurso de la querrela sosteniendo que debía hacerse lugar.

A su turno, la defensa de Héctor Torea contestó el traslado que se le efectuara de ambos recursos concluyendo en que debían ser rechazados.

3°) Que por su parte, el señor Procurador considera que el principio de retroactividad de la ley más benigna no rige respecto de las leyes temporales y excepcionales, en la medida en que permanece

inalterada la reprobación del hecho cometido durante su vigencia (principio de ultractividad) y ello le permite concluir en la imposibilidad de aplicar retroactivamente la ley 25.990. El argumento sostiene que el ejercicio de la potestad punitiva estatal se hallaba limitada en el tiempo en virtud de la prescripción de la acción penal; que toda modificación legislativa en materia de prescripción debe aplicarse retroactivamente cuando es más beneficiosa para el imputado, siempre que ello se fundamente en un cambio de la valoración del delito. Que en cuanto a la ley 25.990, el Estado se autolimitó para el futuro, pero no hubo cambio alguno en la descripción del ilícito, lo que impide aplicarla retroactivamente. Complementariamente sostiene que la ley resultaría inaplicable a los procesos en trámite en la época de su entrada en vigencia. Al respecto sostiene que “o bien se considera que la prescripción es de índole procesal, y entonces se aplica la ley vigente al momento de realizar el acto (cómputo de la prescripción); o bien, si se la considera un instituto del derecho penal, rige la ley vigente al momento de comisión del delito (la ley 13.569), sin que una ley posterior más benigna (ley 25.990) pueda resultar aplicable si no concurre el fundamento que autoriza esa aplicación retroactiva”. Propone revocar la sentencia con fundamento en la arbitrariedad, incluso respecto de las costas del proceso.

4°) Que los recursos son formalmente admisibles ya que fueron interpuestos por sujetos procesalmente legitimados ante el superior tribunal de la causa (cfr. Fallos: 318:514, 319:585; 328:1108, 2019, 3127, 3138, 3727, 4551) contra una sentencia de carácter definitivo y cumplen con los recaudos de autónoma fundamentación que establece el art. 15 de la ley 48 y la jurisprudencia elaborada por este Tribunal a su respecto.

En cuanto a la causa, cabe considerar que el proveído del tribunal de origen, no especifica si los concede por la arbitrariedad alegada o por contrariar el derecho federal invocado (art. 14, inc. 3, de la ley 48). En este último aspecto señala que el fundamento del recurso consiste en que la interpretación de normas comunes es contraria a los derechos constitucionales que protegen a la víctima –querellante en el proceso– y su acceso a la jurisdicción en tal carácter (confr. Fallos: 268:266; 321:2021; arts. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Por lo tanto, entendió que correspondía hacer excepción a la regla de que las

resoluciones que deciden acerca de la prescripción de la acción penal, en la medida en que se fundan en normas de derecho común y procesal aplicables a las circunstancias comprobadas de la causa, no resultan –por regla– susceptibles de ser objetadas por el canal impugnativo previsto en el art. 14 de la ley 48.

En efecto, en el presente caso, se ha producido un concreto menoscabo del derecho que se invocan conforme a la normativa supranacional de rango constitucional que se cita. Se ha interpretado la norma penal modificada por la ley 25.990 en un sentido que implica la violación de derechos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con argumentos que pretenden reemplazar la voluntad de la ley, alejándose del verdadero significado del precepto, lo que constituye cuestión federal bastante para obtener el progreso de la vía impugnativa ejercitada.

En consecuencia, resulta aconsejable atender a los planteos de los recurrentes con la amplitud que exige la garantía del debido proceso.

5°) Que el principio de irretroactividad de la ley penal tiene carácter constitucional, de modo que ésta debe entenderse como aplicable a hechos que tengan lugar sólo después de su vigencia, con la excepción de la ley penal más benigna. En este sentido resulta ser una consecuencia necesaria del principio de legalidad razón por la que se entiende han quedado eliminadas las llamadas leyes ex post facto. Sin embargo, a pesar de haber contado el principio de irretroactividad de la ley siempre con rango constitucional, la excepción de la ley penal más benigna sólo tuvo aquel carácter estando vigente el art. 29 de la Constitución de 1949. De allí que una vez abrogada por bando militar esa Constitución, se sostuvo que sólo tenía carácter legal (en función del art. 2° del Código Penal), razón por la que se consideró que podía ser derogado por la misma ley. Así, este Tribunal admitió la mencionada doctrina en el caso de leyes temporarias y excepcionales o extraordinarias (Fallos: 247:402; 250:205; 251:44; 253:93) que rigen para un período determinado y que fundaban la derogación del principio en razones de prevención general. La discusión al respecto carece hoy de sentido, puesto que, en función el inc. 22 del art. 75, las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 9) y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 15) adquirieron jerarquía constitucional y no admiten excepciones legales.

Al integrar el principio referido la garantía de legalidad (art. 18 de la Constitución Nacional) tiene un manifiesto doble sentido. Por una parte, el de impedir que alguien sea penado por un hecho que, al tiempo de su comisión, no era delito o no era punible o perseguible, y por la otra, de prohibir que a quien cometa un delito se le aplique una pena más gravosa que la legalmente prevista al tiempo de la comisión. Y puesto que éste –y no otro– es el objeto de la proscripción de la ley *ex post facto*, el principio de irretroactividad de la ley penal reconoce una importante excepción, que es el efecto retroactivo de la ley penal más benigna (cfr. Vasalli, Giuliano, artículo en Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale, año 1983, pág. 367).

6°) Que en virtud de la aplicación retroactiva de la ley penal más benigna, debe ser aplicada toda legislación que, con posterioridad a la comisión del delito la ley disponga la imposición de una pena más leve.

El fundamento de esta afirmación reside en los arts. 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos a los que remite la norma del art. 75, inc. 22 de nuestra Constitución Nacional, que expresan con toda precisión el alcance de la irretroactividad de la ley penal y de la retroactividad de la ley penal más benigna. Así el 9° de la Comisión Americana sobre Derechos Humanos establece que: “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará con ello”. Por su parte, el art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reza: “1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello”.

El Código Penal, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establecen expresamente la excepción al principio de irretroactividad en el caso de ley más benigna, sea que se haya sancionado antes de la sentencia o bien durante la ejecución de la misma: “Si la ley vigente al

tiempo de cometerse el delito fuere distinta de la que exista al pronunciarse el fallo o en el tiempo intermedio, se aplicará siempre la más benigna. Si durante la condena se dictare una ley más benigna, la pena se limitará a la establecida en dicha ley. En todos los casos del presente artículo, los efectos de la nueva ley se operarán de pleno derecho" (art. 2° del Código Penal).

El principio de retroactividad de la ley penal más benigna halla su fundamento en la naturaleza de la ley penal. Si ésta prevé sólo situaciones excepcionales, la sucesión de leyes que altera la incidencia del estado en el círculo de bienes jurídicos del autor denota una modificación de la consideración del conflicto. Si el poder político considera no racional una injerencia de esa magnitud –o de cualquier otra–, no tiene sentido que el juez la habilite porque se la consideraba razonable en el momento en que el autor cometió el hecho. Por otra parte, el principio republicano de gobierno exige la racionalidad de la acción del Estado y ésta es afectada cuando, por la mera circunstancia de que un individuo haya cometido el mismo hecho con anterioridad a otro, se lo trate más rigurosamente. La seguridad jurídica impide la reversión del principio, pero requiere también que se cumpla en la parte en que no la afecta.

7°) Que la ley penal más benigna no es sólo la que desincrimina o la que establece pena menor pues, puede tratarse también de la creación de una nueva causa de justificación, o de inculpabilidad, o de un impedimento a la operatividad de la penalidad.

Para determinar dicho carácter debe tenerse en cuenta tanto la ley, como sus efectos en el caso concreto. En el primer aspecto, debe comenzarse por la interpretación de la regla de derecho establecida, para luego examinar su coherencia con el resto del ordenamiento jurídico y su consistencia con los principios y valores constitucionales en juego. Este Tribunal tiene dicho que es regla de la interpretación de las leyes dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional y que en casos no expresamente contemplados ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulta aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:248, 578, 600 y 957; en similar sentido Fallos: 143:118; 183:241; 189:248; 194:371; 281:146; 303:612).

8°) Que la ley 25.990 no puede ser calificada como una ley penal más benigna conforme a una interpretación literal, finalista, o axiológica de la norma.

En efecto, la ley suprimió la expresión “secuela de juicio” e incorporó un criterio de máxima taxatividad respecto de las causales de interrupción de la prescripción de la acción penal.

El primer canon interpretativo, que es la interpretación literal, no conduce por sí mismo a la conclusión de que se trata de una ley penal más benigna que otras anteriores. Tampoco puede sustentarse esa conclusión en un examen de coherencia, ya que el resto de los artículos de la ley no contienen ninguna previsión expresa sobre los efectos benignos en el tratamiento de los delitos ni puede deducirse ese propósito de una hermenéutica integral del resto del ordenamiento jurídico. Esa benignidad tampoco puede surgir de un análisis de consistencia, ya que la finalidad de la norma no fue establecer beneficios, sino ordenar la interpretación de las causales de prescripción, y por lo tanto, el valor que la inspiró fue la seguridad jurídica, tal como puede inferirse de los fundamentos del proyecto del diputado Johnson o expresamente de las razones expuestas en los proyectos de los diputados Godoy y Vitale o de la diputada Barbagelata (cfr. Antecedentes Parlamentarios, ley 25.990, págs. 219 y sgtes., en particular pág. 242, parágrafo 90, págs. 243/244/245, parágrafo 104, 109, 112 *in fine* y 114 *in fine* y pág. 248, parágrafo 137 *in fine*).

En este sentido asiste razón al señor Procurador en cuanto a que no se ha producido un cambio en la valoración de los delitos, ni menos aún de los que se juzgan en el caso. No ha sido esa la intención del legislador, y el efecto de benignidad sólo puede derivarse de modo indirecto constituyendo, incluso, un efecto no buscado por la norma.

9°) Que no siendo posible afirmar un propósito claro de sancionar una ley penal más benigna, no pueden derivarse esos efectos de modo indirecto, mediante una interpretación en el caso que lesiona otros derechos constitucionales.

La interpretación de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción (Fallos: 303:578. En similar

sentido Fallos: 265:349; 267:23; 274:300; 276:218 y 436) con lo que el respeto a la voluntad del legislador no requiere la admisión de soluciones notoriamente injustas, incompatibles con el fin común a la tarea legislativa y judicial, de la determinación de principios acertados para la adjudicación del derecho de los litigantes (Fallos: 262:236).

10) Que en el presente caso, el cómputo de la prescripción debe tomar como punto de partida el último acto procesal al que se le confirió efecto interruptivo con arreglo a la normativa que se aplicó durante el proceso.

Los nuevos parámetros para interpretar los actos que interrumpen la prescripción, de acuerdo a la nueva legislación, solo podrían ser aplicados a partir de su entrada en vigencia y no antes, conservando su virtualidad los actos considerados “secuela de juicio” que se hayan producido con anterioridad a la sanción de la ley 25.990. Por lo tanto, no era posible privar a los actos procesales cuya capacidad interruptiva se cuestiona de aquel efecto interruptivo del curso de la prescripción que se les había otorgado anteriormente, al menos no con sustento en el principio de retroactividad de la ley penal más benigna como lo hizo el *a quo*.

11) Que aún cuando se aplicara retroactivamente la ley 25.990, debería interpretarse la noción de “acto procesal equivalente” con relación a otros códigos procesales que no contengan la figura de la citación a juicio, así como a otros actos de procedimiento con efectos similares en juicios ya iniciados. Lo contrario significaría, en el caso, aplicar una hermenéutica parcial que desnaturalizaría las finalidades del legislador con lesión de los derechos constitucionales de acceso a la jurisdicción por parte de la querellante.

La finalidad del legislador ha sido, como se dijo, la seguridad jurídica y utilizó el método de la enunciación taxativa de causales interruptivas de la prescripción a los fines de evitar las diferencias de interpretación que existían en la jurisprudencia con anterioridad a su sanción. Cuando la ley utiliza la noción de “acto procesal equivalente”, no se ha querido referir a cualquier otro acto que tenga efectos interruptivos según la interpretación que pudieran tener los jueces, ya que ello sería incongruente con el propósito del legislador, que ha sido, justamente, evitar la disparidad de criterios.

El legislador ha querido señalar que lo que tiene efectos interruptivos es el auto de citación a juicio y utiliza la noción referida por dos razones. La primera, para prevenir la situación que puede producirse por aplicación de los códigos procesales en que esta figura no estuviera contemplada, y en esos supuestos se deberá tomar en cuenta el acto procesal equivalente. La segunda, surge en el supuesto en que se aplicara retroactivamente, y rige para los casos en que en el proceso ya iniciado, hubiera actos equivalentes a la citación a juicio.

No estamos ante causas de prescripción diferentes, sino de nombres disímiles para una misma causa.

Es decir, que no se trata de una lista abierta sino taxativa, y, cuando no se tratare de la causal “auto de citación a juicio”, y ella no estuviera regulada en el código de rito aplicable, o en el proceso ya iniciado, se deberá estar al “acto procesal equivalente”.

12) Que el primer supuesto referido en el considerando anterior es claro, puesto que la ley referida regula el derecho federal, y por lo tanto no puede invadir las competencias que tienen las provincias en las cuestiones de procedimiento.

De allí que se haya utilizado la remisión al mismo acto, pero bajo otro nombre según las diferentes normas procesales provinciales.

Ello surge claramente si se compara la ley con otros proyectos que los legisladores tuvieron a su disposición. Así, por ejemplo, no obstante proponer el proyecto de la diputada Barbagelata que “La prescripción se interrumpe por la comisión de un nuevo delito o por la decisión judicial de citar a una persona a prestar declaración indagatoria o por el requerimiento acusatorio fiscal de elevación a juicio o por el decreto de citación a juicio, o por sus equivalentes según la denominación que les confiera a estos actos la legislación procesal aplicable”, el legislador prefirió la fórmula de un solo acto equivalente al auto de citación a juicio antes que un sinnúmero de actos equivalentes a todos los enunciados, pues no debe olvidarse que el espíritu que animó la reforma fue suprimir la vieja y ambigua expresión “secuela de juicio”, fundado en criterios de seguridad jurídica.

Que existen códigos Procesales Penales en algunas provincias de la República que expresamente contienen el título “Citación a juicio” en sus respectivos artículos como sucede con los de Chubut (art. 313),

Buenos Aires (art. 338), Corrientes (art. 379), Catamarca (art. 351), Córdoba (art. 366), Entre Ríos (art. 360), La Pampa (art. 323), La Rioja (art. 385), Salta (art. 360) y Río Negro (art. 325).

A su vez, existen otros códigos que no contienen un título expreso denominado “citación a juicio”, pero que no cabe duda que tal acto se encuentra contemplado en sus disposiciones, como sería por ejemplo el art. 366, ubicado en el Título primero libro Tercero, del Código Procesal Penal de la Provincia de Jujuy que establece que: “Recibido el proceso el Presidente de la Cámara citará a las partes para que con intervalo no menor de diez días comparezcan a juicio, examinen en Secretaría los autos, documentos y cosas secuestradas, ofrezcan las pruebas que producirán e interpongan las recusaciones pertinentes” o el art. 385 del código adjetivo de la Provincia de Mendoza que señala: “Recibido el proceso, el Presidente de la Cámara citará al Fiscal y a las partes a fin de que en el término común de diez días comparezcan a juicio, examinen las actuaciones, los documentos y las cosas secuestradas, ofrezcan la prueba que producirán e interpongan las recusaciones que estimen pertinente...”.

Pero también existen códigos procesales que no contienen un acto tal como el de citación a juicio, como sucede a modo de ejemplo en el vigente en la Provincia de Santa Fe, en donde habrá que determinar cuál es ese “acto equivalente”. De la lectura de este código procesal se advierte que contiene un procedimiento común que se divide en dos etapas (a partir del art. 375, en el Título Primero del Libro Tercero, encontramos la etapa del “Juicio Común”), pero que su segunda parte del proceso ordinario, continúa siendo un procedimiento escrito, y donde no existe un acto procesal con idénticas características a las que se mencionara antes como auto de citación a las partes a juicio.

En efecto, este último código procesal, en la segunda de sus etapas, tiene prevista una acusación fiscal y luego un traslado a la defensa para procederse finalmente a la apertura a prueba, con lo cual es allí en donde la jurisprudencia deberá determinar cuál es ese “único” acto procesal equivalente al auto de citación a juicio.

Precisamente es a casos como este a los que está referido el término “o acto procesal equivalente”, ante la ausencia de homogeneidad entre todos los códigos procesales vigentes en la República, lo que fue expresamente previsto por el legislador según se desprende de los fundamentos del proyecto elaborado por la diputada Barbagelata.

13) Que el segundo supuesto no puede ser dejado de lado si se sostiene la aplicación retroactiva de la ley, como lo hace el tribunal de grado.

En la propia elección de los términos constitutivos de la norma, el legislador, ha debido tener en cuenta la posibilidad de que las causas se encontraran en trámite al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley, como acontece en el *sub lite*, y entonces factible es deducir que se ha priorizado la probabilidad de que existieran actos procesales previos y firmes que hubieran declarado interrumpida la prescripción. En otras palabras, la interpretación debe ser coherente y consistente, y por lo tanto los “actos procesales equivalentes” se refieren no sólo a los otros ordenamientos procesales sino también a procesos ya iniciados donde regía la normativa anterior.

Según surge de las constancias de la causa han interrumpido asimismo el curso de la prescripción de la acción penal incoada en el presente proceso distintos autos firmes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 25.990. Entre ellos se encuentra la primera fijación de la audiencia de debate momento en el que se proveyeron además las pruebas ofrecidas por las partes, y la segunda fijación de audiencia, decidida una vez que se resolvieron las diversas cuestiones planteadas por las defensas de los imputados.

En este sentido, la interpretación parcial dada a la norma por el tribunal de grado, al ignorar estos efectos, no sólo afecta la seguridad jurídica, sino que contradice la finalidad del legislador, no es coherente ni consistente con el sistema jurídico y resulta por lo tanto descalificable.

Sin embargo, a la luz de las precedentes consideraciones de tipo hermenéutica y fácticas, en la medida que se constata la existencia de aquellos autos previos ya firmes declarando interrumpida la prescripción de la acción penal “solo” uno de ellos debe ser entendido como constitutivo del “único” acto procesal equivalente, en los términos de la ley 25.990, con la virtualidad de interrumpir el curso de la prescripción de la acción penal en el *sub lite*.

Lo expuesto, en modo alguno implica hacer recaer sobre los imputados las consecuencias de los medios de defensa de los que echaron mano sus defensores, para interrumpir la prescripción en contra de

sus derechos de raigambre constitucional, antes bien busca hacer primar un principio de elemental justicia en tanto y cuanto no puede derivarse de la construcción interpretativa que se practique una directa violación al postulado de máxima prudencia que ésta exige y epilogar, de tal suerte, en la pérdida de un derecho para alguna de las partes.

14) Que al efectuarse esta construcción interpretativa se tiene presente no solo la preocupación por la justicia de la decisión de la causa que es propia del ejercicio de la función judicial (Fallos: 243:80; en igual sentido 259:27 y 272:139) sino que los jueces, en cuanto ministros de la ley, son servidores del derecho para la realización de la justicia, que puede alcanzarse con resoluciones positivamente valiosas, derivadas razonadamente del ordenamiento jurídico vigente (Fallos: 249:37) y a las que ningún intérprete, incluido este Tribunal, resulta ajeno.

La línea interpretativa propuesta busca, en consecuencia, armonizar en el caso concreto, a la sazón revestido de particulares y específicas circunstancias temporales y procesales, el plexo normativo en conflicto a través de la aplicación de los diferentes criterios hermenéuticos de interpretación sentados por esta Corte.

Que en este sentido, también es relevante recordar que los jueces deben dirigir los procesos y que deben disponer límites para ciertas defensas que sólo tienen la apariencia de tales, porque están animadas de un propósito dilatorio a fin de obtener la extinción del proceso por la prescripción.

Por todo ello, y oído el señor Procurador General de la Nación se resuelve:

Declarar procedentes los recursos extraordinarios de fs. 148/156 y 158/174 y dejar sin efecto la sentencia apelada, sin costas en esta instancia.

Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que los recursos extraordinarios concedidos a fs. 191/193 son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se declaran improcedentes los recursos extraordinarios. Sin costas. Hágase saber y devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por el fiscal general ante la Cámara Nacional de Casación Penal, Dr. Narvaiz y por el querellante Eduardo Rubén Iglesias, **con el patrocinio letrado de los Dres.** Noli y del Cerro.

Traslado contestado por **Héctor Torea**, representado por el **Dr. Fernando F. Castejón**. Tribunal de origen: **Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Correccional N° 3 de Capital Federal**.

CARLOS ENRIQUE TRANAMIL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Si bien las sentencias de la Corte deben limitarse a lo peticionado por las partes en el recurso extraordinario, si su lectura remite a situaciones del expediente que revelan una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, tal circunstancia debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión planteada.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Facultades del Poder Judicial.

Al constituir una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de la Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se en-

cuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público, no podría convalidarse la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional.

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

En materia criminal, la garantía consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional, exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, las que no se cumplen si un tribunal interviene en una causa sin hallarse facultado para conocer en ella, de modo tal que toda decisión que haya sido emitida con ausencia de jurisdicción se encuentra inexorablemente afectada de invalidez.

REFORMATIO IN PEJUS.

La prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio, tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento consentido por el Ministerio Público Fiscal y lesiona, de ese modo, la garantía de defensa en juicio.

REFORMATIO IN PEJUS.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia si el *a quo* dividió lo que se había tenido, sin agravio alguno, por una unidad de conducta (delito continuado), escindiendo así lo que fue considerado un único hecho –abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo–, agravándose de tal modo la situación procesal del acusado, basta para descalificarlo y dejarlo sin efecto.

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

Si pese haber planteado la defensa, varios agravios específicos contra el fallo, indicar los errores que le atribuía y mencionar la norma jurídica que consideraba indebidamente aplicada y la inteligencia que pretendía, la decisión mediante la cual se rechaza el recurso de casación niega la revisión de la condena mediante una fórmula dogmática propia de una interpretación en exceso rigurosa de los presupuestos de admisibilidad, ello afecta el derecho a obtener una revisión amplia de la sentencia por parte de un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

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

No obstante la naturaleza local de la normativa en la que se sustentó el rechazo de la casación, cabe admitir el remedio federal si se cuestiona la decisión que frustró el acceso a la instancia casatoria con menoscabo de la garantía internacional de revisión de la sentencia de condena, a partir de una inteligencia del régimen procesal aplicable que lo pone en pugna con la Norma Fundamental, pues no se hallan en discusión las facultades o atribuciones propias que poseen los estados provinciales para delimitar la admisión de sus recursos (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto –.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Si el superior tribunal provincial se negó a revisar una serie de aspectos de la sentencia condenatoria que la defensa del imputado le había sometido a estudio y esa negativa no se fundó ni en la omisión de la parte de plantear esas cuestiones ni en que la revisión sea imposible de hecho, sino en que tales asuntos resultarían ajenos a la instancia casatoria, el derecho del imputado a someter a revisión la decisión condenatoria en su contra no ha sido debidamente garantizado y la decisión que rechazó el recurso de casación debe ser revocada (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del precedente “Salto” al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

La Cámara Primera en lo Criminal de Trelew, Provincia del Chubut, condenó a Carlos Enrique Tranamil a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas, por encontrarlo penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo en la modalidad del delito continuado (artículos 63 y 119, párrafos 1º, 3º y 4º, inciso “b”, del Código Penal).

Contra ese pronunciamiento, la defensa oficial dedujo recurso de casación, que fue declarado procedente en forma parcial. Al así decidir, y en lo que aquí interesa, el *a quo* rechazó los agravios referidos a la arbitraria valoración de la prueba por presentar el fallo vicios lógi-

cos y vulnerar el principio de inocencia, con sustento en que no se demostró falta o contradicción esencial en la fundamentación de la resolución y que los motivos de la apelación exceden la competencia extraordinaria de la vía casatoria (fs. 431/450).

La impugnación federal articulada contra esa decisión, fue concedida por el Superior Tribunal provincial.

– II –

En la sentencia, la Cámara consideró probado que el imputado abusó sexualmente de su hija N. S. T. desde que contaba con nueve años de edad hasta el 27 de febrero de 2000 al accederla carnalmente bajo amenazas. Como consecuencia de esa relación incestuosa quedó embarazada y dio a luz a C. E. el 19 de noviembre de 1996.

En su alegato, la señora fiscal argumentó que en esos accesos sexuales medió intimidación y efectuó un análisis de los tipos penales de los artículos 122 –derogado por la ley 25.087– y 119, párrafos 1° y 3° del Código Penal, a la luz de la modalidad de delito continuado (v. fs. 389vta./390).

A su turno, la asistencia técnica planteó que la acusación colocó a T. en estado de indefensión por cuanto no se han individualizado en forma clara los hechos que se le atribuyen y que la víctima no precisó si en el primer evento tuvo lugar una cópula o un tocamiento, por lo que *favor rei* se debía encuadrar la conducta en el artículo 127, anterior a la reforma de la ley 25.087, y declarar la prescripción.

Por otro lado, solicitó su absolución respecto del hecho tras el cual la damnificada resultó grávida pues adujo que no se encuentra probada la existencia de intimidación o violencia (v. fs. 400/404).

El tribunal desechó esos argumentos sobre la base de que N. S. T. fue suficientemente clara en sus testimonios al describir los abusos sexuales que sufrió, como también que su versión, la pericia psicológica practicada, y la mendacidad evidenciada en el descargo del imputado, permiten tener por acreditado que en esas ocasiones mediaron amenazas.

– III –

Al recurrir en casación, el apelante tachó de nula la sentencia por carecer de descripción de las conductas constitutivas del objeto procesal, quebrantar la sana crítica racional en la valoración de la prueba y omitir la aplicación del principio *in dubio pro reo*.

Adujo que el tribunal estableció a partir del suceso inicial un período de una década sin solución de continuidad en el cual tuvo por demostrado el acceso carnal bajo intimidación, construcción que hace imposible cualquier contestación pues no se precisa cuándo, cómo, por qué procedimientos y con qué auxilios se producían esas amenazas.

Asimismo, alegó que sólo la víctima hizo mención a supuestas amenazas y que para superar la orfandad probatoria respecto de la existencia de ese requisito típico los jueces incorporaron los dichos vertidos por su madre en la denuncia policial, sin que haya testificado en dependencias judiciales ni en la audiencia de debate, lo que implicó conculcar el derecho previsto por los artículos 8.2.f de la Convención Americana de Derechos Humanos, 350 del Código Procesal Penal, *a contrario sensu*, y 46 de la Constitución local.

Por último, aseguró que tal escasez de elementos de convicción imponía un estado de duda que debía favorecer al imputado, por lo que se vulneró la presunción de inocencia de la que gozara.

La suprema corte provincial declaró la nulidad parcial del fallo con sustento en que la acusación fiscal planteó una continuidad delictiva imprecisa, vaga y genérica, aunque confirmó la legalidad de la imputación relativa al hecho que causó el embarazo de la damnificada y desechó los agravios referidos al análisis de la prueba por vincularse exclusivamente a ese evento y resultar ajenos a su competencia por vía de esa impugnación.

– IV –

En su apelación extraordinaria de fojas 457/470, el recurrente atribuye arbitrariedad al pronunciamiento del *a quo* por presentar consideraciones de orden general que no importan un tratamiento jurídico acabado y serio de las cuestiones planteadas en la casación que la descalifican como acto jurisdiccional válido al guardar sólo una apariencia de decisión fundada.

Expresó que en esa oportunidad se demostró la falta de motivación de la sentencia dada por la arbitraria apreciación de la prueba que hicieron los jueces, al tener por configurada y acreditada la intimidación típica por los dichos de N. S. T. y a través de la ilegal incorporación del testimonio de su madre y cónyuge del imputado, en clara violación al principio de contradicción, bilateralidad y control por parte del encausado, respecto de quien se desconoció el principio de inocencia y la garantía *in dubio pro reo*.

Agregó que, ante esa carencia de elementos de cargo que prueben la intimidación o violencia requerida por el delito analizado, se imponía la declaración de nulidad de la totalidad del pronunciamiento y que su anulación parcial implicó un desvarío lógico.

Por último, concluyó que mediante una resolución meramente formal y rechazando los motivos de agravios deducidos respecto de los vicios que presentaba la condena, se restringió en forma arbitraria el marco de la casación penal, por lo que se conculcaron los principios de debido proceso y de defensa en juicio, puesto que se vulneró el derecho a recurrir el fallo condenatorio ante un tribunal superior que consagran los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

– V –

En lo que aquí interesa, la defensa fundamentó su recurso de casación local en concretas críticas contra la sentencia que, en su opinión, permitirían afirmar que presenta una motivación aparente por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa.

Pese a ello, la suprema corte provincial rechazó el recurso intentado en relación a tales agravios al considerar que “no se demuestra falta o contradicción esencial en la fundamentación de la sentencia” y que a través de esa vía se “ejerce el contralor de la corrección del razonamiento del juez por aplicación de los principios fundamentales de la lógica y máximas de la experiencia, sin emitir opinión sobre la elección de los medios probatorios ni tampoco sobre la justicia de la decisión”.

Además, sostuvo que “los motivos de la impugnación contrarios a tal extremo tienen sustento en cuestiones de hecho o prueba, ajenas a la competencia extraordinaria de la impugnación casatoria”.

En tales condiciones, advierto que la cuestión que se pretende someter a conocimiento de V.E. guarda sustancial analogía con la planteada en la causa A. 2086, L. XL *in re* “Acuña, Andrés Francisco s/ homicidio simple –causa N° 91/03–”, en la que esta Procuración General dictaminó el 27 de octubre último. Por tal motivo, cabe dar por reproducidas, en lo pertinente, las razones allí vertidas, a las que me remito en beneficio de la brevedad.

– VI –

En conclusión, y sin perjuicio de lo que pueda luego resolverse acerca del fondo del asunto, opino que V.E. debe hacer lugar al recurso extraordinario y dejar sin efecto la resolución impugnada para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte una nueva conforme a derecho. Buenos Aires, 21 de marzo de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Tranamil, Carlos Enrique s/ abuso sexual agravado”.

Considerando:

1°) Que la Cámara Primera en lo Criminal de Trelew, Provincia del Chubut, condenó a Carlos Enrique Tranamil a la pena de diez años de prisión por el delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo en la modalidad de delito continuado, al tener por probado que el nombrado abusó sexualmente de su hija N. S. T. en reiteradas ocasiones durante los años 1991 a 2000 (fs. 391/398).

2°) Que esa decisión fue recurrida por el defensor oficial a través del recurso de casación de fs. 400/404 que fue concedido a fs. 405, lo que motivó la sentencia de fs. 431/450 en la que el Superior Tribunal

de Justicia dispuso, por un lado, declarar la nulidad parcial de la requisitoria fiscal de elevación a juicio de fs. 366/368 y de la sentencia de fs. 391/398, devolviendo la causa al tribunal de origen para su substanciación, y por otro, condenó al nombrado a la pena de ocho años de prisión por el delito de violación calificada por el vínculo perpetrado durante el año 1996. Contra esta resolución se interpuso el recurso extraordinario federal de fs. 457/470 que fue concedido a fs. 474/475.

3°) Que para así resolver, el Superior Tribunal provincial consideró que el instrumento requiriente no contenía una descripción clara, precisa y circunstanciada de los hechos dado que imputaba una continuidad delictiva vaga y genérica, salvo en lo relativo a la violación por la que la víctima quedó embarazada y dio a luz a una niña en 1996, todo lo cual determinaba la nulidad parcial de la elevación de la causa a juicio, del plenario y de la sentencia (con la consecuente retrogradación del proceso), y la parcial confirmación de la condena por esa porción del delito continuado (con la consiguiente reducción de la pena).

4°) Que si bien es doctrina de esta Corte que sus sentencias deben limitarse a lo peticionado por las partes en el recurso extraordinario, su lectura remite a situaciones del expediente que revelan una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, circunstancia que debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado.

Ello es así pues constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de esta Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público. En efecto, la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional no podría convalidarse (Fallos: 320:854 y sus citas, y 329:4248).

Que esta Corte tiene reiteradamente dicho que en materia criminal la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia (Fallos: 125:10; 127:36; 308:1557, entre otros). Estas formas sustanciales del juicio no se cumplen si un tribunal interviene en una causa sin hallarse facultado para conocer en ella, de modo tal que toda decisión que haya sido emitida

con ausencia de jurisdicción se encuentra inexorablemente afectada de invalidez. No es otra la razón que subyace en el reconocimiento de jerarquía constitucional al principio según el cual tan desprovista de soportes legales resultaría una sentencia de primera instancia sin acusación como una condena de segunda instancia sin apelación (Fallos: 255:79), por lo que no es dable que los tribunales de apelación excedan la jurisdicción que les acuerdan los recursos deducidos ante ellos (Fallos: 248:577; 254:353; 258:220; 329:4688).

5°) Que ello es lo que ocurre en el presente caso, donde el *a quo* dividió lo que se había tenido –sin agravio alguno– por una unidad de conducta (delito continuado), escindiendo así lo que fue considerado un único hecho, agravándose de tal modo la situación procesal del acusado y vulnerándose la prohibición de la *reformatio in pejus*.

6°) Que según doctrina establecida por esta Corte, la prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento consentido por el Ministerio Público Fiscal y lesiona, de ese modo, la garantía contemplada por el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 311:2478; 312:1156 y E.297.XXXIX. “Escudero, Maximiliano Daniel s/ robo calificado –causa N° 39-88–”, resuelta el 10 de abril de 2007).

7°) Que, en consecuencia, cabe concluir en que el principio antes expuesto es aplicable al caso por haber ignorado el *a quo* el carácter de cosa juzgada de lo resuelto y que no fue materia de apelación, toda vez que su pronunciamiento importó un desconocimiento de la prohibición de la *reformatio in pejus*, lo que basta para descalificar la sentencia impugnada.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario oportunamente concedido y se deja sin efecto la sentencia de fs. 431/450 en todo cuanto decide. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo expuesto. Hágase saber y devuélvase.

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

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos, en lo pertinente, los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y devuélvase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto en el expediente "Salto" (Fallos: 329:530, voto de la jueza Argibay), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Carlos Enrique Tranamil, representado por el Dr. Arnaldo Hugo Barone, defensor general de la Provincia de Chubut.** Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut.** Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara Primera en lo Criminal de la ciudad de Trelew.**

RAMON AMADO VILLAGRA v. ORIGENES A.F.J.P.

JUBILACION POR INVALIDEZ.

La decisión que ponderó los dictámenes médicos, limitándose a valorar que el porcentaje de incapacidad no superó el exigido por el art. 48, inc. a), de la ley 24.241 para otorgar el beneficio, rechazó el planteo sin advertir la importante disminución física que aflige al pretensor, quien difícilmente pueda reinsertarse en el mercado laboral, sin que quepa perder de vista que la seguridad social tiene como cometido propio la cobertura integral de las consecuencias negativas producidas por las contingencias sociales y que no compete evaluar el aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de “incapacidad previsional”.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que denegó el retiro por invalidez es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó lo resuelto por la Comisión Médica Central –que había denegado el retiro por invalidez petitionado por no encontrarse acreditados los recaudos exigidos por el artículo 48, inciso a), de la ley N° 24.241– (v. fs. 200/01), la actora interpuso recurso extraordinario (fs. 204/231), que fue denegado a fojas 238, dando origen a la presente queja (cfr. fs. 88/120 del cuaderno respectivo).

– II –

El interesado reprocha que la alzada no haya efectuado un exhaustivo estudio de los elementos probatorios obrantes en la causa, en lugar de ponderar únicamente los dictámenes de la Comisión Médica

–que le otorgó un 45,68% de minusvalía– y del Centro Nacional de Reconocimientos Médicos del Ministerio de Salud –que la elevó al 48,35%–, los cuales –a su ver– no se basan en un razonamiento científico y legal para fundar el porcentaje adjudicado, además de que omiten evaluar la imposibilidad de realizar las tareas habituales, su avanzada edad y nivel educativo, en vinculación con la naturaleza de las dolencias que lo afectan. También considera una actitud arbitraria el tratamiento de su impugnación al informe médico por el mismo organismo que lo confeccionó, desechando la intervención del Cuerpo Forense. Cita jurisprudencia y manifiesta que se han conculcado –entre otros– los derechos y garantías consagrados en los artículos 14 bis, 16 a 18, 31 y 75, inciso 22, de la Carta Magna (fs. 204/231 del principal).

– III –

Cabe recordar, en primer término, que V.E. tiene reiteradamente dicho que, aun cuando los agravios del recurrente se vinculen con cuestiones de hecho y prueba y derecho procesal y común –ajenas, como norma y por su naturaleza, a la vía de excepción–, ello no resulta óbice para habilitar la instancia extraordinaria cuando lo decidido prescinde de extremos conducentes y desatiende la finalidad tuitiva de la legislación en esta materia, con grave menoscabo de las garantías constitucionales (cfse. Fallos: 317:70, 946; entre muchos otros).

Ello es precisamente lo que ocurre en autos, por cuanto se aprecia con claridad que el tribunal no ha ponderado, con el rigor que es menester, los planteos llevados por el interesado para su consideración (cf. fs. 154/162 y 186/194), extremo que, más tarde, dio origen a la presentación que nos ocupa.

En efecto, la Cámara ha tomado su decisión ponderando, en definitiva, los dictámenes de la Comisión Médica Central –agregado a fojas 77/83 (45,68% de la t.o.)– y del Centro Nacional de Reconocimientos Médicos de la Ciudad de Córdoba –obstante a fojas 117/120 y 180 (48,35% de invalidez)–, limitándose a valorar que el porcentaje de incapacidad no superó el exigido por el artículo 48, inciso a), de la ley n° 24.241 para otorgar el beneficio.

Sobre esa base, rechazó el planteo sin advertir la importante disminución física que aflige al pretensor, determinada por una artro-

plastía total de la cadera izquierda, que lo obliga a usar un bastón para trasladarse, a lo que se adiciona la limitación funcional de la muñeca derecha y la disminución de la agudeza visual. Todo lo anterior, respecto de un individuo, a la fecha, de 50 años, operario de una empresa de limpieza, con nivel educativo correspondiente a un primario incompleto (cf. fs. 16/17) y aquejado de depresión neurótica grado I (v. fs. 118 y 134 del cuaderno de queja).

Del estudio de las actuaciones, luego, se desprende que difícilmente el actor pueda reinsertarse en el mercado laboral, sin que quepa, en ese marco, perder de vista lo expresado por el Máximo Tribunal acerca de que la seguridad social tiene como cometido propio la cobertura integral de las consecuencias negativas producidas por las contingencias sociales; como también, que no compete evaluar exclusivamente el aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de “incapacidad previsional”, aserción válida aun en el plano del sistema integrado de jubilaciones y pensiones (v. Fallos: 324:3868; 323:2235, etc.).

Abona lo señalado, la ampliación al dictamen médico solicitada por V.E. como medida para mejor proveer (cfse. fs. 132 del cuaderno de queja), de la que resulta que, valorando la naturaleza de las afecciones constatadas, el pretensor carecería de aptitud para efectuar tareas que demanden esfuerzos físicos o movimientos exagerados de cadera (cf. fs. 133); parecer, vale anotarlo, con el que discrepó la ANSeS (fs. 140), y que ratificó el médico forense basado en las particularidades de prótesis como la colocada al lesionado, de limitada vida útil y sujeta a recambios y nuevas intervenciones quirúrgicas, sin que la situación resulte mejorable por tratamiento alguno –explicó– por resultar inherente al método terapéutico (cf. fs. 166/167 del cuaderno respectivo).

– IV –

Por lo expuesto, entiendo que incumbe hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y mandar a que, por quien compete, se dicte una nueva con ajuste a lo indicado; excepto que los Señores Ministros, ponderando las patologías del petionario en relación con las tareas que desempeñaba, su edad, su nivel de educación y el carácter alimentario de los derechos en juego, decidan pronunciarse sobre el fondo del asunto. Buenos Aires, 15 de mayo de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Villagra, Ramón Amado c/ Orígenes A.F.J.P.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen de la señora Procuradora Fiscal subrogante, que el Tribunal comparte y hace suyos por razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que se pronuncie nuevamente de acuerdo con lo expresado. Agréguese la queja al principal, notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR
DON RICARDO LUIS LORENZETTI Y DE LA SEÑORA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se desestima esta presentación directa. Notifíquese y archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **Ramón Amado Villagra**, representado por la Dra. **Luisa Fernanda Pérez**.

Tribunal de origen: **Sala II de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

LIDIA ANA SANDEZ v. ANSES

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

La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, situación que se advierte si la recurrente acreditó la verosimilitud de la lesión a sus derechos que, en atención a la naturaleza de los daños invocados que involucran, entre otros, la violación del derecho a la salud, sólo podrían alcanzar una protección ilusoria por las vías ordinarias.

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

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

Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias.

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

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

La sentencia que rechazó la acción de amparo no ponderó, con el rigor que es menester, los planteos llevados por la actora para su consideración dado que, desde que se interpuso la demanda, siempre hizo saber tanto de la necesidad de que le rehabiliten la prestación y cobertura médica, como así también se encargó de acreditar sus dificultades de salud.

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

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

La cámara debió advertir que la elección del amparo, como remedio judicial expeditivo, habiendo transitado varios años el pedido de rehabilitación en sede

administrativa, se fundó en la naturaleza del agravio que sufría una jubilada de cerca de 75 años de edad, enferma y sin una obra social a la cual acudir.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de los miembros de la Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social que, por remisión a lo dictaminado por la Fiscal General, confirmaron el pronunciamiento de grado (fs. 127) que había rechazado la acción de amparo y la cautelar dirigidas a obtener la rehabilitación del beneficio por estimar que la cuestión requería de una mayor amplitud de debate y prueba y, por ende, otra vía procesal idónea (cf. fs. 139 y 141), la actora planteó el recurso extraordinario (fs. 144/46), que denegado (fs. 147), dio lugar a la presente queja (fs. 11/12 del cuaderno respectivo).

– II –

En suma, la interesada tacha de arbitraria a la sentencia por entender que el tribunal ha omitido valorar el grave perjuicio sufrido tanto en su derecho de propiedad, al haberse dado de baja su prestación en vías de cumplimiento sin darle intervención alguna y habiendo probado 24 años de aportes autónomos, como también en su derecho a la salud, al haberle impedido el acceso a la cobertura médica del INSSJP con la que contaba, pese a tener en la actualidad 75 años de edad y un delicado estado de salud debidamente probado. Cita las garantías de los artículos 14 bis, 17 a 19, 31 y 43 de la Constitución Nacional. Hace hincapié en que fue sobreseída en la causa referida a la obtención ilegal del beneficio y en la arbitrariedad del proceder de la ANSeS al dar de baja la prestación jubilatoria (cfse. fs. 144-146).

– III –

En primer término, es importante advertir que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, situación que se advierte si la apelante ha acreditado la verosimilitud de la lesión a sus derechos que, en atención a la naturaleza

de los daños invocados que involucran, entre otros, la violación del derecho a la salud, sólo podrían alcanzar una protección ilusoria por las vías ordinarias (cfse. S.C. M N° 291, L. XL; “Ministerio de Salud c/ Gobernación s/ acción de amparo”, del 31 de octubre de 2006; y Fallos: 312:1367, etc.).

El perjuicio que supondría, por otro lado, para la interesada un eventual reinicio de la causa, tanto más frente a un trámite que insumió más de cuatro años, entiendo que ejemplifica suficientemente sobre la índole irreparable del gravamen.

Sobre esa base, los agravios de la pretensora justifican su examen en la instancia de excepción pues, si bien la acción entablada no está destinada a reemplazar medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 320:1339, 2711; 321:2823, etc.).

Ello es precisamente lo que ocurre en autos, por cuanto se aprecia con claridad que el tribunal no ha ponderado, con el rigor que es menester, los planteos llevados por la actora para su consideración dado que, desde que se interpuso la demanda, siempre hizo saber tanto de la necesidad de que le rehabiliten la prestación y cobertura médica, como así también se encargó de acreditar sus dificultades de salud (cfr. fs. 2/4, 29/30, 33 y 47/57). La Cámara tampoco tuvo en cuenta los períodos no cuestionados de aportes ni la constancia del supuesto sobreseimiento parcial de la actora (fs. 19/28), entre otras probanzas (fs. 110). A tal fin, la Sala debió advertir que la elección del amparo, como remedio judicial expeditivo, habiendo transitado varios años el pedido de rehabilitación en sede administrativa, se fundó en la naturaleza del agravio que sufría una jubilada –a la fecha, de cerca de 75 años de edad (v. fs. 59)–, enferma y sin una obra social a la cual acudir.

Consecuentemente, constituye un exceso de rigor formal sostener que la cuestión requería mayor debate y prueba a fin de determinar la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, a la luz de lo expresado y, máxime, cuando ni siquiera se refiere qué prueba no producida hubiese sido indispensable para la correcta solución del proceso, dado particularmente que la materia de que se trataba y las condiciones de la amparista tornaban –*prima facie*– factible y justificada una

medida previa por parte de los tribunales que, llegado el caso, supliera el eventual déficit probatorio, sobre el que –insisto– no se abundó (cfr. fs. 127 y 141).

La índole de la solución propuesta no anticipa criterio sobre el fondo del asunto, sin perjuicio de que me exime de tratar restantes agravios.

– IV –

En tales términos, opino que compete hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso, dejar sin efecto la sentencia y mandar a que, por quien corresponda, se dicte una nueva con ajuste a lo indicado. Buenos Aires, 28 de agosto de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘Sandez, Lidia Ana c/ Estado Nacional – ANSeS’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante respecto de la admisibilidad de la vía del amparo intentada han sido objeto de examen adecuado en los fundamentos del dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal subrogante, que el Tribunal comparte y hace suyos en razón de brevedad.

Que respalda la solución que antecede el detalle de pagos emitido por la gerencia de sistemas y telecomunicaciones de la ANSeS obrante a fs. 56/69 del expediente administrativo 024-27-0296405512991, del que surge que la actora cumplió con todas sus obligaciones previsionales, constancia que torna innecesario un mayor debate de la cuestión y revela la ilegalidad de las resoluciones administrativas que denegaron la rehabilitación del beneficio jubilatorio.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario, y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un

nuevo fallo con arreglo a lo indicado. Costas a la demandada en todas las instancias (art. 14 de la ley 16.986). Agréguese la queja al principal, notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Sandez, Lidia Ana**, representada por la Dra. **Débora N. Burgos**.

Tribunal de origen: **Sala I de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social N° 6**.

RAUL ENRIQUE ARAGON
V. MINISTERIO DEL INTERIOR GENDARMERIA NACIONAL

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

A diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica, esto es, una mera consecuencia del cumplimiento de misiones específicas de las fuerzas armadas o de seguridad, características del servicio público de defensa.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

Cabe confirmar el pronunciamiento que rechazó la pretensión resarcitoria deducida por un miembro de Gendarmería Nacional, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un enfrentamiento armado en ocasión de servicio, que basó su reclamo en los arts. 1078, 1079, 1083, 1113 y 4023 del Código Civil, si la interpretación efectuada por el *a quo* coincide con la doctrina sentada en el precedente "Azzetti", conforme la cual las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Casos varios.

Cabe dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda –fundada en disposiciones del Código Civil–, interpuesta contra el Estado Nacional por el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos en actos de servicios, pues la doctrina sentada en el precedente "Azzetti" –según la cual a diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica–, fue circunscripta al ámbito particular de las "acciones bélicas" (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Contra la sentencia de los integrantes de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, que revocó la de la anterior instancia y rechazó la demanda instaurada, la actora interpuso recurso extraordinario que fue concedido a fojas 298.

Explica el recurrente que dedujo acción contra el Estado Nacional – Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional – sustentada en los graves daños físicos, morales y materiales que padece el actor como consecuencia de las lesiones y secuelas incapacitantes sufridas en relación con los actos de servicio cumplidos como Sub-Oficial de la fuerza mencionada. Agrega que dicha demanda se basó en los argumentos sustentados por V.E. en las causas M.41 y M.42; L. XXVII “Mengual Juan y otra c/ Estado Nacional (Ministerio de defensa – E.M.G.E.) s/ cobro de australes” y numerosos fallos dictados en su consecuencia.

Explica –también– que con fecha 15 de abril de 1992, mientras el actor se desempeñaba en la Sub-unidad Aguaray, Salta, cumpliendo un procedimiento de rutina de patrullaje antidroga, dispuesto –agrega– en condiciones deficientes de organización y seguridad, se produjo un tiroteo con tres individuos, del cual resultaron las heridas de bala que le causan los males referidos. Posteriormente, la institución lo declaró inútil para todo servicio por lo que se dispuso su retiro obligatorio, otorgándosele el subsidio correspondiente y el haber de retiro.

En su sentencia –continúa– el magistrado de Primera Instancia hizo lugar a la acción, con fundamento, en lo substancial, en la doctrina emergente del caso “Mengual” citado, y destacando que no resulta procedente efectuar otra interpretación de la ley 19.349, que se oponga a la posibilidad del reconocimiento de una reparación de naturaleza civil.

Apelado dicho decisorio por ambas partes, asevera que dicho tribunal lo revocó, expresando que el hecho sucedió en ocasión que el actor formaba parte de un grupo de gendarmes afectados a la tarea específica de la lucha antidrogas en zonas de frontera y, refiriéndose

al caso “Azzetti”, dijo que a diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas de derecho común no son aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica o hecho de guerra, es decir, consecuencia del cumplimiento de las misiones específicas de las fuerzas armadas, características del servicio público de defensa.

– II –

Se agravia la recurrente por entender que la sentencia atacada es dogmática y carente de fundamento, dado que la afirmación que el actor resultó herido en el contexto de una acción militar específica es insostenible, ya que el hecho ocurrió cuando efectuaba tareas de rutina de seguridad, que no pueden confundirse con la referencia errónea a una hipotética e inexistente misión militar específica.

Asimismo, expresa que la Gendarmería Nacional no tiene funciones referidas a la acción de defensa (como el Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea), sino que le son propias las inherentes a la seguridad de las fronteras y de otras áreas. Por ello, se la independizó administrativamente de la órbita a cargo del Ministerio de Defensa, pasando, primero, a la del Ministerio del Interior y luego a la de la Secretaría de Seguridad.

Arguye que es inaceptable afirmar, como lo hizo el juzgador, que el patrullaje que realiza la Gendarmería tenga siquiera un hipotético punto de conexión con las acciones bélicas o hechos de guerra mencionados en el antecedente “Azzetti” nombrado.

– III –

Si el actor apeló la **sentencia**, con sustento en la falta de **fundamento** del fallo de la alzada, sin perjuicio de la materia federal planteada, corresponde tratar en primer lugar, los agravios que atañen a la **arbitrariedad**, dado que de existir ésta no habría en rigor, **sentencia** propiamente dicha (v. fallo de la causa S.C. L. 474. XXXV “Lemos, Eduardo Ramón c/ ESSO S.A.P.A s/ despido” de fecha 11 de marzo de 2003.).

En este sentido, estimo que se debe hacer lugar al recurso interpuesto. Así lo pienso desde que el juzgador ha sustentado su decisión

únicamente en el precedente de Fallos: 321:3363 citando, para ello, párrafos completos del mismo, sin emprender siquiera un mínimo esfuerzo argumentativo que justifique su aplicación al *sub lite*, máxime cuando, *prima facie*, las circunstancias fácticas de uno y otro caso aparecen como disímiles (v. Fallos: 312:2096; 1473; 315:1026, 1370; entre otros).

Por tanto, opino que se debe declarar procedente el recurso extraordinario, y dejar sin efecto la sentencia. Buenos Aires, 4 de noviembre de 2003. *Nicolás Eduardo Becerra*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Aragón, Raúl Enrique c/ Estado Nacional Ministerio del Int. Gendarmería Nacional s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

1°) Que el actor, sargento en situación de retiro de la Gendarmería Nacional, promovió demanda por cobro de daños y perjuicios contra el Estado Nacional, con fundamento en los daños que sufrió cuando, en circunstancias en que integraba “*un procedimiento de patrulla antidroga*”, se produjo “*un tiroteo con tres individuos sospechosos*” en el que recibió dos heridas de bala que le provocaron daños irreversibles (fs. 18/24).

El demandante basó su reclamo en los arts. 1078, 1079, 1083, 1113, 4023 y concordantes del Código Civil (fs. 22 vta.).

2°) Que el juez de primera instancia resolvió hacer lugar a la demanda, pues consideró que, según la doctrina del caso “Mengual”, la concesión de un haber de retiro al reclamante no obstaba al otorgamiento de una “*reparación de naturaleza civil*” (fs. 206 vta./207).

Esa decisión, apelada por el Estado Nacional, fue revocada por la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, que, desestimó la demanda (fs. 273/276). El *a quo* dio por acre-

ditado que el actor formaba parte “*de un contingente de gendarmes afectados a la tarea específica de la lucha antidroga en zonas de frontera y en circunstancia de realizar una patrulla en el monte en virtud de una orden de servicio impartida por la superioridad fue alcanzado por los proyectiles disparados por un sospechoso*”. Las heridas sufridas lo dejaron con incapacidades que no resultaron de un “*episodio meramente accidental*” sino, por el contrario, de “*una misión militar específica, inherente a la acción de defensa típica de la fuerza*” (fs. 275).

La cámara subrayó que las circunstancias señaladas imponían aplicar la doctrina del precedente “Azzetti” de esta Corte (Fallos: 321:3363) y, en consecuencia, rechazó la pretensión indemnizatoria.

3° Que el actor interpuso recurso extraordinario (fs. 283/288) que fue bien concedido por el *a quo* sobre la base de que el recurrente cuestionó la interpretación dada por la cámara al mencionado precedente “Azzetti”, de este Tribunal (fs. 298).

4° Que en “Azzetti” se sostuvo que, a diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica, esto es, una mera consecuencia del cumplimiento de misiones específicas de las fuerzas armadas o de seguridad, características del servicio público de defensa (voto del juez Petracchi, Fallos: 321:3363, 3383).

El mismo criterio se había expuesto en “Mengual” (Fallos: 318:1959, 1965, voto de los jueces Nazareno, Petracchi y Bossert) y “Román” (Fallos: 312:989, voto del juez Petracchi).

5° Que la Gendarmería Nacional es una fuerza de seguridad militarizada, estructurada para cumplir las misiones que precisa la ley, en la zona de seguridad de fronteras y demás lugares que se determinen (art. 1° de la ley 19.349). En tal carácter tiene funciones especificadas normativamente (art. 2° de la citada ley). El estado militar del gendarme es la situación jurídica que resulta del conjunto de deberes y derechos establecidos en la ley (art. 26, *íd.*).

6° Que el núcleo de la doctrina citada en el considerando 4° lo constituye la diferencia entre daños de origen accidental y daños que son mera consecuencia del cumplimiento de misiones específicas de las fuerzas armadas o de seguridad. En esta última categoría no re-

sultan aplicables las normas de derecho común, que son, justamente, las invocadas por el actor en su demanda.

Una fuerza de seguridad, como la Gendarmería Nacional, lleva a cabo misiones específicas que pueden implicar enfrentamientos armados, respecto de los cuales resulta aplicable la doctrina precedentemente expuesta, puesto que, aunque aquéllos no constituyan –como es obvio– acciones “bélicas” en un sentido estricto, están estrechamente relacionados con las funciones típicas de la fuerza. Consiguientemente, los daños sufridos como consecuencia de los aludidos enfrentamientos no pueden generar un derecho al resarcimiento según las normas del derecho común.

7°) Que, sobre la base fáctica de que el actor llevaba a cabo, conjuntamente con otros camaradas, una misión de patrulla ordenada por la superioridad, y que durante aquélla se produjo un “tiroteo” en el que resultó herido, se advierte que la interpretación efectuada por el *a quo* en su sentencia aparece coincidente con la antes expuesta, razón por la cual el pronunciamiento debe ser confirmado. Las costas se distribuyen en el orden causado habida cuenta de la índole de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

DISIDENCIA DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA
DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, al revocar el pronunciamiento de la anterior ins-

tancia, rechazó la demanda –fundada en disposiciones del Código Civil–, interpuesta contra el Estado Nacional por el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por el actor, sargento en situación de retiro de la Gendarmería Nacional.

2°) Que al resolver del modo indicado el *a quo* tuvo en cuenta que el demandante formaba parte “*de un contingente de gendarmes afectados a la tarea específica de la lucha antidroga en zonas de frontera*” y que “*en circunstancias de realizar una patrulla en el monte en virtud de una orden de servicio impartida por la superioridad fue alcanzado por los proyectiles disparados por un sospecho*”, por lo cual, las heridas sufridas dejaron al actor con incapacidades que no resultaron de un “*episodio meramente accidental*”, sino de “*una misión militar específica, inherente a la acción de defensa típica de la fuerza*”, circunstancias que imponían aplicar la doctrina del precedente “Azzetti” de este Tribunal y desestimar el reclamo (conf. fs. 273/276).

3°) Que contra esa decisión el vencido interpuso el recurso extraordinario de fs. 283/288, que fue bien concedido por la cámara sobre la base de encontrarse cuestionada la interpretación dada al precedente mencionado (conf. fs. 298).

4°) Que esta Corte –en su actual composición– comparte la doctrina sentada en la decisión de que se trata –“Azzetti”–, circunscripta al particular ámbito para el cual se elaboró; esto es, el de las acciones “bélicas” en un sentido estricto, en tanto fue la guerra del Atlántico Sur el marco que le dio fundamento (Fallos: 321:3363, según el voto de los jueces Belluscio, Boggiano y López).

5°) Que, en tal sentido, cabe subrayar que el rechazo de la pretensión indemnizatoria encontró allí específica justificación –entre otras razones–, en que “*...la responsabilidad por acto bélico tiene reglas propias, pues al asimilarse la guerra a una situación calamitosa y de catástrofe nacional que repercute sobre toda la sociedad –aun cuando pudiera causar mayores daños al sector encargado de la defensa de la patria–, no puede subsumirse –en principio– en los supuestos de responsabilidad del Estado por acto ilegítimo ...*”, destacándose también que “*...los daños producidos por el hecho de guerra que recaen sobre un sector de la colectividad –el militar de carrera– y no en una persona o grupo limitado, no configuran un supuesto de sacrificio especial ni su reparación se podría sustentar en el equilibrio en el reparto de las cargas públicas...*”; y que, finalmente, como “*...la cantidad de sujetos even-*

tualmente dañados por el hecho de guerra es extensa, ello determina que una posible compensación sólo pueda ser dispuesta, con fundamentos en la solidaridad, por el Poder Legislativo...” (conf. considerandos 7°, 10 y 11, del voto aludido).

6°) Que, en esas condiciones, tratándose en el *sub examine* de daños originados en circunstancias ajenas a las que motivaron la doctrina aludida, corresponde concluir que el argumento invocado por la alzada no es idóneo para desestimar el reclamo del actor fundado en las normas del derecho común.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se deja sin efecto la sentencia apelada. Costas por su orden habida cuenta la índole de la cuestión debatida (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al Tribunal de origen a fin que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso extraordinario interpuesto por **Raúl Enrique Aragón, actor en autos**, representado por el Dr. **José Ronaldo Bensignon en calidad de apoderado**, con el patrocinio del Dr. **Fernando Diego Rosales**.

Traslado contestado por **el Estado Nacional – Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional, demandado en autos**, representado por el Dr. **Carlos Javier Alonso**.

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala I**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia N° 11, Secretaría N° 22**.

NICOLAS MIGUEL ARGUL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara de Casación Penal que casó la sentencia impugnada, dictada por el tribunal oral, y modificó la calificación legal asignada a los hechos por éste, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Si bien la doctrina de la arbitrariedad no habilita a la Corte a actuar como tribunal ordinario de alzada para el análisis y tratamiento de cuestiones no federales, deberá avocarse excepcionalmente a actuar como tribunal revisor, pues de lo contrario la nueva sentencia condenatoria dictada por la Cámara de Casación Penal no tendría instancia de revisión alguna y se conculcaría la garantía contemplada en el art. 8 inc. 2 h de la Convención Americana de Derechos Humanos, que goza de jerarquía constitucional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

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

Corresponde anular la sentencia dictada por la Cámara de Casación Penal, que más allá de dar tratamiento al agravio en la calificación del hecho, excedió su jurisdicción al abordar el análisis de peligrosidad del imputado, ya que además de tomar en cuenta su accionar en los hechos juzgados, incorporó la consideración subjetiva de peligrosidad, incompatible con los preceptos constitucionales y la legislación internacional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

MENORES.

La necesidad de la pena a que hace referencia el régimen de la ley 22.278 no puede ser equiparado a gravedad del hecho o a peligrosidad como parece entenderlo el *a quo*, sino que la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era menor de 18 años, se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas atiendan a fines de resocialización (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

PENA.

No resulta concebible que un pronóstico de comportamiento sea un elemento válido para agravar la pena presente en pos de un posible accionar futuro basado en un cálculo de probabilidad que se funda en la presunta personalidad peligrosa del enjuiciado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DERECHO PENAL.

Nuestra Constitución impuso desde siempre un derecho penal del acto, es decir un reproche del acto ilícito en razón de la concreta posibilidad y ámbito de reproche, y rechaza toda forma de reproche a la personalidad del agente (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral de Menores N° 3 de esta ciudad, condenó Nicolás Miguel Argul como autor penalmente responsable del delito de robo en poblado y en banda; tenencia ilegítima de arma de guerra y robo calificado por haber sido cometido con armas reiterado, y le impuso la pena de ocho años de prisión, que finalmente unificó en diez años de esa especie, accesorias legales y costas, comprensiva además, de la impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 28 de tres años y once meses de prisión.

Contra ese fallo, el señor Fiscal General interpuso recurso de casación, al considerar que la sentencia era arbitraria por contener una motivación aparente. Sostuvo que el Tribunal debió haber aplicado a Argul la agravante prevista por el artículo 166, inciso 2°, del Código Penal y, por otro lado, adujo que la pena impuesta no constituía una derivación razonada del derecho vigente (fs. 810/20 vta. de los autos principales).

Al conocer en esa impugnación, la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, hizo lugar a la pretensión de la fiscalía, casó la sentencia del Tribunal Oral de Menores N° 3, aplicó la agravante contenida en el inciso 2° del artículo 166, y le impuso al acusado la pena de doce años de prisión, que finalmente unificó en quince años de prisión, accesorias legales y costas.

Contra ese pronunciamiento, la defensa interpuso recurso extraordinario (fs. 27/30) que, al ser rechazado, motivó esta presentación directa (fs. 34/vta.).

– II –

La asistencia técnica de Argul, en su escrito de fojas 27/30 tachó de arbitraria la sentencia del *a quo*, al afirmar que con respecto a la calificación legal, había valorado de manera errónea la prueba producida y, con relación al monto de la pena, sostuvo que el fallo refleja una “particular visión sobre el concepto de peligrosidad” (fs. 29 vta.) que,

en su opinión, viola las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (vid. fs. 30).

– III –

Cabe recordar que la doctrina de la arbitrariedad no autoriza a la Corte a sustituir el criterio de los magistrados de las instancias ordinarias en la decisión de cuestiones no federales (Fallos: 311:571). Antes bien, posee un carácter estrictamente excepcional y exige que medie un apartamiento de las normas que rigen el caso o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos: 295:834).

En reiteradas oportunidades, el Tribunal ha señalado que esa tacha es de aplicación restringida, no apta para cubrir las meras discrepancias de las partes respecto de los fundamentos de hecho, prueba y de derecho común y procesal, a través de los cuales los jueces de la causa apoyaron sus decisiones en el ámbito de su jurisdicción excluyente (Fallos: 308:718; 311:1950).

Pienso que tal es la situación que se presenta en el *sub lite* pues, a diferencia de lo que intenta sostener el recurrente, la decisión del *a quo* encuentra apoyo en un extenso y minucioso análisis, para fundamentar lo relativo a la aplicación de la agravante contenida en el inciso 2° del artículo 166 del Código Penal, con un amplio desarrollo argumental que sustentó en doctrina de V.E. (vid. fs. 21) que ha sido recientemente ratificada en la causa T. 348, L. XXXIX “Tedesco, Juan Carlos y otro s/ robo calificado”, sentencia del 9 de mayo último.

En tal sentido, cabe destacar que el razonamiento a partir del cual la Cámara fundó su conclusión sobre ese aspecto no exhibe, tal como lo postula el recurrente, defecto lógico alguno que lo invalide como acto jurisdiccional, desde que no reconoce como única base el secuestro posterior de las armas en poder del imputado, sino que esta circunstancia ha sido considerada como un indicio más que, junto a los demás elementos ponderados sustentan su juicio, tales como las declaraciones de las víctimas, el reconocimiento que de una de esas pistolas hizo una de ellas, y la participación del imputado en otros hechos en los que se utilizaron armas de fuego.

A ello cabe agregar que la significación que, en el caso, le asignó el *a quo* a su empleo como arma impropia más allá de que no se hubiesen

comprobado lesiones, no importó atribuirle al fallo del Tribunal Oral la inteligencia que pretende el apelante, sino que la ausencia de tal circunstancia no fue considerada como obstáculo para la prueba de ese aspecto a partir de las declaraciones de las víctimas. Por lo tanto, el agravio del recurrente sobre este punto no constituye entonces una crítica suficiente, desde que no sólo deja de atender a los términos del pronunciamiento (Fallos: 296:639 y sus citas; 302:795; 315:865), sino que además tampoco alcanza a rebatir sus conclusiones fácticas (Fallos: 310:2376).

Por otro lado, tanto la calificación legal de los hechos materia de proceso, como la ponderación de las pruebas en que ella se sustenta, es materia propia de los jueces de la causa y resulta ajena a la competencia de la Corte cuando conoce por la vía extraordinaria, en tanto la condena no se funde en hechos diferentes a los que fueron objeto de debate (Fallos: 314:333; 315:2969).

Este aspecto de la apelación federal no satisface entonces el requisito de debida fundamentación (artículo 15 de la ley 48) en tanto no basta con sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso rebatir mediante una crítica concreta y razonada todos y cada uno de los fundamentos expuesto en ella (Fallos: 303:109; 304:1048; 311:1133; 312:1716).

Similar defecto presenta la impugnación en lo relativo a la manera en que el *a quo* graduó el monto de la pena a imponer. En tal sentido, advierto que las objeciones del recurrente acerca del juicio de peligrosidad como agravante que realiza la Cámara no traduce más que un mero desacuerdo con la tesis sostenida en el fallo y su prueba.

En tal sentido cabe destacar que la inteligencia asignada por el *a quo* a esa pauta legal de mensuración de la pena, es consecuencia de un amplio desarrollo argumental con cita de reconocida doctrina que, más allá de su acierto o error, brindan suficiente sustento a la decisión (Fallos: 322:792; 323:629).

Respecto de las circunstancias que el *a quo* ponderó a ese fin, advierto que en el recurso sólo se han cuestionado ciertas referencias a las declaraciones testimoniales de las víctimas en cuanto al rol asumido por el condenado, pero no se han rebatido las demás consideraciones realizadas acerca de ese hecho y de los que fueron objeto de las condenas que se unificaron.

A ello cabe agregar que las afirmaciones del *a quo* en tal sentido encuentran apoyo en las constancias de autos, mientras que de la declaración de la causa N° 1751 que invoca la defensa, y que parece tratarse de la que luce a fs. 160, pues tampoco la individualiza con precisión, no surge con claridad que el partícipe al que se menciona como desorientado sea Argul.

En ese sentido, tampoco advierto que la declaración de Beltrán desvirtúe lo relatado por su cónyuge, ya que sólo se refiere a los golpes por él recibidos, pero no a las consecuencias del hecho en sus hijos menores (confr. acta de debate de fs. 789/95 vta. en especial fs. 790 vta./91).

Por otra parte, según tiene establecido la Corte, en la medida en que los magistrados de la causa ejercieron sus facultades para fijar el quantum de la sanción dentro de los límites previstos en las leyes respectivas, la valoración de las pautas de cuantificación de la pena se vincula con aspectos de hecho, prueba y derecho común irrevisables en esta instancia (Fallos: 237:423; 300:1193; 301:676; 302:827; 303:1700; 304:1626; 308:2547; 315:1699 y 317:430).

Tales defectos demuestran que el recurso carece de la debida fundamentación (Fallos: 315:361; 320:1703; 322:1369) que no se subsana con la sola mención de violación de normas de rango constitucional (Fallos: 300:587; 306:149; 310:418) en tanto no se ha demostrado que guarden relación directa con el *sub iudice*. De otro modo, la jurisdicción de la Corte sería privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional (Fallos: 301:447; 305:2096; 310:2306 y sus citas).

En atención a lo expuesto, opino que, V.E. debe desestimar esta presentación directa. Buenos Aires, 23 de agosto de 2006. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Nicolás Miguel Argul en la causa Argul, Nicolás Miguel s/ robo do-

blemente calificado –causa N° 1604–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral de Menores N° 3 condenó a Nicolás Miguel Argul a la pena de ocho años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo en poblado y en banda (causa 1604); tenencia ilegítima de arma de guerra sin la debida autorización legal (causa 1477/2114) y robo calificado por haber sido cometido con armas reiterado en dos oportunidades (causa 1751). Asimismo, unificó esa pena con la de tres años y once meses de prisión, dictada con anterioridad por el Tribunal Oral Criminal N° 28 en la causa N° 1322, concluyendo en una pena única de 10 años de prisión, accesorias legales y costas.

2°) Que el Tribunal, consideró probada la materialidad del hecho identificado en la causa N° 1604, como constitutivo del delito de robo agravado por haber sido cometido en poblado y en banda (cinco o seis individuos), pero descartó el agravante por la utilización de armas de

fuego “...toda vez que resultó imposible acreditar la aptitud para el disparo de las que hubieran utilizado y, aún aceptando que fueran aptas para ello, resultó imposible acreditar que las mismas tuvieran proyectiles en condiciones de ser disparados, resultando sugerente, en tal sentido, el testimonio de la víctima Margueirat cuando afirma que le gatillaron varias veces sin salir el disparo”. Sumado a ello, consideró que “*Tampoco correspondió la agravante citada considerando que pudieran haber sido utilizadas como armas impropias, golpeando a las víctimas con los caños o las culatas de las armas, pues no se encuentran acreditadas a lo largo de la causa las lesiones que pudieran haber sufrido las víctimas por efecto de tales golpes, siendo que el sangrado que sufre en la cara Bertran es producto de los puntapiés que le aplicaran los agresores en la cabeza para que les indicara donde estaba guardado el dinero, circunstancia que menciona en su testimonio la víctima Arias Quispe*”.

3°) Que contra ese pronunciamiento, el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación. Basó principalmente su agravio en la calificación asignada por el Tribunal de Menores a los hechos por los que lo juzgó en la causa 1604, ya que consideró que la conducta debió encuadrarse en la descrita en el art. 166 inc. 2° y no en la prevista en el art. 167 inc. 2°, ambos del Código Penal. Ello así, atento a que los propios damnificados, al momento de prestar testimonio afirmaron que los agresores (Argul entre ellos) se hallaban provistos de armas de fuego. Asimismo cuestionó, por arbitraria en sus fundamentos, la cuantía de la pena impuesta y la diferencia entre esta y la solicitada por el recurrente, quien cerró su alegación considerando que Argul no debía hacerse acreedor al régimen de disminución de pena previsto en el art. 4° de la ley 22.278 para quienes delinquen siendo menores de edad, y en función de ello, solicitó la imposición de una pena de 19 años comprensiva de los hechos ventilados en las causas N° 1604, 1477 y 1751; y a su vez solicitó que se unifique con una condena anterior en una pena única de 22 años de prisión, accesorias legales y costas procesales.

4°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, hizo lugar parcialmente al recurso fiscal, y casó la sentencia impugnada condenando a Nicolás Miguel Argul a la pena de doce años como coautor de los delitos de robo con armas y en poblado y en banda, tenencia ilegítima de arma de guerra y robo calificado por haber sido cometido con armas (dos oportunidades), la que fue unificada en una pena única de quince años de prisión, accesorias legales y costas. Para arribar

a esa solución, los jueces de la casación desarrollaron dos argumentos: la consideración respecto de la presencia del agravante “uso de arma” y la “peligrosidad” demostrada por Nicolás Miguel Argul.

5°) Que respecto del agravante del robo por el uso de arma tuvo en cuenta que no existía contradicción entre los testigos al afirmar que los agresores tenían en su poder armas de fuego y que las mismas fueron utilizadas para perpetrar el robo con el fin de intimidar a las víctimas, y que todo ello se encuentra corroborado por el hecho de que cuatro días después del robo, al momento de ser detenido, se le secuestró a Argul y dos personas que lo acompañaban, tres armas, una de ellas propiedad de las víctimas y otra –según la testigo María Monserrat Martínez Goya– “*muy parecida*” a una de las armas utilizadas en el hecho. Todas ellas con municiones y aptas para el disparo. Sumado a ello, hacen referencia al antecedente de que cada vez que Argul participó en algún hecho delictivo lo hizo mediante el uso de arma de fuego con capacidad de disparo.

Contravino también el criterio del tribunal de juicio respecto de su uso como arma impropia, atento que “...no es requisito... *Que para la imposición de aquella agravante haga falta comprobar la existencia de lesiones*”. Por todo eso, la Cámara consideró que se “...revela, sin margen de duda alguna, *que el encuadramiento típico escogido por el órgano jurisdiccional de mérito, no se compadece con los hechos probados*”.

6°) Que respecto de la peligrosidad, el tribunal casatorio manifestó entender como correcta, la que abarca tanto el aspecto objetivo (la que se desprende del hecho antijurídico), como el subjetivo (las que se vislumbran como rasgo de personalidad). Respecto del primer aspecto, tuvo en cuenta que del delito enrostrado a Argul en la causa N° 1604, el nivel de agresividad desarrollado frente a un grupo familiar donde se encontraban dos niños pequeños. Respecto del segundo aspecto, consideró las actitudes violentas que Argul desarrolló en cada uno de los hechos delictivos, que superan el marco intimidatorio (patear puertas, amenazar verbalmente a las víctimas respecto de la suerte que correrían; apuntar a la cabeza de un niño de un año profiriendo amenazas para que hicieran callar su llanto; apuntar a la cabeza de la víctima y gatillar sin que salga el tiro; tomar de la caja registradora de un comercio dinero en papel y arrojar a la cara del propietario las monedas, etc.). Por último, al momento de tomar contacto directo con Argul en la audiencia prevista en el art. 468 del Código Procesal Civil

y Comercial de la Nación, este justificó su conducta en “*el afán de contar con vestimenta acorde a la que usaban sus amistades*”.

7°) Que la defensa interpuso recurso extraordinario por considerar arbitraria la sentencia casatoria y declarado inadmisibles, generó el recurso de hecho en estudio.

8°) Que esta Corte reconoce que la doctrina de la arbitrariedad no la habilita a actuar como tribunal ordinario de alzada para el análisis y tratamiento de cuestiones no federales. No obstante, en esta oportunidad, deberá avocarse excepcionalmente a actuar como tribunal revisor, ya que de no hacerlo, la nueva sentencia condenatoria dictada por la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal no tendría instancia de revisión alguna y se conculcaría la garantía contemplada en el art. 8 inc. 2 h de la Convención Americana de Derechos Humanos, la que goza de jerarquía constitucional.

9°) Que al momento de analizar los hechos, el *a quo* consideró probado la presencia del agravante partiendo de dos presupuestos fácticos que no se verificaron: a) la presunción de que las armas eran aptas para el disparo, tomando en cuenta el proceder del imputado en hechos diferentes al de análisis y b) la certeza del uso de las armas, al menos como arma impropia, por los dichos de dos testigos, cuyos testimonios no lograron generar convicción en el tribunal de juicio.

10) Que de la lectura de la resolución recurrida, surge claramente que los magistrados integrantes del Tribunal de Menores N° 3 aceptaron, en base a los testimonios prestados en la audiencia oral, la presencia de armas en poder de los imputados al momento de los hechos descriptos en la causa N° 1604; no obstante descartaron el agravante, sobre la base de la falta de peritación del arma y la presunción de que aún con aptitud de disparo, no resultaba posible asegurar que estuvieran cargadas, ya que en todas las oportunidades en que se gatilló, nunca salió el disparo. No resulta un razonamiento válido del Tribunal de Casación, cuando infiere la aptitud de las armas, “...*porque no debe pasarse por alto... que todos los hechos delictivos de los que tomó parte Argul fueron perpetrados con armas de fuego que contenían proyectiles*”, atento que otorga validez a una presunción que reemplaza el vacío probatorio.

11) Que el *a quo*, al momento de considerar el uso de las armas de fuego como arma impropia, descarta la evaluación del tribunal que lo

precede, tomando como argumento que “...para la imposición de aquella agravante haga falta comprobar la existencia de lesiones”; pero obviando que el tribunal de juicio, más allá de la ausencia de lesiones, no arribó a la certeza requerida, ya que “*Por otra parte, tanto Bertrán como Margueirat restan toda importancia a esos presuntos golpes con las culatas de las armas, ya que Bertrán los había recibido encontrándose de espaldas a su agresor y Margueirat cuando se encontraba sometido en el descanso de la escalera con órdenes de no mirarle la cara a los asaltantes, por lo que, en definitiva, lejos estuvo de poder acreditarse que los golpes hayan sido proporcionados, efectivamente, con las armas de fuego*”.

12) Que la Cámara Nacional de Casación Penal, más allá de dar tratamiento al agravio en la calificación del hecho, excedió su jurisdicción al abordar el análisis de peligrosidad de Argul, ya que además de tomar en cuenta su accionar en los hechos juzgados, incorporó la consideración subjetiva de peligrosidad.

Por otra parte, cualquier análisis “subjetivo de peligrosidad” resulta insostenible en la actualidad, e incompatible con los preceptos contenidos en nuestra Constitución Nacional y la legislación internacional sobre los Derechos Humanos, ya que no resulta concebible que un pronóstico de comportamiento, sea un elemento válido para agravar la pena presente en pos de un posible accionar futuro basado en un cálculo de probabilidad que se funda en la presunta personalidad peligrosa del enjuiciado.

13) Que esta Corte tiene dicho “...que nuestra Constitución impuso desde siempre un derecho penal de acto, es decir un reproche del acto ilícito en razón de la concreta posibilidad y ámbito de reproche, y rechaza toda forma de reproche a la personalidad del agente” (Fallos: 328:4343).

14) Que no debe perderse de vista, que las penas impuestas lo fueron a quien en el momento de los hechos resultaba ser menor de edad, y que esta Corte tiene dicho que “...corresponde a un incuestionable dato óntico que estos (menores) no tienen el mismo grado de madurez emocional que debe suponerse y exigirse en los adultos, lo que es verificable en la experiencia común y corriente de la vida familiar y escolar, en que se corrigen acciones de los niños que en los adultos serían francamente patológicos” y “Que la ‘necesidad de la pena’ a que hace refe-

rencia el régimen de la ley 22.278 en modo alguno puede ser equiparado a 'gravedad del hecho' o a 'peligrosidad' como parece entenderlo el a quo. Antes bien, la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era menor de 18 años se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas, preponderantemente, atiendan a fines de resocialización, o para decirlo con las palabras de la Convención del Niño, a 'la importancia de promover la reintegración social del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad' (art. 40, inc. 1°)" (Fallos: 328:4343).

15) Que esta Corte entiende que la sentencia recurrida es el producto del accionar del *a quo* en exceso de su jurisdicción. Que bajo el argumento del análisis de los hechos debatidos en la causa N° 1604, con miras a la calificación de la conducta, se extendió en sus facultades, llevando a cabo un juicio de peligrosidad futura de Argul. Sumado a ello, la propia cámara reconoció que de acuerdo a las conclusiones a las que arribara "...correspondería la anulación del fallo y el reenvío a la instancia de mérito (art. 471 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), habida cuenta de que en el debate previo a la sentencia invalidada quedó agotada la prueba posible por lo que el realizable por otro tribunal oral no permitiría superar el conocimiento hasta el presente adquirido acerca de las circunstancias en las que el acusado junto con varios cómplices perpetró los hechos que se le han enrostrado... en presencia de tan particulares circunstancias, dictar la nueva sentencia, incluso en lo relativo a la pena a imponer...".

16) Que en virtud de lo expuesto, el acto impugnado no constituye un acto jurisdiccional válido y en consecuencia corresponde su anulación y el dictado de una nueva sentencia.

Por todo ello y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se condena a Nicolás Miguel Argul a la pena de ocho años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor del delito de robo en poblado y en banda (causa 1604); tenencia ilegítima de arma de guerra sin la debida autorización legal (causa 1477/2114) y robo calificado por haber sido cometido con armas reiterado en dos oportunidades (causa 1751). Asimismo, se unifica esa pena con la de tres años y once meses de prisión, dictada con anterioridad por el Tribunal Oral en lo Criminal N° 28 en la causa N° 1322, conclu-

yendo en una pena única de 10 años de prisión, accesorias legales y costas. Notifíquese.

E. RAÚL ZAFFARONI.

Recurso de hecho interpuesto por **Nicolás Miguel Argul, representado por el Dr. Roberto Nelson Argul.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Casación Penal, Sala I.**

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral de Menores N° 3.**

ROSARIO ESTHER BECERRA v. HECTOR RUBEN BURZA

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Los créditos por honorarios no están excluidos del principio general que consagra el art. 61 de la ley 25.565 respecto de las obligaciones de la entidad aseguradora, aun cuando se devenguen por trabajos profesionales llevados a cabo en juicios vinculados a deudas provenientes de seguros de vida por fallecimiento o por incapacidad total y absoluta, únicas excepciones que prevé aquella norma. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La voluntad estatal de disponer la atención de las deudas por medios ajenos a los previstos en el régimen general regulado por la ley 23.982 ha de manifestarse por actos expresos, dirigidos a satisfacer esa finalidad y emanados de los órganos competentes para decidir en la materia, pues la voluntad del legislador que sancionó dicha ley ha sido abarcar un amplio universo de deudas. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

En el régimen instaurado por la ley 23.982, a cuyos términos remite la ley 25.344, no es posible atribuir carácter accesorio a los honorarios profesionales respecto del capital de condena, pues la causa de la obligación de pagar dichas retribuciones está dada por el servicio prestado por el profesional en el marco de un proceso judicial, por lo que no resulta del objeto de la obligación ventilada en la litis ni de la relación con el sujeto pasivo de aquélla. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

No asiste razón al apelante en cuanto a que el carácter alimentario de los honorarios permitiría excluirlos del régimen de consolidación, pues tal distinción carece de fundamento normativo al no haber sido enumerado entre las excepciones y, por lo demás, si entendió que tal naturaleza torna aplicable lo dispuesto por el art. 18 de la ley 25.344, no debió limitarse a invocarla en forma genérica sino que debía acreditar ante los jueces de la causa que se configuran las circunstancias excepcionales que prevé aquella disposición, en particular lo relativo a la situación de desamparo e indigencia que ahí se requiere para excluir una deuda del régimen de cancelación de pasivos estatales.

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

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

La aplicación del sistema de consolidación de deudas no priva al acreedor del resarcimiento patrimonial declarado en la sentencia, sino que sólo suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas, circunstancia que obsta a la declaración de inconstitucionalidad.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

La cuestión debatida en autos ha sido examinada en los dictámenes de este Ministerio Público del 23 de marzo de 2005 en los autos A. 527, L.XXXIX “Amapola S.A. c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ incumplimiento de contrato (recurso extraordinario)” –cuyos fundamentos fueron compartidos por V.E. en fallo del 23 de mayo de 2006– y del 4 de julio de 2005 en autos B. 2307, L. XL, “Bodeman, Félix c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro”, términos de ambos que, por razones de brevedad, doy por reproducidos en cuanto fueren aplicables al *sub judice*.

Por lo allí expuesto, corresponde revocar la sentencia de fs. 628/629, con su aclaratoria de fs. 642, en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 14 de noviembre de 2006. *Laura Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Becerra, Rosario Esther y otro c/ Burza, Héctor Rubén y otro s/ interrupción de prescripción (art. 3986 C.C.)”.

Considerando:

Que esta Corte comparte lo expresado por la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, al que corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se revoca la sentencia en lo que ha sido materia de agravios. Con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.)** representada por **el Dr. Miguel Gesuiti en calidad de apoderado.**
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala M.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 17.**

GUSTAVO JORGE CAPATTI v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas que versan sobre cuestiones federales.

Corresponde a la competencia originaria de la Corte, la causa en la que es parte una provincia y la cuestión federal resulta predominante, si el planteo exige dilucidar si la potestad tributaria que pretende ejercer la provincia interfiere el ámbito que le es propio a la Nación en el marco de la ley 23.548.

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Si bien por vía de principio las medidas de no innovar no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles.

MEDIDAS CAUTELARES.

Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud.

MEDIDA DE NO INNOVAR.

Si se cuestiona la constitucionalidad de las disposiciones de la ley 13.648 de la Provincia de Buenos Aires, que establece un adicional al Impuesto inmobiliario Urbano y un Adicional al Impuesto a los Automotores, adquiere preeminencia la necesidad de determinar si el Estado provincial se ha excedido en sus potestades tributarias y precisar cuáles son los alcances de la jurisdicción y competencia que tiene para ejercer el derecho de percibir dicho impuesto, por lo que corresponde decretar la prohibición de innovar y ordenar a la provincia se abstenga de liquidar, reclamar, intimar o proseguir con la exigencia del pago hasta tanto se dicte sentencia definitiva.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Gustavo Jorge Capatti, quien denuncia tener su domicilio en la Capital Federal, en su condición de titular de bienes ubicados en la Provincia de Buenos Aires y de un patrimonio de más de quinientos mil pesos, deduce la acción prevista en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, contra dicho Estado local, a fin de obtener que se declare la inconstitucionalidad de la ley provincial 13.648 que establece un Adicional al Impuesto Inmobiliario Urbano y un Adicional al Impuesto a los Automotores.

Cuestiona dicha ley en cuanto los gravámenes locales que crea resultan análogos al impuesto nacional sobre los bienes personales,

creado por la ley nacional 23.966, y del cual también resulta sujeto pasivo. Ello es así, puesto que los tributos locales gravan a las personas físicas (y a las sucesiones indivisas) que posean inmuebles urbanos o automotores radicados en la jurisdicción provincial, siempre que, como condición adicional y simultánea para la configuración del hecho imponible, posean un patrimonio “cuyo total de bienes –en el país y en el exterior–, al 31 de diciembre de cada año, valuados de conformidad a las normas establecidas por esta ley, resulte superior a quinientos mil pesos (\$ 500.000)” (art. 1°).

Por lo tanto, aduce que la ley crea sendos nuevos gravámenes, y no un adicional sobre los referidos impuestos locales. En efecto, señala que si bien la base imponible está configurada por “la sumatoria de las valuaciones de la totalidad de los inmuebles ubicados en la Provincia de Buenos Aires pertenecientes a la planta urbana” (art. 3°, para el adicional sobre el impuesto inmobiliario urbano) o bien la misma base imponible del impuesto a los automotores y a las embarcaciones deportivas y/o de recreación (art. 41, párrafo tercero, para el otro adicional), en ambos casos el hecho imponible, como fue dicho, contiene una previsión que alcanza a los sujetos pasivos cuyo patrimonio mundial, es decir dentro y también fuera de la Provincia de Buenos Aires, supere el medio millón de pesos. Esta previsión no sólo no está contenida en el impuesto inmobiliario ni en el impuesto sobre los automotores, sino que torna a estos adicionales análogos con el mencionado impuesto nacional sobre los bienes personales.

En consecuencia, afirma que la Provincia de Buenos Aires se ha excedido en sus potestades tributarias dado que de este modo grava, aunque sea indirectamente, bienes ubicados en otras jurisdicciones o en el exterior, que, a su vez, ya han sido gravados por aquéllas y por el Estado Nacional, lo cual conculca los arts. 9°, inc. b, primer párrafo, de la ley nacional 23.548 de Coparticipación Federal de Impuestos y 31 y 75, incs. 2 y 22, de la Constitución Nacional.

Asimismo, solicita una medida cautelar para que se ordene a la demandada que se abstenga de promover toda actuación, administrativa o judicial tendiente a exigir el pago del impuesto que aquí se impugna, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos.

A fs. 25, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

Por otra parte, cabe destacar que, posteriormente a la interposición de la demanda, el actor realizó una nueva presentación ante V.E., que fue remitida a esta Procuración General, en la que adjuntó la intimación que le efectuó la Dirección Provincial de Rentas, para que presente la declaración jurada y pague el Adicional al Impuesto Inmobiliario y a los Automotores, fijando un plazo a tal efecto –del 5 al 15 de septiembre de 2007–, y la determinación de multas para el caso de incumplimiento, con fundamento en la disposición normativa “B” N° 37/2007, que reglamenta la ley antes citada.

– II –

Ante todo, corresponde señalar que uno de los supuestos en que procede la competencia originaria de la Corte si una provincia es parte, según el art. 117 de la Constitución Nacional, es cuando la acción entablada se funda directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados con las naciones extranjeras, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa (Fallos: 311:1812 y 2154; 313:98 y 548; 315:448; 318:992 y 2457; 322:1470; 323:2380 y 3279).

A mi modo de ver, esta hipótesis se presenta en el *sub lite*, en tanto de los términos de la demanda –a cuya exposición de los hechos se debe atender de modo principal para determinar la competencia, según los arts. 4° y 5° del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 306:1056; 308:1239 y 2230–, se desprende que el actor cuestiona una ley tributaria local por violar directa y exclusivamente el Régimen de Coparticipación Federal de Impuestos, instituido por la ley nacional 23.548 y por el art. 75, incs. 2° y 3°, de la Constitución Nacional.

En tales condiciones, entiendo que lo medular del planteamiento que se efectúa remite necesariamente a desentrañar el sentido y los alcances de los referidos preceptos federales, cuya adecuada hermenéutica resultará esencial para la justa solución de la controversia y permitirá apreciar si existe la mentada violación constitucional (v. doctrina de Fallos: 311:2154, cons. 4°).

Así lo pienso pues, si bien es cierto que la potestad de crear un impuesto adicional inmobiliario y a los automotores corresponde, en principio, a la Provincia de Buenos Aires, hallándose regulado por el

derecho público local, según surge de la distribución de competencias entre el Gobierno Federal y los Estados locales consagrada en la Ley Fundamental (arts. 1º, 75 [incs. 2º y 12], 121, siguientes y concordantes), su determinación no puede desconocer la obligación expresamente asumida en la Ley de Coparticipación Federal de Impuestos (v. art. 9, inc. b).

Al respecto, V.E. ha sostenido a partir del precedente “*El Cóndor*”, publicado en Fallos: 324:4226, que la afectación del sistema de coparticipación federal de impuestos, dado su nuevo rango asignado por la Convención Constituyente de 1994 y el amplio tratamiento que la Ley Fundamental le dedica después de la reforma, involucra, en principio, una cuestión constitucional (v. cons. 8º).

Como necesaria consecuencia de este criterio asume tal calidad la eventual violación –por parte de una provincia– del compromiso de no aplicar gravámenes locales análogos a los nacionales coparticipables (confr. art. 9º, inc. b., ley 23.548), aunque esa trasgresión pueda también exteriorizarse como un conflicto entre dos normas o actos locales, por lo que entiendo que la afectación del régimen de coparticipación federal de impuestos supone un agravio directo a la Constitución Nacional y no a la ley provincial de adhesión a la ley 23.548.

En esa línea de ideas, agrega V.E. que, la Constitución Nacional establece la imperativa vigencia del esquema de distribución de impuestos previsto en la ley-convenio, sancionada por el Estado Nacional y aprobada por las provincias, la que “*no podrá ser modificada unilateralmente ni reglamentada*”, de modo que una hipotética trasgresión a la ley local de adhesión –y, por ende, a dicha norma federal–, se proyecta como una afectación de las nuevas cláusulas constitucionales, sin que en ello incida el carácter local de la norma o acto mediante la cual pudiera efectivizarse la alteración del sistema vigente en el orden nacional (v. cons. 9º del precedente citado).

Desde esta óptica, a mi juicio, la cuestión federal es la predominante en la causa, pues el conflicto –tal como ha sido expuesto por el actor– no involucra asuntos cuyo tratamiento corresponda a los tribunales locales, más allá de la naturaleza de las normas y actos que confrontan con la citada ley federal y las cláusulas constitucionales que rigen el tema (confr. Fallos: 324:4226; 327:1473 y dictamen de este Ministerio Público *in re* S. 722. XXXIX, Originario “Supermerca-

dos Norte S.A. c/ Buenos Aires, Provincia de s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, del 3 de febrero de 2006).

En atención a lo expuesto, al ser parte una provincia en un pleito de manifiesto contenido federal, opino que –cualquiera que sea la vecindad o nacionalidad del actor (Fallos: 317:473; 318:30 y sus citas y 323:1716, entre otros)– el proceso corresponde a la competencia originaria de la Corte. Buenos Aires, 8 de noviembre de 2007. *Laura M. Monti.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 6 se presenta el señor Gustavo Jorge Capatti y promueve acción declarativa en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, a fin de que se declare la inconstitucionalidad de la ley 13.648 de la Provincia de Buenos Aires, que estableció un adicional a los Impuestos Inmobiliario Urbano, a los Automotores y a las Embarcaciones Deportivas o de Recreación, que alcanza a aquellas personas físicas y sucesiones indivisas contribuyentes de los referidos tributos, que posean bienes en la República Argentina y en el exterior, cuyo valor en conjunto, al 31 de diciembre de cada año, supere la suma de pesos quinientos mil (\$ 500.000), en tanto sostiene que colisiona en forma directa e inmediata con lo dispuesto en el primer párrafo del inc. b del art. 9° de la ley 23.548 de Coparticipación Federal de Recursos Fiscales, y en los arts. 31 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional.

Expresa en tal sentido que si se compara el impuesto provincial implementado por la normativa cuestionada con el Impuesto Nacional sobre los Bienes Personales previsto en la ley 23.966, se deduce que ambos recaen sobre el patrimonio de los particulares, como manifestación de capacidad contributiva, mediando una sustancial coincidencia entre los hechos imposables de ambos gravámenes.

Solicita que hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la causa, se decrete una medida de no innovar en los términos del art. 230 del

Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, tendiente a que la Provincia de Buenos Aires se abstenga de liquidar, reclamar, intimar o proseguir con la exigencia de pago de los adicionales establecidos en la ley local 13.648.

2°) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por ser parte una provincia en una causa en la que la cuestión federal resulta predominante (Fallos: 311:1588; 315:448; 322:1470; 323:3279, entre otros), pues el planteo efectuado exige dilucidar si la potestad tributaria que pretende ejercer la Provincia de Buenos Aires interfiere el ámbito que le es propio a la Nación en el marco de la ley 23.548.

3°) Que este Tribunal ha establecido que si bien por vía de principio, medidas como las requeridas no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles (Fallos: 250:154; 251:336; 307:1702; 316:2855).

4°) Que, asimismo, ha dicho en Fallos: 306:2060 que “como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud. Es más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad”.

En el presente caso resultan suficientemente acreditadas la verosimilitud en el derecho y la configuración de los presupuestos establecidos en los incs. 1° y 2° del art. 230 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para acceder a la medida pedida.

5°) Que en mérito a la solución que se adopta resulta necesario precisar que el *sub lite* presenta marcadas diferencias con otros reclamos en los que este Tribunal ha denegado el dictado de medidas precautorias frente a pretensiones fiscales de los estados provinciales, en atención al principio de particular estrictez que debe aplicarse en materia de reclamos y cobros de impuestos (conf. Fallos: 313:1420; 322:2275, entre otros).

En el caso se cuestiona la constitucionalidad de las disposiciones de la ley 13.648 de la Provincia de Buenos Aires, sobre la base de las

cuales, según se arguye, se pretende gravar –aunque sea indirectamente y bajo el *nomen juris* de Adicional a los Impuestos Inmobiliario Urbano, a los Automotores y a las Embarcaciones Deportivas o de Recreación– bienes ubicados en otras jurisdicciones o en el exterior. De tal manera, adquiere preeminencia la necesidad de determinar si el Estado provincial se ha excedido –como se afirma– en sus potestades tributarias, y precisar cuáles son los alcances de la jurisdicción y competencia que tiene para ejercer eventualmente el derecho de percibir de la actora el impuesto referido.

Esa situación, diversa de la examinada en los precedentes a los que se ha hecho referencia, permite concluir que en el caso resulta aconsejable impedir el cobro compulsivo que la demandada estaría habilitada a ejercer en supuestos que cabe calificar de ordinarios (Fallos: 314:547). Todo ello sin perjuicio de lo que en definitiva se resuelva o de las decisiones que pueda adoptar esta Corte en el futuro en el marco de las previsiones contenidas en los arts. 198, tercer párrafo, 203 y 204 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (arg. Fallos: 323:349).

Por ello, se resuelve: I. Declarar que la presente causa corresponde a la competencia originaria de esta Corte. II. Correr traslado de la demanda a la Provincia de Buenos Aires por el plazo de sesenta días (arts. 322 y 338 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). A los fines de su notificación al señor gobernador y al señor fiscal de Estado, líbrese oficio al señor juez federal correspondiente. III. Decretar la prohibición de innovar pedida, y ordenar a la Provincia de Buenos Aires que se abstenga de liquidar, reclamar, intimar o proseguir con la exigencia de pago de los adicionales establecidos en la ley local 13.648, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en esta causa. Líbrese oficio al señor gobernador a fin de poner en su conocimiento la presente decisión. Notifíquese a la actora por cédula que se confeccionará por Secretaría.

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

Parte actora: **Gustavo Jorge Capatti, con el patrocinio de los Dres. Alberto Mario Tenailon y José Daniel Barbato.**

Parte demandada: **Provincia de Buenos Aires.**

M. J. A.

INSANIA.

Ante la existencia de la promoción de un proceso de insania y de una internación, resulta imperioso extremar la salvaguarda del principio de inmediatez en resguardo de los derechos fundamentales de las personas internadas forzosamente, en procura de su eficaz protección.

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

La regla del debido proceso contenida en el art. 8°, párrafo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe, con mayor razón, ser observada en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Insania.

Si bien el juez del lugar donde se encuentre el centro de internación es el más indicado para adoptar las medidas urgentes necesarias para dar legalidad y controlar las condiciones en que el tratamiento se desarrolla, mientras se dirime la cuestión de competencia, el tribunal que esté conociendo en el caso— aún si resolviere inhibirse—, debe seguir interviniendo en la causa a fin de no dejar a la persona en un estado de desamparo.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Insania.

Hallándose el causante actualmente bajo tratamiento médico en una clínica con asiento en la provincia, es competente la justicia local entender y decidir en el control de la salud psicofísica del presunto incapaz (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Los magistrados integrantes del Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 3 del Departamento Judicial de la

Matanza, Provincia de Buenos Aires, y la jueza subrogante del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil N° 86, se declararon incompetentes para conocer en el proceso (ver fs. 9/11; 44 y 49/50). En tales condiciones, quedó trabada una contienda que corresponde dirimir a V. E. en los términos del artículo 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58.

En el caso concurren, en mi parecer, circunstancias análogas, en lo sustancial, a las consideradas por el Tribunal en la sentencia del 27 de diciembre de 2005, dictada en los autos: “Cano, Miguel Angel s/ insania”, S.C.Comp. N° 1524, L. XLI.

En dicha oportunidad, V.E. privilegió en resguardo de una eficaz protección del causante la salvaguarda del principio de inmediatez del juez del lugar donde aquel permanece actualmente internado sobre el de radicación que emana del dictado de una sentencia de interdicción o internación anterior.

Por lo expuesto y toda vez que el causante se encuentra actualmente bajo tratamiento médico en la “Clínica Ntra. Señora de Betarrán” con asiento en la Localidad de Turdera, Provincia de Buenos Aires (ver fs. 7 y 8), en el marco de la nueva doctrina de V.E., considero que compete a la justicia local entender y decidir en el control de la salud psicofísica del presunto incapaz.

Por ello, dentro del limitado marco cognoscitivo en que se deciden las cuestiones de competencia, cabe al Máximo Tribunal disponer que la causa quede radicada ante la Justicia Ordinaria de la Provincia de Buenos Aires, por intermedio del Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 3 del Departamento Judicial de la Matanza. Buenos Aires, 25 de junio de 2007. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que tanto el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 86 y el Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia

N° 3 del Departamento Judicial de La Matanza, Pcia. de Buenos Aires se declararon incompetentes para entender en estas actuaciones. De esta forma, quedó trabado un conflicto de competencia que corresponde dirimir a esta Corte, según lo prescripto por el art. 24, inc. 7° del decreto-ley 1285/58.

2°) Que surge de las constancias de la causa que M.J.A. se encuentra internado desde el 10 de abril de 2006 en la “Clínica Nuestra Señora de Betarrán” en la localidad de Turdera, Provincia de Buenos Aires y que con fecha 21 de febrero de 2002 se promovió proceso de insania ante la Justicia Nacional en lo Civil (fs. 8/8 vta.).

3°) Que ante la existencia de la promoción de un proceso de insania y de una internación, resulta imperioso extremar la salvaguarda del principio de inmediatez en resguardo de los derechos fundamentales de las personas internadas forzosamente, en procura de su eficaz protección.

4°) Que resultan de aplicación al *sub lite* los criterios establecidos en los precedentes “Competencia N° 1524.XLI. Cano, Miguel Angel s/ insania” del 27 de diciembre de 2005 y “Tufano, R.A. s/ internación” (Fallos: 328:4832). En dichos pronunciamientos, este Tribunal consideró –con sustento en normas de tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional y en las decisiones de sus órganos de control– que el respeto de la regla del debido proceso debe ser observado con mayor razón en el caso de personas sometidas a tratamientos de internación psiquiátrica coactiva debido al estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el que se encuentran frecuentemente estas personas. Asimismo, ambos precedentes jerarquizan el principio constitucional de la tutela judicial efectiva como fundamental y básico para la protección de los derechos de los pacientes con padecimientos mentales. Frente a tales consideraciones, el juez del lugar donde se encuentra el centro de internación es quien debe adoptar las medidas urgentes necesarias para dar legalidad y controlar las condiciones en que el tratamiento de internación se desarrolla. Sin perjuicio de ello, mientras se dirime la cuestión de competencia, el tribunal que esté conociendo en el caso –aún si resolviere inhibirse–, debe seguir interviniendo en la causa a fin de no dejar a la persona en un estado de desamparo.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se declara competente para conocer en las actuaciones al

Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 3 del Departamento Judicial de La Matanza, Pcia. de Buenos Aires, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 86.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*)
— JUAN CARLOS MAQUEDA — E. RAÚL ZAFFARONI — CARMEN M. ARGIBAY.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se declara competente para conocer en las actuaciones al Tribunal Colegiado de Instancia Unica del Fuero de Familia N° 3 del Departamento Judicial de La Matanza, Pcia. de Buenos Aires, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 86.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

CONSTANTINO DAVIDOFF
V. REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE

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

El recurso extraordinario es formalmente admisible, si la naturaleza de la cuestión planteada –inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros– se relaciona con un principio elemental de la ley de las naciones que, por lo mismo, revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser establecida por la Corte Suprema.

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

ESTADO EXTRANJERO: Inmunidad de jurisdicción.

Cabe distinguir entre los actos *iure imperi* –actos de gobierno realizados por el estado extranjero en su calidad de soberano– y los actos *iure gestionis* –actos de índole comercial–, manteniéndose el reconocimiento de la inmunidad de jurisdicción respecto de los primeros y decidiendo que en el caso de los segundos deben ser juzgados en el estado competente para dirimir la controversia.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

ESTADO EXTRANJERO: Inmunidad de jurisdicción.

Más allá del momento en que sucedieron los hechos, lo relevante, a efectos de franquear la valla que significa el principio de inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros, es poder calificar la conducta que se reprocha como acto *iure gestionis*, no pudiendo incluirse en dicha categoría aquellos motivados en un conflicto bélico, pues se trata de actividades que trasuntan el ejercicio de *imperium* por parte del Estado y por lo tanto quedan comprendidos en el art. 1° de la ley 24.488.
–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1113/1121, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I) confirmó la sentencia de primera instancia, en cuanto había rechazado la demanda que los actores promovieron contra el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte por los daños y perjuicios que alegaron haber sufrido por los hechos que sucedieron en los primeros meses de 1982 y que dieron motivo al conflicto bélico por la recuperación de las Islas Malvinas (fs. 1001/1007).

Para así decidir, tras relatar los antecedentes de la causa, sus integrantes señalaron que la demanda debía ser rechazada por resultar abiertamente improponible en sede judicial, aunque por motivos diferentes a los sostenidos por la jueza de la instancia anterior. En tal sentido, partieron de la base de que los daños que la actora denuncia haber sufrido ocurrieron durante un conflicto bélico –sin que resulte relevante la existencia de una declaración formal, o si aquéllos se pro-

dujeron en territorio argentino, extremo que no pusieron en duda— y que ello es un supuesto claro de inmunidad soberana de los Estados, en los términos de la ley 24.488.

Así, después de recordar que en el ámbito del derecho internacional existen dos posiciones que marcan la evolución en materia de demandabilidad de los Estados (inmunidad absoluta o exención condicional) y que la jurisprudencia de la Corte Suprema siguió la primera de aquellas posturas antes de que obtuviera consagración legal en el art. 24 del decreto-ley 1285/58, recordaron que a partir del caso “Manauta” (Fallos: 317:1880) V.E. admitió la teoría de la exención condicionada, que luego fue recogida en la ley 24.488. Por ello, entendieron que los actos que provocaron los daños cuya indemnización se reclama en autos se incluyen en la categoría de actos *iure imperii*, toda vez que a simple vista se advierte que no pueden ser considerados *iure gestionis* porque para llevarlos a cabo el Reino Unido tuvo que actuar con todo el peso de su poder soberano, desde que un acto bélico dispuesto por una nación no puede ser concebido de otro modo, por más censurable que fuere. En tales condiciones, el conflicto armado constituye una relación entre Estados y la condena a resarcir los perjuicios que ocasiona sólo puede aplicarse por vía internacional, por medio de tribunales de igual carácter, como la experiencia lo demuestra, y no por la vía de la demandabilidad interna.

En apoyo de esta conclusión, los jueces recordaron el precedente de V.E. de Fallos: 323:3386 (“Coronel”), que estimaron de contenido similar al de autos. Finalmente, descartaron que la decisión de primera instancia que desestimó la defensa de inmunidad de jurisdicción del Estado demandado (fs. 920/922 de la causa “Georgias del Sur S.A.”, que tramita acumulada al *sub discussio* [fs. 917]), pueda obstar a esta solución, toda vez que está en juego una cuestión que, por la materia involucrada, es de orden público.

Por todo ello —como ya se indicó— rechazaron la demanda, en atención a la falta de jurisdicción de los tribunales argentinos, circunstancia que, según dijeron, era claramente perceptible desde el comienzo de estas actuaciones.

– II –

Contra esta decisión, Constantino Davidoff, por su propio derecho y en su carácter de representante de Georgias del Sur S.A., dedujo el

recurso extraordinario de fs. 1129/1138, que, al ser concedido (fs. 1148), trae el asunto a conocimiento del Tribunal.

Sostiene, en sustancial síntesis, los siguientes agravios: a) los hechos y el derecho reclamados en la causa no son los que dice el *a quo*, pues éstos son anteriores al conflicto aunque sus consecuencias fueron posteriores al enfrentamiento armado; b) el juez que votó en primer término, que logró la adhesión del segundo camarista, parte de una premisa falsa, cual es considerar que los hechos ocurrieron durante el conflicto bélico. En tal sentido, relata que está acreditado en autos que cumplió todos los recaudos necesarios para trasladarse a las islas Georgias del Sur y que cuando desembarcó en ellas, el 19 de marzo de 1982, no existió ningún conflicto bélico, el que recién se produjo el 26 del mismo mes y año, cuando la demandada, en violación a los tratados de 1971 y 1825 y en tiempo de paz, exigió a los obreros el visado de sus pasaportes. Ello fue ignorado por la cámara, que al haber iniciado su análisis sobre un presupuesto falso concluyó en un resultado errado. En su concepto, la guerra recién se declaró el 20 de marzo de 1982 y ratificó el 23 de ese mes, cuando el gobierno británico emitió el primer *ultimátum* de desocupación de las islas y luego envió tropas a la zona austral. Así, insiste en que el hecho generador del daño se produjo en tiempo de paz y por ello no es acertada la invocación del precedente “Coronel”, porque en ese caso el hecho dañoso –hundimiento del crucero General Belgrano– tuvo lugar durante el conflicto, a diferencia del hecho comercial de su empresa en tiempo de paz; c) contrariamente a lo que resolvió el *a quo*, en el caso no se presentan actos *iure imperii* sino *iure gestionis*, como intenta demostrarlo con apoyo en distintas posiciones doctrinarias.

En conclusión –dice–, el juzgamiento del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte ante los tribunales argentinos es válido en razón de haber frustrado no solamente el cometido contractual propio y de su empresa, sino por no haber tutelado su derecho de propiedad, exponiéndolo al pillaje clandestino de parte del personal de la Corona, en un territorio que reivindica como propio, contra toda razón histórica y jurídica.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario es formalmente admisible, toda vez que la naturaleza de la cuestión planteada –inmunidad

de jurisdicción de los Estados extranjeros— se relaciona con un principio elemental de la ley de las naciones (Fallos: 125:40) que, por lo mismo, revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser establecida por la Corte Suprema (Fallos: 317:1880; 323:3386, entre otros).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, adelanto que, en mi opinión, la sentencia apelada se ajusta a derecho y debe ser confirmada, máxime cuando el recurrente no discute la existencia de la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros, sino que cuestiona la calificación otorgada por la cámara a los hechos generadores del daño cuya reparación persigue en esta causa.

Al respecto, conviene recordar que en distintos precedentes tanto el Ministerio Público como la Corte examinaron la procedencia y los alcances del principio antes indicado, ya sea en la regulación del art. 24, inc. 1°), segundo párrafo, del decreto-ley 1285/58 o en la vigente de la ley 24.488.

En esta materia, la regla básica indica que los Estados no están sometidos a las jurisdicciones de otros Estados, conforme a una sólida y aceptada norma del Derecho Internacional y que ella sólo puede ser dejada de lado en algunos supuestos. Durante mucho tiempo rigió el principio de inmunidad absoluta y ningún tipo de demanda iniciada contra un Estado extranjero ante un tribunal nacional podía prosperar sin el consentimiento de aquél. La Corte fundaba su existencia en dos circunstancias, según surge del relato de Fallos: 317:1880. Así, por un lado, *“según la máxima par in parem non habet jurisdictionem, que se consolidó a lo largo del siglo XIX a través de decisiones de tribunales internos, pero que durante este siglo ha tenido variantes en cuanto a su ámbito de aplicación. En un comienzo se suponía que los Estados actuaban en el terreno político y las actividades económicas se confiaban a los particulares. Por lo tanto, las demandas contra Estados ante los tribunales de otros Estados versaban sobre supuestos en los que el demandado había actuado como soberano. El otro principio sobre el cual se fundó la inmunidad es el de no intervención en los asuntos internos de otros Estados”* (cons. 6° del voto mayoritario).

Y si bien existía una creciente opinión doctrinaria que propugnaba una distinción de la actividad del Estado entre actos *iure imperii*

–realizados en calidad de soberano, que encontraban amparo en el principio de la inmunidad jurisdiccional– y actos *iure gestionis* –de naturaleza comercial, en donde el Estado extranjero no podía invocar su inmunidad para evitar ser sometido a la jurisdicción de los tribunales nacionales–, recién a partir de la decisión adoptada por la Corte Suprema en la citada causa “Manauta”, el 22 de diciembre de 1994, se produce el verdadero quiebre de la tesis de la inmunidad absoluta.

En efecto, en atención a la evolución doctrinaria y la práctica divergente que los Estados realizaban del principio –demostrativa de la falta de convicción jurídica de su obligatoriedad–, en ese precedente V.E. entendió que *“no es de aplicación al caso la ratio del art. 24, inc. 1° del decreto-ley 1285/58 por no encontrarse en tela de juicio un acto de gobierno, ya que la controversia traída a conocimiento de este Tribunal se refiere al cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, que en modo alguno puede afectar el normal desenvolvimiento de una representación diplomática”* (v. cons. 12 del voto de la mayoría).

Esta posición se reiteró en Fallos: 321:2594 (“Cereales Asunción”), vigente la ley 24.488 –a la que me referiré más adelante– donde se señaló *“que en doctrina elaborada desde antiguo por esta Corte se reconocía la tesis absoluta de la inmunidad de jurisdicción, por la cual se impedía que en cualquier tipo de causas un Estado extranjero pudiera ser llevado sin su consentimiento a los tribunales de otro país (Fallos: 123:58, 125:40; 178:173; 292:461, entre otros). Sin embargo, en Fallos: 317:1880, este Tribunal, en virtud de una reconocida práctica internacional, abandonó el criterio anterior y adhirió al principio de la inmunidad relativa o restringida según la cual cabe distinguir entre los actos iure imperii –actos de gobierno realizados por el Estado extranjero en su calidad de soberano– y los actos iure gestionis –actos de índole comercial–. Respecto de los primeros, estableció que se mantiene el reconocimiento de la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero, en tanto que, respecto de los segundos, decidió que debían ser juzgados en el Estado competente para dirimir la controversia”* (v. cons. 4°, del voto de la mayoría).

A su vez, también sostuvo *“que sin perjuicio de la finalidad pública perseguida por todo Estado en su actuación, aun al realizar actos de gestión, la pauta de interpretación válida para determinar si un Estado puede ser juzgado por los tribunales del foro es la naturaleza de la actividad”* (v. cons. 13, del voto de la mayoría).

Por otra parte, la ley 24.488, sancionada pocos meses después de la citada causa “Manauta”, dispone, en su art. 1º, que “*los Estados extranjeros son inmunes a la jurisdicción de los tribunales argentinos, en los términos y condiciones establecidos en esta ley*”. Las excepciones están previstas en el art. 2º y la misma ley aclara que “*la presentación de los Estados extranjeros ante los tribunales argentinos para invocar la inmunidad de jurisdicción no debe interpretarse como aceptación de la competencia*” (art. 4º, primer párrafo). Surge de ahí, con claridad, que la inmunidad de jurisdicción sigue siendo el principio y su ausencia la excepción.

También ésta es la intención del legislador, según se desprende de los antecedentes parlamentarios de la ley, en cuyos fundamentos se expresa: “*...se toma como principio general la inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros, por el cual los mismos no pueden ser sometidos a la jurisdicción de los tribunales argentinos, salvo en los casos que como excepción se prevea expresamente*” (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados de la Nación del 7 de diciembre de 1994, pág. 4300), e incluso de la intervención de los legisladores que participaron en las sesiones en las que se discutió el proyecto que luego se convirtió en aquella ley. Ahí se indicó que “*Para determinar las excepciones se ha tomado como fundamento la evolución que ha tenido este tema en el derecho internacional. Actualmente existe una tendencia en el derecho internacional a reducir los casos en que un Estado puede alegar la inmunidad ante tribunales extranjeros. Estos últimos casos son solamente aquellos en los que el Estado actúa con carácter soberano (iure imperii). No ocurre lo mismo cuando dicho Estado actúa de alguna otra manera, es decir, cuando lo hace actuando como persona de derecho privado (iure gestionis)...*” (Diario de Sesiones *cit.*, fundamentos del proyecto del diputado Gauna).

Parece claro, entonces, tanto por la ley que regula la materia como por la doctrina de los precedentes de V.E. reseñados, que sigue plenamente vigente el principio de la inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros, aunque restringida sólo a los actos *iure imperii*, criterio que debe servir de guía para dilucidar cuestiones como las que se discuten en el *sub lite*.

– V –

Pues bien, en el caso de autos, el apelante afirma que los daños que dice haber sufrido comenzaron con la decisión de las autoridades

británicas de exigir al personal de su expedición comercial el visado de sus pasaportes luego de que desembarcaron en las islas Georgias del Sur y antes de que empezaran las acciones bélicas –en tiempo de paz, sostiene– y, desde esta perspectiva, aquéllos no se produjeron durante el conflicto, como entendió la cámara. Sin embargo, considero que, más allá del momento en que sucedieron los hechos, lo relevante, a efectos de franquear la valla que significa el aludido principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros, es poder calificar la conducta que se reprocha como acto *iure gestionis*, tal como se encargó de destacar el Tribunal en Fallos: 321:2594 (cons. 13, del voto de la mayoría).

En este sentido, aun cuando la tendencia actual es excluir de aquella regla a la actividad comercial de los Estados –como se advierte de la evolución de la jurisprudencia de V.E. ya reseñada y de la propia ley 24.488–, los avances en la materia se detienen ante situaciones como la discutida en autos, pues no cabe suponer que los hechos que constituyen la causa de los daños que aquí se reclaman puedan ser incluidos en aquella categoría. Antes bien, se trata de actividades que trasuntan el ejercicio de *imperium* por parte del Estado y, por lo tanto, están comprendidas en el art. 1° de la ley 24.488, de tal forma que verificar el examen de los actos de un estado soberano por los tribunales de otro y acaso declarar su invalidez mediante una sentencia contra la voluntad del primero llevaría sin duda a poner en peligro las relaciones entre los gobiernos y turbaría la paz de las naciones (Fallos: 178:173; 323:3386, entre otros).

– VI –

Por lo expuesto, soy de opinión de que debe confirmarse la sentencia en todo cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 14 de diciembre de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Davidoff, Constantino c/ Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte s/ daños y perjuicios”.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos expuestos por la señora Procuradora Fiscal subrogante en el dictamen que antecede a, cuyas consideraciones corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — CARLOS S. FAYT — JUAN CARLOS MAQUEDA — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso extraordinario interpuesto por **Constantino Davidoff, por propio derecho y por Georgias S.A.**, con el patrocinio letrado de los Dres. **Agustín Lanza y Luis Carlos Sacco**.

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

N. F. D.

MENORES.

No aplicar las prescripciones de la ley 24.390 a los menores de edad, además de constituir un trato desigual ante la ley entre adultos y menores, en perjuicio de estos últimos, contraviene la normativa contenida en los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino (arts. 37, inc. b y 40.2.III de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional); arts. 19.1 y 28.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y art. 1º y II punto 11 “b” del anexo de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad).

—Del precedente “L, L.A.”, al que remitió la Corte Suprema—.

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

Si la decisión que rechazó de plano el recurso de casación se sustentó en la falta de refutación de un precedente que se juzgó dirimente para la solución del caso, ello no resulta compatible con la temprana inadmisibilidad resuelta, pues recién en las etapas de ampliación de fundamentos y de debate que regulan los arts. 466

y 468 del Código Procesal Penal, la defensa –ya enterada de la radicación de su recurso– habría tenido la oportunidad de introducir esa fundamentación específica mediante el análisis de los antecedentes que el tribunal sorteado registrara sobre la materia en discusión (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Tribunal Oral de Menores N° 1 de esta ciudad, condenó a F. N. D. como autor penalmente responsable de los delitos de robo agravado por su comisión con arma, en concurso real con tenencia ilegal de arma de guerra, y le impuso la pena de tres años de prisión y costas. Asimismo, unificó esa sanción con otras dos anteriores y le aplicó la pena única de ocho años de prisión y accesorias legales (ver fojas 308/12 del principal, al que se referirán las siguientes citas de foliatura).

Al quedar firme ese fallo, se practicó por secretaría el cómputo de la pena (fojas 321), que fue observado por la señora defensora oficial con fundamento en que al haber superado la internación de su asistido el plazo de dos años sin que se dictara sentencia, correspondía aplicar a esos fines el régimen especial previsto en el artículo 7° la ley 24.390. Sostuvo, con cita de un precedente de la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal, que a ello no obstaba la inexistencia de prisión preventiva en el procedimiento de menores, pues lo relevante era que –sin distinción de la edad– una persona no esté privada de su libertad más allá de un plazo razonable (fojas 322/23).

Esa petición fue parcialmente acogida por el voto mayoritario del citado tribunal, que restringió el cómputo privilegiado respecto del tiempo de internación que, antes de la condena firme, había superado los dos años en forma ininterrumpida (fojas 330/31).

La defensa interpuso recurso de casación contra ese pronunciamiento, con sustento en la errónea interpretación del artículo 24 del Código Penal. La motivación se fundó, específicamente, en la exclusión de los períodos de internación discontinua que registraba a F. N.

D. pues, a su criterio y con arreglo a un precedente de la Sala III de la Cámara de Casación que allí invocó, ellos también debían ser computados a los fines de la ley 24.390. Asimismo destacó, en lo que aquí interesa, que la decisión del tribunal había dejado fuera de la discusión la vigencia de esa normativa para los menores internados. La impugnación fue concedida (fojas 335/40).

– II –

Radizadas las actuaciones en la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal y mantenida oportunamente la vía, ese tribunal resolvió, por mayoría, “declarar mal concedido –por su manifiesta inadmisibilidad– el recurso de casación” (fojas 351/52).

Para así decidir, se remitió a la jurisprudencia que esa Sala había establecido, también por mayoría de votos, en la causa N° 3554, reg. N° 4486, “Ortiz, María de los Angeles s/ recurso de casación”, del 17 de julio de 2001, en virtud de la cual se había interpretado que lo dispuesto por la ley 24.390 no se aplica a la internación de los menores de 16 a 18 años que han cometido delito sancionado con más de dos años de pena privativa de libertad.

Sobre la base de esa doctrina y por entender que la recurrente había omitido tanto su consideración como su confutación, la Cámara concluyó que la oposición al cómputo de pena debió haber sido rechazada *in totum*. Sin embargo, frente a la ausencia de recurso acusatorio y en virtud del principio que veda la *reformatio in pejus*, se limitó a “estar a lo decidido en la resolución recurrida”.

Interpuesto el recurso extraordinario contra lo así resuelto (fojas 353/58), el *a quo* lo declaró inadmisibile, también por mayoría y con remisión a lo fallado en análogo estadio procesal en los mismos autos “Ortiz, María de los Angeles” (fojas 360/63). Frente a esa resolución, la defensa pública dedujo ante V.E. la presente queja.

En la impugnación federal la recurrente descalificó la resolución de la Cámara por considerar que violó las garantías de defensa en juicio, debido proceso y revisión judicial de la sentencia, pues lo resuelto la privó de la instancia casatoria y le impidió argumentar, ampliar y mejorar los fundamentos de su planteo, de los cuales efectuó allí una reseña (ver, en especial, fojas 357 vta.).

– III –

Si bien la Corte tiene establecido que las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, también ha reconocido la excepción a ese principio cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de la garantía constitucional de la defensa en juicio (Fallos: 322:702 y sus citas).

Tal es la situación que, en mi opinión, se presenta en el *sub judice*, en atención a los fundamentos con que el *a quo* rechazó de plano el recurso de casación.

Pienso que ello es así, pues tal decisión se sustentó en la falta de refutación de un precedente de esa Sala que se juzgó dirimente para la solución del caso, lo cual no resulta compatible con la temprana inadmisibilidad resuelta, pues recién en las etapas de ampliación de fundamentos y de debate que regulan los artículos 466 y 468 del Código Procesal Penal, la defensa –ya enterada de la radicación de su recurso– habría tenido la oportunidad de introducir esa fundamentación específica mediante el análisis de los antecedentes que el tribunal sorteado registrara sobre la materia en discusión; y es luego de ese trámite que, de darse una situación como la ponderada en el auto apelado, sería posible una decisión de aquel tenor.

Advierto que, en el caso, ese temperamento ha impedido a la recurrente el ejercicio amplio y efectivo del derecho de defensa de su asistido, no sólo por frustrársele el acceso al contradictorio propio del remedio procesal que fundadamente había intentado, sino además porque la cuestión que pretendía someter a consideración en modo alguno resultaba insustancial.

En cuanto a ese último aspecto y sin que esto implique abrir juicio sobre el fondo del asunto ni sobre la pertinencia de tal criterio frente al ceñido motivo de casación que oportunamente se expuso (ver acápite I *supra*), no puede pasarse por alto que ya al introducir la observación al cómputo de pena a fojas 322/23, la asistencia técnica del menor había invocado el precedente “Retamar” de la Sala II de la misma Cámara, cuya doctrina es contraria a la del aludido caso “Ortiz”, pese

a lo cual el *a quo* resolvió en los términos reseñados y sin efectuar ninguna consideración en tal sentido, en una materia por demás controvertida y respecto de la cual actualmente se tramitan ante el pleno de la Cámara Nacional de Casación Penal dos recursos de inaplicabilidad de ley donde se discute, precisamente, la cuestión tratada en aquellos precedentes (causas “Clavijo Farías, Matías René” y “Catalán, Alejandro Daniel”, N° 5908 y 5540, respectivamente, del registro de la Sala I).

En tales condiciones, lo resuelto por el *a quo* ha importado una interpretación de las normas procesales que ha desnaturalizado el recurso de casación planteado en el *sub judice*, con grave menoscabo de las garantías que invoca la asistencia técnica de F. N. D., lo cual alcanza para descalificarlo como acto jurisdiccional válido con arreglo a la doctrina que V.E. ha establecido en Fallos: 321:494 y 1385; 323:125, disidencias de los doctores Bossert y Petracchi; 324:2554 y 4123; 325:1845 y 2757; y 326:4951.

Por ello, opino que V.E. debe declarar procedente la queja de fojas 9/17 y dejar sin efecto la sentencia apelada. Buenos Aires, 20 de septiembre de 2005. *Eduardo Ezequiel Casal*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por N. F. D. en la causa D., N. F. s/ causa N° 5360”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que al caso resultan aplicables, en lo pertinente, las consideraciones vertidas en la fecha en la causa L.1157.XL. “L., L. A. s/ causa N° 5400”, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso ex-

traordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Hágase saber y devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones del señor Procurador Fiscal, a cuyos términos se remite en razón de brevedad.

Por ello, concordemente con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la vía de hecho y devuélvase el principal al tribunal de origen con el fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Notifíquese y cúmplase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **N. F. D.**, representado por **Stella Maris Martínez, defensora general sustituta.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral de Menores N° 1.**

ENTE TRIPARTITO DE OBRAS Y SERVICIOS SANITARIOS
v. COA CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS S.A.

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

Si bien las decisiones que ordenan, modifican, deniegan o levantan medidas cautelares, no revisten el carácter de sentencias definitivas para la procedencia del recurso extraordinario, dicho principio admite excepciones si la pretensión de la actora se agotó con la resolución impugnada, más allá de haber sido catalogada como no definitiva por el *a quo*, dado que causa un agravio que, por su magnitud o circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior.

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

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

Si la medida autosatisfactiva requerida es independiente de un juicio posterior y la cautelar dispuesta admitió la pretensión inaudita parte, de modo tal que la contraparte no tuvo posibilidad de ejercer su defensa la que, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, la decisión que la concede constituye un exceso jurisdiccional en menoscabo del derecho de defensa en juicio.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 253/254 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín confirmó la medida dispuesta por la instancia anterior que hizo lugar a la medida autosatisfactiva cuyo dictado solicitó el Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (ETOSS) contra la empresa COA Construcciones y Servicios Públicos S.A., tendiente a que se la obligara a suministrar toda información requerida “...en salvaguarda de la salud pública y en su carácter de ente regulador...” y a que permitiera el acceso a las instalaciones de la firma cuando fuere necesario.

Para ello, primero advirtió sobre la indefinición de la cuestión de fondo al expresar que “...el anticipo de jurisdicción en las medidas cautelares autosatisfactivas no importa una decisión definitiva sobre la pretensión concreta del actor...” y, a continuación, encontró razonable el ejercicio de las facultades de regulación y control del ETOSS con fundamento en las normas del marco regulatorio de la concesión de agua potable, aprobado por el decreto 999/92, sus modificatorios y complementarios –de conformidad con la ley 23.696–; consideró el grave daño que irrogaría la prestación de un servicio público esencial sin el control del ente y sostuvo la medida en atención a que ella apuntaba a la protección del usuario como derecho reconocido constitucionalmente en el art. 42 de la Ley Fundamental.

– II –

Disconforme, la demandada interpuso el recurso extraordinario de fs. 256/295 que, denegado a fs. 318 y vta, motiva la presente queja.

Crítica, en general, a las denominadas “medidas autosatisfactivas” porque, a su entender, al ser resoluciones definitivas, desvirtúan los pronunciamientos jurisdiccionales.

Sobre esa base, sostiene la arbitrariedad del fallo que vulneró su derecho al debido proceso al no hacer mención alguna de los argumen-

tos esgrimidos y reducir a su parte a ser un “convidado de piedra” en el proceso. Asimismo, asevera que no le fue garantizado el derecho de defensa en razón de negársele, sin fundamento, la inclusión de un hecho nuevo.

Afirma que es errónea la interpretación del derecho aplicado porque conforme a la Ley Orgánica de Municipalidades y ordenanzas y decretos de orden comunal, el ejercicio del poder de policía sobre la concesión del servicio de aguas compete a la Municipalidad de Tres de Febrero, quien no lo ha delegado; en consecuencia, dice, el ETOSS es incompetente para entender en el caso y el acuerdo suscripto entre el ente tripartito y la Comuna es ilegal.

También agrega que la intromisión del ETOSS en el área de concesión de la empresa de servicios es un avasallamiento al principio constitucional de la “autonomía provincial” y que la interjurisdiccionalidad de una actividad no significa que la Nación se subroge en competencias de un municipio.

Considera que no sólo no está en riesgo la salud pública –en lo que a COA depende– sino que el ente actor siquiera acreditó mínimamente una posible afectación al citado bien jurídico tutelado.

Concluye en que la empresa se encuentra bajo la esfera de control y regulación de la autoridad concedente, esto es, la Municipalidad de Tres de Febrero, y que es a ella a quien informa a través de un delegado municipal designado a tal fin.

– III –

Ante todo, es dable recordar que las decisiones que ordenan, modifican, deniegan o levantan medidas cautelares, no revisten el carácter de sentencias definitivas, en los términos exigidos en el art. 14 de la ley 48 para la procedencia del recurso extraordinario (Fallos: 310:681; 313:116, entre muchos otros), aunque dicho principio no es absoluto y permite excepciones cuando aquéllas causen un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (Fallos: 323:337). Esta situación se configura en el *sub lite* en que la pretensión de la actora se agotó con la resolución impugnada, más allá de haber sido catalogada como no definitiva por el *a quo*.

Por otra parte, el recurso extraordinario deducido es formalmente admisible en razón de cuestionarse la aplicación de normas de carácter federal (decreto 999/92, sus modificatorios y complementarios) y la resolución del superior tribunal de la causa es contraria al derecho que el apelante funda en ellas.

Sin embargo, pienso que, con carácter previo, corresponde examinar el agravio dirigido a cuestionar la vía que el *a quo* declaró procedente, toda vez que si bien se trata de cuestiones de índole procesal –ajenas en principio a la instancia extraordinaria– lo decidido afecta el derecho de defensa en juicio.

V.E. ha señalado que los recaudos de viabilidad de las medidas precautorias deben ser ponderados con especial prudencia cuando la cautela altera el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa (Fallos: 316:1833; 320:1633; 323:3075, entre otros).

Con mayor razón, cabe agregar al caso, la doctrina de Fallos: 323:3075, donde V.E. sostuvo que ese criterio restrictivo cobra mayor intensidad cuando la cautela ha sido decidida de manera autónoma –como sucede en autos– de modo que no accede a una pretensión de fondo cuya procedencia sustancial pueda ser esclarecida en un proceso de conocimiento. En esas condiciones, expresó “...la concesión de la medida cautelar constituye una suerte de decisión de mérito sobre cuestiones que no hallarán, en principio, otro espacio para su debate.”

A mi modo de ver, resulta indudable que el pedido del actor es independiente de un juicio posterior y la cautelar dispuesta admitió su pretensión *inaudita parte*, de modo tal que la contraparte –aquí apelante– no tuvo posibilidad de ejercer su defensa la que, según principios asentados en la doctrina de la Corte, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad (Fallos: 320:1789, entre muchos), y que por ello la decisión así adoptada constituiría un exceso jurisdiccional en menoscabo del derecho de defensa en juicio.

A lo expuesto se añade la ausencia de los requisitos para el otorgamiento de las medidas cautelares como son la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora por el gravamen irreparable. Es sabido que la viabilidad de dichas medidas está supeditada a que esos requi-

sitos se cumplan y con mayor prudencia aun deben apreciarse en el supuesto de decidirse una innovativa. En autos, entiendo que, por un lado, la cautelar se justificó con el único respaldo de los argumentos del actor –sin que el tribunal tuviera en cuenta aquellos aportados por la empresa concesionaria– y, por el otro, obra en el expediente que se han realizado inspecciones de control sanitario por el delegado designado por la Municipalidad de Tres de Febrero como que la apelante no negó la información requerida al ETOSS sino que se la hace llegar a través del municipio (ver fs. 148/164 y 189).

Lo que está en juego aquí, entonces, y no ha sido objeto de debate y análisis, es quién detenta el ejercicio de regulación y control en la concesión de servicio público de aguas en manos, hoy, de la empresa COA, discusión que aprecio inconveniente que se dilucide sólo por la vía intentada y sin la intervención del municipio concedente.

– IV –

Opino, por lo tanto, que corresponde hacer lugar a la queja y revocar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 6 de julio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios c/ COA Construcciones y Servicios S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por la señora Procuradora Fiscal en el dictamen de fs. 126/128, a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento de fs. 253/254 de los

autos principales. Con costas. Reintégrese el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (confr. fs. 119). Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI
Y DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Los antecedentes del caso han sido adecuadamente tratados en los apartados I y II del dictamen de la Procuradora Fiscal, a cuyas consideraciones corresponde remitir.

2°) Los agravios expresados en el recurso extraordinario configuran materia federal suficiente pues se impugna una medida auto-satisfactiva que reviste carácter definitivo en los términos del art. 14 de la ley 48, en tanto la cuestión no podrá ser replanteada en otra oportunidad procesal. Asimismo, el recurrente ha fundado su posición en el art. 18 de la Constitución Nacional y la decisión resultó contraria al derecho invocado (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

3°) En tal sentido, el tribunal comparte las consideraciones expuestas por la señora Procuradora Fiscal, capítulo III, apartados 6 y 7, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento de fs. 253/254 de los autos principales. Con costas. Reintégrese el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (confr. fs. 119). Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho deducido por **COA Construcciones y Servicios S.A., demandada en autos**, representada por el Dr. **Juan Antonio Traverso, en calidad de apoderado** con el patrocinio letrado del Dr. **Jorge Ernesto Ramírez**.

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de San Martín**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal N° 1 en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de San Martín**.

ENTE NACIONAL REGULADOR DE LA ENERGIA

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

El recurso extraordinario es formalmente admisible, si se encuentra en discusión el alcance e interpretación del marco regulatorio eléctrico (leyes 15.336 y 24.065), al que se le ha otorgado carácter federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a los derechos que el apelante funda en aquél (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

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

ENERGIA ELECTRICA.

La prestación del servicio público eléctrico está incorporada en la expresión “comercio” del art. 75, inc. 13, como así también los incs. 18 y 30 de ese artículo, lo que justifica el sometimiento a la jurisdicción nacional de los contratos ejecutados a través del SADI, como así también por medio de la actuación de quienes operan en el mercado nacional, ya que se encuentra involucrado el comercio federal de energía.

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

ENERGIA ELECTRICA.

El ENRE está expresamente habilitado por el marco regulatorio eléctrico para intervenir y resolver conflictos que se susciten entre agentes del MEM y resultan aplicables el art. 72 de la ley 24.065 y, en particular, el art. de dicha ley, careciendo de importancia que las redes por donde se desarrolla la FTT pertenezcan al sistema eléctrico provincial, porque para hacer surgir la competencia jurisdiccional del ente regulador nacional, lo determinante es tanto la calidad de las personas involucradas, como la materia en disputa, en la medida en que las relaciones entre ellos afecten el correcto funcionamiento del servicio de energía eléctrica.

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

DICTÁMENES DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 627/631 de los autos principales (a cuya foliatura corresponderán las siguientes citas, salvo cuando se indiquen otras actuaciones), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala II) desestimó el recurso directo de la Empresa Distribuidora de Energía Norte S.A. (EDEN S.A.) contra las resoluciones 707/98 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) y 302/99 de la Secretaría de Energía de la Nación –confirmatoria de la anterior–, mediante las cuales se dispuso que debía facturar al gran usuario Andrés Lagomarsino e Hijos S.A., la tarifa por la prestación de la Función Técnica de Transporte (FTT) de acuerdo a lo dispuesto en la resolución de la Secretaría de Energía y Transporte de la Nación 406/96.

De manera preliminar, sus integrantes señalaron que en el *sub examine* existen dos pronunciamientos contradictorios dictados por diferentes órganos administrativos, debido a que la cuestión se encuentra regulada en ordenamientos que corresponden a dos jurisdicciones distintas. Un acto provincial, emitido por el Organismo de Control de Energía Eléctrica de la Provincia de Buenos Aires (OCEBA) (resolución 030/98), merced al cual dicho ente se declaró competente y estableció que EDEN S.A. debía facturar a Andrés Lagomarsino e Hijos S.A., por la prestación de la FTT, la tarifa 5 de peaje fijada por la Provincia de Buenos Aires y otro acto nacional dictado por el ENRE (resolución 707/98), por el cual se dispuso que, en razón de que los contratos entre los grandes usuarios y los generadores están sometidos a la jurisdicción nacional, la distribuidora debía facturar a Andrés Lagomarsino e Hijos S.A. la tarifa que surge de la resolución SEyT 406/96 y no la tasa de peaje provincial.

Expresaron que, a los efectos de establecer el límite entre dichas jurisdicciones, debe tomarse en cuenta que coexisten dos mercados, el Mercado Minorista, donde las distribuidoras comercializan con ciertos usuarios identificados dentro de un área determinada y el Mercado Eléctrico Mayorista (MEM), donde los actores mencionados en la ley 24.065 realizan sus transacciones.

Sobre dicho punto, explicaron que las empresas distribuidoras, cuando actúan en el ámbito del mercado minorista, transportan energía eléctrica a sus usuarios comunes y comercializan con ellos energía, mientras que cuando cumplen la FTT sólo transportan la energía eléctrica que han comprado en el MEM. Por ello, en tanto y en cuanto cumplen esta última prestación –dijeron– lo hacen sobre la base del funcionamiento del mercado mayorista e independientemente de su carácter de distribuidor local, en consecuencia, deben sujetarse a todas las normas y reglamentaciones que lo regulan ya que están actuando en un ámbito estrictamente federal.

Destacaron que, de acuerdo con lo dispuesto por la resolución SEyP 21/97, no sólo las transacciones efectuadas mediante el Sistema Argentino de Interconexión (SADI) están incluidas en el régimen de funcionamiento del MEM, sino también las que se ejecutan por cualquier otra instalación eléctrica sujeta a jurisdicción federal en razón de estar afectadas al comercio interjurisdiccional mayorista de energía eléctrica, por lo cual consideraron que, en este caso, las redes de EDEN S.A. al prestar la FTT y encontrarse afectadas al comercio del citado mercado, están sometidas al régimen federal.

Además –y a mayor abundamiento– pusieron de manifiesto que la disposición 108/97 de la Subsecretaría de Energía Eléctrica, cuyo art. 3° confirió a Andrés Lagomarsino S.A. el carácter de gran usuario y que dispuso, a la vez, que EDEN S.A. le debía prestar la FTT según lo establecido en el Anexo 27 de “Los Procedimientos”, aprobado por la resolución ex Secretaría de Energía Eléctrica 61/92, no fue impugnada por la distribuidora.

Por lo expuesto, y en virtud de lo establecido en los arts. 25 y 72 de la ley 24.065, sostuvieron que el ENRE era el organismo competente para dirimir el conflicto suscitado entre el gran usuario y la distribuidora local.

– II –

Disconforme, EDEN S.A. interpuso el recurso extraordinario de fs. 647/662, que al ser denegado por el *a quo* (fs. 722) dio origen a la presente queja.

Tras relatar los antecedentes de la causa, concentra sus agravios del siguiente modo: (i) el ENRE sólo está facultado para intervenir en

controversias que se susciten entre agentes del MEM cuando la cuestión se encuentra en el ámbito federal, sin embargo carece de competencia para intervenir en dichas controversias cuando ellas se dan en la órbita provincial. La Cámara adopta un criterio erróneo para determinar la competencia del ENRE, pues la clasificación del mercado eléctrico en mayorista y minorista no constituye un parámetro razonable sino que, por el contrario, uno de los hechos que determina la jurisdicción es la territorialidad donde tiene lugar la relación jurídica entre el gran consumidor y la distribuidora (la cual no es transportista); (ii) el art. 11 de la ley 15.336 establece que en los sistemas eléctricos provinciales serán los gobiernos locales los que resolverán todo lo referido al otorgamiento de concesiones y autorizaciones, así como ejercerán las funciones de policía y demás atribuciones inherentes al poder jurisdiccional; (iii) la relación jurídica que da motivo a la aplicación de la tarifa de peaje (FTT) no es aquella que se establece entre un gran usuario y los generadores que le suministran la energía (art. 10 del decreto 1398/92), sino la instaurada entre el gran consumidor con la distribuidora de su zona –donde no hay interjurisdiccionalidad– motivo por el cual aquélla es siempre una cuestión de derecho público local pues relaciona a dos vecinos de una misma provincia; (iv) la Cámara avasalla derechos adquiridos al amparo de las normas provinciales y reconocidos en el contrato de concesión que le autorizan a cobrar un peaje por el uso de sus líneas; (v) la resolución SEyT de la Nación 406/96 vulnera el principio de igualdad, al establecer un régimen distinto para las distribuidoras nacionales y las provinciales, por cuanto exime de su aplicación a las concesionarias nacionales “...las que continuarán rigiéndose por los términos de sus respectivas concesiones...”, aunque ordena su aplicación a las empresas distribuidoras provinciales y (vi) el derecho de cada provincia a imponer dentro de su territorio y a sus vecinos los cuadros tarifarios aplicables a la concesión de un servicio público en nada se asemeja a una “aduana interna”, toda vez que no involucra al comercio interprovincial.

– III –

El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, toda vez que en autos se encuentra en discusión el alcance e interpretación del marco regulatorio eléctrico (leyes 15.336 y 24.065), al que V.E. ha otorgado carácter federal (Fallos: 323:2992), y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a los derechos que el apelante funda en aquél (art. 14, inc. 3° de la ley 48).

– IV –

En cuanto al fondo del asunto, cabe recordar que, en la tarea de establecer la inteligencia de normas federales, la Corte no está limitada por las posiciones de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 323:1491 y sus citas). Asimismo, resulta procedente tratar esta cuestión en forma conjunta con el agravio referido a la arbitrariedad del fallo, ya que ambos aspectos guardan entre sí estrecha conexidad (Fallos: 322:3154; 323:1625, entre muchos otros).

Corresponde determinar, en primer término, si el ente regulador nacional es competente para decidir ese conflicto y, en caso de obtener una respuesta afirmativa, si debe hacerlo de acuerdo con el contrato de concesión local de la distribuidora y las previsiones legales de la Provincia de Buenos Aires o las normas federales.

– V –

Acerca del primero de los temas indicados, de modo coincidente con lo resuelto por el *a quo*, entiendo que el ENRE está expresamente habilitado por el marco regulatorio eléctrico para intervenir y resolver conflictos como el que motiva estos autos. En efecto, la Subsecretaría de Energía Eléctrica de la Nación, por la disposición 108/97, confirió a Andrés Lagomarsino e Hijos S.A. el carácter de gran usuario y dispuso que EDEN S.A. le debía prestar *“la Función Técnica del Transporte de Energía Eléctrica (FTT) según lo establecido en el Anexo 27 de los ‘Procedimientos para la programación de la Operación, el Despacho de Cargas y el Cálculo de Precios en el Mercado Eléctrico Mayorista’ (los procedimientos), aprobados como Anexo I de la Resolución ex-Secretaría de Energía Eléctrica N° 61 del 29 de abril de 1992 y sus modificatorias”* (v. fs. 22/24 del expte. adm. 4145/97).

Asimismo, la Subsecretaría de Energía de la Nación, por disposición 60/97, autorizó el ingreso de EDEN S.A. al MEM, como continuadora de la Empresa Social de Energía de Buenos Aires Sociedad Anónima (ESEBA S.A.), quedando desde entonces sometida a su organización (v. fs. 432/433).

En consecuencia, debido a que la contienda se da entre agentes del MEM, devienen aplicables el art. 72 de la ley 24.065, en cuanto prevé

que *“toda controversia que se suscite entre generadores, transportistas, distribuidores, grandes usuarios, con motivo del suministro o del servicio público de transporte y distribución de electricidad, deberá ser sometida en forma previa y obligatoria a la jurisdicción del ente”* y, en particular, el art. 25 de dicha ley, en tanto establece que *“Quien requiera un servicio de suministro eléctrico de un distribuidor o acceso a la capacidad de transporte de un transportista o distribuidor y no lleve a un acuerdo sobre las condiciones del servicio requerido, podrá solicitar la intervención del ente el que, escuchando también a la otra parte, resolverá el diferendo, debiendo tener, a tales efectos, como objetivo fundamental el asegurar el abastecimiento”* (el subrayado me pertenece) en cuyo caso los actos del ente revisten carácter jurisdiccional (confr. decreto reglamentario 1398/92).

A estos efectos, carece de importancia que las redes por donde se desarrolla la FTT pertenezcan al sistema eléctrico provincial, así como la postura que intenta hacer prevalecer la actora a partir del art. 11, *in fine*, de la ley 15.336, porque, para hacer surgir la competencia jurisdiccional del ente regulador nacional, lo determinante es tanto la calidad de las personas involucradas –agentes del MEM– como la materia en disputa, en la medida en que las relaciones entre ellos afecten el correcto funcionamiento del servicio de energía eléctrica (Fallos: 328:651).

– VI –

En cuanto al segundo de los temas planteados, de acuerdo con el modo en que quedó expuesto en el anterior acápite, va de suyo que en la resolución de la controversia deben aplicarse las normas federales que regulan las condiciones de prestación de la FTT.

En efecto, una arraigada doctrina ha establecido que lo atinente al régimen de la energía eléctrica se inscribe en un marco de regulación federal incorporado al concepto abarcativo que supone la interpretación del art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional. Así se lo recordó V.E. en Fallos: 320:1302, al señalar que en esa inteligencia el Congreso dictó las leyes 15.336 y 24.065 en el ejercicio de su competencia para legislar sobre la planificación, las pautas generales y la ordenación de las políticas energéticas. Esas facultades –se dijo entonces– inspiran el régimen legal vigente y se justifican si se advierten las modalidades asumidas por la explotación de la energía que integra, en

el llamado Sistema Argentino de Interconexión (SADI), los puntos de generación y consumo que puedan originarse en distintas jurisdicciones (v. considerando 5°). Más adelante, en el caso de la “Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGUEERA)” (Fallos: 322:1781), sostuvo, con directa relación al llamado Pacto Federal suscripto el 12 de agosto de 1993, que dicho acuerdo, creación legal del federalismo de concertación, venía a integrar el marco federal de la energía.

Ya la ley 15.336 (sancionada el 15 de septiembre de 1960 y publicada en el B.O. el 22 de septiembre de ese año) sujetó a sus disposiciones las actividades “*destinadas a la generación, transformación y transmisión, o a la distribución de la electricidad, en cuanto las mismas correspondan a la jurisdicción nacional*” (art. 1°). Respecto de las tres primeras, les compete tal jurisdicción cuando –entre otros supuestos– “*se destinen a servir al comercio de energía eléctrica entre la Capital Federal y una o más provincias o una provincia con otra*” o cuando “*en cualquier punto del país integren la red nacional de Interconexión*” (art. 6°, incs. b y e). En cuanto a la distribución, la ley denomina “*servicio público de electricidad*” a la “*distribución regular y continua de energía eléctrica para atender las necesidades indispensables y generales de electricidad de los usuarios de una colectividad*” (art. 3°), declarándola de jurisdicción nacional “*cuando una ley del Congreso evidenciara el interés general y la conveniencia de su unificación*” (art. 6°, *in fine*). Se afirmó, en Fallos: 323:3949, que en esos casos el otorgamiento de concesiones y el ejercicio del poder de policía es facultad del Poder Ejecutivo Nacional (art. 11, modif. por la ley 24.065).

Coexisten, pues, en la ley, sistemas de regulación de carácter federal y otros provinciales y una Red Nacional de Interconexión integrada por los servicios nacionales interconectados.

La ley 24.065 vino a integrar con la anterior el “*marco regulatorio eléctrico*” (art. 92) y, según se afirma en el art. 85, es “*complementaria de la ley 15.336 y tiene su mismo ámbito y autoridad de aplicación*”. La norma califica como servicio público no sólo a la distribución sino también al transporte de fluido (art. 1°) y considera “*actores reconocidos del mercado eléctrico*” a los generadores o productores, a los transportistas, a los distribuidores y, en lo que aquí interesa, introduce la figura de los “**grandes usuarios**” (art. 4°). Esta categoría de sujetos, que es –como se dijo– la que le fue asignada a Andrés Lagomarsino e Hijos S.A. mediante la disposición SEE 108/97, es definida por la ley

como la que corresponde a todo aquel que contrata “*en forma independiente y para consumo propio, su abastecimiento de energía eléctrica con el generador y/o distribuidor*” (art. 10). Por su parte, la reglamentación precisa que es gran usuario quien “*por sus características de consumo puede celebrar contratos de compra-venta de energía eléctrica en bloque con los generadores que define el inc. a) del art. 35 de la ley 24.065, estando sujetos a jurisdicción nacional cuando tales contratos se ejecuten a través del sistema argentino de interconexión*” (art. 10 del anexo I del decreto 1398/92, modificado por el decreto 186/95).

Cabe consignar, entonces, que todo gran usuario, cualquiera sea su ubicación territorial, en cuanto contrata su abastecimiento con un generador en el MEM para ser ejecutado a través del SADI (art. 35 de la ley 24.065, art. 10 del decreto 1398/92 y arts. 60 y 70 de la resolución 137/92), está sometido a la jurisdicción federal y como cualquier otro agente de ese mercado, debe actuar de conformidad con las normas dictadas por la Secretaría de Energía (art. 6° del decreto 186/95).

Como se ha recordado anteriormente, la prestación del servicio público eléctrico está incorporada en la expresión “comercio” del art. 75, inc. 13, como así también en los incs. 18 y 30 de ese artículo (Fallos: 305:1847; 320:1302; 322:2624; 323:3949 y más recientemente “E. 167. XXXVII. ‘Ente Regulador de la Electricidad de la Pcia. de S.E. c/resoluciones 535/97 – 1108/97 – E.N.R.E. – (exp. 1232/95 – 3492/97) y otro’”, sentencia del 14 de marzo de 2006). Ello justifica el sometimiento a la jurisdicción nacional de los contratos ejecutados a través del SADI, como así también por medio de la actuación de quienes operan en el mercado nacional, ya que se encuentra involucrado el comercio federal de energía.

En ese sentido, no existen dudas acerca del marco normativo jurisdiccional que rige la causa si se recuerda que el art. 10 de la reglamentación de la ley 24.065 –que es por su propia definición “*complementaria*” de la ley 15.336 y juntamente con ésta, conforma el marco regulatorio de la materia–, declara “*sujetos a jurisdicción nacional*” los contratos celebrados por los grandes usuarios cuando “*se ejecuten a través del Sistema Argentino de Interconexión*”, pues esa ejecución implica emplear las instalaciones de transmisión y transformación que integran el sistema. Más aún cuando estas actividades se destinan al comercio interprovincial como ocurre en este litigio, en el cual se trata de un contrato de abastecimiento de energía con un generador de la

Provincia del Neuquén (Hidroeléctrica Alicurá, v. fs. 21 del expte. adm. 4145/97).

De allí que, a mi modo de ver, tal como lo señaló la Cámara *a quo*, no merecen óbice las resoluciones 707/98 del Ente Nacional Regulador de la Electricidad (ENRE) y 302/99 de la Secretaría de Energía de la Nación –confirmatoria de la anterior–, que dispusieron que debía facturarse al gran usuario Andrés Lagomarsino e Hijos S.A., la tarifa por la prestación de la FTT de acuerdo a lo dispuesto en la resolución de la SEyT de la Nación 406/96, por cuanto, además de emanar de los órganos habilitados para ello, pues resuelven una controversia entre actores reconocidos en la ley 24.065 (arts. 4° y sgtes), deciden sobre contratos que involucran el comercio de energía eléctrica entre dos provincias y el sistema de interconexión del SADI (art. 6° de la ley 15.336).

Por otra parte, no resultan atendibles los argumentos de la actora acerca de los alcances de su adhesión a la ley 24.065 por cuanto pretender la inaplicabilidad de la ley y sus normas complementarias en el caso *sub examine*, en cuanto interesan al régimen federal de la energía, resulta exorbitante respecto de las potestades propias del Estado provincial (art. 98 de la ley) (confr. Fallos: 323:3949).

– VII –

Por lo tanto, opino que cabe desestimar la queja y confirmar la sentencia en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 6 de febrero de 2007. *Laura M. Monti*.

Suprema Corte:

La cuestión debatida en el *sub lite* es análoga a la que esta Procuración General tuvo oportunidad de examinar en el dictamen del día de la fecha, *in re*: E. 394, L.XLI, “EDEN S.A. c/Resolución 707/98-ENRE” (Recurso de Hecho deducido por la actora), al que cabe remitir en razón de brevedad.

En virtud de los fundamentos allí expuestos, en lo que fueren aplicables al *sub examine*, opino que corresponde desestimar la presente

queja y confirmar la sentencia de fs. 627/631 en cuanto ha sido materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 6 de febrero de 2007. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por la actora en la causa E.394.XLI ‘Empresa Distribuidora de Energía Norte S.A. s/ resolución 707/98 ENRE’ y por el Organismo de Control de la Energía de Buenos Aires en la causa E.397.XLI ‘EDEN S.A. s/ resolución 707/98 Ente Nacional Regulador de la Energía’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal comparte las consideraciones expuestas por la señora Procuradora Fiscal en el dictamen de fs. 89/93 (expte. E.394.XLI), a las que cabe remitir por razones de brevedad.

Por ello, se declaran formalmente admisibles las quejas E.394.XLI y E.397.XLI, y los respectivos recursos extraordinarios, y se confirma la sentencia. Con costas. Reintégrense los depósitos de fs. 85 (expte. E.394.XLI) y 28 (expte. E.397.XLI). Agréguese las quejas al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

Recurso de hecho interpuesto por la Empresa Distribuidora de Energía Norte S.A., actora en autos, representada por el Dr. Carlos María Brea.

Recurso de hecho interpuesto por el Organismo de Control de la Energía de Buenos Aires, representado por el Dr. Alejandro Fernández Llanos.

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

DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA
V. PROVINCIA DE MENDOZA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

El incidente de nulidad planteado por el Fisco Nacional no corresponde a la instancia originaria, si ni los abogados de la provincia demandada– acreedores de los honorarios– ni la Dirección General Impositiva –obligada al pago de las costas–, son partes aforadas en los términos previstos en el artículo 117 de la Constitución Nacional y en el art. 24, inc 1° del decreto-ley 1285/58, ni del texto de la sentencia surge en forma manifiesta que la Provincia resulte obligada al pago de los honorarios regulados a los profesionales intervinientes, sin que obste a ello que se haya solicitado la declaración de inconstitucionalidad de un decreto nacional, pues cualquiera sea la decisión que se adopte la provincia quedo desplazada como parte sustancial del proceso.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

El hecho de que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación disponga que será competente en el cobro de honorarios devengados el juez que intervino en el proceso principal (art. 6°, inc 1°) y que se seguirá el procedimiento de ejecución de sentencia ante el tribunal que la dictó (art. 501), no es suficiente para que corresponda a la Corte Suprema conocer en dicha ejecución originariamente, ya que una ley no puede modificar la competencia que deriva de la Constitución Nacional, la cual está reservada exclusivamente para los supuestos contemplados en el art. 117 de la Ley Fundamental y en el art. 1°, inc. 1°, de la ley 48.

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

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Generalidades.

No reviste el carácter de causa civil que autorice la competencia originaria de la Corte, el reclamo de los letrados que representan al Estado provincial sobre el pago de honorarios correspondientes a servicios prestados como una consecuencia directa e inmediata de las funciones que ejercen en calidad de representantes rentados de aquél en el proceso principal, en tanto dicha relación de empleo público se rige esencialmente por el derecho local.

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

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

Con motivo del traslado otorgado por la Corte para que esta Procuración General se expidiera sobre el planteo de inconstitucionalidad efectuado por la actora a fs. 218/222, se emitió el dictamen que obra a fs. 235.

A fs. 242, el Tribunal corre nueva vista al Ministerio Público para que, en esta oportunidad, opine sobre su competencia en mérito a la providencia dictada a fs. 216 y al escrito de fs. 218/222.

En dicho escrito, el Fisco Nacional articula incidente de nulidad y –en lo que aquí importa– señala que, al no estar en juego el interés patrimonial de la Provincia de Mendoza –demandada en autos– debido a que sólo se discute si los letrados que la asistieron en el proceso están o no habilitados para percibir honorarios del Fisco Nacional, la causa no es de competencia originaria de la Corte.

A fs. 233, los letrados beneficiarios de los honorarios regulados en la sentencia de fs. 200/201, contestan el traslado conferido a fs. 231 y manifiestan que la causa es de competencia originaria del Tribunal porque media interés patrimonial de la Provincia de Mendoza –en razón de que, por imperio de sus normas locales, los honorarios de los abogados del Estado deben ser distribuidos dentro de la repartición a la cual pertenecen–; porque V.E. entendió que era competente para intervenir en esta causa y resolvió la caducidad de la instancia que puso fin al pleito.

– II –

A mi modo de ver, el incidente planteado no corresponde a la instancia prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional, toda vez que ni los abogados de la demandada –acreedores de los honorarios– ni la Dirección General Impositiva –obligada al pago de las costas– son partes aforadas en los términos previstos en dicha disposición y en el art. 24, inc. 1° del decreto-ley 1285/58 (ver doctrina de Fallos:

257:221; 303:927; 306:120 y 323:2988), ni del texto de la sentencia de fs. 184/185 surge en forma manifiesta que la Provincia resulte obligada al pago de los honorarios regulados a los profesionales intervinientes a fs. 200.

Además, cabe recordar que el hecho de que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación disponga que será competente en el cobro de honorarios devengados el juez que intervino en el proceso principal (art. 6°, inc. 1°) y que se seguirá el procedimiento de ejecución de sentencia ante el tribunal que la dictó (art. 501), no es suficiente para que corresponda a la Corte Suprema conocer en dicha ejecución originariamente, ya que una ley no puede modificar la competencia que deriva de la Constitución Nacional, la cual está reservada exclusivamente para los supuestos contemplados en el citado art. 117 de la Ley Fundamental y en el art. 1°, inc. 1°, de la ley 48 (Fallos: 182:84; 199:4; 211:1705; 214:165; 257:221 y 311:575), esto es, cuando una provincia sea sustancialmente parte.

Acerca de los argumentos esgrimidos por los letrados que representan al Estado provincial, es dable poner de resalto que no reviste carácter de causa civil, que autorice la competencia originaria de la Corte, el reclamo sobre el pago de honorarios correspondientes a servicios prestados como una consecuencia directa e inmediata de las funciones que los abogados ejercen en calidad de representantes rentados de la provincia en el proceso principal (confr. doctrina de Fallos: 189:128), en tanto dicha relación de empleo público se rige esencialmente por el derecho local (Fallos: 325:250 y 327:446).

– III –

No obsta a lo anteriormente expuesto, la circunstancia de que se haya solicitado la declaración de inconstitucionalidad de un decreto nacional, pues cualquiera sea la decisión que se adopte al respecto, la Provincia de Mendoza ha quedado desplazada como parte sustancial en el proceso, de modo que ya no suscita la competencia constitucional de la Corte (confr. doctrina de Fallos: 323:2988).

Por ende, y sobre la base de tener en cuenta que las sentencias del Tribunal deben atender a la situación existente al momento de la decisión (doctrina de Fallos: 216:147; 259:76; 267:499; 308:1087; 318:1084, entre otros), opino que V.E. ha dejado de ser competente para conti-

nuar entendiendo en este proceso, por resultar la cuestión planteada ajena a su instancia originaria.

– IV –

Opino, por tanto, que corresponde declarar que la presente causa no debe tramitar ante los estrados del Tribunal. Buenos Aires, 12 de julio de 2006. *Laura M. Monti*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 184/185, el Tribunal declaró operada la caducidad de instancia y, en consecuencia, reguló los honorarios a los profesionales intervinientes (fs. 200/201).

2°) Que a fs. 218/222 el Fisco Nacional articuló un incidente de nulidad; y en lo que aquí importa, señaló que, al no estar en juego el interés patrimonial de la demandada Provincia de Mendoza, dado que sólo se discute si los letrados que la asistieron en el proceso están o no habilitados para percibir honorarios del Fisco Nacional, la causa no es de la competencia originaria de esta Corte.

3°) Que como consecuencia del traslado conferido a esa presentación, ordenado a fs. 231, los letrados beneficiarios de los honorarios regulados por el Tribunal de fs. 200/201, Angelina Beatriz Stefanelli, por su propio derecho, y Juan María Díaz Madero, en nombre y representación de los doctores César Antonio Mosso Gianini, Javier Urrutigoity, Gabriel Butterfield, María Laura Fischer y Pedro Alberto García Espeche manifestaron, a fs. 233, que la cuestión pendiente relativa al cobro de sus emolumentos es de la competencia originaria de esta Corte por dos razones: 1°) porque media interés patrimonial de la Provincia de Mendoza –en razón de que por imperio de las normas locales los honorarios de los abogados del Estado deben ser distribuidos dentro de la repartición a la cual pertenecen– y, 2°) porque el Tri-

bunal entendió que era competente para intervenir en este proceso y, por ende, resolvió la caducidad de la instancia que puso fin al pleito. De tal suerte, argumentan, la Corte debe entender en todas las cuestiones accesorias e incidentales que correspondan al proceso principal, entre las cuales se encuentra lo relativo a la regulación de honorarios profesionales hasta su efectiva cancelación.

4°) Que admitida que fuera por el Tribunal la comparecencia del doctor Juan María Díaz Madero con arreglo a lo dispuesto por el art. 48 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 234), los instrumentos que acreditan la personería correspondiente no fueron acompañados en el plazo de ley, ni las partes interesadas ratificaron la gestión realizada por aquél. Por tales razones, a fs. 252 se declaró operada la nulidad de todo lo actuado por el doctor Juan María Díaz Madero en su carácter de gestor de los doctores César Antonio Mosso Gianini, Javier Urrutigoity, Gabriel Butterfield y Pedro Alberto García Espeche, con excepción de la doctora María Laura Fischer, quien ratificó lo actuado por el nombrado, a fs. 236.

5°) Que en mérito al escrito de la parte actora de fs. 218/222, en lo que concierne a la competencia para conocer en la cuestión pendiente por vía de la jurisdicción originaria, el Tribunal comparte los argumentos y la conclusión del dictamen de la señora Procuradora Fiscal obrante a fs. 250/251, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir a fin de evitar repeticiones innecesarias.

6°) Que cabe indicar que las cuestiones accesorias e incidentales –como las que aquí se plantean– deben dirimirse en el marco de las normas que las regulan, y resultan en la especie ajenas a la competencia del Tribunal que consagra el art. 117 de la Constitución Nacional, según las fundadas razones expuestas en el dictamen citado. En efecto, tales derivaciones configuradas a partir del nacimiento de la obligación de pago de los honorarios de los abogados beneficiarios, resultante de su actuación profesional en el proceso principal, importan una contingencia extraña a esta instancia originaria. Los interesados, en su caso, podrán ocurrir ante quien corresponda a fin de hacer valer los derechos que consideren tener (arg. Fallos: 325:742 y sus citas).

7°) Que en su mérito se debe dejar sin efecto la providencia impugnada de fs. 216, ya que las cuestiones planteadas por los interesados y pendientes de decisión son ajenas a la competencia originaria prevista en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional.

Por ello, y de acuerdo a lo dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se resuelve: Declarar la incompetencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para entender en la cuestión planteada. Notifíquese por cédula que se confeccionará por Secretaría.

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

Profesionales intervinientes: **doctores Eduardo Alberto Aguilera, Angelina Beatriz Stefanelli, César Antonio Mosso Gianninni, Javier Urrutigoity, Gabriel Butterfield, María Laura Fisher y Pedro Alberto García Espeche.**

RICARDO GUIÑAZU Y OTROS V. CECILIA BEATRIZ FOLCH Y OTROS

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Sin perjuicio de los reparos que puedan efectuarse en cuanto a la técnica legislativa utilizada, es evidente que la incorporación del art. 18 de la ley 25.344 al régimen de consolidación de deudas responde a la necesidad de atender en efectivo las obligaciones de aquellos acreedores que se encuentran en las especiales condiciones descriptas por la norma, sin tener que recurrir a declarar inconstitucional el régimen, única solución posible antes de sancionarse la ley 25.344 pues la ley 23.982 no contenía tales previsiones.

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

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

No parece apropiada la conclusión a la que arribó la cámara en el sentido de que el carácter alimentario de los honorarios permitiría excluirlos del régimen de consolidación de deudas, si tal distingo carece de fundamento normativo al no haber sido enumerado entre las excepciones.

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

EMERGENCIA ECONOMICA.

Teniendo en cuenta que, cuando se trata del reconocimiento de un crédito en sede judicial, la ley 25.344 se invoca y surte sus efectos al momento de dictarse la sentencia condenatoria contra alguno de los entes u organismos comprendidos

en su art. 2° o durante su ejecución, parece razonable considerar que el juez que intervino en la causa se encuentra habilitado a aplicar íntegramente dicho régimen o a resolver todas las peticiones de las partes vinculadas a aquél (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–.

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

A fs. 1753/1755 de los autos principales (a los que me referiré en adelante), la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Sala G) resolvió que, si bien la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.) no fue incluida en las leyes de consolidación de deudas del Estado Nacional 23.982 y 25.344, sus disposiciones son aplicables al crédito de autos en virtud del reenvío que realiza el art. 61 de la ley 25.565. No obstante ello, señaló que el art. 18 de la ley mencionada en segundo término autoriza a excluir las deudas de dicho régimen cuando mediaren circunstancias excepcionales vinculadas a situaciones de desamparo e indigencia en los casos en que la obligación tuviera carácter alimentario.

En esas condiciones, sostuvo que una de las coactoras se encuentra comprendida en dicha excepción debido al grado de incapacidad que padece a raíz del infortunio ocurrido, pues presenta un grado de cuadriparesia espástica con lesión medular traumática, sólo puede deambular con bastones canadienses y asistida por terceros, dificultades que se verían agravadas con el tiempo, en razón de que el proceso de deterioro muscular es irreversible y progresivo, situación que resulta ser la consecuencia de la lesión neurológica provocada por el accidente. Añadió que, frente a este cuadro, si se aplicara el régimen de consolidación, el resultado colisionaría abiertamente con el derecho a la salud y a la dignidad de las personas (art. 33 de la Constitución Nacional), pues se haría predominar sobre ellos un derecho exclusivamente patrimonial que sólo procura resguardar el equilibrio económico del Estado en perjuicio de aquellos otros que lo preceden. Concluyó que disponer “el pago de la condena con bonos de consolidación importaría dilatar en el tiempo la satisfacción de necesidades impostergables”.

Por otra parte, consideró que tampoco puede diferirse el pago de las sumas indemnizatorias reconocidas a los padres y hermanos de quien sufrió el accidente, pues de lo contrario su finalidad se vería definitivamente frustrada, ya que sustituye, en un caso, la merma de la capacidad productiva de los progenitores y, en el otro, el derecho a la salud de los afectados que, de no acceder en forma inmediata al dinero necesario para revertir las secuelas ocasionadas por el hecho ilícito, provocaría un agravamiento de las secuelas en evidente desmedro de su integridad psíquica.

En cuanto a los honorarios profesionales, sostuvo que dichos créditos están amparados por el derecho constitucional a una justa retribución por el trabajo personal y que tienen, en principio, carácter alimentario. De ello concluyó que también están comprendidos en la excepción que contempla el art. 18 de la ley 25.344.

- II -

Disconforme, la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (e.l.) interpuso el recurso extraordinario de fs. 1846/1863 que, denegado, dio origen a la presente queja.

Luego de efectuar extensas consideraciones acerca de su situación jurídica y de la aplicabilidad a su respecto del régimen de consolidación de deudas, expresa que mediante el art. 18 de la ley 25.344 el Poder Legislativo delegó en el Ejecutivo la facultad de establecer los supuestos que pueden ser excluidos cuando se configuren las circunstancias excepcionales vinculadas a situaciones de desamparo e indigencia y la obligación tuviera carácter alimentario. En este sentido, sostiene que se requiere un acto expreso del Poder Ejecutivo, único órgano competente para excluir un crédito de dicho régimen y que, en virtud del art. 34, capítulo VII, del decreto 1116/00, en el caso de autos es necesario que el Ministerio de Economía y Producción de la Nación dicte una resolución al respecto.

Trata detalladamente cada uno de los rubros de la condena y aduce que la consolidación de los créditos por daño moral, gastos por movilidad, asistencia médica y personal ya realizados no afecta derechos constitucionales y que su cancelación puede ser diferida en el tiempo sin que ello importe su desconocimiento sustancial. A igual solución pretende que se arribe respecto de los créditos por pérdida laboral de los cuales son beneficiarios los padres de la principal damnificada, así

como aquellos derivados de los daños físicos, psicológicos, estéticos y del impacto en el ámbito doméstico. Por el contrario, admite que se mantenga el criterio del tribunal y consiente que se cancelen mediante el procedimiento previsto por el art. 22 de la ley 23.982 los rubros por gastos psicoterapéuticos, asistencia médica y asistencia médica auxiliar futura, asistencia personal futura, silla de ruedas y refacciones en el ámbito doméstico.

Por otra parte, se agravia porque la sentencia también excluyó del régimen de consolidación a los créditos correspondientes a los honorarios profesionales. En lo sustancial, alega que no es posible que éstos se encuentren comprendidos en el art. 18 ya citado, pues aunque se les otorgue carácter alimentario, no puede sostenerse que se den las circunstancias excepcionales vinculadas a situaciones de desamparo e indigencia. Asimismo, se funda en el texto del art. 61 de la ley 25.565 y en que no es posible argüir la existencia de una relación de accesoriedad entre la obligación de pagar honorarios con la de cumplir con el capital de condena, sino que la causa de tales deudas está dada por el servicio prestado por el profesional en el marco de un proceso judicial.

– III –

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible pues, si bien es un principio asentado que las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, ello admite excepciones cuando ponen fin a la discusión y causan un gravamen de imposible reparación ulterior (Fallos: 323:3909 y sus citas). Por otra parte, también debe tenerse presente que en el *sub lite* se discute la interpretación de normas federales (leyes 23.982, 25.344 y 25.565) y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). En tales condiciones, el Tribunal no se encuentra constreñido por los argumentos de las partes o de la Cámara, sino que le incumbe realizar una declaración sobre los puntos controvertidos según la interpretación que rectamente les otorgue (Fallos: 325:3000, entre otros).

– IV –

En primer término, corresponde examinar los agravios del apelante dirigidos a cuestionar la decisión del *a quo* de excluir los créditos de

autos del régimen de la ley 25.344 en ejercicio de la facultad que confiere su art. 18, teniendo en cuenta que los argumentos de la aseguradora se refieren, por un lado, a que el Poder Ejecutivo es el órgano competente para disponer la exclusión y, por el otro, a la falta de configuración de los requisitos exigidos por dicha norma para excluir los créditos de la consolidación.

Con relación al primero de los aspectos mencionados, cabe recordar que, según establece dicho artículo, la reglamentación debe fijar un límite mínimo de edad a los efectos de excluir de la consolidación a titulares de créditos previsionales. Seguidamente, añade que “se podrá disponer la exclusión cuando mediaren circunstancias excepcionales vinculadas a situaciones de desamparo e indigencia en los casos en que la obligación tuviere carácter alimentario”.

Si bien ambos supuestos están previstos en el mismo párrafo, entiendo que no resulta adecuada la exégesis que propugna el apelante, pues desatiende los fines que inspiran la ley y, como es sabido, debe preferirse siempre la interpretación que los favorezca y no la que los dificulte (v. doctrina de Fallos: 311:2751), sin atenerse rigurosamente a sus palabras cuando una inteligencia razonable y sistemática así lo requiere.

En efecto, sin perjuicio de los reparos que puedan efectuarse en cuanto a la técnica legislativa utilizada, es evidente que la incorporación del art. 18 al régimen de consolidación de deudas responde a la necesidad de atender en efectivo las obligaciones de aquellos acreedores que se encuentran en las especiales condiciones descriptas por la norma, sin tener que recurrir a declarar inconstitucional el régimen, única solución posible antes de sancionarse la ley 25.344, pues la ley 23.982 no contenía tales previsiones (v. Fallos: 316:779; 318:1593 y 321:1984).

En este contexto y teniendo en cuenta que, cuando se trata del reconocimiento de un crédito en sede judicial, la ley 25.344 se invoca y surte sus efectos al momento de dictarse la sentencia condenatoria contra alguno de los entes u organismos comprendidos en su art. 2° o durante su ejecución, parece razonable considerar que el juez que intervino en la causa se encuentra habilitado a aplicar íntegramente dicho régimen, o a resolver todas las peticiones de las partes vinculadas a aquél, incluso la aquí examinada. Ello es así, claro está, sin perjuicio de que el Poder Ejecutivo ejerza la facultad discrecional de otor-

gar este beneficio cuando el acreedor lo solicite ante las autoridades administrativas correspondientes (v. dictamen de este Ministerio Público del 25 de noviembre de 2004, *in re* N. 164, L. XL, “Narváez, Claudio Jesús c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A. y otros”).

Por otra parte, es preciso señalar que, por las particulares circunstancias que se configuran en el caso, no se advierte que pueda efectuarse discriminación de ninguna índole entre los distintos rubros que componen el monto total de la condena, materia propia de los jueces de la causa que, a mi modo de ver, fue resuelta en un sentido que no parece irrazonable si se tiene en cuenta que “se trata de una incapacidad total y permanente que requiere la ayuda de terceras personas en forma diaria y por el resto de la vida de la víctima”, tal como señaló el tribunal en su sentencia de fs. 923/928 (v. especialmente fs. 924 vta.). En este sentido, es oportuno recordar que los temas traídos por el recurrente guardan sustancial analogía con los examinados en el precedente de Fallos: 326:1733 y en las causas P. 500, L. XXXIX, “Petrelli, Omar c/ Estado Nacional” y G. 3254, L. XXXVIII, “Gómez, Víctor Daniel y otros c/ Estado Nacional –Ministerio del Interior– Policía Federal Arg.– s/ responsabilidad extracontractual del Estado”, sentencias del 24 de junio y 5 de octubre de 2004, respectivamente. En ellos se sostuvo que el planteo resulta ajeno a la vía intentada cuando los agravios no se dirigen a discutir el significado o los alcances de la norma sino el acaecimiento de los extremos de hecho que condicionan su aplicación, máxime cuando el apelante se limita a discrepar con la ponderación del asunto realizada por el *a quo*, sin poner de manifiesto la ausencia de razonabilidad en la subsunción normativa operada.

– V –

En cuanto a la forma en que deben ser cancelados los créditos por honorarios que se reclaman en el *sub lite*, considero que asiste razón al apelante y, por ende, que deben quedar comprendidos en el régimen de consolidación de deudas.

En efecto, no parece apropiada la conclusión a la que arribó la Cámara en el sentido de que el carácter alimentario de los honorarios permitiría excluirlos de dicho régimen, pues tal distingo carece de fundamento normativo al no haber sido enumerado entre las excepciones. Por lo demás, si entendió que tal naturaleza torna aplicable la disposición citada, a fin de no producir un menoscabo en el derecho de defen-

sa de las partes, debió ordenar la realización de las diligencias pertinentes para permitir que se acredite la configuración de las circunstancias excepcionales que prevé, en particular lo relativo a la situación de desamparo e indigencia que ahí se requiere para excluir una deuda del régimen de cancelación de pasivos estatales.

A mayor abundamiento, señalo que los agravios invocados al respecto por el apelante encuentran adecuada respuesta en el dictamen del 4 de julio ppdo. emitido en la causa B. 2307, L. XL, "Bodeman, Felix c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro s/ cobro de seguro", a cuyas conclusiones cabe remitir para evitar repeticiones innecesarias, en cuanto fueren aplicables al *sub lite*.

– VI –

Opino, por tanto, que corresponde declarar formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto, confirmar la sentencia apelada en cuanto dispone que los créditos por la condena principal de autos deben quedar excluidos del régimen de consolidación de deudas y revocarla en lo atinente a la forma de cancelar los honorarios profesionales. Buenos Aires, 9 de noviembre de 2005. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación) en la causa Guiñazú, Ricardo y otros c/ Folch, Cecilia Beatriz y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los agravios del apelante encuentran adecuada respuesta en los fundamentos del dictamen del señor Procurador Fiscal subrogante, que el Tribunal comparte salvo lo expresado en el párrafo 5° del acápite IV y hace suyos por razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia con el alcance indicado. Rein-

tégrese el depósito de fs. 230. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA
DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que esta Corte comparte lo expresado por el señor Procurador Fiscal subrogante en su dictamen, al que corresponde remitirse por razones de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia con el alcance indicado. Reintégrese el depósito de fs. 230. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO — JUAN CARLOS MAQUEDA.

Recurso de hecho deducido por **la Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación) representada por el Dr. Ricardo Enrique Velasco en carácter de apoderado con el patrocinio letrado del Dr. Daniel Sallent.**
Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala G.**

GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES
V. PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Las causas que se suscitaren entre la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y una provincia deberán tramitar ante los jueces del Estado provincial que es parte,

pues por tratarse aquella ciudad de una persona jurídica de derecho público con domicilio en su territorio, a aquella regla le son aplicables las excepciones en favor de la competencia originaria de esta Corte contempladas de modo genérico por la Constitución Nacional, para los procesos entre aquellas personas en que se ventilare una causa civil o de manifiesto contenido federal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Distinta vecindad.

No corresponde a la competencia originaria de la Corte, el proceso en el cual, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia por cumplimiento de un convenio de asistencia médica hospitalaria, pues más allá de que la entidad demandante –como persona de derecho público– queda alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional, no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil dado que la relación jurídica en que se funda la pretensión es de naturaleza administrativa.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles.

Corresponde a la competencia originaria de la Corte, el proceso en el cual el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia por cumplimiento de un convenio de asistencia médica hospitalaria, aunque las normas en las cuales se apoya la pretensión de aquél corresponden al derecho administrativo local por surgir del convenio que los vincula, pues las causas en que son partes contrapuestas una provincia y aquella Ciudad, corresponden a dicha competencia (Disidencias del Dr. E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay).

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES.

El caso de los pleitos entre la Ciudad de Buenos Aires y otra provincia debe ser tratado como un caso no previsto en las normas constitucionales y legales sobre jurisdicción federal (Disidencias del Dr. E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay)

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES.

La representación senatorial establecida por la Constitución Nacional confiere a aquella ciudad el carácter de ente federado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, promueve demanda, con fundamento en los arts. 505, 508, 509, 1197 y concordantes del Código Civil, contra la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a fin de obtener el pago de varias facturas respecto de los servicios asistenciales prestados a sus beneficiarios por diversos hospitales de la Ciudad, en el marco del convenio de “Asistencia Médica Hospitalaria” aprobado por la Ordenanza 34.148/78 –B.M. 15.759– (v. fs. 2/8 y 276/277 del expediente administrativo nota 3468/SS/DPyC/05).

A fs. 9, se corre vista, por la competencia, a este Ministerio Público.

– II –

A mi modo de ver, el proceso, en principio, correspondería a la competencia originaria de la Corte *ratione personae*, toda vez que el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia argentina (v. sentencia del 5 de agosto de 2003, *in re*, “G.C.B.A. c/ Chubut, Provincia del s/ ejecución fiscal”, publicada en Fallos: 326:2479, y sus citas, en la que V.E., con remisión al dictamen de este Ministerio Público, así lo dispuso a fin de salvaguardar los intereses de la Ciudad –que goza de un régimen de gobierno autónomo con facultades propias de jurisdicción– y el fuero natural de las provincias argentinas).

Pero, cabe advertir que el Estado provincial puede prorrogar esa competencia originaria de la Corte a favor de la jurisdicción provincial o arbitral, si por ella optó expresa o tácitamente (v. art. 12, inc. 41 de la ley 48 y doctrina de Fallos: 90:97; 243:247; 244:63; 315:2157; 326:2126, entre otros).

A mi modo de ver, esa es la situación que se presenta en el *sub lite*, toda vez que según se desprende del convenio de asistencia obrante a

fs. 238/244 del expediente administrativo –convenio que *prima facie*, se encontraría vigente (cfr. fs. 174/175 del expediente administrativo)–, en la Cláusula Décimo Sexta se acordó que “*En los casos de desacuerdo entre las partes en relación con problemas surgidos por la aplicación o interpretación del presente convenio, se recurrirá a un Tribunal Arbitral constituido por un representante de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, un representante del Gobierno del Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur y un representante del Ministerio de Bienestar Social de la Nación...*”.

En tales condiciones, es dable concluir que la Provincia prorrogó expresamente en esta causa por cobro de facturas la competencia originaria de la Corte, que le asigna el art. 117 de la Ley Fundamental, a favor de un Tribunal Arbitral.

En mérito de lo expuesto, dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la cuestión de competencia en examen, opino que el proceso resulta ajeno a la instancia originaria del Tribunal. Buenos Aires, 16 de marzo de 2006. *Ricardo O. Bausset*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que a fs. 3/8 se presenta el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y promueve demanda contra la Provincia de Tierra del Fuego por cumplimiento del convenio de asistencia médica hospitalaria que, según afirma, vincula a ambos estados. Expresa que a raíz de esa convención la demandante se obligó a prestar servicios de atención médica –en los hospitales bajo su dependencia– en favor de los pacientes que le derivare la provincia demandada, que como contraprestación se obligó a pagar un porcentaje de los valores correspondientes a los aranceles establecidos en base al nomenclador nacional. Agrega que a pesar de la atención médica prestada a numerosos habitantes de la demandada que fueron derivados en la forma convenida por el Estado provincial, éste no ha cumplido con las prestaciones

debidas, razón por la cual promueve esta pretensión con el objeto de percibir el capital que resulta de las facturas que acompaña, con más los intereses devengados desde la constitución en mora.

2°) Que en todas las oportunidades en que, con posterioridad a la reforma constitucional de 1994, fue necesario calificar el status institucional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el objeto de esclarecer si es aforada, o no, a la competencia originaria de esta Corte Suprema que reglan los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, este Tribunal ha decidido desde el primer precedente en que tuvo ocasión de pronunciarse (Fallos: 322:2856) hasta en las decisiones más recientes dictadas en las causas “Mendoza” (Fallos: 329:2316) y A.827.XLIII. “Asociación Civil para la Defensa Ciudadana c/ Estado Nacional y otro (Ciudad Autónoma de Buenos Aires) s/ acción de amparo” del 27 de noviembre de 2007, que aquella entidad no es una provincia argentina y que, por ende, no le corresponden las prerrogativas que la Ley Suprema reconoce únicamente a dichos estados locales de litigar –en los supuestos contemplados por las disposiciones citadas– en la instancia originaria de esta sede, que por ser de exclusiva raigambre constitucional no es susceptible de ampliarse, restringirse o modificarse por persona o poder alguno (arts. 44, 45, 54, 75, incs. 2°, 30 y 31, 124, 125, 129 y cláusula transitoria séptima).

3°) Que desde esa premisa diferenciadora clara y sintéticamente enunciada, fue que el Tribunal fundó sus reiteradas decisiones de someter a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los tribunales inferiores del Poder Judicial de la Nación –como no lo ha resuelto respecto de los estados provinciales– en aquellos procesos en que la contraparte era el Estado Nacional, con el único y declarado fin de preservar la prerrogativa al fuero federal que en favor de éste le reconocen el art. 116 de la Constitución Nacional y los arts. 2°, inc. 6°, y 12 de la ley 48, (Fallos: 323:1199; 327:2357, 2536, 2857, 5254 y 6063); de modo conforme, cuando aquella entidad estatal autónoma había demandado a un sujeto que, por ser una obra social comprendida en el art. 1° de la ley 23.660 y en el art. 2° de la ley 23.661, estaba sometido por mandato de una norma infraconstitucional a la jurisdicción federal, esta Corte –resolvió también con sustento en la condición de la persona– que debían tomar intervención los tribunales inferiores de la Nación (causa “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Obra Social del Ministerio de Educación”, sentencia del 6 de julio de 2004, publicada en Fallos: 327:2865).

4°) Que en un similar orden de ideas y frente a un caso en que eran partes codemandadas un Estado provincial y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, esta Corte atribuyó el conocimiento del asunto a un juez de la provincia emplazada, para lo cual no sólo reiteró la conocida formulación acerca de la diversidad de status jurídico entre ambos entes estatales, sino que sostuvo su decisión destacando, por un lado, la preexistencia de las provincias a la Nación, la jerarquía de ellas y la conservación de todos los poderes que no han delegado al gobierno federal (arts. 121 y concordantes de la Constitución Nacional), y puntualizando, además, el particular sistema de autonomía decidido por los constituyentes para la ciudad de Buenos Aires, en los términos y con los alcances que se desprenden del art. 129 y de la cláusula transitoria séptima de la Ley Fundamental (Fallos: 323:3991).

5°) Que, sin embargo, en la resolución dictada en el caso “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Casa de la Provincia del Chubut”, publicada en Fallos: 326:2479 e invocada por el señor Procurador Fiscal subrogante para fundar su dictamen en el *sub lite*, el Tribunal sostuvo –al remitir a los fundamentos del señor Procurador General– que el proceso correspondía a su competencia originaria porque por tratarse de una cuestión de derecho público de la ciudad, de darse intervención a la justicia provincial “...se violaría el art. 129 de la Constitución Nacional, que inviste a la Ciudad de Buenos Aires de un régimen de gobierno autónomo con facultades propias de jurisdicción”.

6°) Que esta Corte en su actual composición comparte la interpretación de los textos constitucionales llevada a cabo en los reiterados precedentes citados en los considerandos 2°, 3° y 4°, que han negado a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires la condición de aforada a la competencia originaria reglada por los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, por lo que los procesos en que sean parte una provincia y dicha ciudad no corresponden por la única condición de las personas al conocimiento del Tribunal en esta instancia.

7°) Que ello es así, pues la aislada solución tomada en el caso de Fallos: 326:2479 se sostuvo en un fundamento objetable, en la medida que, por un lado, el reconocimiento a la ciudad autónoma de facultades propias de jurisdicción –sin que corresponda abrir juicio en esta oportunidad acerca de su extensión– sólo tiene el preciso alcance de atribuir a las autoridades locales de poderes para resolver ciertas colisiones efectivas de derechos, mas esas facultades no son incompatibles ni configuran un impedimento para que dicho Estado sea sometido

do a otras jurisdicciones de inequívoca raigambre constitucional, como son las expresamente reconocidas a los estados provinciales y a la Nación de litigar sólo ante sus propios tribunales, fuera de los supuestos típicos y de excepción asignados a la competencia originaria de esta Corte.

A la ausencia de correlación entre el enunciado del que se parte y la conclusión que se obtiene, cabe agregar que la inconsistencia de ese desarrollo argumentativo también está dada porque constituye una vía elíptica, pero indisimulable, para sostener un resultado semejante al que se obtendría de efectuar una equiparación entre el Estado autónomo y las provincias que es desconocida por diversas y concordes cláusulas constitucionales, constituyendo el invocado reconocimiento de facultades jurisdiccionales a la ciudad autónoma una construcción artificiosa, que por medio de una hermenéutica inapropiada de una disposición concerniente a las facultades de una entidad local sui generis incluida entre los gobiernos de provincia (Título Segundo, art. 129 de la Ley Suprema), tenga como inaceptable efecto inmediato extender las atribuciones que, con carácter de conjunto cerrado y taxativo con respecto a las provincias, se reconocen a esta Corte por las disposiciones atinentes al Gobierno Federal que reglan la competencia originaria del órgano que es cabeza del Poder Judicial de la Nación (Título Primero, Sección III, Capítulo Segundo, arts. 116 y 117).

Todavía podría agregarse a lo expresado, para confirmar que el pronunciamiento invocado en el dictamen se trató de una decisión única que no generó seguimiento ulterior, que de haberse preservado debida coherencia con ese sustento argumental dicho fundamento también debería haber dado lugar a la competencia originaria cuando en un asunto fuesen partes contradictoras la ciudad autónoma y el Estado Nacional, criterio que no se invocó ni aplicó en ninguno de esos asuntos en que esta Corte tomó intervención para definir la jurisdicción interviniente, que sin excepciones fueron atribuidos a los tribunales federales inferiores a pesar de tratarse materias de derecho público local de la ciudad (Fallos: 323:1199; 327:2357, 2536, 2857, 5254 y 6063).

8°) Que en las condiciones expresadas, es doctrina del Tribunal que las causas que se suscitaren entre la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y una provincia deberán tramitar ante los jueces del Estado provincial que es parte. Naturalmente, por tratarse aquella ciudad de una persona jurídica de derecho público –en los términos previstos por el art. 24, inc. 1°, ap. b, del decreto-ley 1285/58– con domicilio en su te-

rritorio, a aquella regla le son aplicables las excepciones en favor de la competencia originaria de esta Corte contempladas de modo genérico por la Constitución Nacional, para los procesos entre aquellas personas en que se ventilare una causa civil o de manifiesto contenido federal.

9°) Que con tal comprensión, este proceso no corresponde a la competencia originaria del Tribunal pues, más allá de que la entidad demandante –como persona de derecho público– queda alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional (art. 24, inc. 1°, ap. b, del decreto-ley 1285/58; art. 111, inc. 2°, ley 1893), no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil en la medida en que la relación jurídica en que se funda la pretensión es de naturaleza administrativa, al tratarse de un convenio que vincula a dos organizaciones estatales por medio del cual ambas han actuado en sus respectivos caracteres de poder administrador y en ejercicio de facultades que corresponden al derecho público local (Fallos: 329:2085 y sus citas y causa I.423.XLI “Intense Life S.A. c/ Tierra del Fuego, Provincia de [Secretaría de Salud Pública] s/ cobro de pesos”, del 20 de febrero de 2007), como lo es el servicio de atención médica hospitalaria y de salud que la Ciudad de Buenos Aires asumió con respecto a los habitantes de la provincia demandada y que ésta le derivare (conf. convenio que obra a fs. 238/241 del expediente administrativo acompañado por la actora).

Por ello y oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se resuelve: Declarar que la presente causa no corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese, comuníquese al señor Procurador General, y archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que el infrascripto concuerda y da por reproducidos los fundamentos y la conclusión expresados en el voto de la jueza Argibay, con la

precisión de que considera que la representación senatorial establecida por la Constitución Nacional confiere a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires el carácter de ente federado.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara que la presente causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese.

E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) A fs. 1/8 comparece el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y promueve demanda contra la Provincia de Tierra del Fuego, a fin de obtener el pago de varias facturas por la atención médica brindada a numerosos habitantes de la provincia demandada, en el marco del convenio de “Asistencia Médica Hospitalaria” que, según afirma, vincula a ambos estados.

La actora expresa que por esa convención se obligó a prestar servicios de atención médica –en los hospitales bajo su dependencia– a los pacientes derivados por la demandada, que como contraprestación se obligó a pagar un porcentaje de los valores correspondientes a los aranceles establecidos en base al nomenclador nacional.

Agrega que a pesar de la atención dispensada a los habitantes de la Provincia de Tierra del Fuego, ésta no ha cumplido con las prestaciones debidas.

2°) A fs. 10 el señor Procurador Fiscal subrogante dictamina que el proceso resulta ajeno a la instancia originaria de esta Corte por cuanto en el convenio mencionado se decidió prorrogarla expresamente a favor de un Tribunal Arbitral (cláusula décimo sexta del convenio).

3°) A fin de resolver sobre la competencia del Tribunal, en primer lugar, es menester señalar que las normas en las cuales se apoya la pretensión del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires corresponden al derecho administrativo local, pues surgen de un convenio mediante el cual los dos gobiernos acordaron la prestación por la demandante del servicio de atención médica hospitalaria a solicitud de la provincia demandada. Así, ambas partes han actuado en ejercicio de facultades que corresponden al derecho público local y sobre una materia propia de su gobierno.

Por consiguiente, en razón de no tratarse de un “asunto civil”, corresponde establecer si la presente causa en la que es parte una provincia y contraparte la Ciudad Autónoma de Buenos Aires debe ser tratada de manera análoga a los pleitos entre provincias, o a los pleitos en que es parte una provincia y un vecino de otra; si es lo primero corresponderá entender a esta Corte en instancia originaria (art. 24.1, primera parte, del decreto-ley 1285/58, ratificado por ley 14.467) y, si corresponde lo segundo, deberán entender los tribunales locales de alguno de los dos estados litigantes.

Es decir que están fuera de discusión dos aspectos del problema: uno, que es parte una provincia y, dos, que no se trata de un “asunto civil” (artículo 24.1, segunda parte, del decreto citado), sino fundado en el derecho público local. Tales circunstancias determinan que no pueden entender en el pleito los tribunales inferiores de la Nación, puesto que las provincias no pueden ser llevadas a tales estrados, en virtud del privilegio que les otorga el artículo 117 de la Constitución Nacional. Por lo tanto, como dije, o bien el juicio es competencia de los tribunales locales propios de alguno de los estados en litigio, o bien corresponde a la competencia originaria de esta Corte.

4°) La aplicación del criterio que habitualmente utiliza esta Corte para interpretar los textos legales referidos a su competencia originaria supondría el siguiente argumento: en asuntos que no son “civiles” ni corresponden al derecho federal, la competencia originaria está habilitada si se trata de una controversia entre dos provincias (artículo 24.1, primera parte, del decreto-ley 1285/58), pero, dado que la Ciudad de Buenos Aires no lo es, el Tribunal debe declararse incompetente. Así, descartada la competencia originaria de la Corte Suprema y de los demás tribunales nacionales, por necesaria consecuencia, corresponde afirmar la de los tribunales locales.

Sin embargo, esta vía de solución no tiene buenas razones para dirimir si son competentes los tribunales de la Ciudad de Buenos Aires o los de la provincia demandada, desde que ambos estados tienen facultades propias de legislación y jurisdicción, para crear y aplicar su derecho público local, aunque la primera no pueda ser clasificada propiamente como una “provincia” (artículo 129 de la Constitución Nacional). Un intento de superar esta indeterminación consiste en asignar el caso a los tribunales de la parte (en este caso demandada) que es, en sentido propio, una provincia. Esto implica asumir que, si bien las provincias no pueden ser llevadas a los tribunales de otra, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sí debe someterse a los jueces de las provincias con las que deba litigar.

Pero, semejante afirmación, pese a su contundencia, carece de suficiente respaldo en las normas de la Constitución Nacional; no hay ninguna de sus cláusulas que introduzca, explícita o implícitamente, este tipo de limitación a la autonomía institucional de la Ciudad. Por otro lado, interpretar que la ausencia de previsión constitucional específica obliga a ese Estado a resignar sus facultades propias de jurisdicción en favor de los tribunales de cualquier otra provincia con la que mantenga un litigio judicial, anula uno de los aspectos centrales de la autonomía política que tienen todos los estados que forman parte de la federación, a saber: la de no estar obligado a someterse al poder de otros estados miembros.

Es cierto que la posición contraria a la competencia originaria del Tribunal en casos como el presente, en una primera lectura, pareciera encontrar apoyo en las reglas básicas que regulan la jurisdicción del Tribunal; más aún si se tiene en cuenta que su jurisprudencia ha sido refractaria a todo tipo de extensión o restricción de la competencia originaria, tal como ella surge del texto constitucional y de las leyes reglamentarias. Este criterio riguroso se asienta en el presupuesto de que cualquier litigio que no responda a los mencionados expresamente en el artículo 117 de la Constitución Nacional debe ser fallado por otro tribunal que no sea la Corte Suprema, provincial o nacional. Pero, cuando, como en el caso, las dos últimas opciones también encuentran obstáculos constitucionales, el argumento basado en el “carácter restrictivo” de la competencia originaria, deja de ser concluyente.

Así, el caso de los pleitos entre la Ciudad de Buenos Aires y otra provincia debe ser tratado como un caso no previsto en las normas constitucionales y legales sobre jurisdicción federal –cuyo origen es

cronológicamente muy anterior a la autonomía política de la Ciudad de Buenos Aires— y no como uno que pueda resolverse felizmente por medio de las reglas generales que habitualmente sirven de sustento a la jurisprudencia del Tribunal relacionada con su competencia originaria.

La circunstancia señalada conduce a la necesidad de revisar el argumento tradicional de la Corte, ya no en cuanto a la clasificación de la Ciudad de Buenos Aires en la categoría “provincia”, sino para examinar qué aspectos del régimen constitucional se verían alterados y en qué medida por la admisión de este tipo de pleitos en su competencia originaria.

5°) En primer término he de puntualizar que, si no fuese por la exigencia de que se trate de un “asunto civil”, introducido primero por el artículo 1° de la ley 48 e incorporado luego al artículo 24.1 del decreto-ley 1285/58, la letra del artículo 117 de la Constitución Nacional, por sí sola, remitiría los asuntos en que fuese parte una provincia a la competencia originaria de la Corte Suprema. No cabe presumir, por ende, que la admisión de un caso como el *sub lite*, en que la contraparte de la Ciudad de Buenos Aires es justamente una provincia, constituya una grave desviación de la tarea que incumbe a esta Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el original diseño constitucional.

Por otro lado, la restricción de la competencia originaria del Tribunal a los “asuntos civiles”, introducida por vía legislativa, dejó aparte los pleitos entre dos o más provincias que corresponden siempre al Tribunal, cualquiera sea la materia. De este modo quedó superada la indeterminación sobre el juez que debe intervenir y el potencial conflicto que, al respecto, puede suscitarse entre ambas jurisdicciones. Como puede verse, la misma indeterminación que soluciona la ley reglamentaria preservando la competencia originaria del artículo 117 de la Constitución Nacional, es la que se reabre, en casos como el de autos, si se sigue el criterio restrictivo para excluir dicha intervención del Tribunal.

6°) Las razones que justifican mi opinión sobre la improcedencia de seguir en este caso el criterio restrictivo tradicional no constituyen una innovación radical. Esta Corte en el pasado se ha visto enfrentada a decisiones que la ponían frente a un dilema semejante, es decir: o bien apartarse de la rigidez con que habitualmente interpreta su competencia originaria, o bien convalidar una situación en la que resulta-

ban avasalladas las prerrogativas constitucionales de alguna de las partes.

Me estoy refiriendo concretamente al caso en que son partes adversas el gobierno federal y una provincia y el pleito versa sobre derecho público local: por razón de las personas, una de las partes tiene derecho al fuero federal, pero no a la instancia originaria y la otra a litigar exclusivamente ante sus propios tribunales o directamente ante la Corte Suprema. Cabe recordar que para salvar el conflicto, la Corte se apartó de la interpretación estricta y admitió su competencia originaria (por ejemplo, Fallos: 208:249; 253:316; 258:345; 268:318).

7°) Sin perjuicio de todo lo expuesto, cabe añadir aún algo más. Si bien no hay un acuerdo general al respecto, también se ha conectado la decisión legislativa de remitir los pleitos entre provincias a la Corte Suprema –sin limitación de materias– con el artículo 127 de la Constitución Nacional [ex 109] que defiere a la Corte Suprema la decisión de todas las quejas de una provincia contra otra, con la finalidad de evitar cualquier tipo de asperezas o conflictos institucionales entre los estados que participan de la federación, que cuentan con autonomía para establecer sus propios poderes judiciales y puedan transformarse en jueces y parte de los conflictos que mantienen con otros miembros de la federación. (“El Federalista”, de George Hamilton, citado por Joaquín V. González en Manual de la Constitución Argentina, Buenos Aires, 1897 y J. Story “Comentario sobre la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica”, capítulo XLII).

Más allá del debate sobre la recta interpretación del artículo 127 de la Constitución Nacional, la circunstancia señalada en último término fue la que se tuvo en cuenta para mantener en la competencia originaria de la Corte Suprema todas las causas judiciales que se plantearan entre dos o más provincias (Joaquín V. González, en la obra ya citada, parágrafo N° 629, interpretación que fue recogida por esta Corte en Fallos: 310:2478). Dicho de otro modo, según este enfoque, tal habría sido la razón por la cual la ley 48 y sus sucesoras (ley 4055 y decreto-ley 1285/58) no exigieron respecto de estas controversias el requisito de que fueran una “causa civil”.

8°) Estas consideraciones, me llevan a la conclusión de que no hay menoscabo a la Constitución Nacional, sino que, por el contrario, resulta más acorde a sus fines, admitir, como se lo hizo en Fallos: 326:2479, que las causas en que son partes contrapuestas una provin-

cia y la Ciudad de Buenos Aires corresponden a la competencia originaria de esta Corte.

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal subrogante, se declara que la presente causa corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Notifíquese.

CARMEN M. ARGIBAY.

Profesionales: **Dres. Alberto R. Fracabandiera y Norberto Osvaldo Josovich.**

EGIDIO JARA Y OTROS V. MINISTERIO DEL INTERIOR Y OTROS

RETIRO POLICIAL.

Corresponde confirmar la sentencia respecto de la naturaleza remunerativa y bonificable de los adicionales creados por los decretos 2133/91 y 713/92 –“inestabilidad de residencia” y “suma fija no remunerativa no bonificable” al “haber mensual”– pues la incorporación de dichos adicionales importó, según el decreto 103/2003, el reconocimiento de la naturaleza remunerativa y bonificable de los suplementos citados a partir del 1° de enero de 2003, sin que se adviertan razones que justifiquen apartarse de dicho criterio para los períodos anteriores a esa fecha.

–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO POLICIAL.

Ni la ley 21.965 ni su decreto reglamentario 1866/83 establecen que un adicional por el hecho de ser general o de haber sido otorgado generalizadamente deba ser considerado como remunerativo y bonificable.

–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO POLICIAL.

El art. 385 del decreto reglamentario 1866/83, especifica que el “haber mensual” estará compuesto por los ítems “sueldo básico” y “bonificación complementaria”, y el art. 388 puntualiza que no integran ese haber mensual los suplementos generales, particulares y compensaciones, esquema que permite reconocer la naturaleza general de un suplemento que fue creado como particular sin que ello

implique computar tal asignación en el concepto “haber mensual” o en alguno de los ítems que lo integran según la reglamentación de la ley 21.965.
–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO POLICIAL.

El reconocimiento de la naturaleza general de las asignaciones creadas por el decreto 2744/93 al personal retirado, se encuentra restringido por la manera en que se liquidan tales asignaciones al personal en actividad, y una decisión que excediera tal límite traería aparejada la ruptura de la regla de proporcionalidad establecida por la ley de fondo (art. 96 de la ley 21.965).
–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–.

RETIRO POLICIAL.

A las diferencias de haberes derivadas de la incorporación de los adicionales establecidos respecto de los retiros del personal de la Policía Federal, les corresponde la aplicación de las pautas de consolidación dispuestas por las leyes 25.344, 25.565 y normas reglamentarias.
–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recursos de hecho deducidos por el Estado Nacional en las causas ‘Jara, Egidio y otros c/ Estado Nacional – Ministerio del Interior y otros’ y A.1141.XLI. ‘Ayala, Elvira y otros c/ Estado Nacional – Ministerio del Interior’”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que los planteos de la recurrente respecto de la naturaleza de las constancias creadas por los decretos 2133/91 y 713/92 remiten al examen de cuestiones sustancialmente análogas a las resueltas por esta Corte en la causa M.108.XL. “Mallo, Carlos Héctor y otros c/ Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal s/ Personal Militar y Civil de las FF.AA. y de Seg.” –votos concurrentes–, sentencia del 29 de noviembre de 2005, a cuyas consideraciones corresponde remitir, en lo pertinente, en razón de brevedad.

Por ello, se declaran admisibles los recursos extraordinarios y, con el alcance indicado, se confirman las sentencias apeladas. Costas por su orden. Notifíquese, agréguese las quejas a los principales y devuélvase.

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

L. A. L.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Existe cuestión federal suficiente, si se debate el alcance otorgado a dos leyes nacionales y se contrapone con lo normado en Instrumentos Internacionales, parte de los cuales poseen rango constitucional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Interpretación de los tratados.

Hallándose cuestionado el alcance de garantías de jerarquía de derecho internacional, el tratamiento resulta pertinente por la vía establecida en el art. 14 de la ley 48, puesto que la omisión en su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado Argentino frente al orden jurídico supranacional.

MENORES.

El texto de la ley 24.390 en su art. 10 enumera taxativamente los casos excluidos del alcance de esa ley, y entre ellos no se encuentra la calidad de menor de edad del imputado, por lo que no existe razón suficiente para afirmar que a dichas causas no le son aplicables sus previsiones.

MENORES.

En lo que respecta al régimen especial establecido por la ley 22.278 para los imputados menores, en modo alguno puede calificarse como "más benigno" respecto del sistema penal de adultos, ya que no se trata de situaciones comparables en términos de similitud. Un sistema de justicia de menores, además de reconocer iguales garantías y derechos que a un adulto, debe contemplar otros derechos que hacen a su condición de individuo en desarrollo, lo que establece

una situación de igualdad entre las personas, ya que se violaría el principio de equidad, si se colocara en igualdad de condiciones a un adulto cuya personalidad ya se encuentra madura y asentada, con la de un joven, cuya personalidad no se encuentra aún definitivamente consolidada.

MENORES.

Partiendo de la premisa elemental, aunque no redundante, de que los menores cuentan con los mismos derechos constitucionales que los adultos, no debe perderse de vista que de dicho principio no se deriva que los menores, frente a la infracción de la ley penal, deban ser tratados exactamente igual que los adultos; en suma, los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos, menores y adultos, y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado.

MENORES.

No aplicar las prescripciones de la ley 24.390 a los menores de edad, además de constituir un trato desigual ante la ley entre adultos y menores, en perjuicio de estos últimos, contraviene la normativa contenida en los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino (arts. 37, inc. b y 40.2.III de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional); arts. 19.1 y 28.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y art. 1° y II punto 11 "b" del anexo de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad).

PRISION PREVENTIVA.

En lo que respecta a la situación de privación de libertad, no hay diferencia, más allá de su denominación, entre la sufrida por el adulto durante la etapa del proceso y la soportada por un menor durante el período de tratamiento tutelar, resultando la institucionalización de los últimos, más deteriorante aún, pues interrumpe su normal evolución; el artificio de nominar de modo diferente la privación de libertad de cualquier persona, desde hace muchos años se conoce en doctrina como el "embuste de las etiquetas".

MENORES.

Una característica no menos censurable de la justicia penal de menores es que se ha manejado con eufemismos, así, por ejemplo, los menores no son, por su condición sujetos de medidas cautelares tales como la prisión preventiva ni tampoco privados de su libertad, sino que ellos son "dispuestos", "internados" o "reeducados" o "sujetos de medidas tutelares" y estas medidas, materialmente, han significado, en muchos casos, la privación de la libertad en lugares de encierro en condiciones de similar rigurosidad y limitaciones que aquellos lugares donde se ejecu-

tan las penas de los adultos. En la lógica de la dialéctica del derecho de menores, al no tratarse de medidas que afectan la “libertad ambulatoria”, aquellas garantías constitucionales dirigidas a limitar el ejercicio abusivo de la prisión preventiva y otras formas de privación de la libertad aparecen como innecesarias.

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

Si bien las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, ello tiene excepción cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de la garantía constitucional de la defensa en juicio (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–De su voto en el precedente “D., N. F.”, al que remitió el voto–.

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

Si la decisión que rechazó de plano el recurso de casación se sustentó en la falta de refutación de un precedente que se juzgó dirimente para la solución del caso, ello no resulta compatible con la temprana inadmisibilidad resuelta, pues recién en las etapas de ampliación de fundamentos y de debate que regulan los arts. 466 y 468 del Código Procesal Penal, la defensa –ya enterada de la radicación de su recurso– habría tenido la oportunidad de introducir esa fundamentación específica mediante el análisis de los antecedentes que el tribunal sorteado registrara sobre la materia en discusión (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–De su voto en el precedente “D., N. F.”, al que remitió el voto–.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por L. A. L. en la causa L., L. A. s/ causa N° 5400”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el Tribunal Oral de Menores N° 2 de la Capital Federal condenó, de acuerdo a lo previsto en el art. 4 de la ley 22.278, a L. A. L. a la pena de cinco años y seis meses de prisión y accesorias legales, como coautor penalmente responsable del delito de robo calificado por su comisión mediante el uso de armas, en grado de tentativa, en concurso real con el robo agravado por su comisión mediante el uso de armas, también en carácter de coautor. En fecha posterior, procedió a unificar la pena dictada en ese tribunal, con más la dictada por el Tribunal Oral Criminal N° 21, en fecha 30 de junio de 2003, en causa N° 1132/1221/1169/1176/1201/1448/1558, donde se le impuso la pena de tres años de prisión en suspenso y costas, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de resistencia a la autoridad en concurso ideal con abuso de armas, en concurso real con tenencia de munición de guerra, en concurso real con robo en grado de tentativa. Por ello fue condenado a una pena única de siete años y seis meses de prisión y accesorias legales.

El secretario del tribunal practicó el cómputo de pena impuesta, que fue observado por la defensa oficial de L., ya que consideró que su pupilo había permanecido privado de la libertad sin sentencia firme por un período mayor a los dos años y que por ello el caso encuadraba en la prescripción del art. 7 de la ley 24.390, atento la vigencia de la norma a ese momento. Manifestó que, en orden a lo establecido en el punto II.11.b de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad, no correspondía hacer diferenciación alguna entre la restricción de libertad operada por la imposición de prisión preventiva y la impuesta como consecuencia del tratamiento tutelar.

La petición fue rechazada por mayoría del tribunal, el que consideró que la ley 24.390 no resulta de aplicación a los menores de edad. Contra esa decisión la defensa del nombrado dedujo recurso de casación, invocando la causal prevista en el art. 456 inc. 1° del Código Procesal Penal de la Nación, que le fue concedido.

2°) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal manifestó haberse expedido con anterioridad sobre el tema, en la causa "Ortiz, María de los Angeles s/ recurso de casación" a la cual se remitía y declaró mal concedido el recurso.

Que el voto del doctor Alfredo H. Bisordi que obtiene la mayoría en el expediente “Ortiz” establece como argumentos de base para rechazar el agravio que “...la inaplicabilidad de las disposiciones de la ley 24.390 a la situación de los menores de 16 a 18 años que han cometido delito sancionado con más de dos años de pena privativa de la libertad reposa en las siguientes razones: a) El legislador de dicha norma –por inadvertencia o por decisión deliberada– sólo reguló el instituto de la duración máxima del encarcelamiento preventivo ‘con miras a la problemática carcelaria de internos alojados en unidades penitenciarias’; b) Dicha ley se refiere expresamente a la ‘prisión preventiva’ (art. 1°) mientras que el art. 315 del Código Procesal Penal de la Nación establece que dicha medida cautelar ‘no regirá con respecto a los menores de 18 años, siéndoles aplicables las correspondientes normas de su legislación específica’; c) Si se entendiera que ‘prisión preventiva’ es sinónimo de ‘privación de la libertad’ podría superarse la interpretación restrictiva, pero en la aplicación de la ley se presentarían variadas dificultades que hallarían, en algunos casos, soluciones puramente analógicas...” y d) Evaluados en su conjunto, “el régimen general del menor frente al sistema penal de mayores” resulta el más benigno, por lo que tampoco se advierte violación al principio constitucional de igualdad ante la ley”.

3°) Que en la presentación federal, la defensa oficial manifestó que de la lectura de los argumentos esgrimidos por el *a quo* surge claramente la existencia de cuestión federal, atento que en el caso se encuentra cuestionada la inteligencia y alcance que debe darse a las leyes 22.278 y 24.390 y su articulación con los Instrumentos Internacionales suscriptos por el Estado Argentino.

Asimismo, agrega que la decisión de la Cámara Nacional de Casación, al rechazar el recurso interpuesto mediante una remisión al fallo “Ortiz” resulta, a su juicio, arbitraria, pues tampoco da respuesta acabada a los agravios expuestos por la defensa en su presentación.

4°) Que el recurso extraordinario interpuesto resulta formalmente procedente, ya que la sentencia impugnada reviste carácter de definitiva y pone fin al pleito. Que proviene del tribunal superior de la causa, porque se impugna el pronunciamiento de la Cámara Nacional de Casación Penal y suscita cuestión federal suficiente, toda vez que se debate el alcance otorgado a dos leyes nacionales y se contrapone con lo normado en Instrumentos Internacionales, parte de los cuales poseen rango constitucional.

En virtud de lo antedicho, y hallándose cuestionado el alcance de garantías de jerarquía de derecho internacional, el tratamiento resulta pertinente por la vía establecida en el art. 14 de la ley 48, puesto que la omisión en su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado Argentino frente al orden jurídico supranacional.

Asimismo, existe relación directa e inmediata entre las normas internacionales invocadas y el pronunciamiento impugnado, y la decisión es contraria al derecho federal invocado por el recurrente.

5°) Que a los efectos de clarificar el alcance y contenido que debe darse a las leyes 22.278 y 24.390 a la luz de los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino y en relación con el tratamiento de menores en conflicto con la ley, deberá analizarse la existencia o inexistencia de impedimentos de aplicación de la normativa de referencia a los casos en que el imputado de delito sea una persona menor de edad.

6°) Que el texto de la ley 24.390 en su art. 10° enumera taxativamente los casos excluidos del alcance de esa ley, y entre ellos no se encuentra la calidad de menor de edad del imputado, por lo que no existe razón suficiente para afirmar que a causas como la presente, no le son aplicables sus previsiones.

En realidad, la contradicción principal se encuentra en el alcance dado al término “prisión preventiva” que aparece en el art. 1° de la misma ley, ya que en opinión del *a quo*, la referencia lo es de manera específica al instituto procesal regulado en el Capítulo VI del Código Procesal Penal de la Nación.

En sentido contrario a ese razonamiento, la misma ley en su art. 9° afirma que ella es “reglamentaria del art. 7°, punto 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Esta Convención, en ese punto declara que “toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez...”. De la propia redacción puede inferirse, que el alcance que la ley da al término “prisión preventiva” es más amplio que el interpretado por el *a quo* y se aproxima más a su uso como sinónimo de “privación de libertad”. Abona ello el hecho de que ante la privación de la libertad de un adulto, el tiempo transcurrido en detención previo a la imposición de la “prisión preventiva”, también se toma en cuenta para el cómputo de la pena.

7°) Que en lo que respecta al régimen especial establecido por la ley 22.278 para los imputados menores, en modo alguno puede calificarse como “más benigno” respecto del sistema penal de adultos, ya que no se trata de situaciones comparables en términos de similitud. Un sistema de justicia de menores, además de reconocer iguales garantías y derechos que a un adulto, debe contemplar otros derechos que hacen a su condición de individuo en desarrollo, lo que establece una situación de igualdad entre las personas, ya que se violaría el principio de equidad, si se colocara en igualdad de condiciones a un adulto cuya personalidad ya se encuentra madura y asentada, con la de un joven, cuya personalidad no se encuentra aún definitivamente consolidada.

8°) Que esta Corte tiene dicho que “...partiendo de la premisa elemental, aunque no redundante, de que los menores cuentan con los mismos derechos constitucionales que los adultos, no debe perderse de vista que de dicho principio no se deriva que los menores, frente a la infracción de la ley penal, deban ser tratados exactamente igual que los adultos. ...En suma, los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos, menores y adultos, y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Condición Jurídica y Derechos Humanos de los Niños, párrafo 54)” “Maldonado”, Fallos: 328:4343).

9°) Que no aplicar las prescripciones de la ley 24.390 a los menores de edad, además de constituir un trato desigual ante la ley entre adultos y menores, en perjuicio de estos últimos, contraviene la normativa contenida en los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino. Tal es el caso de lo normado en los arts. 37, inc. b y 40.2.III de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional); arts. 19.1 y 28.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y art. 1° y II punto 11 “b” del anexo de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad.

10) Que en lo que respecta a la situación de privación de libertad, no hay diferencia, más allá de su denominación, entre la sufrida por el adulto durante la etapa del proceso y la soportada por un menor durante el período de tratamiento tutelar, resultando la institucio-

nalización de los últimos, más deteriorante aún, pues interrumpe su normal evolución. El artificio de nominar de modo diferente la privación de libertad de cualquier persona, desde hace muchos años se conoce en doctrina como el “embuste de las etiquetas”.

Sobre el tema esta Corte tiene dicho “Que otra característica, no menos censurable de la justicia penal de menores es que se ha manejado con eufemismos, así, por ejemplo, los menores no son, por su condición sujetos de medidas cautelares tales como la prisión preventiva ni tampoco privados de su libertad, sino que ellos son ‘dispuestos’, ‘internados’ o ‘reeducados’ o ‘sujetos de medidas tutelares’. Estas medidas, materialmente, han significado, en muchos casos, la privación de la libertad en lugares de encierro en condiciones de similar rigurosidad y limitaciones que aquellos lugares donde se ejecutan las penas de los adultos. En la lógica de la dialéctica del derecho de menores, al no tratarse de medidas que afectan la ‘libertad ambulatoria’, aquellas garantías constitucionales dirigidas a limitar el ejercicio abusivo de la prisión preventiva y otras formas de privación de la libertad aparecen como innecesarias”, causa “Maldonado” Fallos: 328:4343).

11) Que de acuerdo a lo expuesto, la sentencia recurrida no ha tomado en cuenta la necesaria articulación entre la legislación nacional y la que proviene de los instrumentos internacionales, interpretando restrictivamente la primera y omitiendo el análisis y la aplicación de la segunda. Ello así, por cuanto el voto que obtiene mayoría en la causa “Ortiz” a la que se hace remisión, solo analiza de manera restrictiva el alcance del art. 1° de la ley 24.390 y el art. 315 del Código Procesal Penal de la Nación, y no da respuesta alguna a los agravios del impugnante referidos al cumplimiento de la normativa internacional.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Acumúlese al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que por quien corresponda se dicte nueva sentencia con arreglo al presente. Notifíquese.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que al caso resulta aplicable, en lo pertinente, lo resuelto en la fecha, en autos D.598.XL "D., N. F. s/ causa N° 5360" (voto del juez Petracchi), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Acumúlese al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto (art. 16 primera parte de la ley 48). Hágase saber y cúmplase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, acompañe copia de la resolución que concede el beneficio de litigar sin gastos, o efectúe el depósito que dispone el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Notifíquese y, archívese, previa devolución de los autos principales.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **L. A. L.**, representado por la Dra. **Stella M. Martínez, defensora oficial.**

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

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Tribunal Oral de Menores N° 2 de la Ciudad de Buenos Aires.**

MARTHA GLADYS PONCE v. ANSES

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

A los fines del reconocimiento el derecho de la actora a percibir la pensión derivada del fallecimiento del causante, no cabe desconocer los servicios denunciados sobre la base de la falta de aportes ingresados al sistema, si durante la época de la prestación laboral no existía disposición legal que obligara al dependiente a efectuar denuncia en caso de que el empleador incumpliera las obligaciones a su cargo, ni se había establecido la exclusión del cómputo de los servicios como sanción frente a la omisión apuntada.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Corresponde revocar la sentencia que al rechazar el beneficio de pensión omitió el examen de planteos y pruebas conducentes para la decisión del caso, prescindiendo de la verdad jurídica objetiva, cuya determinación exigía una adecuada ponderación de los hechos para evitar la pérdida de un derecho de carácter alimentario, a cuyo desconocimiento no debe llegarse sino con extrema cautela.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Ponce, Martha Gladys c/ ANSeS s/ pensiones”.

Considerando:

1°) Que contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social que confirmó el fallo de la instancia

anterior que había rechazado la demanda dirigida a obtener el beneficio de pensión, la parte actora interpuso recurso ordinario de apelación, que fue concedido según lo establecido en el art. 19 de la ley 24.463.

2°) Que a tal efecto, el *a quo* consideró que los elementos de juicio producidos en la causa no resultaban suficientes para demostrar que el causante se había desempeñado como peón rural a las órdenes de su hermano Norberto Hegoburo desde el 11 de septiembre de 1959 hasta su fallecimiento ocurrido el 8 de enero de 1964. Asimismo, entendió que la falta de afiliación a la ex caja rural del *de cujus* en tiempo oportuno y la omisión del empleador de realizarle los aportes configuraban incumplimientos que no podían ser soslayados.

3°) Que la actora objeta la decisión adoptada por considerar que la alzada ha efectuado una valoración parcial y restrictiva de la prueba producida. Alega que, a pesar de que el juez de primera instancia había tenido por reconocidas las tareas rurales desarrolladas por el causante hasta el momento de su deceso, el *a quo* afirmó lo contrario sin que el punto hubiera sido materia de debate. Objeta que en las instancias anteriores se haya considerado irrelevante su afiliación a la ex caja de comercio desde el año 1953 y que se lo haya responsabilizado por el incumplimiento de su empleador en la falta de realización de aportes.

4°) Que las objeciones esgrimidas por la recurrente deben tener favorable acogimiento. Las numerosas constancias acompañadas a la causa –certificación de servicios y de cese suscriptas por el empleado; reconocimiento expreso del hermano del causante de la existencia de la relación laboral; cuatro declaraciones testificales, de las cuales dos corresponden a ex compañeros de trabajo; constancia expedida por la Municipalidad de Mar Chiquita que avala que trabajaba para su hermano como peón rural durante el lapso denunciado y certificado de la firma dueña de los campos que el hermano del *de cujus* arrendaba, que da cuenta de que la explotación se realizaba con personal contratado– dan suficiente certeza de la real prestación de las tareas dependientes invocadas, máxime si se considera que este extremo había sido reconocido por el juez de grado y no había sido impugnado por las partes (fs. 24/26 del expte. administrativo sin número que corre por cuerda; fs. 22/23, 25, 35/36, 41/42, 62/63 del expte. N1 555.177/13 y fs. 63/64 y 92 vta. del principal).

5°) Que en lo que concierne a la falta de afiliación imputada al causante, cabe destacar que aquél se encontraba inscripto desde el año 1953 a la ex caja de industria y comercio en razón de los servicios prestados como peón en un matadero (fs. 2, 20 y 51, expte. 555.177/13). Es cierto que la ley 14.399 condicionaba el otorgamiento de la prestación previsional a la previa afiliación a la ex caja rural, pero también lo es que disponía que las personas que a la fecha de su vigencia y por el mismo tipo de actividades ya estuviesen afiliadas a alguno de los regímenes nacionales de previsión existentes, se considerarían incorporadas a esa si no optaban en forma expresa por continuar en el régimen anterior (conf. art. 31, ley 14.399). Las circunstancias señaladas por la peticionaria y la norma invocada no han sido cuestionadas por la demandada ni ponderadas en las instancias anteriores.

6°) Que tampoco cabe desconocer los servicios denunciados sobre la base de la falta de aportes ingresados al sistema, pues durante la época de la prestación laboral –1959 a 1964– no existía disposición legal que obligara al dependiente a efectuar denuncia en caso de que el empleador incumpliera las obligaciones a su cargo (Fallos: 312:1498; 326:920), ni se había establecido la exclusión del cómputo de los servicios como sanción frente a la omisión apuntada.

7°) Que las consideraciones esgrimidas bastan para revocar el fallo apelado pues la cámara, al omitir el examen de planteos y pruebas conducentes para la decisión del caso, ha prescindido de la verdad jurídica objetiva, cuya determinación exigía una adecuada ponderación de los hechos para evitar la pérdida de un derecho de carácter alimentario, a cuyo desconocimiento no debe llegarse sino con extrema cautela (Fallos: 288:439; 310:1465; 319:301 y 328:446 entre otros).

Por ello, se revocan las sentencias apeladas y se reconoce el derecho de la actora a percibir la pensión derivada del fallecimiento del causante desde la fecha de solicitud de la reapertura administrativa. Notifíquese y devuélvase.

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

Recurso ordinario interpuesto por **Martha Gladys Ponce**, representada por los Dres. **Rubén David Cagni** y **Luis Miguel Iros**.

Traslado contestado por la **Administración Nacional de la Seguridad Social**, representada por la Dra. **Claudia Marcela Falconi**.

Tribunal de origen: **Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia N° 2 de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires**.

ALEJANDRO RUFFO ANTUÑA Y OTRO
v. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES S.A.

PRESCRIPCIÓN: Principios generales.

La prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable.

PRESCRIPCIÓN: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Dado que los daños cuyo resarcimiento se reclama –ocasionados por trabajos de exploración y explotación petrolera, que privaron al titular del dominio de ejercer legítimamente el derecho de propiedad, explotación del campo y control de sus bienes–, son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derecho de las partes surgen exclusivamente de la ley, resulta aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil.

PRESCRIPCIÓN: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si el reclamo de la actora radica en el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 100 de la ley de hidrocarburos y sus decretos reglamentarios, frente a la ausencia de solución normativa respecto del plazo de prescripción para este tipo de responsabilidad estatal, es adecuado recurrir a los principios de leyes análogas, toda vez que la regla de interpretación prevista en el art. 16 del Código Civil excede los límites del ámbito del derecho privado y se proyecta como un principio general, vigente en todo el orden jurídico interno.

PRESCRIPCIÓN: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si se demanda en función de una servidumbre administrativa en la que no existe transferencia de dominio y cuyo pago ha sido previsto en forma periódica, sobre la base de supuestos fácticos relacionado con el grado de afectación del inmueble, no existe suficiente sustento para aplicar analógicamente la ley 21.499 –Expropiaciones– a los fines de aplicar el plazo de prescripción de cinco años previsto en

su artículo 56, debiendo recurrirse al Código Civil cuyas normas son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la sustancia de este último.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Siendo aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil a las acciones que persiguen el resarcimiento por el obrar ilícito del Estado, sería contrario a la finalidad querida por la ley establecer un plazo superior para quien es agente pasivo de un acto ilícito –daños por exploración y explotación petrolera–, pues en este tipo de actividad no existe una relación de contradicción entre la actuación administrativa y el ordenamiento jurídico considerado como un todo coherente y sistemático.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Las deudas corrientes que estén comprendidas en los incisos del art. 1° de la ley 23.982, están consolidadas y la exclusión rige sólo respecto de las deudas corrientes no comprendidas en alguno de los incisos de la norma citada.

CONSOLIDACION DE DEUDAS.

Debe admitirse la consolidación de la deuda reclamada a Yacimientos Petrolíferos Fiscales en concepto de indemnización por daños derivados de la exploración y explotación petrolera, en la forma y con los alcances previstos en la ley 23.982 y sus normas reglamentarias y por la ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93, pues se trata de obligaciones de causa o título anterior al 1° de abril de 1991 que consisten en el pago de una suma de dinero respecto de la cual existe controversia judicial, normativa que excluye la posibilidad de que una deuda pueda ser calificada simultáneamente como “corriente”.

INTERESES: Generalidades.

La capitalización de intereses no puede ser admitida cuando su aplicación –máxime cuando se efectúa en forma permanente por lapsos breves– lleva a una consecuencia patrimonial que equivale a un despojo del deudor, acrecentando su obligación hasta un límite que excede los límites de la moral y las buenas costumbres.

INTERESES: Generalidades.

La capitalización de las tasas de interés vigentes en el mercado durante lapsos muy superiores a los que corresponden a una operación financiera usual, lleva a una severa distorsión si se capitalizan mensualmente, de modo que conduce a un

resultado totalmente desvinculado de la naturaleza de la operación originaria (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRESCRIPCIÓN: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si el reclamo radica en el incumplimiento de la indemnización tarifada prevista en el art. 100 de la ley 17.319 y sus decretos reglamentarios, siendo de naturaleza extracontractual, no resulta aplicable el plazo decenal previsto por el art. 4023 del Código Civil, pues tratándose de una servidumbre administrativa, corresponde aplicar el plazo de prescripción que, por analogía, sea el más próximo, esto es, el de cinco años previsto por el art. 56 de la ley 21.499 de expropiaciones (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Ruffo Antuña, Alejandro y otro c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ ordinario”.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza que declaró la nulidad de la sentencia de primera instancia e hizo lugar a la demanda, interpusieron los codemandados Y.P.F. S.A. y el Estado Nacional –Ministerio de Economía– sendos recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos en fs. 1325 por el *a quo*.

2°) Que los recursos son formalmente procedentes toda vez que se dirigen contra una sentencia definitiva pronunciada en una causa en que la Nación es parte y el valor cuestionado supera el mínimo establecido en el art. 24, inc. 6°, ap. a del decreto-ley 1285/58, modificado según la ley 21.708 y la resolución de este Tribunal 1360/91.

3°) Que los actores promovieron demanda contra Y.P.F. S.A. por el cobro de la suma de \$ 2.546.250,45 o lo que en más o menos resultase de la prueba, con los intereses previstos en la legislación específica,

desde que el crédito fue devengado y hasta la fecha de su efectivo pago, con costas.

Afirmaron ser propietarios de los inmuebles donde se asientan los yacimientos petroleros denominados “La Ventana”, “Río Tunuyán”, “Gran Bajada Blanca”, “Vizcacheras”, explotados por Y.P.F., antes sociedad estatal y hoy sociedad anónima. Manifestaron que los campos aludidos comprenden una superficie de 47.000 hectáreas aproximadamente, y aportaron documentación para acreditar la titularidad del dominio.

Relataron los actores que los trabajos de exploración y explotación petrolera se iniciaron en dichos inmuebles en el año 1955 y se prolongan hasta la actualidad. Esos trabajos provocaron en algunos casos daños reversibles y en otros irreversibles, cuya indemnización solicitaron, alegando que tales actividades los privaron del legítimo ejercicio de su derecho de propiedad, de la explotación del campo y del control de sus bienes.

4°) Que, después de describir las diversas alternativas por las que transitó el conflicto suscitado, señaló la parte actora que Y.P.F. S.A., reconoció expresamente, mediante la carta documento enviada a la “Sucesión Ruffo y/o sus herederos”, de fecha 30 de marzo de 1992, los conceptos adeudados en razón de las instalaciones petroleras efectuadas, estableciéndose los cánones pertinentes. Practicó también una liquidación de deuda, que comunicó mediante la nota 31/93 del 4 de febrero de 1993 por la suma de \$ 101.347,77. La cuenta fue realizada, según la actora, “en base a valores históricos más un interés aplicado en forma directa resultante de la tasa promedio mensual percibida por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento, comprendiendo el lapso septiembre 1986 a julio 1992” (fs. 348). Al respecto, sostuvo la demandante que, a pesar de que “los valores históricos” son correctos, la actualización se formuló de manera inadecuada, por lo que fue rechazada por carta documento de fecha 23 de diciembre de 1993. Formuló entonces una cuenta que arrojó la suma reclamada en la demanda, que no consideró definitiva en razón de que –según expresó– sólo disponía de los datos que había proporcionado Y.P.F. desde septiembre de 1986 a julio de 1992. Así, señaló la demandante que la cantidad de \$ 2.546.250,45 corresponde al periodo septiembre de 1986 a marzo de 1993, Asuma a la que deberá adicionarse los tres años anteriores a septiembre de 1986”, cuya determinación deberá ser efectuada por peritaje contable.

5°) Que la actora fundó su derecho en la ley de hidrocarburos 17.319, ley 21.778, decreto 6803/68; decreto 287/88, decreto 128/90 y resoluciones de las secretarías de Estado con incumbencia en la materia. Invocó asimismo las disposiciones del Código Civil en materia de servidumbres (arts. 2970, 2971, 2977) y las del Código de Minería respecto de las servidumbres mineras (arts. 48 y 54, entre otros).

También hizo mérito del criterio empleado por la Comisión Asesora establecida por el decreto 6803/68 para la actualización de deudas en casos análogos, que “consiste en aplicar las tasas establecidas por dicho banco (el de la Nación Argentina) en forma exponencial. Estas tasas de interés contienen en su valor un componente que corresponde a la inflación y un componente que corresponde a punitivos con mora” (fs. 354).

Invocó asimismo un dictamen emanado del representante legal de la demandada (fs. 355) y sostuvo que la ley 23.982, de consolidación de deudas, no resulta aplicable al *sub lite*, por tratarse de obligaciones que corresponden a deudas corrientes (art. 1°, párrafo 3° de la ley citada).

6°) Que en fs. 442 la demandada Y.P.F. S.A. solicitó la citación en garantía del Estado Nacional, por intermedio del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, en orden a lo previsto en el art. 9° de la ley 24.145, reglamentada por el art. 6° del decreto 543/93. Asimismo, contestó la demanda en fs. 466/481 y opuso excepción de prescripción “respecto de todas las sumas reclamadas con anterioridad al 8 de diciembre de 1987”. Afirmó que la última nota de requerimiento que formularon los actores fue efectuada el 8 de diciembre de 1992 (fs. 345 vta.), de modo que por aplicación del art. 3986 del Código Civil el plazo de prescripción se extendió un año, hasta el 8 de diciembre de 1993, lo que permite considerar iniciada en término la presente demanda. Sostuvo que el plazo de prescripción es de cinco años, por tratarse de una servidumbre legal, con pago indemnizatorio tarifado y de abono mensual (art. 4027, inc. 3°, del Código Civil), y que debe contarse retroactivamente a partir del 8 de diciembre de 1992, lo que lleva el cómputo al 8 de diciembre de 1987. Hizo referencia a los efectos del reconocimiento que su parte efectuó en septiembre de 1986, por la suma de \$ 101.347,77 y sostuvo que “como el comienzo del plazo de prescripción se va produciendo al vencimiento de cada mes y el emplazamiento de los accionantes tiene fecha 8/12/92, los cinco años parten del

8/12/87, con lo cual no se altera el planteo de prescripción efectuado por mi parte” (fs. 468 vta.).

Interpuso también falta de legitimación parcial, con referencia a uno de los campos cuya propiedad invocaron los actores.

Manifestó que la “hipotética deuda (hasta el 1° de abril de 1991) –no aceptada– estaría comprendida en la consolidación de pasivos del Estado Nacional y/o Y.P.F. residual y así recibe mi mandante la transferencia” (fs. 469 vta.). Relató que cuando Y.P.F. estatal transfirió todo su patrimonio a Y.P.F. S.A. lo hizo “libre de pasivo”, lo cual impondría el rechazo de la acción, debido a que los reclamos corresponden a diferencias devengadas antes del año 1991. Agregó que las normas jurídicas de transferencia –ley 24.145 y decreto 546/93– denotan que el crédito debe ser reclamado al Estado Nacional.

Afirmó también que las pretensiones de la actora se apoyan en un anatocismo ilegal, prohibido tanto por el art. 623 del Código Civil como por la modificación que de esa norma efectuó la ley 23.928, puesto que nunca existió acuerdo posterior ni previo para capitalizar intereses. Las pretensiones indexatorias traducirían, asimismo, violación a la ley de convertibilidad. Destacó el absurdo a que lleva la aplicación de las pautas liquidatorias elegidas por la contraria que, a la luz de lo dispuesto por la ley 24.283, revelan que el monto reclamado por la actora “guarda una desproporción irracional con el valor de mercado del bien supuestamente afectado” (fs. 479 vta.).

El Estado Nacional se adhirió, en fs. 495, a la contestación de demanda efectuada por Y.P.F. S.A.

7°) Que, producida la prueba, el juez de primera instancia hizo lugar a la demanda según las pautas que se indican en fs. 1067 vta. La decisión fue apelada por ambas partes y la cámara de apelaciones, en la sentencia recurrida por la vía ordinaria, declaró la nulidad del fallo y dictó nuevo pronunciamiento, haciendo lugar a la demanda.

Para así resolver, declaró nula la sentencia apelada, por haber omitido la expresión concreta del monto por el que había prosperado la demanda y remitir a pautas que no permitían establecer un monto cierto y definido o susceptible de definición en una posterior liquidación. Juzgó después que: a) no había existido en el caso el presupuesto

de liquidez de la deuda, imprescindible para el cálculo del monto mensual de los cánones adeudados por la servidumbre, e hizo lugar a la pretensión de la actora de declarar que la prescripción aplicable al caso es la ordinaria o decenal del art. 4023 del Código Civil. Atribuyó, asimismo, a las notas 409/92 y 334/92 aptitud interruptiva del curso de la prescripción, por el reconocimiento del deudor; b) con respecto a la defensa de falta de legitimación activa parcial, el *a quo* sostuvo que correspondía remitir al resultado de los informes complementarios ordenados en fs. 1179 y que el tema sería abordado al determinar la suma por la que habría de prosperar la demanda; c) dio razón al recurrente al considerar que el reclamo recaía sobre “deudas corrientes”, excluidas de la consolidación conforme al art. 1° de la ley pertinente, y juzgó también que la demanda fue iniciada cuando se hallaba vigente la ley 24.145 que, al aprobar lo dispuesto por el decreto 2778/90 –en el segundo párrafo de su art. 6°–, determinó que no sería aplicada legislación alguna, dictada o a dictarse, que reglamentase la administración, gestión y control de las empresas en que el Estado Nacional tenga participación. Concluyó de ello que no le era aplicable a la demandada, en relación a la deuda reclamada en autos, la ley de consolidación de pasivos, de acuerdo con lo establecido en los arts. 1° y 2° de dicha ley; d) en cuanto a la participación del Estado Nacional en la causa, juzgó que la sentencia tendrá los efectos previstos en el art. 96 del código de rito, “es decir que afectará a ambos litigantes” (fs. 1293 vta.); e) declaró que la demanda debía prosperar y que sólo debía determinarse la cuantía del crédito, ya que su existencia, inicialmente negada por la demandada, se hallaba fuera de toda cuestión en orden a constancias probatorias que individualizó en sustento de su razonamiento; f) sobre la base de múltiples consideraciones, remitió a las conclusiones del informe pericial contable producido en la causa para fijar el monto por el que sería admitida la demanda; g) en cuanto a los intereses, juzgó que debían calcularse siguiendo el método propuesto por la actora, es decir, aplicando al capital, desde la fecha de origen de la deuda hasta el 31 de marzo de 1991, “el índice de reajuste elaborado por el Banco de la Nación en base a las tasas de interés vigentes para las operaciones de descuento de documentos. Desde esa fecha hasta el final del período reclamado, el índice oficial de tasas pasivas del Banco Nación o B.C.R.A.” (fs. 1297). Después de exponer diversas razones en apoyo de la solución indicada, declaró que la cuenta practicada sobre tales pautas, según el dictamen pericial mencionado *supra*, arrojaba la cantidad de \$ 6.251.092,98; h) desestimó el planteo desindexatorio formulado por la demandada, en razón de que la suma de condena había sido determinada mediante la aplicación de normas específicas

que regían el tema, a la vez que no halló prueba alguna indicativa de la desproporción alegada.

8°) Que la codemandada Y.P.F. S.A. expresó los siguientes agravios contra la sentencia recurrida: a) el pronunciamiento traduce una grave contradicción toda vez que, si bien al referirse a la prescripción, juzga que “no existió presupuesto de liquidez de la deuda”, desatiende que en la propia demanda se detallan las diferencias reclamadas desde septiembre de 1986 y se invoca a su respecto mora automática, a la vez que “choca con la propia argumentación posterior de la sentencia, cuando admite el cálculo de actualización por índices financieros a partir del vencimiento de cada mes” (fs. 1424); b) señala que el *a quo* omitió pronunciarse acerca de la falta de legitimación parcial, en orden a su incidencia en el monto de la condena; c) manifiesta que el tribunal falló *ultra petita*, ya que respecto de los períodos comprendidos entre septiembre de 1986 hasta marzo de 1993 –sin perjuicio de la prescripción articulada– no media controversia acerca de los montos históricos y de que se trata de diferencias no percibidas, lo que indica que tampoco hay controversia respecto de los pagos parciales efectuados. No obstante, el *a quo* se remite al dictamen pericial contable, de modo que otorga por los conceptos indicados más de lo solicitado en la demanda, lo que resulta de los términos de dicho dictamen, que consigna que no se consideraron los pagos parciales; d) señala que el *a quo* prescindió de aplicar las leyes 23.928 y 24.283 sin dar razones suficientes para ello; e) puntualiza que en la condena se incurre en el anatocismo prohibido por el art. 623 del Código Civil. Expresa que el llamado “cálculo exponencial” de los réditos no es más que un eufemismo para disimular que encierra un reajuste o repotenciación por índice financiero, prohibidos por la ley de convertibilidad, de modo que resulta inaplicable por los períodos posteriores a marzo de 1991. En cuanto a los períodos anteriores a esa fecha, reitera que el cálculo arroja valores exorbitantes y ajenos a la realidad económica, por lo que solicita la aplicación de la ley 24.283. A esos efectos, pone como ejemplo que el valor del canon correspondiente a enero de 1984 asciende, en agosto de 1993, a la suma de \$ 494.615,94 –según el informe pericial–, cuando las partes habían convenido, para esa misma época, un canon de \$ 4.461,52. Destaca que, en esos términos “el actor, con el monto de dicho canon, podría comprar tres veces su propiedad” (fs. 1427). Agrega que el inmueble fue tasado en la suma de \$ 158.000, en tanto la condena supera los \$ 6.000.000, a la vez que reprocha al *a quo* haber desatendido la prueba indicativa de la falta de rentabilidad de los campos afectados a la servidumbre; f) cuestiona la interpretación del art. 6°,

párrafo 2°, de la ley 24.145, por la que Y.P.F. S.A. resultaría excluida del alcance de los arts. 1 y 2 de la ley 23.982. Expresa que esa interpretación desconoce que el decreto 546/93 reglamenta el “deber de indemnidad” previsto en la ley, respecto de la forma en que deben ser atendidas las condenas judiciales contra el Estado Nacional y la empresa Y.P.F. S.A. Destaca lo dispuesto en el art. 1°, punto 2, último párrafo, de dicho decreto, que expresa que el monto de las condenas, de las transacciones o de los reclamos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. o por el Estado Nacional “con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”; g) cuestiona igualmente la calificación de “deuda corriente” que emplea el *a quo* para excluirla del régimen de la consolidación, para lo cual se remite a lo dispuesto en el art. 2°, inc. f, del decreto reglamentario 2140/91, que califica a tales deudas como “las nacidas de acuerdo a las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2 de la ley, que tuvieren ejecución presupuestaria”, hipótesis que considera manifiestamente ajena al *sub lite*; h) finalmente, reitera su postura en el sentido de que se aplique la prescripción quinquenal, a contar desde el vencimiento de cada período; niega los efectos interruptivos de un presunto reconocimiento; insiste en la incidencia de la falta de legitimación parcial opuesta; en la improcedencia del anatocismo, en la consolidación de la deuda y en la procedencia de la desindexación de la condena.

9°) Que el Estado Nacional fundó su recurso en fs. 1443/1455 y se agravó contra: a) la aplicación del plazo de prescripción decenal; b) la exclusión de la deuda del régimen de consolidación de pasivos, incluida la calificación del reclamo como “deuda corriente”; c) la desatención de la inexistencia de controversia respecto de los valores históricos de los períodos comprendidos entre septiembre de 1986 y marzo de 1993 y de que el reclamo trata de diferencias no percibidas. Señala que la sentencia ha omitido considerar los pagos parciales y que ha incurrido en *ultra petita*; d) cuestiona la aplicación de intereses según el método exponencial, a la vez que señala la desproporción económica que refleja el monto de la condena y juzga indebidamente rechazada la aplicación de la ley 24.283; e) señala la omisión de pronunciamiento respecto de la falta de legitimación parcial, que incidiría en el monto de la condena.

10) Que la parte actora contestó en fs. 1459/1485 los agravios de ambas partes, solicitando su rechazo y la confirmación de la sentencia apelada.

11) Que, en primer lugar corresponde examinar los agravios deducidos contra la aplicación del plazo de prescripción de diez años decidida por el *a quo*.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable (Fallos: 308:1101; 320:2289; 321:2310, entre otros).

En el caso, la actora reclama el pago de las diferencias que separaron a las partes en cuanto al período comprendido y los intereses contabilizados en la liquidación realizada por Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. según lo dispuesto por el art. 100 de la ley 17.319. Al haber prestado la actora aquiescencia con los valores históricos determinados por la empresa, no es dudoso que la pretensión deducida tiene por causa la responsabilidad objetiva que dicho precepto consagra respecto de los permisionarios y concesionarios por los perjuicios “inevitables” causados a los superficiarios.

No está en juego, en consecuencia, el ejercicio de una pretensión resarcitoria de daños contractuales, pues la actora ha ejercido su derecho al cobro de la indemnización tarifada prevista en la citada disposición.

Por lo demás, a pesar de que extrajudicialmente la demandante reclamó, en diferentes épocas, por los perjuicios derivados de la extracción del ripio y arena utilizados en construcciones, muretes de alambrados, pilares para el tendido eléctrico, caminos internos, etc. (fs. 5 vta., 8, 10/11, 33 vta., 37, 70), como así también por la utilización de leña y reservas forestales (fs. 5 vta., 8, 54), en el *sub lite* no se dedujo pretensión de cobro alguna que particular y especialmente involucrara tales conceptos, por lo que la situación es distinta de la examinada por esta Corte en la sentencia registrada en Fallos: 319:1801, en la que se concluyó que para tal hipótesis correspondía aplicar la prescripción de diez años del art. 4023 del Código Civil.

En consecuencia, los daños cuyo resarcimiento se reclama son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derechos de las partes surgen exclusivamente de la ley. Resulta, por ende, aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil.

Cabe agregar que después de la reforma introducida por la ley 17.711 no corresponde efectuar distinción alguna entre los supuestos

en los cuales las consecuencias dañosas son producto de hechos o actos administrativos, sin que corresponda distinguir entre actividad lícita o ilícita, tal como ha sido sostenido reiteradamente por esta Corte (entre otros Fallos: 300:143; 310:626, 647; 311:1478, 2018, 2236; 314:137, 1862).

Sin perjuicio de lo expuesto, dado que en la especie la demandada alegó la prescripción quinquenal, ello equivale a una renuncia a la prescripción ganada en el período correspondiente a la diferencia entre uno y otro.

Que la jueza Highton de Nolasco concuerda con la conclusión expresada en este considerando sobre la base de los siguientes fundamentos:

En el caso, el reclamo de la actora radica en el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 100 de la ley de hidrocarburos y sus decretos reglamentarios. El legislador no ha definido el plazo por el que se prescribe la acción para hacer efectiva la responsabilidad emanada de dicha norma.

Ante la ausencia de una solución normativa singularizada para este tipo de responsabilidad estatal, es adecuado recurrir a los principios de leyes análogas, toda vez que la regla de interpretación prevista en el art. 16 del Código Civil excede los límites del ámbito del derecho privado y se proyecta como un principio general, vigente en todo el orden jurídico interno (doctrina de Fallos: 195:66; 301:403; 306:1409, disidencia de los jueces Caballero y Fayt; dictamen de la señora Procuradora Fiscal, María Graciela Reiriz en Fallos: 312:659, al que esta Corte remitió; 312:2266, voto del juez Fayt, entre otros).

Esa analogía, en principio, debería orientarse hacia las normas de derecho público, debido a que la actividad legítima del Estado, aun cuando provoque daños, tiene una finalidad típica de ese orden. En el caso, ello podría conducir únicamente a buscar respuesta en la ley Nacional de Expropiaciones 21.499, es decir, en la norma legal típica que autoriza las intromisiones del Estado en la propiedad de los administrados, cada vez que el interés público las exija; pues sin esas intromisiones el Estado no es capaz de cumplir sus funciones (doctrina de Fallos: 301:403; dictamen de la señora Procuradora Fiscal en Fallos: 312:659, al que esta Corte remitió; causa “El Jacarandá” Fallos: 328:2654, voto de la jueza Highton de Nolasco).

La única disposición de la ley 21.499 que establece un plazo de prescripción es su art. 56, que fija un término de cinco años para la acción de expropiación irregular. Sin embargo, en el *sub lite* no se demanda en función de ese instituto, sino de una servidumbre administrativa en la que no existe transferencia de dominio y cuyo pago ha sido previsto en forma periódica, sobre la base de supuestos fácticos relacionados con el grado de afectación del inmueble. Por ello, cabe concluir que no existe suficiente sustento para la aplicación analógica del mencionado ámbito normativo, referente a la expropiación irregular.

En tales condiciones, ha de acudirse a las disposiciones del Código Civil, pues ha sostenido reiteradamente este Tribunal que tales normas son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la sustancia de este último (Fallos: 190:142; 304:919; 310:1578, arg. Fallos: 321:174; causas “Estado Nacional c/ Tucumán, Provincia de” –Fallos: 325:2935–; y “Estado Nacional c/ Salta, Provincia de” –Fallos: 326:1263–, entre otros).

Así, establecida la responsabilidad del Estado por actividad lícita en el orden administrativo, corresponde remitirse a las disposiciones de derecho civil que regulan la prescripción en materia de responsabilidad por daños.

En ese contexto normativo, siendo aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil a las acciones que persiguen el resarcimiento por el obrar ilícito del Estado (Fallos: 300:143; 310:626; 311:1478; 314:137, 1862), sería contrario a la finalidad querida por la ley establecer un plazo superior para quien es agente pasivo de un acto lícito como el que motiva estas actuaciones, puesto que en ese tipo de actividad no existe una relación de contradicción entre la actuación administrativa y el ordenamiento jurídico considerado como un todo coherente y sistemático (Fallos: 328:2654, voto de la jueza Highton de Nolasco).

De tal modo, es compatible con las modalidades de la relación jurídica examinada, el marco comprensivo del art. 4037 citado, cuyo plazo de prescripción de dos años resulta, por consiguiente, aplicable al *sub lite*.

Sin perjuicio de lo expuesto, dado que en la especie, la demandada alegó la prescripción quinquenal, corresponde tener por reconocidas

las obligaciones que se hallasen comprendidas dentro de ese término, que le resulta oponible al excepcionante.

12) Que, en las condiciones descriptas, ha de determinarse cuál es la fecha a partir de la cual debe contarse, en forma retroactiva, el plazo de cinco años que se aplica para la prescripción de los derechos en que se sustenta el reclamo.

Ha de tenerse presente, al respecto, que la demandada con fecha 4 de febrero de 1993 cursó la nota RM/V 31/93, acompañando liquidación de los cánones adeudados entre septiembre de 1986 y julio de 1992, lo que importa un reconocimiento del crédito desde la fecha de inicio del cálculo –septiembre de 1986–.

Dicho reconocimiento, cuyo contenido abarca un lapso que supera el límite de cinco años de la prescripción alegada por la recurrente, torna inoficioso examinar los agravios expuestos sobre el punto, ya que cualquiera fuese su suerte, no tendrían aptitud para desvirtuar los efectos previstos en el art. 3989 del Código Civil. Ello, ya que los términos de la nota RM/V 31/93 no se circunscriben a la admisión genérica del derecho a percibir los cánones en la forma establecida en el art. 100 de la ley 17.319 –hipótesis en que sería factible limitar sus efectos temporales por el plazo de prescripción invocado–, sino que refieren concretamente al período antes individualizado, que resulta así claramente definido en su extensión.

Por ende, la excepción de prescripción no puede ser admitida con el alcance con que fue interpuesta por la demandada –es decir, con su límite retroactivo en el día 8 de diciembre de 1992, conf. fs. 468–, sino a partir del mes de septiembre de 1986, en que se inicia el período reconocido por la nota de referencia.

13) Que, con respecto a la defensa de falta de legitimación activa referente a la titularidad de uno de los campos afectados, cabe puntualizar que, si bien es cierto que el *a quo* omitió pronunciarse concretamente sobre el punto al fijar el monto de la condena, ello no basta para descalificar el fallo como se solicita. En efecto, la cámara remitió a los informes producidos en virtud de las medidas complementarias ordenadas en fs. 1179 (conf. fs. 1292 vta.), lo que en cuanto a su procedencia no fue objetado por la recurrente. Ha de puntualizarse que el perito agrimensor indica con toda claridad la distinción que persigue la recurrente (fs. 976). Cabe añadir que los agravios *sub examine* no

contienen una crítica idónea de lo resuelto, ya que la apelante se limita a señalar la omisión de la cámara, a la vez que recuerda lo dicho por el mismo tribunal en cuanto a que las fracciones pertenecientes a Bonanza S.R.L. no formaron parte de la base de la condena, pero no precisa –en modo alguno– cuáles serían las instalaciones o aspectos que deberían ser excluidos por no afectar propiedades de la actora (fs. 1424 vta.), máxime ante las concretas especificaciones dadas por el ingeniero Mieras en fs. 1186 vta./1187 acerca de los pozos y otras instalaciones ubicados en campos de propiedad de Bonanza S.R.L. Por ello, el planteo *sub examine* no ha de prosperar, sin perjuicio de lo que en definitiva corresponda decidir acerca del monto de la condena, en orden a los restantes agravios formulados sobre el punto.

14) Que debe determinarse, a continuación, la suerte de los agravios que persiguen circunscribir el monto del reclamo a los valores históricos reconocidos por Y.P.F. entre septiembre de 1986 y julio de 1992 –sin perjuicio de la actualización y accesorios pertinentes, tema que se examinará *infra*–, en virtud de los cuales las recurrentes alegan que la condena excedió lo reclamado por la actora al demandar.

La cuestión puede resumirse en los siguientes términos: la cámara de apelaciones tomó como base para fijar la condena, el dictamen pericial del contador Jofré producido como resultado de las medidas ordenadas en fs. 1179. Allí el experto señaló que su trabajo indica la evolución de las instalaciones de Y.P.F. en las áreas que son objeto del litigio, teniendo en cuenta documentación emanada de la demandada, de la más diversa índole. Destacó que de tal modo pudo ir reconstruyendo año a año cómo fueron cambiando cada uno de los ítems o conceptos indemnizables –pozos, caminos, ductos e instalaciones especiales– a la vez que explicó los motivos de las diferencias que ese trabajo presenta respecto del realizado por el ingeniero en petróleo. El informe pericial abarca un lapso de diez años –ya que así lo ordenó la cámara– que comprende lo acontecido entre los años 1983 y 1993.

Debe tenerse presente que la prescripción que la actora entendía pertinente era la de diez años y que, antes de 1986, no existían datos concretos acerca de los trabajos e instalaciones efectuados por Y.P.F. en los campos de la actora.

En esos términos, la actora sostiene que la sentencia, al remitir al dictamen pericial del contador Jofré, no excedió los términos de lo demandado, ya que en su escrito de inicio había dejado a salvo que no

contaba con los datos anteriores a 1986 y que ellos debían resultar de la prueba a producirse, postura que reiteró al contestar el traslado del presente recurso de apelación (v. fs. 1466/1466 vta.).

Por su parte, Y.P.F. destaca que medió consenso acerca de los montos históricos determinados entre septiembre de 1986 y julio de 1992 y que el diferendo sólo radica en el modo de calcular los accesorios y la actualización del capital.

15) Que, en orden a lo expuesto precedentemente, debe considerarse que la prescripción deducida por la demandada se vio limitada en sus efectos por el reconocimiento efectuado en la nota 31/93, de modo que –como se dijo *supra*– no puede retrotraerse más allá de septiembre de 1986.

Ello excluye de la condena los cánones que hubieran podido devengarse entre 1983 y la fecha precedentemente indicada.

El perito Jofré señaló expresamente que había acudido a la documentación especial para reconstruir el período agosto de 1983 a agosto de 1986, “pues para el resto como ya quedó suficientemente acreditado en autos los pedidos concretos de ambas partes y la contestación estrictamente pertinente de nuestra parte no se refirieron nunca a las instalaciones, sino que de montos históricos (en realidad diferencias impagas de indemnizaciones) que la actora consideraba ciertos (fs. 348, 348 vta. y 350 vta.) y la demandada también, se difería en dos aspectos: el período a considerar (importante para la prescripción) y el sistema de actualización (para la actora ajuste exponencial, interés compuesto y para la demandada interés aplicado en forma directa)” (sic, conf. fs. 1246 vta.).

La codemandada –y recurrente– Y.P.F., al contestar el traslado del dictamen pericial, señaló su corrección, excepto en lo referente al descuento de los pagos efectuados –tema sobre el que se volverá *infra*–, los que según ella habían sido admitidos por la actora al hacer suya, al demandar, la liquidación histórica practicada, “en la cual se reconocían tales pagos” (fs. 1265).

El perito Jofré, en fs. 1270, aclaró que no se trataba de una omisión de su parte, sino que había dado estricto cumplimiento a lo ordenado por la cámara y que en el dictamen original había partido de “una liquidación de Y.P.F. donde ya estaban deducidos los pagos”.

16) Que surge de todo lo expuesto precedentemente, que el límite que por efectos de la prescripción invocada fija en el mes de septiembre de 1986 el comienzo del cómputo de los cánones debidos, torna inoficioso el tratamiento del agravio *sub examine*. Ello, en razón de que la objeción tendría como marco de referencia un período excluido de la condena por efecto de la prescripción y, respecto del lapso comprendido entre septiembre de 1986 y julio de 1992, la recurrente no formuló controversia idónea de las conclusiones del experto, que autoricen a concluir que pudo haber mediado exceso entre el resultado que arroja el informe y lo demandado. Tampoco en el recurso de apelación concretaron las recurrentes ese eventual exceso, de modo que sus agravios no pueden prosperar, sin perjuicio del ulterior examen de los referentes a la existencia de pagos parciales no considerados.

17) Que sostiene Y.P.F. que el perito Jofré omitió consignar la existencia de pagos parciales en sus cálculos, por lo que la remisión de la cámara a las cantidades que éste indicó como finales, traduce una vez más la existencia de una condena que supera lo demandado.

Como se dijo *supra*, el experto aclaró que en su dictamen inicial había tomado como referencia una liquidación de Y.P.F. en la que se deducían pagos parciales –operación que no había efectuado él, sino la demandada– y que no había hecho lo propio en el informe ordenado en fs. 1197, porque la cámara nada había dispuesto sobre el punto.

Cabe añadir que en fs. 1270 vta., señaló que: “...si bien existen liquidaciones, notas y duplicados de órdenes de pago en la documentación secuestrada no existe ningún recibo o comprobante de pago firmado por el señor Ruffo que acredite en forma fehaciente la realización del pago (ver fs. 670 y 671). En reiteradas oportunidades he planteado la necesidad de contar con esta documentación o con los registros contables, sin obtener éxito (fs. 672 bis vta.)”.

18) Que, en tales términos, la cuestión debe dilucidarse desde la perspectiva de determinar si medió aceptación, por parte de la actora, de las cuentas de Y.P.F. que denotaban la existencia de pagos parciales, en definitiva si –como ésta alega– existía consenso acerca de los “valores históricos” fijados.

Al respecto, resulta inequívoco que la actora aceptó la validez de la liquidación practicada por Y.P.F. por el lapso comprendido entre el mes de septiembre de 1986 y el de julio de 1992 –comunicada median-

te la nota 31/93– pues así lo dijo con toda claridad al demandar: “Mi parte entiende que los valores históricos tomados son ciertos, pero, en modo alguno, acepta la forma de actualización de los valores ni el período tomado en cuenta al practicar la liquidación” (fs. 348).

Tal manifestación le resulta plenamente oponible a los efectos de esclarecer el alcance de su pretensión y –por ende– la suerte de los agravios vertidos sobre el punto.

Cabe concluir, por tanto, que la liquidación de Y.P.F. que da cuenta de pagos parciales no puede ser revisada en esta instancia bajo la argución de la falta de documentación de tales pagos, ya que ese aspecto no fue tempestivamente introducido en el debate.

En mérito a ello, y excluido el aspecto relativo a la extensión temporal del reclamo por las razones brindadas *supra*, resta determinar el modo de calcular los accesorios y actualización de los cánones devengados durante ese lapso.

19) Que resulta prioritario dilucidar si la obligación reclamada se encuentra alcanzada por el régimen de consolidación de pasivos regulado por la ley y su decreto reglamentario, ya que estas normas contienen –como parte del sistema– pautas que regulan el cálculo de sus accesorios.

Debe señalarse, en primer término, que –como ha sido alegado en la causa por las demandadas– la ley 24.145 dispuso la transformación de Y.P.F. de sociedad de estado a sociedad anónima, mediante un régimen de asunción de pasivos por parte del Estado Nacional. Al respecto, el art. 9 de la citada ley declara que asumirá todos los créditos y deudas originados en causa, título o compensación existentes al 31 de diciembre de 1990, que no se encuentren reconocidos como tales en los estados contables de Y.P.F. Sociedad de Estado a dicha fecha, “debiendo mantener indemne a Y.P.F. S.A. de todo reclamo que se realice por estas cuestiones”.

Por su parte, el decreto reglamentario de dicha ley, 546/93, en su art. 1º, último párrafo, establece que: “El monto de las condenas, de las transacciones o de los reclamos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. Sociedad Anónima y/o por el Estado Nacional con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”.

20) Que, en orden a lo expuesto, el régimen especial de transformación de Y.P.F. y asunción de pasivos, reenvía al sistema de consolidación regulado por la ley 23.982 y su decreto reglamentario, admitiendo por definición la posibilidad de que las obligaciones sean incluidas en dicho régimen, si se ajustan a las condiciones legalmente establecidas. Ello despeja las dudas planteadas acerca de legitimación de la codemandada Y.P.F. para invocar la aplicación de las normas citadas a su respecto (ver, en igual sentido, causa C.1472.XXXIX “Compañía General de Combustibles S.A. c/ Y.P.F. S.E. s/ daños y perjuicios”, fallada el 29 de mayo de 2007).

21) Que esta Corte, en Fallos: 317:1071, señaló que el art. 2° del decreto 2140/91 –de interpretación y aplicación de la ley 23.982– define a las “deudas corrientes” como “las nacidas de acuerdo a las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2° de la ley que tuvieren o hubieren tenido ejecución presupuestaria...” (art. citado, inc. f).

Añadió este Tribunal que dicho decreto no debe ser puesto en colisión con la ley que reglamenta, que en su art. 1° establece que: “Quedan excluidas las obligaciones que corresponden a deudas corrientes, aun cuando se encuentren en mora, excepto las comprendidas en alguno de los incisos anteriores y las de naturaleza previsional”.

Desde esa perspectiva, la definición de “deudas corrientes” que efectúa el decreto citado, se refiere a “las obligaciones que reúnan los requisitos establecidos en la ley” (art. 3° del decreto), requisitos de los cuales la norma reglamentaria no puede prescindir (confr. la expresión del citado art. 3°”... y en el presente para su consolidación”).

De modo tal que, según lo concluyó esta Corte en el fallo citado, las deudas corrientes que estén comprendidas en los incisos del art. 1° de la ley 23.982, están consolidadas y resulta improcedente una interpretación del decreto que decida la exclusión de la consolidación de deudas corrientes comprendidas en aquéllos. En suma, que sólo procede dicha exclusión respecto de las deudas corrientes no comprendidas en alguno de los incisos del art. 1° de la ley. Además, la norma citada preceptúa que “en caso de duda se resolverá en favor de la consolidación”, razón por la cual, si cupiere dudar del encuadramiento efectuado, la solución sería la misma.

22) Que la aplicación de tales pautas al *sub lite* lleva a la conclusión de que debe admitirse la consolidación de la obligación en la forma y con los alcances previstos en la ley 23.982 y sus normas reglamentarias y por la ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93.

En efecto, se trata de obligaciones de causa o título anterior al 1° de abril de 1991 que consisten en el pago de una suma de dinero, respecto de las que media controversia judicial (art. 1° inc. a de la ley 23.982). De conformidad con la doctrina de esta Corte mencionada *supra*, ello excluye la posibilidad de que simultáneamente la deuda pueda ser calificada como “corriente” y excluida del régimen de consolidación, pues ha sido alcanzada por la definición de uno de los incisos del art. 1°. A ello se agrega que el monto de las condenas judiciales a que se refiere el art. 1° del decreto 546/93 será cancelado por Y.P.F. Sociedad Anónima y/o por el Estado Nacional con arreglo a lo dispuesto por la ley 23.982.

A mayor abundamiento, se destaca que la naturaleza de la deuda en cuestión, no se adapta a la definición que del concepto se efectúa en el art. 2° del decreto 2140/91, pues es manifiesto que no ha nacido de “las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2° de la ley que tuvieren o hubieren tenido ejecución presupuestaria...”, sino de lo dispuesto en el art. 100 de la ley de hidrocarburos 17.319 que –como se dijo *supra*– es de naturaleza extracontractual.

Por lo expuesto, no existe margen alguno que autorice a excluir de la consolidación a la obligación reclamada mediante la calificación de “deuda corriente”.

23) Que, por las consideraciones precedentes, dado que el reclamo ha sido limitado a las diferencias por los cánones devengados durante el período comprendido entre septiembre de 1986 y julio de 1992, la cuenta deberá practicarse según las pautas que se indicarán a continuación, pero la percepción de lo adeudado deberá ajustarse a lo prescripto en la ley 23.982 por el lapso que comprende dicha norma y con sujeción a lo dispuesto en la ley 24.145 y al decreto 546/93 en lo referente a la asunción de pasivos por parte del Estado Nacional.

24) Que, más allá de las normas invocadas por las partes en sustento de sus respectivas posturas acerca de la procedencia de la capi-

talización de intereses, este Tribunal ha señalado que, si bien esa práctica es usual en el mercado y fue seguida aún en épocas en que rigieron altísimas tasas, tal método sólo constituye un arbitrio tendiente a obtener una ponderación objetiva de la realidad económica, pero ha advertido que cuando el resultado logrado se vuelve objetivamente injusto, debe ser dejado de lado, en tanto dicha realidad debe prevalecer sobre abstractas fórmulas matemáticas (Fallos: 315:2980).

25) Que, igualmente, ha dicho este Tribunal que la capitalización de intereses no puede ser admitida cuando su aplicación –máxime cuando se efectúa en forma permanente por lapsos breves– lleva a una consecuencia patrimonial que equivale a un despojo del deudor, acrecentando su obligación hasta un límite que excede los límites de la moral y las buenas costumbres (Fallos: 316:3054; 318:1345).

26) Que la capitalización de las tasas de interés vigentes en el mercado durante lapsos muy superiores a los que corresponden a una operación financiera usual, lleva a una severa distorsión si se capitalizan mensualmente, de modo que conduce a un resultado totalmente desvinculado de la naturaleza de la operación originaria (Fallos: 319:2037; disidencia de los jueces Moliné O'Connor y López).

Tal es lo que acontece en el *sub lite*, por la aplicación del llamado “cálculo exponencial” de los réditos durante un lapso tan prolongado que su proyección temporal desvirtúa la sinceridad de su expresión como factor de conservación del valor de la moneda y retribución por el indebido empleo del capital ajeno.

27) Que lo expuesto torna inoficioso pronunciarse acerca de los restantes argumentos vertidos por las partes sobre el punto y determina que deba practicarse nueva liquidación por los saldos adeudados, desde que cada uno de ellos es debido, aplicando para ello las tasas empleadas por el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a treinta días –tasa activa, en cuanto no fue objeto de agravio–, sin capitalizar, y con ajuste a lo dispuesto por la ley 23.982 (conf. doctrina de Fallos: 321:3513).

La eventual aplicación al caso de lo previsto en la ley 24.283, planteada por la demandada, será tenida presente para la oportunidad en que exista liquidación definitiva.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar parcialmente a los recursos deducidos y modificar la sentencia recurrida en la forma y términos indicados en los considerandos, extendiendo la condena al Estado Nacional con los alcances previstos en el art. 96 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En atención a lo que resulta del acuerdo que obra a fs. 1581/1585 y de la sentencia copiada a fs. 807/810 de la causa L.588.XXXVII “Lagos, Alejandro y otros c/ Y.P.F. S.E. residual y otros/ expropiación y servidumbre administrativa”, resuelta en la fecha, al momento de efectuarse la liquidación deberán considerarse las indemnizaciones correspondientes a la porción de la “fracción 9” superpuesta con el campo “Las Aguadas”, a favor de quienes resultan sus propietarios, conforme a dichas constancias, y evitando su duplicación o superposición en los juicios implicados. En atención a la forma en que se resuelve y a la naturaleza y complejidad de las cuestiones examinadas, las costas se distribuyen, en todas las instancias, en el orden causado. Notifíquese y remítase.

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

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON CARLOS S. FAYT, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que contra la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza que declaró la nulidad de la sentencia de primera instancia e hizo lugar a la demanda, interpusieron los codemandados Y.P.F. S.A. y el Estado Nacional –Ministerio de Economía– sendos recursos ordinarios de apelación, que fueron concedidos en fs. 1325 por el *a quo*.

2°) Que los recursos son formalmente procedentes toda vez que se dirigen contra una sentencia definitiva pronunciada en una causa en que la Nación es parte y el valor cuestionado supera el mínimo esta-

blecido en el art. 24, inc. 6°, ap. a del decreto-ley 1285/58, modificado según la ley 21.708 y la resolución de este Tribunal 1360/91.

3°) Que los actores promovieron demanda contra Y.P.F. S.A. por el cobro de la suma de \$ 2.546.250,45 o lo que en más o menos resultase de la prueba, con los intereses previstos en la legislación específica, desde que el crédito fue devengado y hasta la fecha de su efectivo pago, con costas.

Afirmaron ser propietarios de los inmuebles donde se asientan los yacimientos petroleros denominados “La Ventana”, “Río Tunuyán”, “Gran Bajada Blanca”, “Vizcacheras”, explotados por Y.P.F., antes sociedad estatal y hoy sociedad anónima. Manifestaron que los campos aludidos comprenden una superficie de 47.000 hectáreas aproximadamente, y aportaron documentación para acreditar la titularidad del dominio.

Relataron los actores que los trabajos de exploración y explotación petrolera se iniciaron en dichos inmuebles en el año 1955 y se prolongan hasta la actualidad. Esos trabajos provocaron en algunos casos daños reversibles y en otros irreversibles, cuya indemnización solicitaron, alegando que tales actividades los privaron del legítimo ejercicio de su derecho de propiedad, de la explotación del campo y del control de sus bienes.

4°) Que, después de describir las diversas alternativas por las que transitó el conflicto suscitado, señaló la parte actora que Y.P.F. S.A., reconoció expresamente, mediante la carta documento enviada a la “Sucesión Ruffo y/o sus herederos”, de fecha 30 de marzo de 1992, los conceptos adeudados en razón de las instalaciones petroleras efectuadas, estableciéndose los cánones pertinentes. Practicó también una liquidación de deuda, que comunicó mediante la nota 31/93 del 4 de febrero de 1993 por la suma de \$ 101.347,77. La cuenta fue realizada, según la actora, “en base a valores históricos más un interés aplicado en forma directa resultante de la tasa promedio mensual percibida por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento, comprendiendo el lapso septiembre 1986 a julio 1992” (fs. 348). Al respecto, sostuvo la demandante que, a pesar de que “los valores históricos” son correctos, la actualización se formuló de manera inadecuada, por lo que fue rechazada por carta documento de fecha 23 de diciembre de 1993. Formuló entonces una cuenta que arrojó la suma reclamada en la demanda, que no consideró definitiva en razón de que

—según expresó— sólo disponía de los datos que había proporcionado Y.P.F. desde septiembre de 1986 a julio de 1992. Así, señaló la demandante que la cantidad de \$ 2.546.250,45 corresponde al período septiembre de 1986 a marzo de 1993, “suma a la que deberá adicionarse los tres años anteriores a septiembre de 1986”, cuya determinación deberá ser efectuada por peritaje contable.

5°) Que la actora fundó su derecho en la ley de hidrocarburos 17.319, ley 21.778, decreto 6803/68; decreto 287/88, decreto 128/90 y resoluciones de las secretarías de Estado con incumbencia en la materia. Invocó asimismo las disposiciones del Código Civil en materia de servidumbres (arts. 2970, 2971, 2977) y las del Código de Minería respecto de las servidumbres mineras (arts. 48 y 54, entre otros).

También hizo mérito del criterio empleado por la Comisión Asesora establecida por el decreto 6803/68 para la actualización de deudas en casos análogos, que “consiste en aplicar las tasas establecidas por dicho banco (el de la Nación Argentina) en forma exponencial. Esas tasas de interés contienen en su valor un componente que corresponde a la inflación y un componente que corresponde a punitivos con mora” (fs. 354).

Invocó asimismo un dictamen emanado del representante legal de la demandada (fs. 355) y sostuvo que la ley 23.982, de consolidación de deudas, no resulta aplicable al *sub lite*, por tratarse de obligaciones que corresponden a deudas corrientes (art. 1°, párrafo 3° de la ley citada).

6°) Que en fs. 442 la demandada Y.P.F. S.A. solicitó la citación en garantía del Estado Nacional, por intermedio del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos, en orden a lo previsto en el art. 9° de la ley 24.145, reglamentada por el art. 6° del decreto 543/93. Asimismo, contestó la demanda en fs. 466/481 y opuso excepción de prescripción “respecto de todas las sumas reclamadas con anterioridad al 8 de diciembre de 1987”. Afirmó que la última nota de requerimiento que formularon los actores fue efectuada el 8 de diciembre de 1992 (fs. 345 vta.), de modo que por aplicación del art. 3986 del Código Civil el plazo de prescripción se extendió un año, hasta el 8 de diciembre de 1993, lo que permite considerar iniciada en término la presente demanda. Sostuvo que el plazo de prescripción es de cinco años, por tratarse de una servidumbre legal, con pago indemnizatorio tarifado y de abono men-

sual (art. 4027, inc. 3°, del Código Civil), y que debe contarse retroactivamente a partir del 8 de diciembre de 1992, lo que lleva el cómputo al 8 de diciembre de 1987. Hizo referencia a los efectos del reconocimiento que su parte efectuó en septiembre de 1986, por la suma de \$ 101.347,77 y sostuvo que “como el comienzo del plazo de prescripción se va produciendo al vencimiento de cada mes y el emplazamiento de los accionantes tiene fecha 8/12/92, los cinco años parten del 8/12/87, con lo cual no se altera el planteo de prescripción efectuado por mi parte” (fs. 468 vta.).

Interpuso también falta de legitimación parcial, con referencia a uno de los campos cuya propiedad invocaron los actores.

Manifestó que la “hipotética deuda (hasta el 1/4/91) –no aceptada– estaría comprendida en la consolidación de pasivos del Estado Nacional y/o Y.P.F. residual y así recibe mi mandante la transferencia” (fs. 469 vta.). Relató que cuando Y.P.F. estatal transfirió todo su patrimonio a Y.P.F. S.A. lo hizo “libre de pasivo”, lo cual impondría el rechazo de la acción, debido a que los reclamos corresponden a diferencias devengadas antes del año 1991. Agregó que las normas jurídicas de transferencia –ley 24.145 y decreto 546/93– denotan que el crédito debe ser reclamado al Estado Nacional.

Afirmó también que las pretensiones de la actora se apoyan en un anatocismo ilegal, prohibido tanto por el art. 623 del Código Civil como por la modificación que de esa norma efectuó la ley 23.928, puesto que nunca existió acuerdo posterior ni previo para capitalizar intereses. Las pretensiones indexatorias traducirían, asimismo, violación a la ley de convertibilidad. Destacó el absurdo a que lleva la aplicación de las pautas liquidatorias elegidas por la contraria que, a la luz de lo dispuesto por la ley 24.283, revelan que el monto reclamado por la actora “guarda una desproporción irracional con el valor de mercado del bien supuestamente afectado” (fs. 479 vta.).

El Estado Nacional se adhirió, en fs. 495, a la contestación de demanda efectuada por Y.P.F. S.A.

7°) Que, producida la prueba, el juez de primera instancia hizo lugar a la demanda según las pautas que se indican en fs. 1067 vta. La decisión fue apelada por ambas partes y la cámara de apelaciones, en la sentencia recurrida por la vía ordinaria, declaró la nulidad del fallo y dictó nuevo pronunciamiento, haciendo lugar a la demanda.

Para así resolver, declaró nula la sentencia apelada, por haber omitido la expresión concreta del monto por el que había prosperado la demanda y remitir a pautas que no permitían establecer un monto cierto y definido o susceptible de definición en una posterior liquidación. Juzgó después que: a) no había existido en el caso el presupuesto de liquidez de la deuda, imprescindible para el cálculo del monto mensual de los cánones adeudados por la servidumbre, e hizo lugar a la pretensión de la actora de declarar que la prescripción aplicable al caso es la ordinaria o decenal del art. 4023 del Código Civil. Atribuyó, asimismo, a las notas 409/92 y 334/92 aptitud interruptiva del curso de la prescripción, por el reconocimiento del deudor; b) con respecto a la defensa de falta de legitimación activa parcial, el *a quo* sostuvo que correspondía remitir al resultado de los informes complementarios ordenados en fs. 1179 y que el tema sería abordado al determinar la suma por la que habría de prosperar la demanda; c) dio razón al recurrente al considerar que el reclamo recaía sobre “deudas corrientes”, excluidas de la consolidación conforme al art. 1° de la ley pertinente, y juzgó también que la demanda fue iniciada cuando se hallaba vigente la ley 24.145 que, al aprobar lo dispuesto por el decreto 2778/90 –en el segundo párrafo de su art. 6°–, determinó que no sería aplicada legislación alguna, dictada o a dictarse, que reglamentase la administración, gestión y control de las empresas en que el Estado Nacional tenga participación. Concluyó de ello que no le era aplicable a la demandada, en relación a la deuda reclamada en autos, la ley de consolidación de pasivos, de acuerdo con lo establecido en los arts. 1° y 2° de dicha ley; d) en cuanto a la participación del Estado Nacional en la causa, juzgó que la sentencia tendrá los efectos previstos en el art. 96 del código de rito, “es decir que afectará a ambos litigantes” (fs. 1293 vta.); e) declaró que la demanda debía prosperar y que sólo debía determinarse la cuantía del crédito, ya que su existencia, inicialmente negada por la demandada, se hallaba fuera de toda cuestión en orden a constancias probatorias que individualizó en sustento de su razonamiento; f) sobre la base de múltiples consideraciones, remitió a las conclusiones del informe pericial contable producido en la causa para fijar el monto por el que sería admitida la demanda; g) en cuanto a los intereses, juzgó que debían calcularse siguiendo el método propuesto por la actora, es decir, aplicando al capital, desde la fecha de origen de la deuda hasta el 31 de marzo de 1991, “el índice de reajuste elaborado por el Banco de la Nación en base a las tasas de interés vigentes para las operaciones de descuento de documentos. Desde esa fecha hasta el final del período reclamado, el índice oficial de tasas pasivas del Banco Nación o B.C.R.A.” (fs. 1297). Después de exponer diversas razones en

apoyo de la solución indicada, declaró que la cuenta practicada sobre tales pautas, según el dictamen pericial mencionado *supra*, arrojaba la cantidad de \$ 6.251.092,98; h) desestimó el planteo desindexatorio formulado por la demandada, en razón de que la suma de condena había sido determinada mediante la aplicación de normas específicas que regían el tema, a la vez que no halló prueba alguna indicativa de la desproporción alegada.

8°) Que la codemandada Y.P.F. S.A. expresó los siguientes agravios contra la sentencia recurrida: a) el pronunciamiento traduce una grave contradicción toda vez que, si bien al referirse a la prescripción, juzga que “no existió presupuesto de liquidez de la deuda”, desatiende que en la propia demanda se detallan las diferencias reclamadas desde septiembre de 1986 y se invoca a su respecto mora automática, a la vez que “choca con la propia argumentación posterior de la sentencia, cuando admite el cálculo de actualización por índices financieros a partir del vencimiento de cada mes” (fs. 1424); b) señala que el *a quo* omitió pronunciarse acerca de la falta de legitimación parcial, en orden a su incidencia en el monto de la condena; c) manifiesta que el tribunal falló *ultra petita*, ya que respecto de los períodos comprendidos entre septiembre de 1986 hasta marzo de 1993 –sin perjuicio de la prescripción articulada– no media controversia acerca de los montos históricos y de que se trata de diferencias no percibidas, lo que indica que tampoco hay controversia respecto de los pagos parciales efectuados. No obstante, el *a quo* se remite al dictamen pericial contable, de modo que otorga por los conceptos indicados más de lo solicitado en la demanda, lo que resulta de los términos de dicho dictamen, que consigna que no se consideraron los pagos parciales; d) señala que el *a quo* prescindió de aplicar las leyes 23.928 y 24.283 sin dar razones suficientes para ello; e) puntualiza que en la condena se incurre en el anatocismo prohibido por el art. 623 del Código Civil. Expresa que el llamado “cálculo exponencial” de los réditos no es más que un eufemismo para disimular que encierra un reajuste o repotenciación por índice financiero, prohibidos por la ley de convertibilidad, de modo que resulta inaplicable por los períodos posteriores a marzo de 1991. En cuanto a los períodos anteriores a esa fecha, reitera que el cálculo arroja valores exorbitantes y ajenos a la realidad económica, por lo que solicita la aplicación de la ley 24.283. A esos efectos, pone como ejemplo que el valor del canon correspondiente a enero de 1984 asciende, en agosto de 1993, a la suma de \$ 494.615,94 –según el informe pericial–, cuando las partes habían convenido, para esa misma época, un canon de \$ 4.461,52. Destaca que, en esos términos “el actor, con el monto de

dicho canon, podría comprar tres veces su propiedad” (fs. 1427). Agrega que el inmueble fue tasado en la suma de \$ 158.000, en tanto la condena supera los \$ 6.000.000, a la vez que reprocha al *a quo* haber desatendido la prueba indicativa de la falta de rentabilidad de los campos afectados a la servidumbre; f) cuestiona la interpretación del art. 6°, párrafo 2°, de la ley 24.145, por la que Y.P.F. S.A. resultaría excluida del alcance de los arts. 1 y 2 de la ley 23.982. Expresa que esa interpretación desconoce que el decreto 546/93 reglamenta el “deber de indemnidad” previsto en la ley, respecto de la forma en que deben ser atendidas las condenas judiciales contra el Estado Nacional y la empresa Y.P.F. S.A. Destaca lo dispuesto en el art. 1°, punto 2, último párrafo, de dicho decreto, que expresa que el monto de las condenas, de las transacciones o de los reclamos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. o por el Estado Nacional “con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”; g) cuestiona igualmente la calificación de “deuda corriente” que emplea el *a quo* para excluirla del régimen de la consolidación, para lo cual se remite a lo dispuesto en el art. 2°, inc. f, del decreto reglamentario 2140/91, que califica a tales deudas como “las nacidas de acuerdo a las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2 de la ley, que tuvieren ejecución presupuestaria”, hipótesis que considera manifiestamente ajena al *sub lite*; h) finalmente, reitera su postura en el sentido de que se aplique la prescripción quinquenal, a contar desde el vencimiento de cada período; niega los efectos interruptivos de un presunto reconocimiento; insiste en la incidencia de la falta de legitimación parcial opuesta; en la improcedencia del anatocismo, en la consolidación de la deuda y en la procedencia de la desindexación de la condena.

9°) Que el Estado Nacional fundó su recurso en fs. 1443/1455 y se agravió contra: a) la aplicación del plazo de prescripción decenal; b) la exclusión de la deuda del régimen de consolidación de pasivos, incluida la calificación del reclamo como “deuda corriente”; c) la desatención de la inexistencia de controversia respecto de los valores históricos de los períodos comprendidos entre septiembre de 1986 y marzo de 1993 y de que el reclamo trata de diferencias no percibidas. Señala que la sentencia ha omitido considerar los pagos parciales y que ha incurrido en *ultra petita*; d) cuestiona la aplicación de intereses según el método exponencial, a la vez que señala la desproporción económica que refleja el monto de la condena y juzga indebidamente rechazada la aplicación de la ley 24.283; e) señala la omisión de pronunciamiento respec-

to de la falta de legitimación parcial, que incidiría en el monto de la condena.

10) Que la parte actora contestó en fs. 1459/1485 los agravios de ambas partes, solicitando su rechazo y la confirmación de la sentencia apelada.

11) Que, en primer lugar, corresponde examinar los agravios deducidos contra la aplicación del plazo de prescripción de diez años decidida por el *a quo*.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable (Fallos: 308:1101; 320:2289; 321:2310, entre otros).

El reclamo de la parte actora radica en el incumplimiento de la indemnización tarifada prevista en el art. 100 de la ley 17.319 y sus decretos reglamentarios; que es de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derechos de las partes surgen exclusivamente de la ley. En tales condiciones, el plazo decenal previsto por el art. 4023 del Código Civil no resulta aplicable al caso. Por lo demás, la causa de la obligación de indemnizar es una servidumbre administrativa, por lo que corresponde aplicar el plazo de prescripción que, por analogía, sea el más próximo: esto es, el de cinco años previsto por el art. 56 de la ley 21.499 (ver causa L.588.XXXVII "Lagos, Alejandro c/ Y.P.F. S.E. residual y otros s/ expropiación y servidumbre administrativa", y sus citas, resuelta en la fecha). Máxime, si se tiene en cuenta que no se ha cuestionado la validez constitucional de dicho plazo (confr. Fallos: 315:596 y su cita, y doctrina de Fallos: 310:849; 303:1004 y 306:303, entre otros).

12) Que, en las condiciones descriptas, ha de determinarse cuál es la fecha a partir de la cual debe contarse, en forma retroactiva, el plazo de cinco años que se aplica para la prescripción de los derechos en que se sustenta el reclamo.

Ha de tenerse presente, al respecto, que la demandada con fecha 4 de febrero de 1993 cursó la nota RM/V 31/93, acompañando liquidación de los cánones adeudados entre septiembre de 1986 y julio de 1992, lo que importa un reconocimiento del crédito desde la fecha de inicio del cálculo –septiembre de 1986–.

Dicho reconocimiento, cuyo contenido abarca un lapso que supera el límite de cinco años de la prescripción alegada por la recurrente, torna inoficioso examinar los agravios expuestos sobre el punto, ya que cualquiera fuese su suerte, no tendrían aptitud para desvirtuar los efectos previstos en el art. 3989 del Código Civil. Ello, ya que los términos de la nota RM/V 31/93 no se circunscriben a la admisión genérica del derecho a percibir los cánones en la forma establecida en el art. 100 de la ley 17.319 –hipótesis en que sería factible limitar sus efectos temporales por el plazo de prescripción invocado–, sino que refieren concretamente al período antes individualizado, que resulta así claramente definido en su extensión.

Por ende, la excepción de prescripción no puede ser admitida con el alcance con que fue interpuesta por la demandada –es decir, con su límite retroactivo en el día 8 de diciembre de 1992, conf. fs. 468–, sino a partir del mes de septiembre de 1986, en que se inicia el período reconocido por la nota de referencia.

13) Que, con respecto a la defensa de falta de legitimación activa referente a la titularidad de uno de los campos afectados, cabe puntualizar que, si bien es cierto que el *a quo* omitió pronunciarse concretamente sobre el punto al fijar el monto de la condena, ello no basta para descalificar el fallo como se solicita. En efecto, la cámara remitió a los informes producidos en virtud de las medidas complementarias ordenadas en fs. 1179 (conf. fs. 1292 vta.), lo que en cuanto a su procedencia no fue objetado por la recurrente. Ha de puntualizarse que el perito agrimensor indica con toda claridad la distinción que persigue la recurrente (fs. 976). Cabe añadir que los agravios *sub examine* no contienen una crítica idónea de lo resuelto, ya que la apelante se limita a señalar la omisión de la cámara, a la vez que recuerda lo dicho por el mismo tribunal en cuanto a que las fracciones pertenecientes a Bonanza S.R.L. no formaron parte de la base de la condena, pero no precisa –en modo alguno– cuáles serían las instalaciones o aspectos que deberían ser excluidos por no afectar propiedades de la actora (fs. 1424 vta.), máxime ante las concretas especificaciones dadas por el ingeniero Mieras en fs. 1186 vta./1187 acerca de los pozos y otras instalaciones ubicados en campos de propiedad de Bonanza S.R.L. Por ello, el planteo *sub examine* no ha de prosperar, sin perjuicio de lo que en definitiva corresponda decidir acerca del monto de la condena, en orden a los restantes agravios formulados sobre el punto.

14) Que debe determinarse, a continuación, la suerte de los agravios que persiguen circunscribir el monto del reclamo a los valores históricos reconocidos por Y.P.F. entre septiembre de 1986 y julio de 1992 –sin perjuicio de la actualización y accesorios pertinentes, tema que se examinará *infra*–, en virtud de los cuales las recurrentes alegan que la condena excedió lo reclamado por la actora al demandar.

La cuestión puede resumirse en los siguientes términos: la cámara de apelaciones tomó como base para fijar la condena, el dictamen pericial del contador Jofré producido como resultado de las medidas ordenadas en fs. 1179. Allí el experto señaló que su trabajo indica la evolución de las instalaciones de Y.P.F. en las áreas que son objeto del litigio, teniendo en cuenta documentación emanada de la demandada, de la más diversa índole. Destacó que de tal modo pudo ir reconstruyendo año a año cómo fueron cambiando cada uno de los ítems o conceptos indemnizables –pozos, caminos, ductos e instalaciones especiales– a la vez que explicó los motivos de las diferencias que ese trabajo presenta respecto del realizado por el ingeniero en petróleo. El informe pericial abarca un lapso de diez años –ya que así lo ordenó la cámara– que comprende lo acontecido entre los años 1983 y 1993.

Debe tenerse presente que la prescripción que la actora entendía pertinente era la de diez años y que, antes de 1986, no existían datos concretos acerca de los trabajos e instalaciones efectuados por Y.P.F. en los campos de la actora.

En esos términos, la actora sostiene que la sentencia, al remitir al dictamen pericial del contador Jofré, no excedió los términos de lo demandado, ya que en su demanda había dejado a salvo que no contaba con los datos anteriores a 1986 y que ellos debían resultar de la prueba a producirse, postura que reiteró al contestar el traslado del presente recurso de apelación (v. fs. 1466/1466 vta.).

Por su parte, Y.P.F. destaca que medió consenso acerca de los montos históricos determinados entre septiembre de 1986 y julio de 1992 y que el diferendo sólo radica en el modo de calcular los accesorios y la actualización del capital.

15) Que, en orden a lo expuesto precedentemente, debe considerarse que la prescripción deducida por la demandada se vio limitada en sus efectos por el reconocimiento efectuado en la nota 31/93, de

modo que –como se dijo *supra*– no puede retrotraerse más allá de septiembre de 1986.

Ello excluye de la condena los cánones que hubieran podido devengarse entre 1983 y la fecha precedentemente indicada.

El perito Jofré señaló expresamente que había acudido a la documentación especial para reconstruir el período agosto de 1983 a agosto de 1986, “pues para el resto, como ya quedó suficientemente acreditado en autos, los pedidos concretos de ambas partes y la contestación estrictamente pertinente de nuestra parte no se refirieron nunca a las instalaciones, sino que de montos históricos (en realidad diferencias impagas de indemnizaciones) que la actora consideraba ciertos (fs. 348, 348 vta. y 350 vta.) y la demandada también, se difería en dos aspectos: el período a considerar (importante para la prescripción) y el sistema de actualización (para la actora ajuste exponencial, interés compuesto y para la demandada interés aplicado en forma directa)” (sic, conf. fs. 1246 vta.).

La codemandada –y recurrente– Y.P.F., al contestar el traslado del dictamen pericial, señaló su corrección, excepto en lo referente al descuento de los pagos efectuados –tema sobre el que se volverá *infra*–, los que según ella habían sido admitidos por la actora al hacer suya, al demandar, la liquidación histórica practicada, “en la cual se reconocían tales pagos” (fs. 1265).

El perito Jofré, en fs. 1270, aclaró que no se trataba de una omisión de su parte, sino que había dado estricto cumplimiento a lo ordenado por la cámara y que en el dictamen original había partido de “una liquidación de Y.P.F. donde ya estaban deducidos los pagos”.

16) Que surge de todo lo expuesto precedentemente, que el límite que por efectos de la prescripción invocada fija en el mes de septiembre de 1986 el comienzo del cómputo de los cánones debidos, torna inoficioso el tratamiento del agravio *sub examine*. Ello, en razón de que la objeción tendría como marco de referencia un período excluido de la condena por efecto de la prescripción y, respecto del lapso comprendido entre septiembre de 1986 y julio de 1992, la recurrente no formuló controversia idónea de las conclusiones del experto que autoricen a concluir que pudo haber mediado exceso entre el resultado que arroja el informe y lo demandado. Tampoco en el recurso de apelación concretaron las recurrentes ese eventual exceso, de modo que sus agra-

vios no pueden prosperar, sin perjuicio del ulterior examen de los referentes a la existencia de pagos parciales no considerados.

17) Que sostiene Y.P.F. que el perito Jofré omitió consignar la existencia de pagos parciales en sus cálculos, por lo que la remisión de la cámara a las cantidades que éste indicó como finales, traduce una vez más la existencia de una condena que supera lo demandado.

Como se dijo *supra*, el experto aclaró que en su dictamen inicial había tomado como referencia una liquidación de Y.P.F. en la que se deducían pagos parciales –operación que no había efectuado él, sino la demandada– y que no había hecho lo propio en el informe ordenado en fs. 1197, porque la cámara nada había dispuesto sobre el punto.

Cabe añadir que en fs. 1270 vta., señaló que: “...si bien existen liquidaciones, notas y duplicados de órdenes de pago en la documentación secuestrada no existe ningún recibo o comprobante de pago firmado por el señor Ruffo que acredite en forma fehaciente la realización del pago (ver fs. 670 y 671). En reiteradas oportunidades he planteado la necesidad de contar con esta documentación o con los registros contables, sin obtener éxito (fs. 672 bis vta.)”.

18) Que, en tales términos, la cuestión debe dilucidarse desde la perspectiva de determinar si medió aceptación, por parte de la actora, de las cuentas de Y.P.F. que denotaban la existencia de pagos parciales, en definitiva si –como ésta alega– existía consenso acerca de los “valores históricos” fijados.

Al respecto, resulta inequívoco que la actora aceptó la validez de la liquidación practicada por Y.P.F. por el lapso comprendido entre el mes de septiembre de 1986 y el de julio de 1992 –comunicada mediante la nota 31/93– pues así lo dijo con toda claridad al demandar: “Mi parte entiende que los valores históricos tomados son ciertos, pero, en modo alguno, acepta la forma de actualización de los valores ni el período tomado en cuenta al practicar la liquidación” (fs. 348).

Tal manifestación le resulta plenamente oponible a los efectos de esclarecer el alcance de su pretensión y –por ende– la suerte de los agravios vertidos sobre el punto.

Cabe concluir, por tanto, que la liquidación de Y.P.F. que da cuenta de pagos parciales no puede ser revisada en esta instancia bajo la

argución de la falta de documentación de tales pagos, ya que ese aspecto no fue tempestivamente introducido en el debate.

En mérito a ello, y excluido el aspecto relativo a la extensión temporal del reclamo por las razones brindadas *supra*, resta determinar el modo de calcular los accesorios y actualización de los cánones devengados durante ese lapso.

19) Que resulta prioritario dilucidar si la obligación reclamada se encuentra alcanzada por el régimen de consolidación de pasivos regulado por la ley y su decreto reglamentario, ya que estas normas contienen –como parte del sistema– pautas que regulan el cálculo de sus accesorios.

Debe señalarse, en primer término, que –como ha sido alegado en la causa por las demandadas– la ley 24.145 dispuso la transformación de Y.P.F. de sociedad de estado a sociedad anónima, mediante un régimen de asunción de pasivos por parte del Estado Nacional. Al respecto, el art. 9 de la citada ley declara que asumirá todos los créditos y deudas originados en causa, título o compensación existentes al 31 de diciembre de 1990, que no se encuentren reconocidos como tales en los estados contables de Y.P.F. Sociedad de Estado a dicha fecha, “debiendo mantener indemne a Y.P.F. S.A. de todo reclamo que se realice por estas cuestiones”.

Por su parte, el decreto reglamentario de dicha ley, 546/93, en su art. 1º, último párrafo, establece que: “El monto de las condenas, de las transacciones o de los reclamos que se concluyan por allanamiento, será cancelado por Y.P.F. Sociedad Anónima y/o por el Estado Nacional con arreglo a los términos de la ley 23.982 y sus reglamentaciones”.

20) Que, en orden a lo expuesto, el régimen especial de transformación de Y.P.F. y asunción de pasivos, reenvía al sistema de consolidación regulado por la ley 23.982 y su decreto reglamentario, admitiendo por definición la posibilidad de que las obligaciones sean incluidas en dicho régimen, si se ajustan a las condiciones legalmente establecidas. Ello despeja las dudas planteadas acerca de legitimación de la codemandada Y.P.F. para invocar la aplicación de las normas citadas a su respecto (ver, en igual sentido, causa C.1472.XXXIX “Compañía General de Combustibles S.A. c/ Y.P.F. S.E. s/ daños y perjuicios”, fallada el 29 de mayo de 2007).

21) Que esta Corte, en Fallos: 317:1071, señaló que el art. 2° del decreto 2140/91 –de interpretación y aplicación de la ley 23.982– define a las “deudas corrientes” como “las nacidas de acuerdo a las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2° de la ley que tuvieron o hubieren tenido ejecución presupuestaria...” (art. citado, inc. f).

Añadió este Tribunal que dicho decreto no debe ser puesto en colisión con la ley que reglamenta, que en su art. 1° establece que: “Quedan excluidas las obligaciones que corresponden a deudas corrientes, aun cuando se encuentren en mora, excepto las comprendidas en alguno de los incisos anteriores y las de naturaleza previsional”.

Desde esa perspectiva, la definición de “deudas corrientes” que efectúa el decreto citado, se refiere a “las obligaciones que reúnan los requisitos establecidos en la ley” (art. 3° del decreto), requisitos de los cuales la norma reglamentaria no puede prescindir (confr. la expresión del citado art. 3° “... y en el presente para su consolidación”).

De modo tal que, según lo concluyó esta Corte en el fallo citado, las deudas corrientes que estén comprendidas en los incisos del art. 1° de la ley 23.982, están consolidadas y resulta improcedente una interpretación del decreto que decida la exclusión de la consolidación de deudas corrientes comprendidas en aquéllos. En suma, que sólo procede dicha exclusión respecto de las deudas corrientes no comprendidas en alguno de los incisos del art. 1° de la ley. Además, la norma citada preceptúa que “en caso de duda se resolverá en favor de la consolidación”, razón por la cual, si cupiere dudar del encuadramiento efectuado, la solución sería la misma.

22) Que la aplicación de tales pautas al *sub lite* lleva a la conclusión de que debe admitirse la consolidación de la obligación en la forma y con los alcances previstos en la ley 23.982 y sus normas reglamentarias y por la ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93.

En efecto, se trata de obligaciones de causa o título anterior al 1° de abril de 1991 que consisten en el pago de una suma de dinero, respecto de las que media controversia judicial (art. 1° inc. a de la ley 23.982). De conformidad con la doctrina de esta Corte mencionada *supra*, ello excluye la posibilidad de que simultáneamente la deuda

pueda ser calificada como “corriente” y excluida del régimen de consolidación, pues ha sido alcanzada por la definición de uno de los incisos del art. 1°. A ello se agrega que el monto de las condenas judiciales a que se refiere el art. 1° del decreto 546/93 será cancelado por Y.P.F. Sociedad Anónima y/o por el Estado Nacional con arreglo a lo dispuesto por la ley 23.982.

A mayor abundamiento, se destaca que la naturaleza de la deuda en cuestión, no se adapta a la definición que del concepto se efectúa en el art. 2° del decreto 2140/91, pues es manifiesto que no ha nacido de “las previsiones originales por la ejecución normal de los contratos celebrados regularmente por cualquiera de los órganos o personas jurídicas comprendidos por el art. 2° de la ley que tuvieron o hubieren tenido ejecución presupuestaria...”, sino de lo dispuesto en el art. 100 de la ley de hidrocarburos 17.319 que –como se dijo *supra*– es de naturaleza nítidamente extracontractual.

Por lo expuesto, no existe margen alguno que autorice a excluir de la consolidación a la obligación reclamada mediante la calificación de “deuda corriente”.

23) Que, por las consideraciones precedentes, dado que el reclamo ha sido limitado a las diferencias por los cánones devengados durante el período comprendido entre septiembre de 1986 y julio de 1992, la cuenta deberá practicarse según las pautas que se indicarán a continuación, pero la percepción de lo adeudado deberá ajustarse a lo prescripto en la ley 23.982 por el lapso que comprende dicha norma y con sujeción a lo dispuesto en la ley 24.145 y al decreto 546/93 en lo referente a la asunción de pasivos por parte del Estado Nacional.

24) Que, más allá de las normas invocadas por las partes en sustento de sus respectivas posturas acerca de la procedencia de la capitalización de intereses, este Tribunal ha señalado que, si bien esa práctica es usual en el mercado y fue seguida aun en épocas en que rigieron altísimas tasas, tal método sólo constituye un arbitrio tendiente a obtener una ponderación objetiva de la realidad económica, pero ha advertido que cuando el resultado logrado se vuelve objetivamente injusto, debe ser dejado de lado, en tanto dicha realidad debe prevalecer sobre abstractas fórmulas matemáticas (Fallos: 315:2980).

25) Que, igualmente, ha dicho este Tribunal que la capitalización de intereses no puede ser admitida cuando su aplicación –máxime cuan-

do se efectúa en forma permanente por lapsos breves— lleva a una consecuencia patrimonial que equivale a un despojo del deudor, acrecentando su obligación hasta un límite que excede los límites de la moral y las buenas costumbres (Fallos: 316:3054; 318:1345).

26) Que la capitalización de las tasas de interés vigentes en el mercado durante lapsos muy superiores a los que corresponden a una operación financiera usual, lleva a una severa distorsión si se capitalizan mensualmente, de modo que conduce a un resultado totalmente desvinculado de la naturaleza de la operación originaria (Fallos: 319:2037; disidencia de los jueces Moliné O'Connor y López).

Tal es lo que acontece en el *sub lite*, por la aplicación del llamado “cálculo exponencial” de los réditos durante un lapso tan prolongado que su proyección temporal desvirtúa la sinceridad de su expresión como factor de conservación del valor de la moneda y retribución por el indebido empleo del capital ajeno.

27) Que lo expuesto torna inoficioso pronunciarse acerca de los restantes argumentos vertidos por las partes sobre el punto y determina que deba practicarse nueva liquidación por los saldos adeudados, desde que cada uno de ellos es debido, aplicando para ello las tasas empleadas por el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a treinta días –tasa activa–, sin capitalizar, y con ajuste a lo dispuesto por la ley 23.982 (conf. doctrina de Fallos: 321:3513).

La eventual aplicación al caso de lo previsto en la ley 24.283, planteada por la demandada, será tenida presente para la oportunidad en que exista liquidación definitiva.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar parcialmente a los recursos deducidos y modificar la sentencia recurrida en la forma y con los alcances indicados en los considerandos, extendiendo la condena al Estado Nacional con los alcances previstos en el art. 96 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. En atención a la forma en que se resuelve y a la naturaleza y complejidad de las cuestiones implicadas, las costas se imponen en todas las instancias, en el orden causado. Notifíquese y remítase.

Recurso extraordinario interpuesto por **Y.P.F.**, representado por el Dr. **Armando F. Surballe** y el Dr. **Alejandro Sánchez Kalbermatten**; y por el **Estado Nacional**, representado por el Dr. **Carlos García Nisi**, patrocinado por el Dr. **Carlos Alfredo Quirno, subprocurador del Tesoro de la Nación.**

Traslado contestado por **la parte actora: Alejandro Ruffo Antuña y Beatriz Ruffo de Galli**, representado por el Dr. **Ricardo A. Mastronardi.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, Sala A.**

JUAN RIOS v. ANSES

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

A los fines del recurso ordinario de apelación, corresponde calificar como equiparable a definitivo, el pronunciamiento de la Cámara que declaró de oficio la nulidad de la sentencia y dispuso remitir la causa al juzgado de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento, dado que el actor cuenta con 85 años de edad y la reanudación del proceso desde la primera instancia puede volver ilusorio el cobro de los créditos a que el jubilado tiene derecho.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Seguridad social.

Cabe revocar la decisión de la alzada que declaró de oficio la nulidad de la sentencia y dispuso remitir la causa al juzgado de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento, dilatando el cobro del crédito a que el jubilado tiene derecho, pues privó a las partes de un pronunciamiento sobre el litigio, postergó indebidamente el pleito con menoscabo de la garantía de defensa en juicio y retrotrajo el proceso a una etapa anterior por una vía procesal no prevista, que establece la obligación de los jueces de resolver el fondo del asunto en caso de declarar la nulidad de la sentencia anterior.

MOVILIDAD.

Procede el planteo relacionado con la movilidad correspondiente al período posterior a la entrada en vigencia de la ley 24.463, si en el peritaje se utilizó como variable de ajuste el aporte medio previsional obligatorio (AMPO), en lugar de encuadrar ese lapso en las previsiones del art. 7, inciso 2, de la ley citada, y cabe ordenar que al haber reajustado por el experto se le agregue la recomposición ordenada por los arts. 45 a 51 de la ley 26.198, cuya validez no fue cuestionada por el actor.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Ríos, Juan c/ ANSeS s/ reajustes por movilidad”.

Considerando:

1°) Que la Sala III de la Cámara Federal de la Seguridad Social declaró de oficio la nulidad de la sentencia de la instancia anterior y dispuso remitir la causa al juzgado de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento. A tal efecto, consideró que el fallo carecía de sustento como acto jurisdiccional válido al haberse expedido sobre la ley 18.037 sin advertir que el jubilado se había desempeñado como trabajador autónomo al amparo de la ley 18.038. Contra esa decisión el demandante dedujo el recurso ordinario que fue concedido de conformidad con lo previsto por el art. 19 de la ley 24.463.

2°) Que dado que el actor cuenta con 85 años de edad y que la reanudación del proceso desde la primera instancia puede volver ilusorio –por el natural desenvolvimiento de los hechos– el cobro de los créditos a que el jubilado tiene derecho, corresponde calificar el pronunciamiento apelado como equiparable a definitivo a los fines del remedio intentado (Fallos: 316:779 y 319:2151).

3°) Que, en efecto, la sentencia impugnada somete al demandante a la contingencia de ver clausurada la posibilidad de acceder a una decisión sobre el fondo del asunto frente a la eventualidad –nada incierta en reclamos de esta naturaleza– de no poder afrontar por razones biológicas o económicas un nuevo proceso judicial.

4°) Que en cuanto al fondo del asunto, asiste razón al recurrente cuando aduce que la cámara realizó un examen superficial de los argumentos del fallo, pues si bien es cierto que la decisión adolece de errores en sus fundamentos, el juez de grado resolvió finalmente condenar a la ANSeS a pagar las sumas que surgían de la liquidación practicada por el perito contador designado de oficio, que había determinado el haber de la jubilación y su posterior movilidad sobre la base de lo dispuesto por la ley 18.038, aspecto que concuerda con el objeto de la litis.

5°) Que dicha circunstancia revela que la alzada privó a las partes de un pronunciamiento sobre el litigio, postergó indebidamente el pleito con menoscabo de la garantía de defensa en juicio –que se halla integrada también por el derecho a una rápida y eficaz decisión judicial– y retrotrajo el proceso a una etapa anterior por una vía no prevista en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que establece la obligación de los jueces de resolver el fondo del asunto en caso de declarar la nulidad de la sentencia anterior (art. 253, Fallos: 322:3241), aspectos que llevan a revocar esa decisión y justifican que esta Corte se expida sobre el mérito de los agravios de la demandada contra el fallo de primera instancia.

6°) Que no son admisibles las objeciones relacionadas con el error en las cuentas realizadas por el perito designado de oficio, ya que la ANSeS no critica específicamente el mecanismo utilizado en ese informe ni detalla cuáles son las incorrecciones a que alude, aspectos que llevan a declarar la deserción del remedio intentado sobre el punto.

7°) Que, en cambio, son procedentes los planteos relacionados con la movilidad correspondiente al período posterior a la entrada en vigencia de la ley 24.463, porque en el peritaje se utilizó como variable de ajuste el aporte medio previsional obligatorio (AMPO), en lugar de encuadrar ese lapso en las previsiones del art. 7, inciso 2, de la ley citada, de modo que cabe ordenar que al haber reajustado por el experto hasta el mes de marzo de 1995 se le agregue la recomposición ordenada por los arts. 45 a 51 de la ley 26.198, cuya validez no fue cuestionada por el actor al dársele oportunidad para ello (conf. causa F.847.XXXVIII, “Franceschi, Luis Gerónimo c/ ANSeS s/ reajustes varios”, fallada el 3 de mayo de 2007).

8°) Que por último, corresponde imponer las costas en el orden causado en todas las instancias, en atención a que los fundamentos en que se basaron las sentencias anteriores y el pronunciamiento de esta Corte, no coinciden en su totalidad con las argumentaciones desarrolladas por las partes (art. 68, segunda parte, del Código Procesal Civil y Comercial, y Fallos: 312:2519 y 322:3034). Tal solución concuerda con lo ordenado por el art. 21 de la ley 24.463, lo cual torna inoficioso el tratamiento del planteo respecto de su validez constitucional.

Por ello, se declara procedente el recurso ordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada y se revoca parcialmente la de primera

instancia, con el alcance indicado en la presente. Notifíquese y devuélvase.

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

IRENE GWENDOLINE LONGOBARDI Y OTROS
V. INSTITUTO DE EDUCACION INTEGRAL SAN PATRICIO S.R.L.

JUICIO EJECUTIVO.

El carácter limitativo de las excepciones en los juicios ejecutivos, no puede llevarse al extremo de consagrar un exceso ritual manifiesto, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa, lo que ocurriría si se privase al afectado por medidas derivadas de variaciones de política económica, de la posibilidad de alegar modificaciones cambiarias y los remedios legales conducentes a paliar sus efectos, sin otro fundamento que la mera aserción dogmática, ineficaz para excluir el examen de los planteos atinentes a la teoría de la imprevisión y al ejercicio regular de los derechos.

JUICIO EJECUTIVO.

La restricción cognoscitiva del juicio ejecutivo no puede traducirse en menoscabo consciente de la verdad jurídica objetiva, máxime cuando las normas procesales no se reducen a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tienen por finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la realización del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio.

EMERGENCIA ECONOMICA.

Tratándose de un mutuo hipotecario en el que no está afectada la vivienda única y familiar del deudor y cuyo monto supera la suma de U\$S 100.000, supuesto reglado en la ley 26.167 y que ha sido objeto de pronunciamiento en el precedente "Rinaldi", para determinar el monto de la obligación corresponde convertir a

pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio –tipo vendedor– del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las norma de emergencia económica arroje un resultado superior.

DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA.

La ley es totalmente estéril para dar vida retroactivamente (*ex tunc*) a un decreto que es insanablemente nulo ante la falta de la “ley especial” del art. 99, inc. 3°, de la Constitución Nacional, y la voluntad legislativa de asumir los contenidos del decreto debe ser reconocida a partir del dictado de la ley, con una virtualidad exclusiva hacia el futuro (efecto *ex nunc*) (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del precedente “Verrocchi”, al que remitió el voto–.

MUTUO.

Los principios atinentes a la excesiva onerosidad sobreviniente son aplicables a los contratos que especifica el art. 1198 del Código Civil, dentro de los cuales se encuentra el mutuo (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

TRANSACCION.

Sin que implique desatender la entidad que el art. 617 del Código Civil le dispensa a las obligaciones en moneda extranjera, no puede desconocerse que las divisas extranjeras resultan objeto de transacción –incluso en mercados de futuro con muchos bienes– y es la modificación significativa que ha tenido la moneda nacional en su relación con aquéllas, fuera de todo parámetro de previsión, lo que revela la desproporción que cabe corregir con base en la teoría de la imprevisión y la equidad (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

EMERGENCIA ECONOMICA.

La protección de la expectativa del acreedor, encuentra su límite en la imposibilidad relativa sobreviniente, supuesto en que el Código Civil prevé la acción de revisión (art. 1198), mediante la cual el juez está autorizado a recomponer la reciprocidad obligacional que condujo a las partes a contratar y que fuera desquiciada por causas extraordinarias e imprevisibles, y la acción de reajuste prevista en la ley 25.561 es una aplicación particularizada de dicha regla (Disidencia del Dr. Ricardo L. Lorenzetti).

MUTUO.

La equidad, aplicada a quien solicita un préstamo de cuatrocientos cincuenta mil dólares (US\$ 450.000), y quiere devolverlo en pesos, cuando el valor de las cosas al momento del pago ha superado el valor del dólar, no puede tener otro significado que obligar a cumplir lo pactado (Disidencia del Dr. Ricardo L. Lorenzetti).

EMERGENCIA ECONOMICA.

Tratándose de un mutuo hipotecario en el que no está afectada la vivienda única y familiar del deudor y cuyo monto supera la suma de US\$ 100.000, debe mandarse llevar adelante la ejecución por la suma reclamada en su moneda de origen o monto que represente la suma de pesos necesaria para adquirir en el mercado libre de cambios –al día del efectivo pago– la cantidad de dólares estadounidenses que arroje la liquidación definitiva que deberá practicar la parte acreedora, con más los intereses pactados, desde la fecha en que se produjo la mora y hasta el efectivo pago (Disidencias del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti y del Dr. Carlos S. Fayt).

MUTUO.

La conversión en pesos de los créditos en moneda extranjera, permite que el mutuario –deudor de la obligación de devolver el mismo bien que le fue entregado– cumpla con ella, entregando un bien de valor sensiblemente inferior, y de tal conversión obligatoria deviene una quita que resulta irremediamente confiscatoria (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

EMERGENCIA ECONOMICA.

Si una razonable reducción de los intereses y extensión del plazo de pago, decidida por los jueces en ejercicio de atribuciones de equidad y distribución del esfuerzo para la continuación del contrato fuesen insuficientes para paliar la situación del deudor, nada más puede hacerse a costa del derecho de propiedad del acreedor, sin violar la Constitución Nacional. Un auxilio más completo, si es considerado indispensable por el Congreso, debe provenir de otra fuente (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

Toda vez que las cuestiones materia de recurso en los presentes actuados, guardan sustancial analogía con las examinadas en la cau-

sa: P.122.XXXIX., caratulada “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otro s/ ejecución hipotecaria” dictaminada por esta Procuración el día 26 de octubre de 2004, me remito, en lo pertinente, a los términos y consideraciones allí vertidas, por razones de seguridad.

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja y revocar la sentencia en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Buenos Aires, 30 de noviembre de 2004. *Esteban Righi*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/ Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que el 3 de diciembre de 1998 la ejecutada recibió en calidad de préstamo la suma de U\$S 392.000 con destino a la construcción de un colegio para enseñanza primaria y secundaria; se obligó a devolverla en el plazo de un año con más un interés compensatorio del 18% anual, pagadero por mes vencido, y gravó con derecho real de hipoteca a favor de sus acreedores dos inmuebles de su propiedad. El 27 de enero de 1999 se amplió el préstamo en U\$S 58.000, que la deudora se comprometió a restituir en la misma fecha, condiciones y garantía real que el mutuo anterior.

2°) Que con motivo de la falta de pago del crédito en tiempo y forma, los coacreedores Irene Gwendoline Longobardi, Emilio Oscar Migueiz, Carlos Alberto Pozzo, Carlos Eriberto Castro, María Avelina Luisa Villar Matos, José Rafael Sánchez Villar, Pascual Boccafurno y Antonio Francisco García iniciaron esta ejecución hipotecaria por cobro de U\$S 163.000 en concepto de capital, con más sus intereses y costas.

Sostuvieron que la deudora había dejado de pagar los intereses en el mes de noviembre de 2001, lo que motivó que el crédito se tornara exigible; que la incumplidora debía responder por los daños e intereses de su morosidad (art. 508 del Código Civil), principio que no se respetaba si se aplicaban las normas de emergencia económica porque la ejecutada podría cancelar su obligación pagando con una moneda depreciada en casi tres veces de su valor original; que al contratar los acreedores habían tenido la expectativa de que su acreencia fuese abonada en la moneda pactada y en la cláusula cuarta del contrato la obligada había manifestado tener en su poder la cantidad de dólares billetes estadounidenses necesarios para satisfacer la prestación a cuyo pago se había comprometido (conf. escritos de fs. 50/54 y 56).

3°) Que los ejecutantes plantearon la inconstitucionalidad de las normas de emergencia que instauraron el régimen de la pesificación (ley 25.561, decreto 214/2002 y normas complementarias), pues adujeron que afectaban su derecho de propiedad mediante la licuación de los pasivos de los deudores y la modificación abrupta de la intangibilidad de su capital asegurado por la ley de convertibilidad tenida en cuenta al contratar, además de vulnerar la garantía constitucional de igualdad ante la ley y los principios de razonabilidad y de seguridad jurídica, al establecer medidas retroactivas respecto de quienes al momento de su entrada en vigencia se encontraban en mora.

4°) Que la ejecutada sostuvo que las normas que habían dispuesto la “pesificación” de las obligaciones de dar sumas de dinero pactadas en moneda extranjera a razón de un peso por cada dólar, habían sido dictadas en situación de emergencia por los órganos competentes y en uso de atribuciones constitucionales; que el derecho de propiedad no era absoluto y que en circunstancias excepcionales, como las planteadas en autos, su limitación era perfectamente válida por mediar una razón de interés general; que sus ingresos habían disminuido y el inmueble hipotecado se había depreciado en igual o mayor proporción que la moneda nacional respecto del dólar estadounidense; que de percibir los actores su crédito en la moneda contemplada se estaría cuadruplicando el valor de su acreencia, circunstancia que constituiría un virtual enriquecimiento ilícito, aparte de que a su respecto se había configurado un supuesto de excesiva onerosidad sobreviviente previsto por el art. 1198 del Código Civil.

5°) Que el juez de primera instancia declaró la inconstitucionalidad del art. 11 de la ley 25.561 y de los arts. 1 y 8 del decreto 214/2002 y de

las normas ampliatorias y complementarias, y por razones de estricta justicia conmutativa mandó llevar adelante la ejecución por el capital adeudado, calculado “a razón de un peso por cada dólar, más el 50% del valor que tuviere la divisa norteamericana según cotización del tipo vendedor en el mercado libre de cambio a la fecha del efectivo pago, con más los intereses cuya tasa se fijaría en la etapa de liquidación” (conf. sentencia de fs. 158/167).

6°) Que la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, al modificar el fallo de la anterior instancia, señaló en el voto de la mayoría que sólo quedaban comprendidas dentro del régimen de “pesificación” las obligaciones dinerarias expresadas en dólares estadounidenses que resultasen exigibles a partir del 6 de enero de 2002, fecha de promulgación de la ley 25.561, por lo cual quedaban excluidas las que a ese momento se encontrasen en mora o vencidas, motivo por el cual el crédito de los actores no resultaba afectado por esa normativa y correspondía condenar a la ejecutada a cancelar la deuda en la moneda convenida, difiriendo la cuestión atinente a los intereses para la etapa de liquidación definitiva, oportunidad en la que debían evaluarse las particulares circunstancias que se produjeron a partir de la sanción de las normas de emergencia.

7°) Que contra dicho pronunciamiento la vencida interpuso el remedio federal que, denegado, dio origen a esta presentación directa. Sostiene que el tribunal ha dado una incorrecta interpretación de normas federales y que el fallo vulnera el derecho de propiedad y el de defensa en juicio al omitir tratar cuestiones esenciales; que con la entrada en vigencia de la ley 25.820 quedó claro que la “pesificación” debe aplicarse a todas las deudas, exista o no mora anterior, circunstancia que ha privado de fundamento jurídico a la decisión apelada; que el valor de los inmuebles se ha visto depreciado mientras sus ingresos se han mantenido o disminuido en pesos, por lo que confirmar la resolución llevaría a que su parte no pudiese cumplir con la totalidad de los acreedores.

8°) Que la apelante aduce, asimismo, que la jurisprudencia siempre ha admitido restricciones temporarias al derecho de propiedad por razones de bien común; que también se ha afectado el principio de igualdad al hacerla cargar con todos los perjuicios producidos por la devaluación de la moneda, cuando ambos litigantes habían contratado al abrigo de la ley de convertibilidad; que ante la emergencia no se

deben imponer cargas a unos y beneficios a otros; que las normas impugnadas por los actores cumplen con los presupuestos de validez constitucional y que la sentencia es arbitraria al excederse de lo solicitado en la demanda, ya que los acreedores sólo habían planteado la inconstitucionalidad de las leyes y no su inaplicabilidad por existir mora anterior a su entrada en vigencia.

9°) Que de conformidad con la doctrina que impone atender a las modificaciones introducidas por normas dictadas durante el trámite del juicio en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (Fallos: 308:1489; 312:555; 315:123; 325:28; 327:4495 –“Bustos”– y causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria” del 15 de marzo de 2007, entre muchos otros), cabe señalar que las partes se expresaron acerca de la constitucionalidad y aplicación al caso de la ley 25.820 –que entró en vigencia en el mes de diciembre de 2003, con posterioridad al dictado de la sentencia de cámara–, motivo por el cual se dispuso dar vista al señor Procurador General, quien se pronunció por la validez de las normas impugnadas y la revocación del fallo por remisión a su dictamen en la causa P.122 XXXIX “Pérsico, Luigi c/ Maffulli, Ciro y otros” del 26 de octubre de 2004 (fs. 311).

10) Que el 8 de marzo de 2005, el Tribunal declaró procedente el recurso de queja y dispuso la suspensión de los procedimientos de ejecución solicitada por la deudora, por entender que los argumentos invocados podrían *prima facie* involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48, sin que ello implicase pronunciamiento sobre el fondo del asunto (fs. 312).

11) Que el recurso extraordinario deducido es formalmente admisible porque en autos se ha objetado la validez e inteligencia de normas federales y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria al derecho que la apelante ha fundado en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48). En el caso, y más allá del motivo por el que se declaró procedente la presentación directa, también se han invocado causales de arbitrariedad que son inescindibles de aquellos temas federales en discusión y deben ser examinadas conjuntamente (Fallos: 323:1625, entre muchos otros), afirmación que cabe hacer extensiva a los planteos de inconstitucionalidad propuestos por los acreedores, tarea para la cual esta Corte no se encuentra limitada por las

posiciones del tribunal apelado ni por los argumentos expresados por las partes (Fallos: 323:1491 y sus citas, entre muchos otros).

12) Que esta Corte Suprema ha aceptado la realidad de la situación de grave perturbación económica, social y política admitida por la ley 25.561 en Fallos: 327:4495; 328:690 y en las causas M.2771.XLI “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional – dto. 1570/01 y otro s/ amparo – ley 16.986” del 27 de diciembre de 2006 y R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra” del 15 de marzo de 2007, oportunidad esta última en la que también reconoció, a la luz de su jurisprudencia y la de su par norteamericana, la existencia de un derecho de emergencia originado por dichas circunstancias y su proyección a las relaciones entre particulares durante esos períodos, así como la necesidad de realizar el control constitucional de razonabilidad de las medidas dictadas para paliar los conflictos generados por la crisis.

13) Que en la presente causa no está en juego la vivienda única y familiar del deudor de un mutuo hipotecario de hasta u\$s 100.000, supuesto especialmente reglado en la ley 26.167 y que ha sido objeto de pronunciamiento por el Tribunal en el precedente “Rinaldi”, razón por la cual corresponde efectuar una reseña sucinta de la normativa de emergencia vigente respecto de la conversión a pesos de las obligaciones ajenas al sistema financiero pactadas entre particulares en divisa extranjera.

14) Que la ley 25.561, que es la primera que estableció reglas sobre el tema, dispuso en su art. 11 que las prestaciones dinerarias exigibles desde su fecha de promulgación, originadas en los contratos celebrados entre particulares en moneda extranjera, fuesen canceladas en pesos a la relación de cambio de un peso igual a un dólar estadounidense, en concepto de pago a cuenta de la suma que, en definitiva, resultara de la reestructuración de las obligaciones que las partes debían negociar durante un plazo no mayor a los 180 días, procurando compartir de modo equitativo los efectos de la modificación de la relación de cambio.

Dicho artículo, que previó también que en caso de no existir acuerdo los contratantes quedaban facultados para seguir los procedimientos de mediación vigentes y ocurrir ante los tribunales competentes para dirimir sus diferencias, autorizó al Poder Ejecutivo Nacional para

“dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y en el principio del esfuerzo compartido”.

15) Que, con posterioridad, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el decreto 214/2002, cuyo art. 1° dispuso transformar a pesos todas las obligaciones de dar sumas de dinero de cualquier causa u origen, expresadas en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras, existentes a la sanción de la ley 25.561.

La conversión se ordenó a razón de un dólar igual un peso y se previó que las obligaciones no vinculadas al sistema financiero fueran reajustadas por el coeficiente de estabilización de referencia (CER) a partir del 3 de febrero de 2002, más una tasa de interés “*mínima para los depósitos y máximas para los préstamos*” (conf. arts. 1°, 4° y 8°).

16) Que el decreto 214/2002, que fue ratificado expresamente por el Congreso de la Nación (art. 64 de la ley 25.967), estableció también que si por su aplicación el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuese superior o inferior al del momento del pago, cualquiera de las partes podría solicitar una recomposición equitativa del precio, salvo que se encontrara en mora y esa situación le fuera imputable. Para el caso de no mediar acuerdo, puso a cargo de los jueces el deber de arbitrar medidas tendientes a preservar la continuidad de la relación contractual de modo equitativo (art. 8).

17) Que con el objeto de despejar dudas interpretativas acerca del alcance que se debía asignar al citado art. 8 del decreto 214/2002, el Poder Ejecutivo dictó el decreto 320/2002, también ratificado por el art. 64 de la ley 25.967, por el que aclaró que dicha norma era de aplicación exclusiva a los contratos y a las relaciones jurídicas existentes a la fecha de entrada en vigencia de la ley 25.561.

18) Que con fecha 8 de enero de 2003 se promulgó la ley 25.713 a los efectos de establecer la metodología de cálculo del indicador CER para las obligaciones que originariamente hubieran sido expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, transformadas en pesos a partir de la sanción de la ley 25.561 o bien posteriormente (art. 1°), estableciéndose, además, supuestos de excepción distintos al que ha originado la presente causa.

Con posterioridad, el 2 de diciembre de 2003, fue dictada la ley 25.820 que al sustituir el texto del art. 11 de la ley 25.561, estableció la transformación de las obligaciones en cuestión en los términos dispuestos por los arts. 1, 4 y 8 del decreto 214/2002, para todos los casos en que “haya o no mora del deudor”, y señaló en el párrafo final que “la presente norma no modifica las situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados o sentencias judiciales”.

El plexo normativo reseñado, integrado básicamente por los arts. 1°, 4° y 8° del decreto 214/2002, el art. 1° de la ley 25.713 y el art. 11 de la ley 25.561, según la versión de la ley 25.820, es el que establece las directivas sobre cuya base debe resolverse el caso de autos. Recuérdese que se trata de un mutuo, por un valor que excede los U\$S 250.000, garantizado con hipoteca sobre un inmueble que no reviste el carácter de vivienda única, permanente y familiar, y que no se configura ninguna de las excepciones regladas en los arts. 2° y siguientes de la ley 25.713.

No está demás añadir que el conjunto de dispositivos analizado constituye un bloque normativo cuyas reglas deben ser interpretadas armónicamente para evitar que prevalezcan unas sobre otras, con el propósito de resguardar el sentido que el legislador ha entendido asignarle y, al mismo tiempo, asegurar que su aplicación a los casos concretos conlleve un resultado valioso.

19) Que los planteos atinentes a la aplicación de las normas que dispusieron la “pesificación” de las obligaciones pactadas originariamente en dólares estadounidenses o en otra moneda extranjera a los deudores que hubiesen incurrido en mora antes del 6 de enero de 2002, al alcance a asignar a los arts. 508 y 622 del Código Civil frente al abrupto cambio producido, a que los hechos desbordaron el grado de previsibilidad que podía exigirse a un obrar razonable y a la aplicación retroactiva de las normas de emergencia sin que exista afectación a derechos adquiridos, han sido objeto de adecuado análisis en la citada causa “Rinaldi” a cuyas conclusiones corresponde remitirse para evitar reiteraciones innecesarias (véase considerandos 27, 28, 29, 30, 31 y 32).

20) Que aceptado el grave estado de perturbación social, económica, financiera y cambiaria, el control de razonabilidad de las medidas adoptadas debe efectuarse sobre la base de que la declaración de inconstitucionalidad configura un acto de suma gravedad que debe

ser considerado como *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 256:602; 258:255; 302:166; 316:188, 1718 y 2624; 319:3148; 321:441 y 1888; 322:842 y 919; 324:920; 325:1922, entre muchos otros), sin que le corresponda a esta Corte juzgar sobre el acierto o conveniencia del cambio del régimen monetario ni de los paliativos implementados para conjurarla, dado que el ejercicio del poder del Estado puede ser admitido de forma más enérgica que en períodos de sosiego y normalidad, pues acontecimientos extraordinarios justifican remedios extraordinarios (Fallos: 200:450; 313:1513; 314:1764; 318:1887; 321:1984; 323:1566; 325:1418).

21) Que, asimismo, en oportunidad de realizar el control de constitucionalidad de las normas en estudio en el precedente “Rinaldi”, sobre la base de las pautas enunciadas en los considerandos 35, 36, 37 y 38 –a cuyos términos cabe remitirse por razón de brevedad–, este Tribunal concluyó que *“las medidas de orden público adoptadas por el Estado para conjurar la crisis económica y social no resultan medios regulatorios desproporcionados con relación a la finalidad perseguida ni carecen de la razonabilidad necesaria para sustentar su validez constitucional, pues el art. 11 de la ley 25.561 (t.o. ley 25.820) después de establecer la conversión de las obligaciones pactadas en moneda extranjera a razón de un dólar igual un peso y de prever la aplicación de un coeficiente de actualización, faculta a las partes a solicitar el reajuste equitativo del precio”*.

22) Que, en tal sentido, el planteo de inconstitucionalidad de las normas de emergencia formulado en el escrito inicial por los actores, con el consecuente reclamo de satisfacción de su crédito en los términos pactados, y la postura asumida por la demandada, habilita a los jueces, en caso de ser necesario, a acudir a los arbitrios previstos por las normas de emergencia para morigerar su impacto sobre las operaciones entre particulares, solución que no es extraña a lo manifestado por la ejecutada en cuanto a que, ante la emergencia, no debían imponerse todas las cargas a una de las partes y los beneficios a la otra (fs. 210), ponderación en nada incompatible con la declaración de constitucionalidad del bloque normativo.

23) Que si bien es cierto que el marco del juicio ejecutivo no resulta normalmente el adecuado para resolver temas de esta naturaleza, también lo es que las partes han consentido que ello fuese así y han debatido al respecto. Asimismo en autos se ha suscitado un caso de gravedad institucional pues la cuestión propuesta excede el mero interés de

los litigantes y afecta a un sector muy importante de la comunidad. La controversia que subyace en este proceso se ha visto reiterada en numerosas causas que tramitan ante los tribunales de todo el país, lo cual revela la aguda tensión que existe entre una cantidad significativa de acreedores y de deudores en moneda extranjera, ajenos al sistema financiero, que en muchos casos han invertido sus únicos ahorros o han constituido hipotecas sobre bienes destinados a la producción.

24) Que en una causa que guarda analogía con la presente, en la cual la alzada había rechazado las defensas planteadas por los ejecutados basadas en hechos notorios derivados de variaciones de la política económica, por entender que su tratamiento desnaturalizaba la estructura del trámite del proceso ejecutivo, la Corte señaló que el carácter limitativo de las excepciones en los juicios de que se trata, no podía llevarse al extremo de consagrar un exceso ritual manifiesto, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa, lo que ocurriría si se privase al afectado por esas medidas de la posibilidad de alegar las modificaciones cambiarias y los remedios legales conducentes a paliar sus efectos, sin otro fundamento que la mera aserción dogmática antes señalada, ineficaz para excluir el examen de los planteos atinentes a la teoría de la imprevisión y al ejercicio regular de los derechos (doctrina de la causa “Burman” en Fallos: 305:226, criterio reiterado en Fallos: 320:2178).

25) Que aun cuando en el citado precedente se hizo expresa referencia a que estaba comprometida la vivienda del deudor y de su familia, no existe razón decisiva para limitar la solución a dicha hipótesis, pues la gravedad de la emergencia justifica dar una respuesta que armonice las diferentes situaciones previstas en las normas cuestionadas y pondere las características de los negocios involucrados. La restricción cognoscitiva de estos litigios no puede traducirse en menoscabo consciente de la verdad jurídica objetiva (Fallos: 318:2060 y 322:437), máxime cuando las normas procesales no se reducen a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tienen por finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la realización del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio (Fallos: 310:870; 311:2177; 317:1759 y 319:625).

26) Que, en tales condiciones, mandar a los acreedores a que inicien un juicio ordinario posterior para solicitar el reajuste equitativo de la obligación de reintegrar una suma de dinero, frente a la alterna-

tiva de solución que surge de las leyes en examen a que se ha hecho referencia, resulta inconveniente a poco que se advierta que generaría un dispendio de actividad jurisdiccional incompatible con el adecuado servicio de justicia (arg. Fallos: 318:2060; 322:437 y 323:3501), aparte de que implicaría mantener latente un conflicto que ya lleva cinco años de duración, aumentaría la litigiosidad y generaría altísimos e innecesarios costos para ambas partes, objetivos ajenos a los que tuvieron en cuenta los poderes del Estado al momento de dictar las medidas de emergencia, ya que en esa oportunidad hicieron reiteradas alusiones al principio de equidad, a la necesidad de preservar la paz social y a la intención de reordenar y dar certeza a las relaciones jurídicas concertadas entre los particulares.

27) Que de acuerdo a lo expuesto resulta pertinente reiterar lo dicho en el fallo “Rinaldi” en cuanto a que no puede desconocerse que, desde la primera ley que reguló la cuestión en examen como de las posteriores, se tuvo como propósito perfeccionar el conjunto de la normativa de emergencia con espíritu conciliatorio. Así, los dispositivos legales y reglamentarios se ocuparon de proporcionar herramientas y parámetros técnicos precisos –paridades, coeficientes, tasas de interés– a fin de que, mediante su implementación, pudiera lograrse una equitativa recomposición de las prestaciones obligacionales afectadas por las medidas de excepción en orden a una efectiva tutela de los derechos constitucionales de los involucrados.

Cabe destacar que entre los arbitrios diseñados para alcanzar esa equitativa recomposición, el legislador asignó un papel fundamental al Coeficiente de Estabilización de Referencia (confr. art. 11 de la ley 25.561, texto según ley 25.820, ley 25.713 y art. 4° del decreto 214/2002).

28) Que, sin perjuicio de ello, en la búsqueda del restablecimiento de un adecuado equilibrio de las prestaciones, a través de una distribución proporcional de las cargas, el bloque normativo de emergencia ha dejado abierta la posibilidad de recurrir a otras vías cuyo tránsito debería ser abordado con arreglo al principio de equidad. Baste mencionar, al respecto, las previsiones vinculadas con la eventualidad de requerir un “ajuste equitativo”, ya mencionadas, contenidas en los arts. 11 de la ley 25.561 (modificada por la ley 25.820) y 8° del decreto 214/2002. En suma, el sistema legal admite senderos alternativos para alcanzar un único fin, es decir, una solución equitativa. Y es precisamente dentro del marco de esas posibilidades que la jurisprudencia de los tribunales inferiores ha elaborado y empleado en forma generali-

zada la denominada doctrina del esfuerzo compartido –que más recientemente ha sido receptada en las previsiones del art. 6° de la ley 26.167– que postula la distribución proporcional entre las partes de la carga patrimonial originada en la variación cambiaria.

29) Que, a la luz de las referidas orientaciones normativas, se presentan, básicamente, dos caminos alternos para dar solución a problemas como el aquí suscitado, que no se contraponen ni se excluyen necesariamente, frente a los cuales el operador jurídico tiene el deber de aplicarlos de manera integrada a fin de hacer efectiva la regla de equidad que, como ya se ha señalado, constituye el eje sobre el que la legislación de emergencia ha procurado hacer girar todo sistema de reajuste. Tales caminos son a) aplicar los parámetros indicados en las prescripciones legales referidas en los considerandos anteriores (en síntesis, determinar el quantum de la obligación según la paridad 1 a 1 más CER, más intereses); y 2) ordenar la distribución equitativa entre los contendientes de las consecuencias de la variación cambiaria (las diferencias entre un dólar igual un peso y el dólar de mercado, más sus intereses).

30) Que, ante la concreta plataforma fáctica de este caso y en las circunstancias actuales, la solución con mayor aptitud para el resguardo de los derechos constitucionales de las partes es la distribución proporcional del esfuerzo patrimonial, en tanto materializa de modo más acabado el principio de equidad. La adopción de esa definición implica, asimismo, dar un paso más en el proceso de homogeneización de las decisiones judiciales para situaciones análogas a la del *sub lite* y evita que se generen desigualdades entre quienes ya han obtenido respuesta a sus demandas por parte de los tribunales inferiores y quienes aún la aguardan.

Se impone remarcar, no obstante –y aun a riesgo de sobreabundar–, que a efectos de alcanzar una recomposición justa y razonable de las prestaciones, la utilización de los instrumentos creados por las normas de emergencia debe efectuarse de manera coordinada y sistemática, preservando la efectividad del rol que el legislador ha conferido al CER como factor esencial en el mecanismo de reestructuración de las obligaciones y que, para supuestos como el de autos, debe ser entendido como una garantía para el acreedor a no ser constreñido a percibir montos inferiores de los que se obtengan mediante su aplicación.

31) Que sobre la base de lo expresado, teniendo en cuenta el alcance de los cambios económicos que se produjeron a partir del dictado de las leyes de emergencia, y dado que en el caso no es de aplicación la excepción prevista en la ley 26.167, ni las contempladas en la ley 25.713, para determinar el monto de la obligación, corresponde convertir a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio –tipo vendedor– del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior.

32) Que en cuanto concierne a la tasa de interés debe tomarse en consideración lo previsto en el art. 4° del decreto 214/2002 norma que, tal como ya se ha indicado, dispuso que debe ser mínima para los depósitos y máxima para los préstamos. En tal sentido, en la recordada causa “Massa” (considerando 16), el Tribunal consideró adecuado fijar una tasa mínima del 4% para los depósitos, por lo que resulta prudente establecer aquí, para una hipótesis de préstamo, intereses –comprensivos de moratorios y punitorios– del orden del 7,5% anual no capitalizable desde la fecha en que se produjo la mora y hasta su efectivo pago (arts. 508, 622 y 656 del Código Civil y art. 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo, de la ley 48, se condena a la demandada –por aplicación del principio del esfuerzo compartido– a pagar a los acreedores la suma que resulte de transformar a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5% anual, no capitalizable, entre moratorios y punitorios desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las

correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y a las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que adhiero al voto de los jueces Highton de Nolasco y Maqueda, con las dos salvedades que siguen. En primer lugar, la adhesión mencionada no alcanza a las citas jurisprudenciales de aquellos precedentes del Tribunal en los que, o bien no he intervenido o bien he formulado disidencia. En segundo término, reitero –respecto de los llamados “decretos de necesidad y urgencia”– la postura que he expuesto en **Fallos: 322:1726, 1738** (“Verrocchi”) y **Fallos: 325:2394, 2429** (“Zofracor S.A.”) y que doy aquí por reproducida.

Por ello y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo, de la ley 48, se condena a la demandada –por aplicación del principio del esfuerzo compartido– a pagar a los acreedores la suma que resulte de transformar a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5% anual, no capitalizable, entre

moratorios y punitorios desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y a las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON E. RAÚL ZAFFARONI

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 11 del voto de la mayoría.

12) Que las cuestiones propuestas hacen necesario recordar que los acontecimientos políticos, sociales y económicos que dieron lugar a una de las crisis más graves en la historia contemporánea de nuestro país, constituyen hechos públicos y notorios que fueron reconocidos por el Tribunal en oportunidad de pronunciarse en Fallos: 327:4495; 328:690 y en la causa M.2771.XLI “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional – dto. 1570/01 y otro s/ amparo – ley 16.986” del 27 de diciembre de 2006 y R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria” del 15 de marzo de 2007.

13) Que el presente caso es de indudable trascendencia institucional. La controversia surge de la contraposición entre la pretensión del acreedor, que solicita una protección absoluta de su derecho a la restitución de la moneda extranjera entregada como modo de perfeccionamiento del contrato, y la del deudor, que sostiene que esa tutela debe ser atenuada por razones de emergencia, del interés general y, particularmente, por la excesiva onerosidad sobreviniente. La disputa se extiende, inevitablemente a otros sujetos que están en situación

similar. En consecuencia es claro que el interés en la decisión excede ampliamente lo manifestado por las partes.

14) Que la sentencia que ha de dictarse debe tener en cuenta los efectos particulares e institucionales que presenta el caso, en consonancia con el contexto señalado en el considerando anterior.

Al respecto cabe recordar que en estos supuestos, la decisión debe fundarse en una razonable ponderación de los principios constitucionales en juego, y en una adecuada consideración de las consecuencias económicas y sociales de la decisión que debe tomarse, dado que la finalidad esencial apunta a contribuir a la paz social. La verdadera misión que tiene el tribunal en casos de relevancia institucional, no es averiguar la verdad, ni practicar silogismos, sino adoptar una decisión que permita apaciguar los conflictos, fundándose en argumentos constitucionales razonables, verificables y que tengan en cuenta los consensos sociales vigentes en el momento de tomarla (conf. causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria”, voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni).

15) Que en la presente causa no está en juego la vivienda única y familiar del deudor –supuesto que ha sido objeto de análisis por el Tribunal en el precedente “Rinaldi”–, no obstante el conflicto debe ser analizado ponderando tres aspectos fundamentales: a) la tutela constitucional del derecho creditorio cuya fuente es un contrato; b) la normativa de emergencia fundada en leyes aplicables al caso y c) la protección de la buena fe como orden público que permite la revisión del contrato frente a circunstancias sobrevinientes que lo desequilibran, tanto en su objeto como en su finalidad.

16) Que, en ese sentido, corresponde atender a la aplicación de un criterio que, como valor principal, conduzca a un horizonte donde se integre y preserve el ordenamiento jurídico. En ese proceder, a su vez, debe considerarse que la declaración de inconstitucionalidad es un remedio extremo, que sólo puede operar cuando no resta posibilidad interpretativa alguna de compatibilizar la ley con la Constitución Nacional, conforme a un elemental principio de prudencia que debe regir las decisiones judiciales (causa “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad” Fallos: 328:2056, voto del juez Zaffaroni), pues “la declaración de invalidez de una norma es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como la últi-

ma ratio del orden jurídico y, en caso de duda debe estarse por su constitucionalidad” (Fallos: 327:5723, considerando 2°).

17) Que, en efecto, además de preferirse una hermenéutica que integre y preserve el ordenamiento jurídico como método valioso para solucionar la controversia, las circunstancias particularizadas que exhibe el caso guardan consistencia con ese proceder.

En este sentido, la seguridad jurídica constituye uno de los valores que permite resguardar idóneamente los derechos y obligaciones emergentes de los contratos y resulta un elemento vital para la existencia de una economía de mercado. No obstante, cuando circunstancias sobrevinientes –como las indicadas en el considerando 12– producen el desquiciamiento del contrato, su revisión resulta viable tanto por la acción basada en la imprevisión contractual, como por la frustración de su finalidad o el uso abusivo del derecho.

18) Que, con tal comprensión, “el contrato y la propiedad tienen protección constitucional en el derecho argentino y, en consecuencia, toda limitación que se disponga es de interpretación restrictiva. Esta tutela comprende tanto la libertad de contratar, que es un aspecto de la autonomía personal a la que todo ciudadano tiene derecho (art. 19 de la Constitución Nacional), como la de configurar el contenido del contrato, que es un supuesto del derecho a ejercer una industria lícita (art. 14 de la Constitución Nacional) y de la libertad económica dentro de las relaciones de competencia (art. 43 de la Constitución Nacional). La libertad de contratar, de competir y de configurar el contenido de un contrato, constituyen una posición jurídica que esta Corte debe proteger como tribunal de las garantías constitucionales. En este sentido debe ser interpretado el término ‘propiedad’ desde la perspectiva constitucional (art. 17 de la Constitución Nacional)” (causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria”, voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni, considerando 15).

19) Que, a su vez, la legislación en la que se subsume el conflicto establece el cambio de valor de la moneda nacional respecto de la extranjera, expresada en la devaluación de la primera, resulta un extremo en relación a cuya constitucionalidad se ha expedido esta Corte en la causa M. 2771.XLI “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional – dto. 1570/01 y otros s/ amparo – ley 16.986”, del 27 de diciembre de 2006, considerando 21, lo cual no tiene ninguna relación con teorías

económicas, sino con la facultad para fijar la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras a fin de restablecer el orden público económico (arts. 75, inc. 11 y 76 de la Constitución Nacional).

20) Que la modificación de esa relación de cambio –coetáneamente con el acaecimiento de un grave estado de perturbación social, política, económica, financiera y cambiaria– operó con una intensidad de tal envergadura, que no sólo era imprevisible de acuerdo al nivel de información que una persona razonable habría tenido al momento de contratar, sino que era inevitable frente a una diligencia normal. Una situación como la señalada, tampoco permite obviar la incidencia del instituto del abuso de derecho como un límite al ejercicio regular de los derechos, cuando estos contrarían los fines que la ley tuvo en miras al reconocerlos o la buena fe, la moral y las buenas costumbres (art. 1071 del Código Civil), cuya aplicación procede aún frente a la mora e incluso puede disponerse de oficio y permite la revisión.

En ese contexto, las cuestiones atinentes a lo inoficioso de un pronunciamiento sobre la inconstitucionalidad de la normativa de emergencia, cuando existe una solución sustentada en la aplicación de otros principios constitucionales; la irrelevancia del estado de mora en orden a la inexistencia de relación de causalidad entre la mora y el desequilibrio del contrato; el alcance asignado a los arts. 508, 513, 617 y 1198 del Código Civil; y la delimitación de los remedios legales vigentes para la recomposición del equilibrio contractual han sido objeto de adecuado análisis en la citada causa “Rinaldi” (voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni, cons. 18), consideraciones que, en lo pertinente, devienen aplicables en el *sub lite* y a las que corresponde remitirse para evitar reiteraciones innecesarias.

21) Que de acuerdo a los parámetros indicados en los considerandos precedentes, la legislación que se examina es compatible con una recomposición del contrato basada en la excesiva onerosidad sobreviniente (art. 1198 del Código Civil), invocada oportunamente por la demandada (fs. 137 vta.), y con una razonable apreciación de los intereses de las partes consistente con las justas expectativas que las vincularon, de acuerdo al beneficio esperado y legítimo de un negocio normal y conforme al estándar de previsibilidad que existía al momento de celebrarlo, en tanto dicho factor resulte afectado sustantivamente por circunstancias sobrevinientes, extraordinarias e imprevisibles que desbordan, sustantivamente, al riesgo propio de una economía de mercado. Además, la calificación de esas circunstancias proviene de la

propia legislación especial (ley 25.561) que no fue cuestionada en este aspecto.

22) Que, sobre tales bases, cabe considerar que la acción de reajuste prevista en la ley de emergencia (ley 25.561) no es más que una aplicación particularizada de las reglas generales analizadas y por lo tanto es también constitucional al ajustarse a los principios que gobiernan el derecho común. Sin embargo, cualquier interpretación que permitiese a las partes replantear las cuestiones aquí examinadas en un juicio ordinario posterior, resulta sumamente inconveniente a poco que se advierta que generaría un dispendio de actividad jurisdiccional incompatible con el adecuado servicio de justicia (arg. Fallos: 318:2060; 322:437 y 323:3501), aparte de que implicaría mantener latente un conflicto que ya lleva 5 años de duración, aumentaría la litigiosidad y generaría altísimos e innecesarios costos para ambas partes, consecuencias que se contraponen con la necesidad de preservar la paz social y dar certeza a las relaciones jurídicas concertadas entre los particulares.

En este sentido, corresponde recordar que en una causa que guarda analogía con la presente, en la cual la alzada había rechazado las defensas planteadas por los ejecutados basadas en hechos notorios derivados de variaciones de la política económica, por entender que su tratamiento desnaturalizaba la estructura del trámite del proceso ejecutivo, la Corte señaló que el carácter limitativo de las excepciones en los juicios de que se trata, no podía llevarse al extremo de consagrar un exceso ritual manifiesto, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa, lo que ocurriría si se privase al afectado por esas medidas de la posibilidad de alegar las modificaciones cambiarias y los remedios legales conducentes a paliar sus efectos, sin otro fundamento que la mera aserción dogmática antes señalada, ineficaz para excluir el examen de los planteos atinentes a la teoría de la imprevisión y al ejercicio regular de los derechos (doctrina de la causa "Burman" en Fallos: 305:226, criterio reiterado en Fallos: 320:2178).

Además, no obstante que en el citado precedente se hizo expresa referencia a que estaba comprometida la vivienda del deudor y de su familia, no existe razón decisiva para limitar la solución a dicha hipótesis, pues la gravedad de la emergencia justifica dar una respuesta que armonice las diferentes situaciones, a partir de una hermenéutica integradora y preservadora del ordenamiento jurídico, con ponderación de las características de los negocios involucrados. La restricción

cognoscitiva de estos litigios no puede traducirse en menoscabo consciente de la verdad jurídica objetiva (Fallos: 318:2060 y 322:437), máxime cuando las normas procesales no se reducen a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tienen por finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la realización del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio (Fallos: 310:870; 311:2177; 317:1759 y 319:625).

23) Que, de acuerdo a estas nociones, cabe ponderar que la actora introdujo –en su primera presentación– la cuestión atinente a los efectos de la pesificación respecto del vínculo contractual en que se sostuvo su pretensión, planteando la inconstitucionalidad de la normativa que la estableció, como también que la demandada alegó –en su respectivo responde (fs. 137 vta.)– la mediación de acontecimientos extraordinarios que desequilibraron sustancialmente el contrato.

24) Que ante lo notorio y extraordinario de los acontecimientos que resultan relevantes para decidir en el *sub lite*, corresponde a los jueces acudir a los medios que resultan adecuados, según el derecho común, para analizar la procedencia y, en su caso, medida de un reajuste equitativo, misión que no es extraña a lo manifestado por la ejecutada en cuanto a que ante la emergencia no debían imponerse todas las cargas a una de la partes y los beneficios a la otra (fs. 210).

25) Que el presente caso se inserta en el contexto de los mutuos hipotecarios celebrados entre los particulares, en los que no se encuentra comprometida la vivienda única y familiar del deudor o que estándolo fueran superiores en origen a la suma de U\$S 250.000.

Estos extremos denotan ciertas características materiales que lo distinguen del precedente “Rinaldi”, situación que también se extiende a la intensidad con la que debe ser ponderada la incidencia de las circunstancias extraordinarias e imprevisibles sobrevivientes, en tanto no resulta afectado el estatuto protectorio de la familia y del acceso a una vivienda digna (art. 14 bis de la Constitución Nacional), pues el contrato no se vincula estrechamente con la vivienda familiar o con los derechos fundamentales de la persona.

Tales elementos distintivos, sin embargo, no excluyen la factibilidad de la afectación del fin del contrato ni constituyen una valla infran-

queable para abordar la cuestión desde la órbita del “instituto de la excesiva onerosidad sobreviniente”.

El punto de conexión radica en la entidad de la prestación adeudada, ya que éste resulta el elemento substancial que se plasmó en numerosísimas contiendas que han sobrecargado los tribunales de todo el país, lo cual revela la aguda tensión que existió y existe entre una cantidad significativa de acreedores y deudores en moneda extranjera, ajenos al sistema financiero, que en muchos casos han invertido sus únicos ahorros o han constituido hipotecas sobre bienes destinados a la producción.

26) Que, en efecto, la gravedad con que la crisis se reflejó en general y, particularmente, en la relación de la moneda nacional con las divisas extranjeras –hecho al que las partes fueron ajenas– no permite presumir, en el caso, la inexistencia de desproporción entre las prestaciones, en tanto se atiende a la incidencia que trae aparejada la restitución de la moneda extranjera en términos de su significación económica.

A su vez, una crisis de excepcional magnitud como la acontecida no posibilita conjeturar, ni en el caso de autos existen indicios para ello, que el deudor de la prestación dineraria en moneda extranjera hubiese resultado inmune a sus consecuencias o bien que las pudiese sobrellevar sin tener que soportar una gravosidad excesiva que, por cierto, se refleja fuera de lo que razonablemente pudo preverse obrando con prudencia.

Es en ese contexto que puede afirmarse que la regla ha sido el agravamiento sustancial, con mayor o menor intensidad, de la posición de quienes habían asumido obligaciones en moneda extranjera. En consecuencia, la excepción la podrían constituir aquéllos que, por circunstancias relacionadas con el propio contrato de consuno con la actividad que desarrollan, no resultaron afectados o bien lo han sido en una medida insuficiente para reflejar un gravamen de tal entidad. Asimismo, quedan al margen de la situación general referida, los supuestos que obedecen a vínculos que denotan extremos claramente diversos de los concernientes a la situación que se analiza en el presente y que fueron contemplados expresamente en el art. 1° del decreto 410/2002.

27) Que los principios atinentes a la excesiva onerosidad sobreviniente son aplicables a los contratos que especifica el art. 1198 del Código Civil, dentro de los cuales se encuentra el mutuo.

28) Que la demandada resulta una persona jurídica, en particular una sociedad de responsabilidad limitada, lo que previene que la relación vinculante plasmada con la actora lo ha sido en procura del objeto social y por ende resultaba un acto subsumido en la actividad que, en tal sentido, desarrolla aquélla (arg. art. 11, inc. 3°, y conc. de la ley 19.550), en el caso la prestación de servicios en el área educativa y cultural en establecimientos de nivel primario, secundario y terciario (fs. 132).

Esta situación no permite exteriorizar que la situación de la deudora no guarde correspondencia con los términos de afectación genérica señalados en el considerando 26. En consecuencia cabe considerar que no media óbice para la aplicación del “instituto de la excesiva onerosidad sobreviniente”.

29) Que, para así proceder, tampoco constituye un impedimento el perfeccionamiento del contrato con la entrega de la moneda designada, pues ante la alteración sustantiva de la trascendencia económica que importaría la restitución de aquélla, no cabe entender que la norma que regula el instituto (art. 1198 del Código Civil) excluya a la especie.

En efecto, sin que implique desatender la entidad que el art. 617 del Código Civil le dispensa a las obligaciones en moneda extranjera, no puede desconocerse que las divisas extranjeras resultan objeto de transacción –incluso en mercados de futuro como muchos bienes– y es la modificación significativa que ha tenido la moneda nacional en su relación con aquéllas, fuera de todo parámetro de previsión, lo que revela la desproporción que cabe corregir con base en la teoría de la imprevisión y la equidad.

Este extremo resulta relevante, pues informa y refleja la excesiva gravosidad derivada de la magnitud a la que ascendió el valor de adquisición de la divisa extranjera.

30) Que de acuerdo a lo expresado se destruyó la relación de equivalencia, por lo cual corresponde aplicar el “instituto de la excesiva

onerosidad sobreviniente” (art. 1198 del Código Civil) y, en consecuencia, cabe examinar cuál es el criterio más adecuado para recomponer con equidad el equilibrio contractual, afectado por la inusitada magnitud de la devaluación de nuestra moneda, y hacerlo menos lesivo para los derechos de los acreedores.

La cláusula convencional que prohíbe invocar la imprevisión, en este excepcional contexto, debe ser examinada en el sentido de que tal estipulación no acuerda derechos tan absolutos o que puedan incidir en detrimento de una de las partes, cuando el abrupto cambio producido desquició el equilibrio de las prestaciones y resultó impuesto a ambas partes por un acto de autoridad con miras a proteger el interés común (conf. art. 21 del Código Civil).

31) Que establecido que es éste el proceso en el que debe realizarse el reajuste equitativo (cf. cons. 22, 23 y 24) y tomando en cuenta las consideraciones expuestas en relación al desequilibrio producido, puede extraerse también como conclusión válida para poner fin a la controversia en materia de pesificación, una solución que imponga distribuir las consecuencias patrimoniales derivadas de la variación cambiaria, doctrina que al presente ha sido aceptada en forma mayoritaria por los tribunales nacionales.

32) Que, sobre la base de lo expuesto, teniendo en cuenta el alcance de los cambios económicos que se produjeron con el abandono de la ley de convertibilidad y en el entendimiento de que restituir el equilibrio de las prestaciones no es tarea sencilla, la utilización de un porcentaje que contemple la brecha entre los diferentes signos monetarios, se presenta aquí también como la vía más apta para adecuar el contrato a las circunstancias sobrevinientes, de modo que según las pautas propias de la teoría de la imprevisión y la equidad ninguna de las partes se beneficie a expensas del otro aunque ambas resulten afectadas por las consecuencias de la crisis.

33) Que, en tales condiciones, y dado que en el caso el deudor no encuentra comprometida su vivienda única y familiar –circunstancia que motivó una mayor protección por parte del legislador con la sanción de la ley 26.167–, para reajustar el contrato se deberá transformar a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha que exista

entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio –tipo vendedor– del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la aplicación del coeficiente de actualización previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior, pues la aplicación de este último procedimiento ha sido consentido por la demandada.

34) Que en orden a la entidad de la solución que se arriba y por tratarse de un contrato afectado por la emergencia económica que debió ser reestructurado, el Tribunal estima prudente fijar los accesorios del crédito desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago –arg. art. 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación– a una tasa de interés del 7,5% anual entre moratorios y punitorios (arts. 508, 622 y 656 del Código Civil).

Por ello y habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo de la ley 48, se condena a la demandada a pagar a los acreedores la suma que resulte de transformar a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha que exista entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio, tipo vendedor, del día que corresponda efectuar el pago, salvo que la aplicación del coeficiente de actualización previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5% anual entre moratorios y punitorios desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y a las de esta instancia que se imponen en el orden causado, atento a la forma en que se decide y a la naturaleza de las cuestiones propuestas.

Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal origen.

E. RAÚL ZAFFARONI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR
PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS LORENZETTI

Considerando:

Que el infrascripto coincide con los considerandos 1° a 11 del voto desarrollado en primer término.

12) Que para facilitar la interpretación de la solución dada a la presente controversia y su consistencia con casos vinculados a la normativa de emergencia, resulta conveniente resumir los principios constitucionales en que se basa y que son los siguientes: 1) Que el contrato y la propiedad tienen protección constitucional en el derecho argentino y, en consecuencia, toda limitación que se disponga es de interpretación restrictiva; 2) Que la legislación de emergencia es constitucional en cuanto establece el cambio de valor de la moneda nacional respecto de la extranjera a fin de restablecer el orden público económico (causa M.2771.XLI “Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional – dto. 1570/01 y otro s/ amparo ley 16.986”, del 27 de diciembre de 2006, considerando 21); 3) Por aplicación de lo precedente, el acreedor puede cobrar la totalidad de su crédito en pesos al no afectarse su derecho de propiedad ni su posición contractual. En el presente caso, la normativa impugnada es inconstitucional porque afecta el derecho de propiedad y la posición contractual de un modo no tolerado por la Constitución; 4) Que es admisible que dicha regla sea afectada por aplicación del orden público de protección de la parte débil. Es lo que ocurre cuando el contrato se vincula con derechos fundamentales vinculados al estatuto de protección de la persona, a los consumidores o a la vivienda familiar, existe abuso del derecho o frustración del fin del contrato. Este ha sido el fundamento por el cual esta Corte ha considerado constitucional una intervención legislativa que expresa la protección de partes vulnerables (causa R.320.XLII “Rinaldi, Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ ejecución hipotecaria”, fallada el 15 de marzo de 2007), lo que no existe en el presente caso; 5) Que también podría ocurrir que el acreedor no cobre la totalidad de su crédito por aplicación de la excesiva onerosidad sobreviniente conforme la denomina el derecho común, o el “esfuerzo compartido”, como lo califica la legislación de emergencia. Pero en el caso, no se ha acreditado que exista ninguna desproporción entre las prestaciones ni necesidad alguna de compartir el esfuerzo, ya que la

restitución de la totalidad de lo dado en mutuo no es excesiva; 6) Que la seguridad jurídica es un valor fundamental para el Estado de Derecho y debe ser protegida por esta Corte a fin de cumplir con el mandato constitucional de promover el bienestar general. El contrato y la propiedad son reglas de juego básicas del modelo constitucional que deben ser razonablemente tuteladas.

13) Que el contrato y la propiedad tienen protección constitucional en el derecho argentino y, en consecuencia, toda limitación que se disponga es de interpretación restrictiva.

Esta tutela comprende tanto la libertad de contratar, que es un aspecto de la autonomía personal a la que todo ciudadano tiene derecho (art. 19 Constitución Nacional), como la de configurar el contenido del contrato, que es un supuesto del derecho a ejercer una industria lícita (art. 14 Constitución Nacional) y de la libertad económica dentro de las relaciones de competencia (art. 43 Constitución Nacional). La libertad de contratar, de competir y de configurar el contenido de un contrato, constituyen una posición jurídica que esta Corte debe proteger como tribunal de las garantías constitucionales. En este sentido debe ser interpretado el término “propiedad” desde la perspectiva constitucional (art. 17 Constitución Nacional). Esta es la interpretación consolidada por los precedentes de este Tribunal al sostener “que el vocablo propiedad, empleado por la Constitución comprende, como lo ha dicho esta Corte, todos los intereses apreciables que un ser humano puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad. Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones privadas sea que nazca de actos administrativos, integra el concepto constitucional de propiedad a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en el goce del mismo” (Fallos: 145:307 y 172:21, disidencia del juez Repetto).

14) Que es regla de interpretación que todo aquel que pretenda restringir el derecho de propiedad constitucionalmente consagrado tiene la carga argumentativa de justificar la legitimidad de su decisión. Este es el efecto jurídico preciso de la calificación del contrato dentro del concepto de propiedad constitucional.

La regla es la libertad, mientras toda limitación es una excepción que debe ser fundada.

15) Que las restricciones que, con fundamento en la emergencia económica, se discuten en la causa, han constituido un avance intolerable sobre la autonomía privada y la posición contractual.

Ello es así porque la emergencia no crea poderes inexistentes, ni disminuye las restricciones impuestas a los atribuidos anteriormente, sino que permite encontrar una razón para ejercer aquellos que ya existen de modo más intenso. Los requisitos para que la legislación de emergencia se adecue a la Constitución son los siguientes: 1) que se presente una situación de emergencia que obligue a poner en ejercicio aquellos poderes reservados para proteger los intereses vitales de la comunidad; 2) que se dicte una ley emanada de un órgano competente que persiga la satisfacción del interés público; 3) que los remedios sean proporcionales y razonables; 4) que la ley sancionada se encuentre limitada en el tiempo y que el término fijado tenga relación directa con la exigencia en razón de la cual ella fue sancionada.

De ello puede distinguirse un control procedimental de constitucionalidad que se refiere a la constatación de una situación de emergencia declarada por el Congreso, la persecución de un fin público y la transitoriedad de las medidas adoptadas; y otro, sustantivo, que se concentra en la razonabilidad de la restricción y examina si hubo desnaturalización del derecho afectado.

Que como fue dicho, el control constitucional sustantivo se concentra en el examen de la razonabilidad de la restricción impuesta por la legislación cuestionada.

A tal fin una metodología correcta en esta materia obliga a distinguir entre la constitucionalidad de la regla general y la de su incidencia sobre las relaciones particulares.

En el caso, la legislación cuestionada establece el cambio de valor de la moneda nacional respecto de la extranjera, expresada en una devaluación de la primera. Esta Corte se ha expedido sobre la constitucionalidad de la regla general (ver la referida causa "Massa", considerando 21), lo cual no tiene ninguna relación con las teorías económicas, sino con la facultad para fijar la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras a fin de restablecer el orden público económico (arts. 75 inc. 11 y 76 de la Constitución Nacional). Es sólo en este aspecto que se ha efectuado una remisión al precedente "Bustos" (Fallos: 327:4495).

Que la afirmación anterior debe ser diferenciada del juicio sobre la constitucionalidad del impacto que aquélla produce sobre cada una de las relaciones jurídicas afectadas. En relación a esta *litis*, resulta evidente que la legislación de emergencia ha avanzado indebidamente sobre lo establecido por las partes, dejando de lado cláusulas pactadas, lo que no supera el control constitucional.

16) Que el argumento de la protección de la expectativa del acreedor, si bien es ajustado a derecho, encuentra su límite en la imposibilidad relativa sobreviniente. En estos supuestos, el Código Civil prevé la acción de revisión (art. 1198, Código Civil), mediante la cual el juez está autorizado a recomponer la reciprocidad obligacional que condujo a las partes a contratar y que fuera desquiciada por causas extraordinarias e imprevisibles. En este aspecto, la acción de reajuste prevista en la ley de emergencia (ley 25.561) no es más que una aplicación particularizada de esta regla general y por lo tanto es también constitucional al ajustarse al estándar del derecho común.

En el caso ha ocurrido una circunstancia sobreviniente, extraordinaria e imprevisible, ya que esta calificación proviene de la propia legislación especial aplicable (ley 25.561). Aún en ausencia de esa norma, el hecho no sólo era imprevisible de acuerdo al nivel de información que una persona razonable habría tenido al momento de contratar, sino que era inevitable frente a una diligencia normal.

Esta Corte ha considerado (ver la referida causa “Rinaldi”) que es constitucionalmente admisible recomponer un contrato a favor de la parte débil. La protección de los consumidores, la vinculación del contrato con derechos fundamentales de la persona, la tutela de la vivienda familiar, la frustración del fin del contrato o la evidencia del abuso del derecho son la base de un “orden público de protección de la parte débil”.

No puede pensarse que una persona jurídica que toma un préstamo de cuatrocientos cincuenta mil dólares (US\$ 450.000) necesite de protección alguna. Ninguno de estos requisitos se da en el caso, por lo que corresponde aplicar las reglas generales.

17) Que el instituto de la excesiva onerosidad sobreviniente es aplicable a los contratos unilaterales onerosos, como ocurre con el mutuo (art. 1198, Código Civil). Si bien existieron circunstancias extraordi-

narias e imprevisibles, no hay, en el caso, ninguna clase de excesiva onerosidad.

El contrato es un acto de previsión que contiene un equilibrio que ha sido destruido por un hecho extraordinario e imprevisible. En el presente caso, el vínculo se perfecciona con la entrega de una cosa dineraria en moneda extranjera que el deudor se obliga a restituir contra el pago de intereses. Establecido que es admisible la entrega de una cosa dineraria en moneda nacional, no hay ningún desequilibrio entre ésta y la tasa de interés, que es la contraprestación por el préstamo oneroso.

Tomando en cuenta un criterio más amplio que valorara la totalidad del negocio celebrado, comparando la cosa dineraria, la tasa de interés, y su relación con la cosa dada en garantía, tampoco se ha acreditado la existencia de desequilibrio alguno.

Que, en subsidio, podría señalarse que estos criterios generales no resultan desmentidos por la propia ley especial dictada con base en la emergencia. En efecto, cuando la legislación se refiere al “esfuerzo compartido” (ley 25.561, decretos 214/02 y 320/02) suministra criterios que dicen que “las partes negociarán la reestructuración de sus obligaciones recíprocas, procurando compartir de modo equitativo los efectos de la modificación de la relación de cambio”; que “el Poder Ejecutivo Nacional queda facultado a dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido”; y que “si por aplicación de esta disposición, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio” y que “a los efectos del reajuste equitativo del precio, previsto en dicha disposición, se deberá tener en cuenta el valor de reposición de las cosas, bienes o prestaciones con componentes importados”.

La equidad, aplicada a quien solicita un préstamo de cuatrocientos cincuenta mil dólares (US\$ 450.000), y quiere devolverlo en pesos, cuando el valor de las cosas al momento del pago ha superado el valor del dólar, no puede tener otro significado que obligar a cumplir lo pactado.

El valor de reposición de las cosas entregadas no muestra ninguna desproporción, así como tampoco existe ninguna distorsión exagerada

en relación al valor del bien dado en garantía que permita indagar la frustración del fin.

En cuanto a la posibilidad de dar una prórroga en el plazo de pago para una obligación pactada el 3 de diciembre de 1998 y ampliada el 27 de enero de 1999, cuyo vencimiento se produjo el 3 de diciembre de 1999, carece de todo fundamento razonable.

18) Que con relación al argumento en el cual la cámara sustentó su decisión por el cual quedaron excluidas de la normativa de emergencia las deudas que se encontraban en mora o vencidas al 6 de enero de 2002, corresponde señalar que si bien es cierto que como regla el deudor moroso soporta el daño moratorio (art. 508 del Código Civil), intrínseco a la obligación, también lo es que la ley vigente (ley 25.820), al declarar que se aplica a las obligaciones en mora, neutralizó, para este supuesto, el carácter que el Código Civil adjudicó a ese estado como elemento de traslación de los riesgos del caso fortuito (art. 513 del Código Civil). En consecuencia, con arreglo a la legislación vigente no cabe tener en cuenta, para el caso, los efectos de la misma (ver la referida causa “Rinaldi”, considerando 18 del voto de los jueces Lorenzetti y Zaffaroni).

19) Que la protección de la propiedad realiza el valor de la seguridad jurídica y protege a los ciudadanos en sus contratos y en sus inversiones, lo cual es esencial para la concreción de un Estado de Derecho. El ahorro que hace el ciudadano para resguardarse frente a las inclemencias del futuro o para aumentar su patrimonio, debe ser protegido por los jueces, sin que interese cuáles son sus propósitos individuales, salvo que se constate alguna ilicitud. Esta regla es la base de la tranquilidad que todos tenemos que gozar en una sociedad organizada, es el fundamento del respeto recíproco y es el principal impulsor del crecimiento económico que sólo puede ser realizado dentro de instituciones estables.

El resguardo de la posición contractual del acreedor fortalece la seguridad jurídica y es una sólida base para la economía de mercado. La historia de los precedentes de esta Corte muestra que hubo una postura demasiado amplia respecto de las restricciones admisibles (ver la referida causa “Massa”, ampliación de fundamentos del juez Lorenzetti), que es necesario corregir porque sus efectos institucionales han sido devastadores.

La excepción se ha convertido en regla, y los remedios normales han sido sustituidos por la anormalidad de los remedios. Esta fundamentación de la regla de derecho, debilita el compromiso de los individuos con las leyes y los contratos, ya que la emergencia permanente destruye todo cálculo de riesgos, y restringe el funcionamiento económico.

Que el derecho es experiencia y la misma nos enseña de modo contundente que la emergencia reiterada ha generado más emergencia e inseguridad y que es necesario volver a la normalidad.

Que la Constitución y la ley deben actuar como mecanismos de precompromiso elaboradas por el cuerpo político con el fin de protegerse a sí mismo contra la previsible tendencia humana a tomar decisiones imprudentes. Quienes redactaron nuestra Constitución sabían lo que eran las emergencias ya que obraron en un momento en que la Nación misma estaba en peligro de disolución, pero decidieron sujetarse rígidamente a una Carta Magna con el propósito de no caer en la tentación de apartarse de ella frente a necesidades del momento. Un sistema estable de reglas y no su apartamiento por necesidades urgentes es lo que permite construir un Estado de Derecho.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo de la ley 48, se manda llevar adelante la ejecución por la suma reclamada en su moneda de origen o monto que represente la suma de pesos necesaria para adquirir en el mercado libre de cambios –al día del efectivo pago– la cantidad de dólares estadounidenses que arroje la liquidación definitiva que deberá practicar la parte acreedora, con más los intereses pactados, desde la fecha en que se produjo la mora y hasta el efectivo pago.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y a las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LUIS LORENZETTI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al modificar la decisión de la instancia anterior, mandó llevar adelante la ejecución hipotecaria por la suma reclamada en su moneda de origen –dólares norteamericanos–, la vendeda dedujo recurso extraordinario que, denegado, motiva la presente queja, que este Tribunal declaró procedente a fs. 312.

2°) Que para así concluir el *a quo* entendió que las normas de emergencia dictadas a partir del decreto 214/2002 en cuanto disponían la pesificación de las obligaciones contraídas con anterioridad al 6 de enero de 2002 –a la paridad de 1 U\$S = \$ 1–, no eran de aplicación en supuestos en que, como en autos, la deudora hubiera incurrido en mora en el cumplimiento de su obligación con anterioridad a la sanción de la ley 25.561 –6 de enero de 2002–.

3°) Que el recurso extraordinario interpuesto resulta procedente pues en el caso, y más allá de la insuficiente fundamentación de la presentación de fs. 205/210, se cuestiona la inteligencia de la ley federal 25.561 en cuanto a la aplicación de la legislación de emergencia a situaciones en las que el deudor se encontrara en mora. Esta norma ha sido modificada en el punto en debate por la previsión de la ley 25.820, a la que esta Corte en su decisión deberá atender, de acuerdo a consolidada doctrina que exige el examen de disposiciones sobrevinientes a las decisiones recurridas (Fallos: 308:1489; 312:555; 315:123, entre muchos otros).

4°) Que según resulta de los autos principales, 20 personas físicas dieron en préstamo a la sociedad ejecutada la suma de U\$S 392.000 de acuerdo al contrato de mutuo celebrado el día 3 de diciembre de 1998. Esa suma recibida –cuyos intereses se devengaban y pagaban mensualmente– debía reintegrarse en un único pago de capital en el plazo de un año a contar desde la fecha indicada. En garantía de la obligación de restituir el importe recibido y sus accesorios, la deudora constituyó hipoteca en primer grado sobre el inmueble rural sito en el Partido de Luján, Provincia de Buenos Aires; más tarde –27 de enero del año siguiente– se amplió el préstamo en U\$S 58.000 que debía ser

pagado en iguales condiciones y fecha que el crédito original. La ejecutada no opuso excepciones, y guardó silencio con respecto a la mora.

5°) Que tal como lo reseña el dictamen al que a fs. 311 remite el señor Procurador General, el 6 de enero de 2002, el Congreso Nacional sancionó la ley 25.561, por la cual declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria y delegó en el Poder Ejecutivo Nacional –hasta el 10 de diciembre de 2003, plazo luego prorrogado hasta el 31 de diciembre de 2004 por la ley 25.820– el ejercicio de las facultades en ella establecidas a fin de “reglar la reestructuración de las obligaciones, en curso de ejecución, afectadas por el nuevo régimen cambiario instituido por el art. 2°” (incs. 1° y 4°, respectivamente, del art. 1°). En cuanto aquí interesa, la ley 25.561 dispuso que las prestaciones dinerarias exigibles **desde la fecha de su promulgación**, originadas en contratos celebrados entre particulares, pactados en dólares u otras monedas extranjeras, se cancelarían en pesos a la relación de cambio un peso por un dólar estadounidense, en concepto de pago a cuenta del monto que resulte de la reestructuración de las obligaciones que las partes deberán negociar, procurando compartir de modo equitativo los efectos de la modificación de la relación de cambio (art. 11 de la ley citada). A su vez, la ley 25.561 facultó al Poder Ejecutivo Nacional, por las razones de emergencia pública definidas en el art. 1°, a establecer el sistema que determinará la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras y dictar regulaciones cambiarias (art. 2°). Asimismo, se derogaron las disposiciones de los arts. 1°, 2°, 8°, 9°, 12, 13 de la ley 23.928, con las modificaciones incorporadas por la ley 25.445. Sin perjuicio de lo reseñado, se mantuvo, con las excepciones y alcances de la ley 25.561, la redacción de los arts. 617, 619 y 623 del Código Civil, dispuesta por el art. 11 de la ley 23.928, que considera a las obligaciones de dar moneda extranjera como obligaciones de dar sumas de dinero y admite la liberación del deudor, en caso de entregar una suma de determinada especie o calidad de moneda, dando la especie designada el día de su vencimiento (arts. 617 y 619, Código Civil). Posteriormente, el Poder Ejecutivo dictó el decreto 214/02 (art. 8°) que, en lo que al caso interesa, transforma a pesos todas las obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, de cualquier causa u origen, a razón de un peso por cada dólar estadounidense, con más el Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R.). Asimismo, estableció que si luego de su aplicación, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las

partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio. La ley 25.820 modificó el art. 11 de la ley 25.561, que ahora establece que “(l)as obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, **haya o no mora del deudor**, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (US\$ 1) = un peso (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R.) o el Coeficiente de Variación de Salarios (C.V.S.), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso.

Si por aplicación de los coeficientes correspondientes, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio”.

La resolución 47/02 del Ministerio de Economía por su parte, dispuso que el CER –coeficiente de estabilización de referencia, vigente desde el 3 febrero de 2002 (art. 4° del decreto 214/02) y respecto del cual diversas disposiciones limitaron su ámbito de aplicación– se compondrá por la tasa de variación diaria obtenida de la evolución mensual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, e igual criterio adoptó la ley 25.713 (art. 1°).

6°) Que corresponde entonces estudiar si la existencia de mora por parte del deudor –situación que como se indicó se configura en el caso– obsta a la aplicación de la legislación de emergencia en cuanto pesificó la deuda, única cuestión sobre la que se pronunció el *a quo*, en tanto que su conclusión afirmativa al respecto hizo improcedente el tratamiento de la constitucionalidad de las previsiones sobre cuya base la ejecutada pretendió la morigeración del monto de su deuda.

Al respecto la cámara sostuvo que las obligaciones contraídas y **vencidas** con antelación a la vigencia de la ley 25.561, se encontraban fuera del ámbito de aplicación del cuestionado régimen de pesificación. Ello, con sustento en que de acuerdo al sistema del Código Civil, los deudores morosos deben cargar con las consecuencias desfavorables producidas con posterioridad a la mora, en el caso, la pesificación unida a la devaluación.

7°) Que la sanción de normas posteriores al dictado de la decisión recurrida vinculadas específicamente con esta última cuestión, motivó que esta Corte confiriera nueva vista al Ministerio Público Fiscal (fs. 57 del recurso de queja). En su dictamen el señor Procurador General, señala que la ley 25.820 puso fin a las divergencias a que dio lugar la aplicación temporal de la legislación de emergencia respecto de las obligaciones vencidas. Agrega que no existe en ello violación alguna de la Constitución Nacional, toda vez que el principio de irretroactividad de la ley sólo tiene raigambre legal, sin que por tanto, obligue al legislador quien puede derogarlo cuando, como en el caso, la nueva legislación no afecta derechos adquiridos sino “que comprenden obligaciones en curso de ejecución, que quedaron pendientes de pago en plena crisis”, por lo que “no cabe considerarlas incorporadas plena y definitivamente al patrimonio del acreedor sino sometidas a las leyes que, en el marco de la emergencia reglamentan su ejercicio”.

8°) Que esta Corte no comparte la conclusión a la que arriba el señor Procurador General, por las siguientes razones.

En primer término, es preciso señalar que si bien la irretroactividad de la ley es un principio de orden legal, adquiere carácter constitucional cuando la aplicación de la nueva ley produce el efecto de privar a algún habitante de la Nación de un derecho incorporado a su patrimonio, que en tal caso se confunde con la garantía relativa a la inviolabilidad de la propiedad (Fallos: 184:621; 238:496; entre muchos otros).

En el caso, en el momento en que el deudor incurrió en mora, se incorporó al patrimonio del acreedor el derecho a percibir íntegramente el crédito, derecho que no admite su alteración o supresión por una ley posterior sin violentar severamente el mencionado derecho constitucional (art. 17 de la Constitución Nacional). Para ello no es menester que se trate de prestaciones ya ejecutadas, pues tal comprensión importaría tanto como afirmar que un derecho adquirido –frente a una relación de crédito, como en el caso– sólo es tal cuando ha mediado pago, es decir paradójicamente, cuando ese derecho se ha extinguido por su modo normal.

En segundo lugar, esta Corte comparte las conclusiones a las que arribó el *a quo* respecto de las consecuencias de la mora, sin que a ello obste la situación de emergencia.

9°) Que, en efecto, no obstante que es obvio que la situación de emergencia precede a su declaración legal, de allí no se sigue necesariamente que el incumplimiento del deudor sea imputable a esa situación y no a su discrecional actitud, cuestión sobre la que por lo demás el interesado no esgrimió argumento alguno en la instancia de grado –ni siquiera opuso excepciones–.

Fuera de ello, cabe destacar que en todo caso, al deudor le asistía la facultad de plantear judicialmente la cuestión, ya sea mediante la demanda de revisión contractual (arg. arts. 513 y 1198 del Código Civil), bien consignando judicialmente la cantidad que entendía deber.

10) Que, por otra parte, retrotraer la crisis a un momento anterior al incumplimiento sin formular precisión alguna, exigiría descartar sobre la base de la observación razonada de la realidad económica, que esa crisis no existía en el momento de la contratación. Esto es, no se advierte por qué razón se coloca al incumplimiento dentro del período de emergencia –no declarada– y no se hace lo mismo con el contrato.

En síntesis, la tesis que en este aspecto ensaya el señor Procurador General significaría tanto como afirmar que en situaciones de crisis –que en nuestro país desde hace décadas se presentan en forma crónica y prácticamente ininterrumpida– y sin ley de emergencia, no existirían reglas ni se derivaría para los morosos consecuencia alguna desfavorable de sus incumplimientos. Ello es mucho más grave si se tiene en cuenta que el legislador e incluso el Poder Ejecutivo cuenta con facultades suficientes para declarar frente a tales coyunturas, la situación de emergencia o, en su caso, prorrogarla como de hecho ha ocurrido (ver en este sentido la prórroga de la emergencia dispuesta por la reciente ley 25.972).

11) Que las circunstancias sociales y económicas que motivaron las medidas cuestionadas en autos encuentran –como ya tuvo oportunidad de señalarlo esta Corte (causas “*Provincia de San Luis*” (Fallos: 326:417) voto del juez Fayt y “*Bustos, Alberto Roque y otros*” (Fallos: 327:4495) disidencia del juez Fayt)– difícil parangón en la historia de la Argentina contemporánea. En efecto, el país asistió a la renuncia de un presidente constitucional en medio de graves protestas sociales, de consecuencias luctuosas. La crisis económica amenazaba convertirse en catástrofe, de lo que dan cuenta la huida de las reservas, la salida

de la convertibilidad, la devaluación, la quiebra de la relación de confianza de los ahorristas con los bancos, la caída del consumo interno, los ajustes. Este cuadro de situación se reflejaba como una estenosis tumoral en el aumento del desempleo y la subocupación, la exclusión y la indigencia simbióticamente unidas al caos social, político y económico. Este escenario desfibró el sistema de creencias sobre el que se asienta la Nación y la vida del Estado. La crisis no ha dejado resquicios sin penetrar.

De ahí que la reconstrucción requiriera medidas extremas y cambios severos, cuya constitucionalidad hoy –**superado lo álgido de la crisis**– le toca a esta Corte juzgar.

12) Que una vez más, para el abordaje de la cuestión constitucional a la que los antecedentes hasta aquí reseñados remite, resulta imperioso el retorno a la racionalidad, a la prudencia y al respeto de la buena fe contractual entre acreedores y deudores. En este cometido no debe olvidarse que los derechos emergentes del contrato de mutuo –base de la presente demanda– gozan de la protección otorgada por el art. 17 de la Constitución Nacional a la propiedad privada.

Es que como desde antiguo ha señalado este Tribunal, el término propiedad utilizado por la Constitución comprende “todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad” (Fallos: 145:307, causa “Bourdieu, Pedro Emilio”), de modo tal que la protección constitucional alcanza a los bienes que son susceptibles de valor económico, apreciables en dinero o al dinero mismo.

El art. 14 de la Constitución Nacional declara que todos los habitantes tienen derecho a “usar y disponer de su propiedad” y el art. 17 declara que “es inviolable” y que “ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley”. “La expropiación por causa de utilidad pública [añade] debe ser calificada por ley y previamente indemnizada” y la “confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino”. En efecto, tal como señala Joaquín V. González, el derecho de propiedad es por su naturaleza “absoluto, perpetuo y exclusivo: cualidades y caracteres que la Constitución califica con la palabra ‘**inviolable**’” (Manual de la Constitución Argentina, Ed. Angel Estrada, Buenos Aires, 1897, pág. 130 s.).

13) Que es sabido que como principio, el legislador está facultado para hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes atribuidos al gobierno de la Nación. En correspondencia con los fines enunciados en el Preámbulo de la Constitución Nacional, aquél cuenta con las facultades constitucionales necesarias para satisfacer los requerimientos de la sociedad, poner fin a los estados de emergencia y conjurar cuanto ponga en peligro la subsistencia del Estado. Cuando una situación de crisis o de necesidad pública exige la adopción de medidas tendientes a salvaguardar los intereses generales, se puede sin violar ni suprimir las garantías que protegen los derechos patrimoniales, postergar, dentro de límites razonables, el cumplimiento de obligaciones emanadas de derechos adquiridos, tal como lo ha decidido reiteradamente esta Corte en precedentes de innecesaria cita.

En esencia, se trata –como se ha reconocido desde el siglo pasado– de hacer posible el ejercicio de las facultades indispensables para armonizar los derechos y garantías individuales con las conveniencias generales, de manera de impedir que los derechos amparados por esas garantías, además de correr el riesgo de convertirse en ilusorios por un proceso de desarticulación de la economía estatal, puedan alcanzar un grado de perturbación social acumulada, con capacidad suficiente para dañar a la comunidad nacional (Fallos: 172:21, causa “Avico, Oscar Agustín”).

14) Que en ese sentido cabe recordar lo dicho por Horacio R. Larreta, en su dictamen del 6 de septiembre de 1934, que en el recurso extraordinario deducido en el caso recién citado, enumeró los cuatro requisitos que debe llenar una ley de emergencia para que su sanción esté justificada, y que ya habían sido mencionados por el *Chief Justice Hughes*, en el caso “**Home Building v. Blaisdell**”: “Es necesario para ello: 1) que exista una situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad; 2) que la ley tenga como finalidad legítima, la de proteger los intereses generales de la sociedad y no a determinados individuos; 3) que la moratoria sea razonable, acordando un alivio justificado por las circunstancias; 4) que su duración sea temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria. El juez *Hughes*, presidente del tribunal, apoyó su voto en estos fundamentos: “Si el Estado tiene poder para suspender temporalmente la aplicación de los contratos en presencia de desastres debidos a causas físicas, como terremotos, etc., no puede darse por inexistente ese po-

der cuando una urgente necesidad pública que requiere el alivio es producida por causas de otra índole, como las económicas. No sólo se invocan en los contratos las leyes existentes a fin de fijar las obligaciones entre las partes, sino que se introducen en ellos también las reservas de atributos esenciales del poder soberano, como postulados del orden legal. El criterio de proteger a los contratos contra su invalidación presupone el mantenimiento de un gobierno en virtud del cual son valederas las obligaciones contractuales. Dicho gobierno debe retener la autoridad adecuada para asegurar la paz y el buen orden de la sociedad. Este principio de armonizar las prohibiciones constitucionales con la necesaria conservación del poder por parte del Estado ha sido reconocido progresivamente en las decisiones de esta Corte. Aunque se evite una sanción que pudiera permitir al Estado adoptar como política el repudio de las deudas o la destrucción de los contratos, o la negación de los medios para llevarlos a la práctica, no se deduce de ello que no hayan de producirse situaciones en las que la restricción temporal de esos medios no cuadre con el espíritu y el propósito del artículo constitucional. Recordando la advertencia de *Marshall*, agregaba el juez *Hughes*, que no hay que olvidar que la Constitución fue sancionada con el propósito de que rigiera en épocas venideras por lo que su interpretación debe adaptarse a las crisis que sufren las relaciones humanas”.

15) Que el juez *Hughes* en el fallo referido, resumiendo las decisiones de la Corte Suprema americana dijo: “es manifiesto, de la revista que hacemos de nuestras decisiones que ha habido una creciente valorización de las necesidades públicas y de la necesidad de encontrar fundamento a una avenencia razonable entre los derechos individuales y el bienestar público. La limitación del dominio público, la presión del constante aumento de la población, la interdependencia de las actividades de nuestro pueblo, y la complejidad de nuestros intereses económicos, han conducido inevitablemente hacia una creciente utilización de la organización social, con el objeto de proteger las bases mismas de la actividad individual. Donde, en tiempos pasados, se pensaba que sólo los negocios (o asuntos) de los individuos o de las clases sociales estaban comprometidos y que los del Estado apenas estaban remotamente rozados, posteriormente se ha encontrado que estaban directamente afectados los intereses fundamentales del Estado; y que la cuestión ya no es más solamente la de un contratante contra otro, sino del uso de los medios razonables para salvaguardar la estructura económica sobre la cual reposa el bienestar de todos. No es admisible la réplica de que esta necesidad pública no fue comprendida (o sospe-

chada) un siglo ha, ni insistir en que aquello que significó el precepto constitucional según el criterio de entonces, deba significar hoy según el criterio actual (*'vision of our time'*). Si se declarara que la Constitución significa hoy, lo que significó en el momento de su adopción, ello importaría decir que las grandes cláusulas de la Constitución deben confinarse a la interpretación que sus autores les habían dado, en las circunstancias y con las perspectivas de su tiempo, y ello expresaría su propia refutación. Para prevenirse contra tal concepto estrecho, fue que el presidente de la Corte, *Mr. Marshall* expresó la memorable lección: 'No debemos olvidar jamás que es una constitución lo que estamos interpretando (Mc. Culloch v. Maryland, 4 Wheat 316, 407) una Constitución destinada a resistir épocas futuras, y consiguientemente a ser adaptable a las variadas crisis de los asuntos humanos'. Cuando consideramos las palabras de la Constitución, dijo la Corte, en *'Missouri v. Holland'*, 252 U. S. 416, 433, debemos darnos cuenta (o hacernos cargo: *'realize'*) que ellas dieron vida a un ser cuyo desarrollo no pudo ser previsto completamente por sus creadores mejor dotados... El caso que examinamos debe ser considerado a la luz de nuestra experiencia..."

16) Que tanto en nuestro derecho como en el de los Estados Unidos de América, las leyes dictadas en situaciones de emergencia, no se consideraron a extramuros de la Constitución Federal por desconocimiento del derecho de propiedad, cuando se limitaron a no suspender indefinidamente la ejecución de los derechos del acreedor, ni dificultaron el cumplimiento de las obligaciones con plazos excesivamente largos. Es que no está en juego el dominio eminente del Estado, sino los límites del poder de policía con vistas a todas las grandes necesidades públicas. Y ese límite, del cual nunca podrá pasar, es el de la propiedad privada no susceptible de ser tomada sin declaración de utilidad pública y previamente indemnizada. De ahí que la validez constitucional de estas leyes se sustenta en que no afectan el contenido mismo de la relación jurídica, ni ninguna de las partes constitutivas de la obligación. "En situaciones de emergencia o con motivo de ponerles fin, se ha reconocido la constitucionalidad de las leyes que suspenden temporalmente los efectos de los contratos libremente convenidos por las partes, siempre que no se altere su sustancia, a fin de proteger el interés público en presencia de desastres o graves perturbaciones de carácter físico, económico o de otra índole". Sólo se ha exigido que tal legislación sea razonable y no desconozca las garantías individuales o las restricciones que la Constitución contiene en salvaguardia de las instituciones libres.

17) Que esta Corte ha reconocido la constitucionalidad de las leyes que **suspenden temporalmente** tanto los efectos de los contratos como los efectos de las sentencias firmes, siempre que no se altere la sustancia de unos y otras (Fallos: 243:467), a fin de proteger el interés público en presencia de desastres o graves perturbaciones de carácter físico, económico o de otra índole (Fallos: 238:76). En estos casos, el Gobierno “está facultado para sancionar las leyes que considere conveniente, con el límite que tal legislación sea razonable, y no desconozca las garantías o las restricciones que contiene la Constitución”. “No debe darse a las limitaciones constitucionales una extensión que trabe el ejercicio eficaz de los poderes del Estado” (Fallos: 171:79) toda vez que “acontecimientos extraordinarios justifican remedios extraordinarios” (Fallos: 238:76). La distinción entre la sustancia de un acto jurídico y sus efectos contribuye a la transparencia de la doctrina de la legislación de emergencia, admitiendo la constitucionalidad de la que restringe temporalmente el momento de ejecución del contrato o la sentencia, “manteniendo incólume y en su integridad la sustancia de los mismos, así como la de los derechos y obligaciones que crean o declaran”. Que “(e)n tiempos de grave trastorno económico-social, el mayor peligro que se cierne sobre la seguridad jurídica no es el comparativamente pequeño que deriva de una transitoria postergación de las más estrictas formas legales, sino el que sobrevendría si se las mantuviera con absoluta rigidez, por cuanto ellas, que han sido pensadas para épocas de normalidad y sosiego, suelen adolecer de patética ineficacia frente a la crisis” (Fallos: 243:467 causa “Russo, Angel y otra”, considerandos 14 y 19 del voto de los jueces Aráoz de Lamadrid y Oyhanarte).

18) Que el derecho de “emergencia” no nace fuera de la Constitución, sino dentro de ella; se distingue por el acento puesto, según las circunstancias lo permitan y aconsejen en el interés de individuos o grupos de individuos, o en el interés de la sociedad toda. Arribar a la unión nacional no fue tarea fácil, como no lo fue establecer la Constitución (Fallos: 191:388). Junto a los derechos cuyo goce la Constitución establece para todos los habitantes, ella agrega que tal goce se hará conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio (art. 14) sin desnaturalizar a aquéllas (art. 28), y se refiere a la unión nacional, a la forma de gobierno y a la organización de los poderes, y se proyecta para nuestra posteridad, es decir, que erige una organización nacional cuya vitalidad es tan esencial como aquellos derechos particulares, como que en ella descansa la efectiva seguridad de éstos. Es por ello que el bienestar que tiene en miras es el bienestar general, entendido como marco y no como negación del particular.

Hay pues en la Constitución Nacional contenidos derechos y proyectos de alcance diferente. La cuestión es, para los jueces, determinar la legitimidad de la extensión que se les haya concedido en cada caso. El problema, pues, no se circunscribe al análisis del ejercicio del poder de policía, sino que reside en un juicio axiológico en el que están involucrados principios constitucionales diversos y que debe resolverse atendiendo a las circunstancias de la causa.

19) Que sobre la base de esta consolidada doctrina de la emergencia, el Tribunal sostuvo en el recordado caso “Peralta” (Fallos: 313:1513), que “al acudir a ese medio de pago” –se refería a los “Bonos Externos 1989”– se produjo una reprogramación de vencimientos, mas no necesariamente una “quita” como podría haberse supuesto en un primer y superficial análisis de la cuestión. Y añadió: “(e)n definitiva, de las medidas adoptadas por el gobierno no resulta menoscabo de la propiedad protegida por el art. 17 de la Constitución Nacional. Porque, como se expuso al examinar genéricamente los distintos problemas que plantea la ‘emergencia’, *no hay violación del art. 17 citado cuando por razones de necesidad se sanciona una norma que no prive a los particulares de los beneficios patrimoniales legítimamente reconocidos ni les niega su propiedad y sólo limita **temporalmente** la percepción de tales beneficios o restringe el uso que pueda hacerse de esa propiedad.* Antes bien, hay una limitación impuesta por la necesidad de atenuar o superar una situación de crisis que, paradójicamente, también está destinada a proteger los derechos presuntamente afectados que corrían el riesgo de convertirse en ilusorios por un proceso de desarticulación del sistema económico y financiero” (énfasis agregado).

20) Que esta Corte al pronunciarse respecto de la validez constitucional de la legislación de emergencia financiera dictada entre el 1° de diciembre de 2001 y el 1° de febrero de 2002 –previo al dictado el decreto 214/02–, entendió que ni aun con la extensión reconocida a los poderes del Estado para afrontar emergencias de carácter económico (causa “Smith” –Fallos: 325:28–), las disposiciones cuestionadas podían reputarse compatibles con la Constitución Nacional. En efecto, y contrariamente a lo que ocurría en Fallos: 313:1513, no se preserva sino que **se destruye** “el valor... de la moneda” que “es lo que interesa y no puede perderse de vista sin riesgo de incurrir en conclusiones equivocadas”. “Por lo demás [se añadió] una justa apreciación del medio concreto elegido por el Estado Nacional como paliativo de la crisis

a fin de decidir sobre su compatibilidad constitucional no puede ser examinada con prescindencia del conjunto de las medidas adoptadas... *El efecto producido por las normas impugnadas excede, pues, el ejercicio válido de los poderes de emergencia ya que aun en estas situaciones,... el Estado no puede válidamente transponer el límite que señala el art. 28 de la Constitución Nacional y preterir su inexcusable rol como gestor del bien común.* La norma en cuestión afecta, por tanto, en forma directa e inmediata las garantías reconocidas por los arts. 14 bis y 17 de la Constitución Nacional así como las previsiones del art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica” (voto del juez Fayt, *in re* “Banco de Galicia y Buenos Aires s/ solicita intervención urgente en autos ‘Smith, Carlos Antonio c/ Poder Ejecutivo Nacional’” Fallos: 325:28).

21) Que si bien es cierto que a la hora de contratar, el deudor debió ponderar el marco normativo de referencia, esto es, la paridad establecida por la ley 23.928, no lo es menos que igualmente tuvo en cuenta –y así lo manifestó expresamente– la posibilidad de que ese régimen se alterara. De otro modo no se explica el sentido de previsiones tales como las referidas al eventual pago en pesos suficientes para adquirir los títulos públicos que se indican (confr. mutuo, cláusula 5).

De allí que no pueda sino entenderse que ambas partes y no sólo la deudora ponderaron a la hora de celebrar el mutuo la coyuntura económica y su repercusión sobre la decisión de contratar, así como las condiciones en que lo harían. En tal sentido, si bien puede afirmarse que la llamada “convertibilidad” garantizaba al deudor que podría cumplir su obligación adquiriendo al valor fijado en la ley la moneda extranjera debida, del mismo modo, puede decirse que el acreedor consentía –sólo en esas condiciones– desprenderse de su capital pues se le aseguraba su devolución en la moneda en la que –para precaverse de los efectos de la inflación– desde hace años preservaban su capital los ahorristas argentinos. A la par, acreedores y deudores atendieron a la situación económica existente en el momento de contratar y contemplaron la posibilidad de que dada la historia económica argentina, esa situación se modificara, disponiendo para tal caso el remedio que entendieron adecuado.

La eventual ineficacia de dichas cláusulas es una cuestión absolutamente ajena al ámbito de conocimiento del Tribunal y de esta causa,

no ya por las limitaciones propias de este tipo de procesos que bien podrían soslayarse de acuerdo a la doctrina de esta Corte, sino –y ello es esencial– porque la cuestión no fue esgrimida en ninguna de las instancias por la recurrente quien, como ya se señaló, **ni siquiera opuso excepciones.**

22) Que en síntesis no puede discutirse que la legislación impugnada ha operado una transformación en la sustancia del derecho afectado que la torna inválida frente a la Constitución Nacional.

La conversión en pesos de los créditos en moneda extranjera, permite que el mutuario –deudor de la obligación de devolver el mismo bien que le fue entregado– cumpla con ella, entregando un bien de valor sensiblemente inferior. De esta conversión obligatoria deviene una **quita** que, como tal, resulta –utilizando la expresión de Fallos: 313:1513– irremediabilmente confiscatoria. Los hechos de autos revelan paradigmáticamente una situación en la que el Estado no suministra un remedio para paliar una situación de emergencia sino que decide **mutar** la sustancia o esencia del derecho adquirido. De consuno con los principios expuestos y, encontrándose la legislación cuestionada a extramuros de la Constitución Nacional, debe entenderse inválida.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado y, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 16, segundo párrafo de la ley 48, se manda llevar adelante la ejecución por la suma reclamada en su moneda de origen o monto que represente la suma de pesos necesaria para adquirir en el mercado libre de cambios –al día del efectivo pago– la cantidad de dólares estadounidenses que arroje la liquidación definitiva que deberá practicar la parte acreedora, con más los intereses pactados, desde la fecha en que se produjo la mora y hasta el efectivo pago.

Las costas de la ejecución serán soportadas en los términos del art. 558 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, salvo las correspondientes a los incidentes generados con motivo de los planteos atinentes a la validez constitucional de las normas de emergencia y a las de esta instancia que se imponen en el orden causado atento a la naturaleza de las cuestiones propuestas. Notifíquese y remítase.

CARLOS S. FAYT.

DISIDENCIA DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1 °) El 3 de diciembre de 1998 la sociedad demandada en la presente causa, Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L., tomó en calidad de préstamo la suma de trescientos noventa y dos mil dólares estadounidenses (US\$ 392.000), con destino a la construcción de un colegio para enseñanza primaria y secundaria. Se pactó que la devolución del dinero debía efectuarse en el plazo de un año a contar desde la fecha indicada, con más un interés del 18% anual, pagadero por mes vencido. En garantía del cumplimiento de lo pactado, la deudora constituyó derecho real de hipoteca sobre dos inmuebles de su propiedad en favor de sus acreedores. El 27 de enero de 1999 se amplió el préstamo en cincuenta y ocho mil dólares estadounidenses (US\$ 58.000) que la prestataria se comprometió a restituir en la misma fecha, condiciones y garantía real que el mutuo anterior.

Además, se estableció que el pago en dólares estadounidenses era condición esencial del contrato y para el supuesto que la deudora se vea privada de los dólares que declaró tener en su poder para cancelar la deuda en esa moneda, se acordó un procedimiento mediante el cual se determinaría la cantidad de pesos equivalentes a los dólares prestados.

Los montos dados en préstamo fueron la suma de cantidades menores aportadas en distintas proporciones por 21 personas. Entre esos aportantes se encontraban, en lo que aquí interesa: Irene Gwendoline Longobardi, Antonio F. García y Emilio Oscar Miguez por US\$ 20.000; María Avelina Luisa Villar Matos y José Rafael Sánchez Villar por US\$ 30.000; Carlos Alberto Pozzo por US\$ 12.000; Carlos Eriberto Castro por US\$ 15.000 y Pascual Boccafurno por US\$ 16.000.

El 20 de junio de 2002, ante la falta de pago del crédito en tiempo y forma, los coacreedores mencionados iniciaron conjuntamente la presente ejecución por el total de la deuda impaga a cada uno de ellos, con más sus intereses y costas. Alegaron que la deudora había incurrido en mora en el pago de los intereses en noviembre de 2001 y, al mismo tiempo, plantearon la inconstitucionalidad de los artículos 6 ° de la ley

25.561; 16 de la ley 25.563; y 1°, 3°, 6°, 8° y 12 del decreto 214/02 en la medida que les impedía ejercer plenamente su derecho personal, protegido por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

La demandada no opuso ninguna excepción al progreso de la ejecución y guardó silencio respecto a la mora imputada. Asimismo, rechazó la declaración de inconstitucionalidad perseguida y solicitó que la deuda original se “pesifique”, es decir, se reconvierta a razón de un peso por cada dólar adeudado. Sostuvo que el valor de los inmuebles dados en garantía, había sufrido una depreciación de igual o mayor proporción a la del peso respecto del dólar y, agregó, que si se permitiese que los actores perciban su crédito en la moneda originalmente pactada, se estaría cuadruplicando el valor de su acreencia.

2°) El juez de primera instancia declaró la inconstitucionalidad de los artículos 11 de la ley 25.561 y 1° y 8° del decreto 214/2002 y mandó llevar adelante la ejecución por el capital adeudado (US\$ 163.000) que –por aplicación de la doctrina del esfuerzo compartido– debía calcularse a razón de un peso por cada dólar, con más el 50% de la brecha entre \$ 1 y el valor de la divisa norteamericana según la cotización vigente en el mercado libre, tipo vendedor, a la fecha del efectivo pago, con más los intereses cuya tasa debía fijarse en la etapa de liquidación del crédito. Por último, impuso las costas en el orden causado.

El fallo, recurrido por ambas partes, fue modificado por la Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que declaró inaplicables al caso las disposiciones de la ley 25.561 y sus normas complementarias. Para así decidir, la alzada señaló que sólo quedaban comprendidas dentro del régimen de “pesificación” las obligaciones dinerarias expresadas en dólares estadounidenses exigibles a partir del 6 de enero de 2002, fecha de promulgación de la ley 25.561, por lo cual quedaban excluidas las que a ese momento se encontraban en mora o vencidas. Por tales motivos, estimó que el crédito de los actores resultaba ajeno a esa normativa por lo que correspondía condenar a la ejecutada a cancelar la deuda en la moneda convenida.

Contra dicho pronunciamiento la vencida interpuso recurso extraordinario que, denegado, dio origen a esta presentación directa.

La recurrente alega que el tribunal ha interpretado incorrectamente las normas federales en juego y ha omitido el tratamiento de cuestiones esenciales, vulnerando su derecho de propiedad y el de de-

fensa en juicio. Además sostiene que las normas de emergencia económica cumplen con los presupuestos de validez constitucional y, con la entrada en vigencia de la ley 25.820, no caben dudas que la “pesificación” debe aplicarse a todas las deudas, exista o no mora anterior. Por último, aduce que los camaristas al cargarla con todos los perjuicios producidos por la devaluación de la moneda, cuando ambos litigantes habían contratado al abrigo de la ley de convertibilidad, han afectado el principio de igualdad.

3°) El 8 de marzo de 2005, el Tribunal declaró procedente el recurso de queja y dispuso la suspensión de los procedimientos de ejecución solicitada por la deudora, por estimar que los argumentos invocados podrían involucrar cuestiones federales susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48.

4°) Entiendo que el recurso extraordinario es procedente en los términos del art. 14, inc. 3°, de la ley 48, toda vez que el recurrente ha fundado su derecho en una interpretación de la legislación federal, de acuerdo con la cual la ley 25.561 y sus normas complementarias son aplicables al caso, y la sentencia dictada, como he referido, ha sido contraria tanto a esa interpretación de la ley como al derecho que en ella apoya el recurrente.

5°) Como puede apreciarse de las constancias de la causa, la cuestión en examen difiere de la que ha sido analizada por el Tribunal en el precedente “Rinaldi”: en autos no está en juego la vivienda única y familiar del ejecutado y el monto de la deuda supera los cien mil pesos (\$ 100.000); ello trae aparejado que las previsiones de las leyes 25.798 y 26.167 no se apliquen al mutuo hipotecario suscripto por los litigantes.

Además, si bien en este caso como en “Rinaldi” la postura asumida por los deudores resulta similar, en el sentido que los recursos extraordinarios fueron planteados por esa parte defendiendo la constitucionalidad de las leyes de emergencia económica y solicitando la reconversión de su deuda a razón de un peso por cada dólar adeudado, las soluciones brindadas por la Cámara de Apelaciones y la actitud de los acreedores son disímiles. En efecto, en el precedente citado la alzada aplicó la doctrina del esfuerzo compartido y dispuso que el capital adeudado se calculase a razón de un peso por cada dólar, con más el 50% de la brecha entre un peso y el valor del dólar norteamericano según la cotización vigente al momento del efectivo pago, decisión que

fue consentida por el acreedor. En cambio, en los presentes actuados, los camaristas hicieron lugar a lo peticionado por los acreedores y condenaron a la ejecutada a cancelar la deuda en dólares estadounidenses.

En base a lo señalado, me veo en la necesidad de dictar una nueva sentencia que se circunscriba a la temática planteada en los presentes actuados.

6°) La ley 25.561, que es la primera norma que estableció reglas sobre el tema de la emergencia económica, derogó la convertibilidad del peso por el dólar estadounidense que regía desde 1991 y, al suprimir la garantía estatal de esa conversión, habilitó la fijación del tipo de cambio por el mercado de divisas (artículos 2°, 3° y 4°). Como lo puse de manifiesto al emitir mi voto en “Rinaldi”, esta circunstancia, sumada a la continuada recesión económica, previsiblemente conducía a una inmediata devaluación de la moneda nacional y a un nuevo obstáculo para el oportuno cumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas en dólares.

Por supuesto que estas obligaciones no respondían en todos los casos a la misma causa, ni a un intercambio similar. Para atemperar la inevitable disparidad con que la devaluación impactaría en los diferentes tipos de contratos, la ley 25.561 evitó recurrir a una respuesta uniforme y rígida para todos ellos. La cláusula de esta ley que, a mi entender, contiene el corazón de la respuesta legislativa a la fractura que sufrirían los contratos, es su artículo 11, más precisamente el principio general sentado en su primer párrafo y en la atribución que, en el párrafo siguiente, confiere a los tribunales para atemperarlo.

Tal como quedó redactado después de la reforma producida por la ley 25.820, el artículo 11 dice:

Artículo 11: Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en DOLARES ESTADOUNIDENSES u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (US\$ 1) = UN PESO (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) o el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso.

Si por aplicación de los coeficientes correspondientes, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio. En el caso de obligaciones de tracto sucesivo o de cumplimiento diferido este reajuste podrá ser solicitado anualmente, excepto que la duración del contrato fuere menor o cuando la diferencia de los valores resultare notoriamente desproporcionada. De no mediar acuerdo a este respecto, la justicia decidirá sobre el particular. Este procedimiento no podrá ser requerido por la parte que se hallare en mora y ésta le resultare imputable. Los jueces llamados a entender en los conflictos que pudieran suscitarse por tales motivos, deberán arbitrar medidas tendientes a preservar la continuidad de la relación contractual de modo equitativo para las partes.

De no mediar acuerdo entre las partes, las mismas quedan facultadas para seguir los procedimientos de mediación vigentes en las respectivas jurisdicciones y ocurrir ante los tribunales competentes para dirimir sus diferencias.

En este caso, la parte deudora no podrá suspender los pagos a cuenta ni la acreedora negarse a recibirlos. El Poder Ejecutivo Nacional queda facultado a dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido.

La presente norma no modifica las situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados y/o sentencias judiciales.

Se trata de establecer entonces, si, como lo pretende la parte actora, la ejecución hipotecaria debe llevarse adelante hasta satisfacer su derecho con la extensión que resulta de los términos en que fue redactado el contrato de mutuo firmado o si, como lo pretende la parte demandada, ese derecho creditorio debe ser limitado a lo que resulta del artículo 11, primer párrafo, de la ley 25.561 (texto según ley 25.820).

De acuerdo con la posición asumida por los acreedores que promovieran esta acción judicial, el artículo 11 de la ley 25.561 no debe aplicarse al caso puesto que resulta violatorio de su derecho de propiedad, garantizado por los artículos 14 y 17 de la Constitución Nacional. Por su lado, la demandada defiende la norma por entender que se trata de una regulación razonable de los efectos de la crisis que atravesó el país y un medio de restablecer el equilibrio contractual alterado por la devaluación que sufriera la moneda nacional lo cual encareció desproporcionadamente las divisas que se había comprometido a devolver.

Como ya quedó expuesto, de conformidad al artículo 11, primer párrafo, de la ley 25.561, el derecho a recuperar los 163.000 dólares estadounidenses que los mutuantes entregaran al mutuario, cuya ejecución se persigue en este proceso, se vería satisfecho mediante la entrega por el mutuario de 163.000 pesos, más lo que resulte de aplicar el coeficiente de actualización que corresponda, CVS o CER, según dice la norma.

Estoy de acuerdo, en este punto, con las consideraciones expresadas por los jueces Highton de Nolasco y Maqueda en los considerandos 35 a 38 del precedente “Rinaldi” a los que se hace referencia en el considerando 21 del voto de los respectivos ministros en la presente causa: hacer lugar a la pretensión del deudor y resolver el presente caso por aplicación del artículo 11, primer párrafo, de la ley 25.561 conllevaría una alteración o privación de los derechos del acreedor contraria a la prohibición establecida en tal sentido por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

También coincido con mis colegas cuando sostienen que: el artículo 11 de la ley 25.561 no establece una regla rígida o “pesificación definitiva” al tipo de cambio que se establece en su primer párrafo, sino que contempla la posibilidad de que la parte que se considerase perjudicada pudiese solicitar la recomposición equitativa de las prestaciones a cargo del otro contratante; esto lo preserva de entrar en un conflicto insalvable con la Constitución Nacional.

Entonces, tal como surge de los considerandos que siguen, un caso como el de autos debe ser decidido por los jueces sobre la base de lo establecido en los párrafos subsiguientes del citado artículo 11, en particular el cuarto que alude al “principio del esfuerzo compartido”.

A continuación diré, primero, por qué excluyo la posibilidad de resolver el caso por aplicación del artículo 11, primer párrafo de la ley 25.561, luego justificaré la posibilidad de que los jueces hagan aplicación del principio del esfuerzo compartido y finalmente expondré cuál es a mi juicio el modo constitucionalmente aceptable de aplicar dicho principio a los contratos de mutuo como el celebrado por quienes son parte en este pleito.

7°) La razonabilidad del artículo 11, primer párrafo, de la ley 25.561 radica en la plausible presunción de que la devaluación general de la

economía produjo una desvalorización de los bienes y servicios pactados en los contratos. Por tal motivo, si se mantuviese la obligación de pagar el precio pactado en dólares u otras divisas, el contrato perdería el equilibrio económico original. Esta interpretación se ve confirmada por el segundo párrafo del artículo 11 que autoriza el reajuste cuando dicha presunción general no se cumpla y la “pesificación” a la par generase una desproporción entre el valor de “la cosa, bien o prestación” y el precio.

El contrato celebrado por las partes es un empréstito de consumo o mutuo, en los términos del artículo 2240 del Código Civil, pero no gratuito, sino oneroso por llevar pactado el pago de intereses (artículos 2243 y 2248 del Código Civil). Por tratarse de un contrato real, se perfeccionó con la entrega de la cosa o cantidad de cosas (en este caso con los U\$S 163.000) por los coacreedores al demandado (artículo 2242 del Código Civil) quienes quedaron por ese mismo hecho obligados a su devolución. De esta breve descripción debe quedar claro que la obligación que asumió este último de devolver la cosa o cosas recibidas no es el precio o contraprestación que debe pagar, sino sencillamente la restitución de lo que no le pertenece; el precio, si puede llamarse así, son los intereses pactados. Por eso el artículo 2248 no considera oneroso el mutuo salvo cuando el mutuario se ha obligado a pagar intereses a cambio del préstamo.

Aquella presunción general que subyace al primer párrafo del artículo 11, no se verifica en el caso de un contrato que consistió precisamente en el préstamo de dólares, puesto que, aun cuando la obligación de devolverlos no es el precio que se paga por el empréstito, el valor de los dólares será necesariamente superior al de la misma cantidad de pesos, mientras se mantenga un tipo de cambio alto; es decir, en todos los casos se verificará el desajuste del que habla el segundo párrafo del artículo 11.

Otra razón por la cual no cabe aplicar el primer párrafo del artículo 11 al crédito principal solicitado, es que el mutuario recibió dólares en efectivo al momento de comprometerse a devolverlos, mientras que la regla general hace referencia a quienes, si bien se obligaron a entregar una cierta cantidad de divisas a cambio de un bien o servicio, no necesariamente contaban con tales divisas al momento de contratar. Por tratarse el mutuo de un contrato real, esto último sí puede afirmarse respecto del mutuario.

Por lo tanto, la devaluación sólo podría haber afectado al receptor de los dólares si con ellos practicó una inversión que luego, por efecto de la devaluación, perdió su valor respecto de la divisa. Es ciertamente difícil encontrar las razones por las cuales ese quebranto deba ser soportado en alguna medida por los mutuantes. Pero más difícil aún resulta justificar la decisión de aceptar como verdadera tal conjetura en lugar de su contraria, a saber, que los mutuarios hubiesen aplicado el dinero en inversiones que, como la compra de inmuebles, no perdieron necesariamente su valor en dólares y, por ende, que los deudores hubieran preservado el capital recibido.

Ahora bien, en este contexto, si se permitiese al receptor del préstamo retener la cantidad de dólares recibida y entregar a cambio una cantidad de pesos que equivale a una cantidad menor de dólares, se impondría a quienes entregaron el préstamo una exacción a favor del mutuario, sin razón alguna que lo justifique, puesto que el demandado recibió la cantidad de dólares que se comprometió a restituir y preservar, incluso frente a una posible devaluación.

8°) El paso siguiente consiste en determinar si el Congreso, mediante la sanción de la ley 25.561 y siguientes, ha deferido a los jueces la tarea de encontrar soluciones que, siguiendo las pautas que fija la propia ley y sin trasponer los límites constitucionales, como sucede con la solución examinada en el considerando precedente, restablezcan el equilibrio contractual alterado en perjuicio de alguna de las partes contratantes.

Según lo ya expuesto, el primer párrafo del artículo 11 se refiere a la regla general de pesificación y el segundo abre la posibilidad de reajustar cuando esa conversión genere un desequilibrio entre el bien o servicio contratado y el *precio*. La última parte del segundo párrafo, el tercero y la primera parte del cuarto deben entenderse referidos a la intervención de las instancias judiciales cuando las partes no han conseguido ponerse de acuerdo sobre el modo de salvar la brecha entre el valor de las prestaciones que corresponden a cada una de las partes.

El cuarto párrafo del artículo 11, tiene una técnica defectuosa, puesto que en su primera parte, pareciera ser una continuación del tercero, pero en la segunda introduce una pauta más general dirigida al Poder Ejecutivo, quien deberá "dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doc-

trina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido”. Corresponde examinar en qué medida los jueces, en su propia tarea, se encuentran habilitados para tomar en cuenta estas pautas que la ley fija a la actividad reglamentaria del Ejecutivo.

Una lectura literal pareciera indicar que aquellas “situaciones específicas”, que no pueden ser válidamente tratadas conforme a la regla general, como es el caso de los mutuos, han sido confiadas a la tarea del Poder Ejecutivo y no de los jueces. Sin embargo, ello no tiene ningún sentido puesto que la revisión judicial de los contratos cuyo equilibrio se ha visto fracturado en perjuicio de alguna de las partes, ocasionándole un endeudamiento excesivo que no pudo haber razonablemente previsto y aceptado al momento de contratar, no es una novedad introducida por la ley 25.561, sino que se encuentra emplazada en el derecho positivo de los contratos al menos desde 1968, año en el que fue reformado el artículo 1198 del Código Civil. Es decir, que esta regulación de los contratos formaba parte del derecho vigente al momento en que fue celebrado el mutuo entre la parte actora y el demandado, sin que se haya formulado ante esta Corte ninguna objeción contra la validez constitucional de tales disposiciones legales.

Por tales razones, participo hasta cierto punto de la posición –asumida por numerosos tribunales– según la cual el caso de los mutuos con garantía hipotecaria, cuando toca a los tribunales decidir, debe resolverse conforme a alguna interpretación constitucionalmente aceptable de lo que el artículo 11 de la ley 25.561 llama “principio del esfuerzo compartido”.

9°) Sin perjuicio de la conclusión alcanzada en el párrafo precedente, en función de todo lo que llevo expuesto, entiendo que una aplicación válida del “esfuerzo compartido” debe ser algo distinto a una quita en el monto del capital que recibió y debe devolver el tomador del préstamo hipotecario, pues limitar el derecho de quien otorgó un empréstito a obtener la entrega de bienes diferentes y de menor valor constituye una restricción de su derecho de propiedad que no encuentra convalidación constitucional.

Creo que una interpretación semejante del “esfuerzo compartido” es pasible de las mismas objeciones que merece la aplicación lisa y llana del primer párrafo del artículo 11, pues no afectaría solamente el modo de ejecución de la obligación o la rentabilidad esperada, sino

la “sustancia” del derecho, es decir el capital entregado y sujeto a devolución. Esto último, va más allá de lo que admite el artículo 17 de la Constitución Nacional, incluso para la legislación de emergencia, de acuerdo con la interpretación que ha llevado a cabo esta Corte y que se expone a continuación.

En efecto, la línea jurisprudencial que ha convalidado las intervenciones del gobierno en los derechos individuales garantizados por el artículo 17 de la Constitución Nacional, tuvo comienzo con el precedente *Ercolano v. Lanteri de Renshaw* (Fallos: 136:161), pero se afirmó con el fallo dictado en el caso *Avico* (Fallos: 172:21). Este último contiene poco más que la ratificación de *Ercolano* y una traducción literal de la sentencia dictada por la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica en el caso *Blaisdell*. Tales precedentes, como se verá, no avalan una interpretación de la ley 25.561 según la cual sería válido reducir la cantidad o calidad de los bienes que debe devolver el prestatario, es decir, el derecho subjetivo principal del contrato de mutuo cerrado entre las partes.

La regla sentada en *Avico* es que no introduce una alteración o privación de la propiedad una ley que prorroga, por razones de emergencia, la exigibilidad judicial de obligaciones garantizadas con hipotecas (moratoria) y fija un techo a los intereses que devengarían dichas obligaciones (considerandos 3°, 6°, 9°, último párrafo y 12, último párrafo). Como principal apoyo jurídico de su decisión, según lo ya dicho, esta Corte tradujo e insertó el texto del precedente sentado por la Suprema Corte de los Estados Unidos en el caso “*Blaisdell*” (*Home Building and Loan Association v. Blaisdell et. al.* 290 U.S. 398 –1934–) y algunos pasajes del fallo “*Nebbia*” (*Nebbia v. People of New York*, 291 U.S. 502 –1934–).

Sin embargo, la misma Suprema Corte de los Estados Unidos se mostró reticente en reconocer al gobierno poderes igualmente amplios para tomar medidas que alteraban más profundamente aún los derechos creados contractualmente. El tribunal que dictó *Blaisdell*, pocos meses después, declaró la inconstitucionalidad de una ley que había tornado inembargable la indemnización derivada de la ejecución de una póliza de seguro que se hallaba pendiente de pago al momento en que se sancionó la reforma. La legislatura que dictó la ley, la justificó en un estado de emergencia. El juez Hughes que formara mayoría en *Blaisdell* expresó: “Nosotros dijimos [en *Blaisdell*] que la prohibición

constitucional [de abrogar obligaciones nacidas de los contratos] no debía ser interpretada como un obstáculo para interferencias temporarias y limitadas en la ejecución de los contratos, si ello se ha tornado necesario por obra de graves calamidades sociales tales como incendios, inundaciones o terremotos, y que la protección estatal no puede considerarse inexistente cuando tales necesidades públicas urgentes son producidas por causas económicas o de otro tipo. Pero también dijimos que este esencial poder reservado por el Estado debe ser interpretado en armonía con el genuino propósito del límite constitucional y que ese principio impedía llevar a cabo una interpretación que permitiese al Estado adoptar un política (*policy*) que permitiera repudiar deudas o destruyese los contratos o denegara los medios para ejecutarlos” (...) “Por consiguiente, en el caso Blaisdell, avalamos la moratoria hipotecaria de Minnesota en consideración al (*in light of*) transitorio y condicionado auxilio (*relief*) que era proporcionado por la ley. Hallamos que era razonable este auxilio, tanto desde la perspectiva del deudor como del acreedor, y que se limitaba a cumplir con la exigencia para la cual la ley estaba pensada. En el presente caso, el auxilio que se pretende acordar no es ni temporario ni condicionado. Al poner el dinero correspondiente al seguro fuera del alcance de los acreedores, la ley no establece límites de tiempo, monto, circunstancias o necesidades. Encontramos que la legislación, tal como ha sido aplicada a este caso, configura una clara violación de la restricción constitucional” (*W. B. Worthen Co. et. al. v. Thomas*, 292 U.S. 426 – 1934–). Más recientemente, bajo el calificativo de “sustancial y severo” impacto en la propiedad, la Suprema Corte estadounidense invalidó una ley que retroactivamente incrementaba las obligaciones asumidas voluntariamente por una compañía con sus empleados (*Allied Structural Steel Co. V. Spannaus*, 438 U.S. 234 – 1978–).

En uno de los casos que es presentado como el mejor ejemplo de avance sobre la cláusula contractual de la Constitución estadounidense, (*El Paso v. Simmons*, 379 U.S. 497 – 1965–; Nowak y Rotunda, *Constitutional Law*, West Publishing Co., cuarta edición, 1991, p. 401) el juez que redactó el voto mayoritario reconoció que era una larga línea de precedentes la que distinguía entre “obligación contractual” y “remedio” para convalidar leyes que modificaban este último sin introducir un “sustancial” deterioro (*impairment*) del valor de la obligación. En el caso, admitió que la norma afectaba una obligación contractual y no sólo la acción judicial para su ejecución. Sin embargo, su decisión se fundó en que la ley impugnada no afectaba un derecho protegido por la cláusula contractual de la Constitución, pues la obli-

gación alterada por ley no había sido un aspecto central del negocio, sino una obligación de carácter accesorio y condicionada a que el vendedor no decidiese vender nuevamente el terreno a un tercero. Es decir, que este precedente tampoco admitió una afectación del derecho/obligación que constituye el objeto central del contrato.

La reseña precedente busca mostrar que la línea de precedentes de la Suprema Corte de los Estados Unidos abierta por el caso *Blaisdell*, utilizado sin matices por esta Corte en *Avico*, funciona como una articulación de las competencias legislativas del gobierno (incluso en situaciones de emergencia), por un lado, y, por el otro, como la protección constitucional de los derechos derivados de los contratos. De acuerdo con esa articulación, cuanto más se acerca la restricción al objeto central del contrato entre particulares, mayor es el rigor con que habrá de examinarse la razonabilidad de la medida; se interpreta que no afectan al objeto central del contrato las medidas que demoran la exigibilidad judicial del derecho (*Blaisdell*) o modifican aspectos secundarios del contrato (*Allied Structural Steel Co.*). De modo tal que las necesidades estatales cuentan, pero no son el único factor a tomar en consideración.

En la jurisprudencia de esta Corte las referencias al caso *Avico* (y por ende a *Blaisdell* y *Nebbia*) han sido utilizadas para justificar en general la legislación de emergencia, es decir, no sólo regulaciones que afectaban los derechos derivados de contratos ya cerrados (*Martini* –Fallos: 200:450–, *Correa* –Fallos: 208:10–, *Nadur* –Fallos: 243:449–, *Russo* –Fallos: 243:467–), sino también de medidas gubernamentales que imponían suscripción de acciones de ciertas corporaciones creadas por ley (*Inchauspe* –Fallos: 199:483–, *Cavic* –Fallos: 277:147–); que obligaban a contratar los servicios de cierto grupo de personas (*Cine Callao* –Fallos: 247:121–).

Sin embargo, cualquiera sea la opinión que merezca el acierto de tales precedentes, en lo que se refiere especialmente a la interferencia en la ejecución de contratos entre particulares, la gran mayoría de los casos convalidaron leyes que establecían demoras en la exigibilidad de ciertos derechos y limitaciones de la renta que devengaban (*Ercolano*, *Avico*, *Nadur*, *Russo*, *White de Torrent*).

Por lo tanto, el desplazamiento en la línea que une los extremos de la reglamentación (artículo 28 de la Constitución Nacional), por un lado, y la alteración o privación de la propiedad, por el otro (art. 17 de

la Constitución Nacional) debe tomar en cuenta la *intensidad* con que, siempre por razones de emergencia, ha sido afectado el derecho, entendiéndose que no es una privación de la propiedad la suspensión o dilación en la exigibilidad del derecho, o la limitación de la rentabilidad esperada, siempre y cuando una u otra se encuentren justificadas por las circunstancias del caso y el fin perseguido. Por el contrario, habría una restricción sustancial o privación, cuando lo afectado precisamente es la fuente de esas rentas, es decir, el capital acumulado al momento en que se produce la interferencia del Estado, sea éste el derecho sobre una cosa o cualquier otro bien.

10) Dentro del marco constitucional así delimitado, debe establecerse cuál es la participación en el “esfuerzo” común o compartido que es válido exigir al titular del derecho a obtener la devolución de la totalidad de los dólares prestados, derecho principal de carácter personal, que también es titular del derecho accesorio de carácter real que sirve de garantía.

Como lo he anticipado en mi argumentación anterior, si bien el deudor no puede tener permiso constitucionalmente válido para quedarse con parte del capital que recibió en préstamo, sí está habilitado para solicitar al juez competente que considere su insuficiencia económica y su imposibilidad de cumplir con la restitución debida dentro de los plazos originalmente pactados. Por supuesto que el juez podrá exigir pruebas de esa insuficiencia, pero, una vez acreditada, deberá adecuar el plazo de cumplimiento.

Si bien, estas medidas son generalmente introducidas por normas generales de prórroga, como las analizadas en el ya citado caso *Avico*, las facultades otorgadas a los jueces por el artículo 11, segundo párrafo, de la ley 25.561, los autorizan a introducir modificaciones que permitan la continuidad de la relación contractual “de modo equitativo”. La referencia a la equidad debe entenderse como una indicación dirigida a los jueces para que, dentro de los límites constitucionales ya explicados, tomen en cuenta las circunstancias particulares del caso y morigeren la regla general de sujeción al contrato. Estas circunstancias particulares estarán referidas principalmente a la mayor o menor influencia de la situación de emergencia a la que se refiere la ley 25.561 en la incapacidad económica del deudor para cumplir el contrato en los términos pactados. En tal caso, corresponderá una reformulación del plazo de pago que compense la menor capacidad de pago del deudor.

Si una razonable reducción de los intereses y extensión del plazo de pago, decidida por los jueces en ejercicio de atribuciones de equidad y distribución del esfuerzo para la continuación del contrato (artículo 11, segundo párrafo, de la ley 25.561 y art. 1198 del Código Civil), fuesen insuficientes para paliar la situación del deudor, nada más puede hacerse a costa del derecho de propiedad del acreedor, sin violar la Constitución Nacional. Un auxilio más completo, si es considerado indispensable por el Congreso, debe provenir de otra fuente.

11) Por último, si bien el pedido de revisión del contrato por aplicación del art. 11, segundo párrafo, de la ley 25.561 y del art. 1198 del Código Civil, no se planteó como una acción sino como una defensa del deudor, debe realizarse en este proceso pese a tratarse de un juicio ejecutivo. Lo contrario provocaría un dispendio de actividad jurisdiccional incompatible con el adecuado servicio de justicia. Además, implicaría mantener latente un conflicto que ya lleva cinco años de duración, aumentaría la litigiosidad y generaría altísimos e innecesarios costos para ambas partes.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario deducido por la ejecutada, se revoca el fallo apelado, debiendo reenviarse la causa con el fin de que se dicte un nuevo fallo de conformidad con los lineamientos expuestos. Costas por su orden en todas las instancias. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de hecho interpuesto por **el Instituto de Educación Integral San Patricio**, representado por el **Dr. Fernando Enrique González Godoy**.

Tribunal de origen: **Sala J de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil**.

Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 35**.

ALEJANDRO LAGOS Y OTROS
v. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES S. E. Y OTRO

PRESCRIPCIÓN: Principios generales.

La prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si se reclama la indemnización por servidumbres mineras no abonadas, el plazo de prescripción que corresponde aplicar no es el de seis meses del art. 161 del Código de Minería ni el decenal invocado por la actora, quien reclama el pago de las diferencias entre los cánones abonados por la demandada y los que debió abonar, habida cuenta de la cantidad real de instalaciones que aquella poseía en su propiedad, pues la pretensión deducida tiene por causa la responsabilidad objetiva que consagra el art. 100 de la ley 17.319 respecto de los permisionarios y concesionarios por los perjuicios “inevitables” causados a los superficiarios.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si los daños cuyo resarcimiento se reclama son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derechos de las partes surgen exclusivamente de la ley, resulta aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil, pues después de la reforma introducida por la ley 17.711 no corresponde efectuar distinción alguna entre los supuestos en los cuales las consecuencias dañosas son producto de hechos o actos administrativos, sin que corresponda distinguir entre actividad lícita o ilícita.

SERVIDUMBRE.

La constitución de una servidumbre administrativa importa para el propietario de la cosa la privación de parte de su derecho de propiedad y de su derecho de dominio, al ver afectada su exclusividad y, recíprocamente, conferir a la Administración Pública una atribución jurídica sobre la cosa. No obstante, el propietario conserva su calidad de tal y su derecho de dominio, así como la posesión de la cosa (art. 3039 del Código Civil) y, eventualmente, su uso en función del concreto objeto de la servidumbre.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si al momento de interponer la demanda dirigida a reclamar los saldos de indemnizaciones mensuales devengadas, provenientes de los daños y perjuicios ocasionados por la explotación de hidrocarburos, el plazo de prescripción de dos años se encontraba vencido respecto a la totalidad del reclamo, aquella debe ser desestimada, pues no existió impedimento para que los propietarios relevaran el estado de su propiedad y de las instalaciones respectivas, a fin de determinar si la demandada las indemnizaba en una medida menor que la debida según el régimen aplicable.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia administrativa.

Si se reclama la indemnización por servidumbres mineras no abonadas, el plazo de prescripción que corresponde aplicar es el de cinco años previsto en el art. 56 de la ley 21.499 (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay).

PRESCRIPCION: Comienzo.

El inicio del curso de la prescripción debe ubicarse en el momento a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer (art. 3958 del Código Civil) y como regla general ello acontece cuando sucede el hecho que origina la responsabilidad pero, excepcionalmente, si el daño aparece después, la acción resarcitoria no nace hasta ese segundo momento pues no hay resarcimiento si el daño es inexistente (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay).

DEMANDAS CONTRA EL ESTADO.

Lo establecido en el art. 1º, inc. e, ap. 9º de la ley 19.549 –caducidad de los procedimientos– no puede ser entendido con el alcance de que las acciones judiciales contra la administración son virtualmente imprescriptibles (arts. 3951, 3952 y 4019 del Código Civil) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Lagos, Alejandro y otros c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado – residual y otro s/ expropiación servidumbre administrativa”.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala V de la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal que confirmó, en lo sustancial, la sen-

tencia de primera instancia e hizo lugar a la demanda por cobro de pesos por servidumbres mineras no abonadas, la demandada Y.P.F. S.A. dedujo recurso ordinario de apelación, que fue concedido a fs. 706.

2°) Que el recurso ordinario es formalmente procedente, en tanto se dirige contra una sentencia definitiva, pronunciada en una causa en que la Nación Argentina es parte y el valor cuestionado supera el mínimo establecido en el art. 24 inc. 6°, ap. a del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y la resolución de este Tribunal 1360/91.

3°) Que los actores promovieron demanda contra Y.P.F. S.A., ampliada después contra Y.P.F. S.E. (residual) y el Estado Nacional, con el objeto de que se los condenase a pagar lo adeudado en concepto de indemnizaciones por servidumbres mineras no abonadas, por el lapso comprendido entre el mes de junio de 1981 hasta el mes de mayo de 1991, por la suma de \$ 283.973,07.

Afirmaron que Y.P.F. ocupó el campo de su propiedad denominado "Las Aguadas", ubicado en el Departamento de San Carlos, Provincia de Mendoza, con el fin de realizar exploración y explotación de petróleo, abonando cánones que no guardaron relación con la cantidad de pozos y otras instalaciones denunciadas por la empresa petrolera. Señalaron que sólo en el mes de junio de 1991, en oportunidad en que Y.P.F. entregó el área en cuestión a la empresa Astra, se realizó un relevamiento –que finalizó en el mes de octubre de 1992– que determinó que la cantidad de instalaciones era mayor a la denunciada y que, por consiguiente, Y.P.F. debió haber abonado un canon superior al pagado.

Los actores fundaron su derecho en la ley de hidrocarburos 17.319, los decretos 6803/68; 287/88; 1055/89; 128/90 y 200/93 del Poder Ejecutivo Nacional y las resoluciones de las Secretarías de Estado con incumbencia en la materia.

4°) Que Y.P.F. S.A. opuso excepciones de defecto legal, falta de legitimación activa y defensa de prescripción, y solicitó la citación del Estado Nacional en calidad de tercero. Rechazada la excepción de defecto legal, contestó la demanda a fs. 196/203. Reiteró su defensa de prescripción bienal con fundamento en el art. 4037 del Código Civil y

subsidiariamente opuso la prescripción de cuatro años prevista en el art. 847 inc. 2° del Código de Comercio. Alegó en su defensa que la actora no había efectuado reserva alguna respecto de las liquidaciones practicadas por Y.P.F., planteó la existencia de pluspetición, la improcedencia de la aplicación de intereses y la aplicación de la ley 24.283.

El Estado Nacional se presentó a fs. 112 y se adhirió a la contestación de demanda efectuada por Y.P.F. S.A.

5°) Que el juez de primera instancia hizo lugar a la demanda, para lo cual ponderó la prueba pericial técnica, de la cual surgió la existencia de instalaciones y otros elementos que no habían sido considerados en las liquidaciones efectuadas, y determinó la diferencia existente en la cantidad de \$ 1.613.483.

Sostuvo que el curso de la prescripción opuesta había sido interrumpido por los reclamos administrativos formulados por los actores en los términos de la ley 19.549 (art. 1, inc. e, apartado 9 *in fine*) y del art. 3986, segundo párrafo, del Código Civil. Agregó que los actores reclamaron desde un principio por el desajuste (fs. 56 de la Actuación 1836/85), pero estimó que al no tener libre acceso a las instalaciones de la explotación petrolera, sólo pudieron concretar su disconformidad a partir del relevamiento efectuado por el nuevo concesionario. Concluyó el magistrado que la obligación de resarcimiento a los titulares de dominio, impuesta por el art. 100 de la ley de hidrocarburos 17.319, no podía quedar sujeta a la declaración de la propia obligada y que ante un reclamo expreso y la falta de constatación fehaciente, no podía computarse el plazo de prescripción de los derechos de los actores.

6°) Que la cámara de apelaciones confirmó, en lo sustancial, la sentencia. Señaló que antes de iniciar las acciones judiciales los actores habían efectuado diversas gestiones administrativas para procurar el reconocimiento de sus derechos, lo que suspendió el curso de la prescripción en los términos de la ley de procedimientos administrativos.

Precisó al respecto que en 1985 los actores habían reclamado a Y.P.F. una información completa y precisa de los pozos existentes en la superficie y de los anexos correspondientes en la explotación minera, así como una liquidación de los rubros adeudados. Añadió el *a quo*

que cualquiera de los condóminos estaba facultado para realizar el reclamo administrativo, pues podía administrar la cosa en común y, en ausencia de mandato, quien administra la cosa debe ser tenido por gestor oficioso (art. 2709 del Código Civil).

Tuvo en cuenta que la recurrente, en sus agravios, omitió considerar el fundamento legal dado por el juez de primera instancia a la suspensión de la prescripción, que no se basó solamente en la ley de procedimientos administrativos sino también en el art. 3986 del Código Civil, y el hecho de que los actores sólo pudieron reclamar sus derechos a partir del relevamiento efectuado por el nuevo concesionario.

Respecto del plazo de prescripción, señaló que las consideraciones previamente expuestas tornaban abstracto su tratamiento en esa instancia, sin perjuicio de lo cual hizo notar la improcedente conducta de la demandada, que intentó introducir en la alzada argumentos no sometidos a consideración del juez de grado, en referencia al plazo de prescripción previsto en el art. 161 del Código de Minería.

Finalmente, expresó el *a quo* que la falta de reserva en la percepción de los cánones no podía traer aparejado el consentimiento de la actora respecto de las liquidaciones practicadas, que pudiese implicar renuncia a un reclamo ulterior. Apoyó su decisión en las circunstancias fácticas en que se desarrollan las servidumbres administrativas, en las que los propietarios de los fundos no siempre tienen acceso a la información suficiente sobre la cantidad de pozos, ductos, caminos, picadas sísmicas e instalaciones especiales, lo cual le permitió concluir que, al momento de los respectivos pagos, la disconformidad que pudieran plantear los propietarios se tornaría hipotética, hasta tanto no se constataste, mediante un relevamiento cierto, la cantidad de instalaciones que permitiese calcular el canon.

7°) Que la codemandada Y.P.F. S.A. expresó los siguientes agravios contra la sentencia dictada: a) alegó que el plazo de prescripción que rige el *sub lite* es el previsto en el art. 161 del Código de Minería, aunque señaló que no había mediado oposición de las partes a la aplicación del art. 4037 del Código Civil. Cuestionó lo afirmado con respecto a que los actores estuvieron imposibilitados de hecho para reclamar las diferencias adeudadas, hasta que en 1992 Astra efectuó el relevamiento de los pozos de petróleo e instalaciones, y consideró ilógica la conclusión del *a quo* de que sólo con ese relevamiento la actora se

encontró en condiciones de efectuar el reclamo. Sostuvo que la aptitud para demandar se configuró en el momento en que se realizó cada uno de los pagos. Se agravió también contra la decisión en cuanto, a su juicio, desconoció los efectos liberatorios de los pagos aceptados sin reservas; b) manifestó que no resultaba correcto el argumento relativo a la suspensión de los plazos legales del curso de la prescripción, con sustento en la ley de procedimientos administrativos, pues por imperio de lo dispuesto en el art. 6 de la ley 20.705, el art. 7 del decreto 2778/90 –aprobado por ley 24.245– y reglamentada por el art. 6 del decreto 1858/92, la ley 19.549 no se aplica a Y.P.F. S.A. ni a Y.P.F. S.E. Asimismo, señaló que la suspensión del plazo por la realización de gestiones administrativas se produce sólo una vez y por un año (art. 3956 del Código Civil), por lo que únicamente su parte podría ser condenada por el período mayo de 1990 - junio de 1991, ya que el resto del reclamo se encontraría prescripto; c) en forma subsidiaria, destacó que el *a quo* incurrió en error al establecer el monto de la indemnización en valores actuales, sin reparar en la omisión de prueba por parte de la actora, y que el hecho de que su parte no impugnó el peritaje del cual surge el monto tomado por la cámara, en modo alguno implica haber consentido esos valores, pues tenía el derecho de cuestionar su eficacia probatoria en el momento de alegar.

8°) Que la parte actora contestó a fs. 647/659 vta. los agravios de la demandada, Y.P.F. S.A., solicitando su rechazo y la confirmación de la sentencia apelada.

9°) Que corresponde examinar los agravios relativos al plazo de prescripción, punto sobre el cual las instancias anteriores no se han pronunciado en forma expresa.

Es doctrina reiterada de este Tribunal que la prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable (Fallos: 308:1101; 320:2289; 323:3351, entre otros).

La aplicación de tales principios al *sub lite* conduce a destacar que, en autos, el objeto de la demanda fue el reclamo del pago de indemnizaciones por el uso y la ocupación por parte de Yacimientos Petrolíferos Fiscales de la fracción de campo de propiedad de los actores para la exploración y explotación de petróleo, en tanto la demandada abonó cánones que en su momento no guardaron relación con la cantidad de pozos y otras instalaciones existentes. Se reclamó enton-

ces la indemnización por servidumbres mineras no abonadas desde junio de 1981 hasta mayo de 1991. En la demanda los actores invocaron la ley 17.319 y los decretos que establecen los conceptos y valores que corresponde pagar por servidumbres mineras.

Al contestar la demanda, Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. opuso la defensa de prescripción bienal (art. 4037 del Código Civil) y subsidiariamente la establecida en el art. 847, inc. 2°, del Código de Comercio (fs. 74/78). Al expresar agravios contra la sentencia de primera instancia (fs. 634/640) invocó la prescripción de seis meses del art. 161 del Código de Minería, argumento que repitió al fundar su recurso ante este Tribunal, en él mantuvo subsidiariamente el planteo de la prescripción bienal.

El plazo que corresponde aplicar no es el de seis meses del art. 161 del Código de Minería ni el decenal invocado por la actora quien, en el caso, reclama el pago de las diferencias entre los cánones abonados por la demandada y los que debió abonar, habida cuenta de la cantidad real de instalaciones que aquélla poseía en su propiedad. La pretensión deducida tiene entonces por causa la responsabilidad objetiva que consagra el art. 100 de la ley 17.319 respecto de los permisionarios y concesionarios por los perjuicios “inevitables” causados a los superficiarios. No está en juego el ejercicio de una pretensión resarcitoria de daños contractuales, ni de perjuicios derivados de la extracción de ripio y arena por la demandada, razón por la cual la situación es distinta de la examinada por esta Corte en la sentencia registrada en Fallos: 319:1801, en la que se concluyó en que para tal hipótesis correspondía aplicar la prescripción de diez años del art. 4023 del Código Civil. En consecuencia, los daños cuyo resarcimiento se reclama son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derechos de las partes surgen exclusivamente de la ley. Resulta, por ende, aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil.

Cabe agregar que después de la reforma introducida por la ley 17.711 no corresponde efectuar distinción alguna entre los supuestos en los cuales las consecuencias dañosas son producto de hechos o actos administrativos, sin que corresponda distinguir entre actividad lícita o ilícita, tal como ha sido sostenido reiteradamente por esta Corte (entre otros, Fallos: 300:143; 310:626, 647; 311:1478, 2018, 2236; 314:137, 1862).

Que la jueza Highton de Nolasco concuerda con la solución expresada en este considerando sobre la base de los siguientes fundamentos:

En el caso, el reclamo de la actora radica en el incumplimiento de la obligación impuesta en el art. 100 de la ley de hidrocarburos y sus decretos reglamentarios. El legislador no ha definido el plazo por el que se prescribe la acción para hacer efectiva la responsabilidad emanada de dicha norma.

Ante la ausencia de una solución normativa singularizada para este tipo de responsabilidad estatal, es adecuado recurrir a los principios de leyes análogas, toda vez que la regla de interpretación prevista en el art. 16 del Código Civil excede los límites del ámbito del derecho privado y se proyecta como un principio general, vigente en todo el orden jurídico interno (doctrina de Fallos: 195:66; 301:403; 306:1409, disidencia de los jueces Caballero y Fayt; dictamen de la señora Procuradora Fiscal, María Graciela Reiriz en Fallos: 312:659, al que esta Corte remitió; 312:2266, voto del juez Fayt, entre otros).

Esa analogía, en principio, debería orientarse hacia las normas de derecho público, debido a que la actividad legítima del Estado, aun cuando provoque daños, tiene una finalidad típica de ese orden. En el caso, ello podría conducir únicamente a buscar respuesta en la ley Nacional de Expropiaciones 21.499, es decir, en la norma legal típica que autoriza las intromisiones del Estado en la propiedad de los administrados, cada vez que el interés público las exija; pues sin esas intromisiones el Estado no es capaz de cumplir sus funciones (doctrina de Fallos: 301:403; dictamen de la señora Procuradora Fiscal en Fallos: 312:659, al que esta Corte remitió; causa "El Jacarandá S.A.", Fallos: 328:2654, voto de la jueza Highton de Nolasco).

La única disposición de la ley 21.499 que establece un plazo de prescripción es su art. 56, que fija un término de cinco años para la acción de expropiación irregular. Sin embargo, en el *sub lite* no se demanda en función de ese instituto, sino de una servidumbre administrativa en la que no existe transferencia de dominio y cuyo pago ha sido previsto en forma periódica, sobre la base de supuestos fácticos relacionados con el grado de afectación del inmueble. Por ello, cabe concluir que no existe suficiente sustento para la aplicación analógica del mencionado ámbito normativo, referente a la expropiación irregular.

En tales condiciones, ha de acudirse a las disposiciones del Código Civil, pues ha sostenido reiteradamente este Tribunal que tales normas son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la sustancia de este último (Fallos: 190:142; 304:919; 310:1578, arg. Fallos: 321:174; 325:2935 y 326:1263, entre otros).

Así, establecida la responsabilidad del Estado por actividad lícita en el orden administrativo, corresponde remitirse a las disposiciones de derecho civil que regulan la prescripción en materia de responsabilidad por daños.

En ese contexto normativo, siendo aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil a las acciones que persiguen el resarcimiento por el obrar ilícito del Estado (Fallos: 300:143; 310:626; 311:1478; 314:137, 1862), sería contrario a la finalidad querida por la ley establecer un plazo superior para quien es agente pasivo de un acto lícito como el que motiva estas actuaciones, puesto que en ese tipo de actividad no existe una relación de contradicción entre la actuación administrativa y el ordenamiento jurídico considerado como un todo coherente y sistemático (causa "El Jacarandá S.A.", Fallos: 328:2654, voto de la jueza Highton de Nolasco).

De tal modo, es compatible con las modalidades de la relación jurídica examinada, el marco comprensivo del art. 4037 citado, cuyo plazo de prescripción de dos años resulta, por consiguiente, aplicable al *sub lite*.

10) Que, en tales condiciones, ha de determinarse la fecha a partir de la cual comenzó a correr el plazo de prescripción.

El inicio de ese plazo debe situarse en el momento en que la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer; como regla general ello acontece cuando ocurre el hecho que origina la responsabilidad, excepto que el daño aparezca después, ya que no hay acción para pedir el resarcimiento de un daño inexistente (Fallos: 320:2289).

El nacimiento de la acción para exigir el cumplimiento de una obligación depende de una circunstancia general y objetiva, tal como lo es que el daño haya ocurrido y sea cierto (es decir, se haya manifestado), y no de una condición meramente subjetiva, como lo sería el estado de conciencia del acreedor acerca de la existencia de una deuda exigible a

su favor. Este último extremo quedaría inevitablemente sujeto a una determinación *ad hoc* para cada caso particular, que vendría a satisfacer en mayor medida el interés privado del acreedor que el interés público que justifica la existencia del instituto de la prescripción.

Consecuentemente, la incertidumbre de los actores acerca de la existencia o extensión del daño constituía una circunstancia eminentemente subjetiva, mientras que la existencia efectiva de daños a la propiedad superficiaria constituía un dato sujeto a comprobación objetiva.

11) Que, en el caso concreto, ha de tenerse en cuenta que las limitaciones al dominio que generan la obligación legal de indemnizar, tienen su origen en una servidumbre administrativa, que aunque participa de algunas características de las de derecho privado, tiene también connotaciones propias.

Así, se ha señalado que en las limitaciones de interés público (restricciones y servidumbres administrativas), se hace retroceder el ejercicio absoluto y exclusivo del derecho de propiedad privada, hasta donde lo exija el interés público concretado en las necesidades administrativas (Rafael Bielsa, "Derecho Administrativo", Tomo III, El Ateneo, 4a. edición, 1947, N° 659, p. 381).

La constitución de una servidumbre administrativa importa para el propietario de la cosa la privación de parte de su derecho de propiedad y de su derecho de dominio, al ver afectada su exclusividad y, recíprocamente, conferir a la Administración Pública una atribución jurídica sobre la cosa. No obstante, el propietario conserva su calidad de tal y su derecho de dominio, así como la posesión de la cosa (art. 3039 del Código Civil) y, eventualmente, su uso en función del concreto objeto de la servidumbre.

12) Que la servidumbre de hidrocarburos constituida en el *sub lite* importó, como es natural a su objeto y surge de los informes periciales producidos en la causa, el asentamiento de instalaciones de diversa índole en parte del campo de propiedad de los actores. Estos conservaron, sin embargo, todas las potestades jurídicas inherentes a su derecho, para ingresar por sí o por terceros al inmueble, y comprobar el alcance, características y dimensiones de su utilización para los fines públicos, hallándose también en disposición de los recursos judiciales pertinentes para el caso en que existiesen circunstancias de hecho que

impidiesen el acceso. Es decir que los aquí accionantes no perdieron nunca la facultad ni el derecho de verificar el uso que el Estado hacía del campo afectado por la exploración y explotación petrolera.

13) Que dicho marco jurídico resta relevancia al contexto fáctico en que se desarrolló la relación entre los actores y la demandada, ya que ante una eventual dificultad de hecho, los propietarios del campo se encontraban en posición jurídica de remover el obstáculo, con los medios legales a su alcance.

Cabe destacar, no obstante, que los demandantes no invocaron circunstancias concretas o hechos puntuales susceptibles de comprobación, o que hubiesen sido objeto de prueba, por lo que la conclusión del *a quo* de que vieron permanentemente restringido su acceso al campo, no se asienta en elementos objetivos, sino en reflexiones de orden genérico, que no se apoyan en constancias concretas de la causa.

Por el contrario, surge de los expedientes administrativos agregados en copia, que en reiteradas oportunidades los propietarios o sus representantes, autorizaron a varias personas, frente a la demandada, para que ingresaran al campo con diversos fines. Así surge de fs. 72 y 99 del expediente M. 1836/85, en el que constan, asimismo, múltiples observaciones formuladas por el agrimensor Guardiola en el curso de su gestión; fs. 46 y 62 del expediente M.1833/85 y, en especial, nota de fs. 95/96 y carta documento de fs. 97, que dan cuenta de una práctica habitual en la concesión de permisos para el acceso. De allí resulta que los propios actores se consideraban investidos de esas facultades, lo que contraviene sus afirmaciones de que sólo las habrían recuperado a partir del otorgamiento de la concesión a Astra S.A.

14) Que de ello se concluye que nada obstaba a que los propietarios apreciaran el monto del perjuicio durante el período por el que aquí reclaman, ya que podían estimar el daño por vía de mensuras extrajudiciales, o bien judiciales, ordenadas a título de diligencias preliminares o valiéndose de los mismos medios de prueba que después emplearon en este proceso.

En otras palabras, no existía impedimento para que los propietarios, de manera similar a la llevada a cabo por Astra S.A. a fines de 1992, relevaran el estado de su propiedad y de las instalaciones respectivas, a fin de determinar si Y.P.F. las indemnizaba en una medida menor que la debida según el régimen legal aplicable. En el caso (no

acreditado) de haber existido algún impedimento válido para interponer la demanda, sus efectos legales debieran ser los previstos en el art. 3980 del Código Civil, que les imponía actuar de manera inmediata una vez cesado aquél.

15) Que de las actuaciones administrativas resulta que Y.P.F. respondió a los reclamos presentados en mayo de 1985, durante el transcurso de ese mismo año. No surge que las liquidaciones periódicas ulteriores hayan sido materia de reclamo administrativo en el que se objetaran las cuentas y pagos efectuados por la demandada, al margen de la reserva genéricamente formulada en 1991. Aun cuando se confiriera a las peticiones formuladas a fs. 1/2 y 13/14 del expediente administrativo M.1836/85 la eficacia de un reclamo administrativo, sus efectos sólo podrían ser asimilados a los previstos en el art. 3986, segunda parte, del Código Civil.

De tal modo, al momento de la interposición de la demanda (el 29 de junio de 1995) dirigida a reclamar los saldos de las indemnizaciones mensuales devengadas desde junio de 1981 hasta mayo de 1991, el plazo de prescripción de dos años se encontraba vencido respecto de la totalidad del reclamo, por lo que la demanda debe ser desestimada.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar al recurso ordinario de apelación, revocar la sentencia apelada y rechazar la demanda. Costas por su orden en todas las instancias, en atención a la forma en que se resuelve y a la naturaleza y complejidad de las cuestiones examinadas. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT,
DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el 29 de junio de 1995 los propietarios del campo “Las Aguadas”, en el que está asentada parte de los yacimientos “Vizca-

cheras” y “La Ventana”, demandaron a Y.P.F. S.A. y al Estado Nacional el pago de las diferencias de indemnización provenientes del régimen establecido en los decretos 6803 de 1968, 1758 de 1982, 1755 de 1985, 504 de 1986, 287 de 1988, y 2117 de 1990, reglamentarios del art. 100 de la ley 17.319.

Tales decretos establecieron un sistema optativo para determinar el monto de los daños y perjuicios ocasionados por la explotación de hidrocarburos, tarifado con base en el número de pozos por unidad de superficie afectada. El decreto 6803 de 1968 creó una Comisión Asesora para asistir a la autoridad de aplicación en la determinación de los importes zonales y, según decreto 1755 de 1985, dirimir con carácter inapelable las controversias relativas al monto de las indemnizaciones debidas a los propietarios superficiarios. Los restantes fijaron los parámetros de cálculo y actualizaron los valores zonales de conformidad con los cuales los propietarios deben ser indemnizados por los daños ocasionados por la explotación de petróleo. En síntesis, el monto de las indemnizaciones mensuales prefijadas varía según la cantidad de pozos concretamente perforados por cada unidad de superficie (fijada en 25 kilómetros cuadrados), y según la extensión de las instalaciones especiales (equivalentes a cierto número de pozos), caminos, oleoductos y acueductos afectados a la explotación de petróleo instalados sobre la superficie de que se trate.

Los demandantes sostuvieron que Yacimientos Petrolíferos Fiscales, Sociedad del Estado, había omitido brindarles la información completa para controlar la exactitud de las liquidaciones correspondientes a las indemnizaciones mensuales percibidas entre junio de 1981 y mayo de 1991. Señalaron que la inexactitud de tales liquidaciones y de los pagos periódicos consiguientes les resultó manifiesta a finales del año 1992 cuando Astra S.A., al comenzar la explotación del yacimiento “Vizcacheras”, relevó detalladamente la cantidad de pozos e instalaciones con el objeto de hacerse cargo del pago de las indemnizaciones referidas, las que procedió a liquidar según los valores establecidos en el decreto 2006 de 1993.

2º) Que la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó, en lo sustancial, la sentencia que hizo lugar a esa demanda y, en consecuencia, condenó a Y.P.F. S.A. o al Estado Nacional a pagar los importes determinados por el perito contador a fs. 547/549, esto es, 1.613.483 pesos más las costas del pleito, sin perjuicio de la aplicación de la ley 23.982, de con-

solidación de deudas estatales. Contra esta decisión, Y.P.F. S.A. interpuso el recurso ordinario de apelación concedido a fs. 706.

3°) Que, como fundamento, el tribunal de alzada señaló que con independencia del plazo concretamente aplicable al caso, la defensa de prescripción opuesta por Y.P.F. debía ser rechazada. En tal sentido, dijo que las actuaciones administrativas (Exptes. Y.P.F. R.1833/85 y M.1836/85, agregados en copia) daban cuenta de que, a partir del 13 de mayo de 1985, los actores habían solicitado información completa y precisa acerca de los pozos existentes, así como la liquidación y el pago de los rubros pendientes. Sostuvo que tales gestiones administrativas habían suspendido el curso del plazo de prescripción en los términos del art. 1, inc. e, ap 91, de la ley 19.549, hasta el momento de la interposición de la demanda.

Añadió que la falta de protesto o reclamo por parte de los propietarios, al percibir el importe de las liquidaciones formuladas por Y.P.F. durante el período indicado, no podía ser interpretada en el sentido de que ellos hubieran prestado consentimiento tácito o renunciado a las diferencias reclamadas en la demanda. Sobre el particular, expresó que los propietarios de los fundos superficiarios no siempre tienen acceso a toda la información sobre la cantidad de pozos, instalaciones especiales, caminos y demás rubros necesarios que les hubieran permitido observar las cuentas practicadas por Y.P.F., de manera que las eventuales disconformidades que podían haber planteado hubieran sido meramente hipotéticas hasta el momento en que Astra S.A. relevó las instalaciones a fines de 1992.

Por último, desechó el agravio de Y.P.F. relativo a que el importe de las diferencias de indemnización objeto de la condena habían sido calculadas por el perito contador teniendo en cuenta, erróneamente, los valores zonales fijados por el decreto 2006 de 1993 en vez de utilizar, como hubiera correspondido, los valores históricos actualizados por los decretos 2117 de 1990 y sus antecedentes, revalorizados por aplicación del índice de precios mayoristas. Al respecto, la cámara dijo que correspondía atenerse a las observaciones formuladas por el perito contador en el sentido de que la demandada no había aportado todas las resoluciones y decretos que fijaban dichos valores, circunstancia que, unida a la ausencia de algunas liquidaciones, había impedido al experto calcular los montos reclamados a valores históricos y actualizarlos hasta el momento de interposición de la demanda. En conse-

cuencia, aceptó el criterio seguido por el perito, de aplicar retroactivamente los importes fijados en el decreto 2003 de 1996 y multiplicarlos por la cantidad de pozos y demás instalaciones cuya existencia se determinó en los informes periciales agregados a la causa.

4°) Que el recurso ordinario de apelación es formalmente admisible, toda vez que se dirige contra una sentencia definitiva, recaída en un juicio en que la Nación es parte indirecta y directamente (confr. decreto 546/93), y el monto debatido en último término supera el mínimo legal vigente a la fecha de la interposición de aquél.

5°) Que Y.P.F. se agravia por considerar que la cámara, al afirmar que la prescripción quedó suspendida a partir del 13 de mayo de 1985, omitió examinar y dar las razones por las que asignó a las gestiones administrativas aludidas virtualidad suficiente para impedir el curso del plazo respectivo. En línea con el criterio seguido en Fallos: 179:160, sostiene que el tribunal de alzada erró al invocar el art. 11, inc. e, ap. 91 de la ley 19.549 para sustentar la conclusión de que las gestiones administrativas referidas suspendieron el curso de la prescripción, ya que (al margen de que el art. 61 de la ley 20.705 declara dicha ley inaplicable a las sociedades del estado, tal como lo era Y.P.F.), tal disposición no puede ser interpretada en el sentido de que la iniciación de actuaciones administrativas suspende indefinidamente el plazo de prescripción y, en consecuencia, la acción puede ser ejercida sin límite temporal alguno.

También cuestiona lo afirmado en la sentencia apelada con respecto a que los actores estuvieron imposibilitados de hecho para reclamar las diferencias adeudadas por Y.P.F. en concepto de indemnización hasta que, a fines de 1992, Astra S.A. efectuó el relevamiento de los pozos de petróleo e instalaciones existentes en el campo. De manera coincidente con lo dispuesto en los arts. 24 de los decretos 1758 de 1982 y 1755 de 1986, expresa que las indemnizaciones eran debidas desde el día en que Y.P.F. ingresó y levantó las instalaciones de que se trata, y hasta 6 meses, dos, cuatro, o cinco años después, según se tome en cuenta el plazo de prescripción previsto en el art. 161 del Código de Minería, el del 4037 del Código Civil, el del 847, inc. 11, del Código de Comercio, o el del art. 4023 del Código Civil. Concluye que, en cualquier caso, a la fecha de interposición de la demanda, el crédito de los actores por los saldos de las indemnizaciones adeudadas por la demandada había prescrito.

En distinto orden de ideas, objeta que se haya aceptado el criterio propuesto por el perito para liquidar las indemnizaciones reclamadas. Afirma que los valores establecidos en el decreto 2006 de 1993 no son equivalentes, sino menores, a los sucesivamente fijados en los decretos que lo precedieron, por aplicación de los cuales debieron ser liquidados los importes respectivos a fin de establecer la existencia y cuantía de las diferencias reclamadas en el pleito.

6°) Que de la copia del expediente R.1833/85 surge que, el 13 de mayo de 1985, los representantes de los actores y el señor Alejandro Ruffo Antuña solicitaron a Y.P.F. que los informara sobre la cantidad de pozos e instalaciones, y la liquidación y el pago de las indemnizaciones previstas en el decreto 1758 de 1982. Señalaron que Y.P.F. había dejado de pagar las indemnizaciones referidas debido a la superposición de los títulos y las consiguientes dudas acerca de la titularidad del dominio de la zona del yacimiento. Por tal razón, solicitaron que los pagos se efectuaran a razón de un 50% para los actores y un 50% para el nombrado Ruffo Antuña. El 27 de agosto de 1985 Y.P.F. respondió esa petición, y formuló la liquidación de lo adeudado por el período comprendido desde mayo de 1981 hasta junio de 1985 (este último a razón de 37 pozos de petróleo, más 16 pozos en concepto de instalaciones anexas a la explotación; cantidad que experimentó variaciones menores en las liquidaciones sucesivas). Ordenó que el pago se efectuara en un 50% para cada una de las partes interesadas. En octubre de 1987, invocando su calidad de condóminos del campo "Las Aguadas", los interesados autorizaron al agrimensor Guardiola a entrar al campo a través de los controles de seguridad apostados por Y.P.F., hacer gestiones administrativas, y plantear oposición a la inscripción de planos de mensura. El profesional designado solicitó copia de las últimas liquidaciones, que le fueron entregadas y pidió aclaraciones, que le fueron respondidas (confr. fs. 1, 7/8 vta., 22/25, 46, 60, 62, 68, 76 y 77 de la copia del expediente administrativo agregado como Anexo I de la pericia técnica).

7°) Que, análogamente, de la copia del expediente M-1836/85 surge que, el 13 de mayo de 1985, los representantes de los actores y el señor Fernando Simón, en representación de Simón Hnos. S.C.C., solicitaron información completa y precisa acerca de los pozos e instalaciones existentes en la superficie, y señalaron que Y.P.F. no había hecho efectivo el pago de las indemnizaciones previstas en el decreto 1758 de 1982, debido a la superposición de títulos y la imposibilidad de establecer el dominio sobre la zona en cuestión. En consecuencia,

solicitaron que los pagos se hicieran a razón de un 50% para los actores y 50% a Simón Hnos. S.C.C., bajo apercibimiento de accionar judicialmente. El 27 de agosto de 1985 Y.P.F. respondió a esa petición y liquidó las indemnizaciones correspondientes al periodo mayo de 1981 hasta junio de 1985 (este último a razón de 232 pozos). La última de las liquidaciones, correspondiente a mayo de 1991, se realizó teniendo en cuenta 281 pozos. A fs. 67 está agregada la copia del plano confeccionado por Y.P.F., correspondiente al yacimiento "Vizcacheras", en el que se detallan los pozos productivos, improductivos, caminos y líneas eléctricas. En 1987 los propietarios autorizaron el ingreso del agrimensor Guardiola, con permiso para entrar en las explotaciones y oponerse a la inscripción de planos de mensura, así como hacer gestiones de toda naturaleza. Dicho profesional solicitó detalle de las últimas liquidaciones, que le fueron entregadas, y pidió aclaraciones respecto del estado de ciertos pozos, que le fueron respondidas. En junio de 1991, los propietarios formularon reserva de reclamar diferencias que "puedan haber" en las liquidaciones cuyos importes habían venido percibiendo, hasta tanto tuvieran en su poder y se verificase la documentación completa (v. fs. 1/2, 13/14 vta., 35/43, 68/70, 85/89, 97/99, 106, 131, y liquidación sin foliar del 6 de junio de 1991, del expediente administrativo agregado como Anexo II del informe pericial técnico).

8°) Que, por su parte, el perito ingeniero en explotación de petróleo designado en la causa informó que en el campo "Las Aguadas" se habían instalado, en total, 353 pozos de petróleo. Destacó que, según el último plano de mensura, la propiedad de los actores se hallaba geográficamente superpuesta con las de Julio Simón, Alejandro Ruffo, Rolando Yamín, y Loma Verde S.A. Al completar su informe, puso de relieve que el objeto del presente juicio coincide parcialmente con el de la causa R.516.XXXVI "Ruffo Antuña, Alejandro y otro c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ ordinario" (v. fs. 388, 403 vta., 468 vta.). Concordemente, el consultor técnico de la parte actora, agrimensor Guardiola, informó acerca de la existencia de la mencionada superposición de títulos con los propietarios colindantes ya nombrados (v. fs. 426 vta.). Teniendo en cuenta tales aclaraciones, la materia de la presente causa debe entenderse circunscripta a las indemnizaciones por los daños ocasionados a la propiedad superficiaria del campo "Las Aguadas" por los yacimientos "Vizcacheras" y "La Ventana", excluyendo de la zona de confusión de límites existente entre el campo de los actores y el de Alejandro Ruffo Antuña y sucesores de Alejandro Macario Ruffo, representados por aquél; vale decir, sin tener en cuenta las indemnizaciones reclamadas en la causa R.516.XXXVI y en el expediente ad-

ministrativo R.1833/85, que la precedió. Máxime, teniendo en cuenta que los actores no han acompañado a la demanda títulos de propiedad que acreditasen la extensión de su dominio, e hicieron expresa referencia a los varios juicios de deslinde que tramitan en la justicia de la Provincia de Mendoza con el objeto de delimitar la extensión de los respectivos inmuebles.

9°) Que, formulada la salvedad precedente, las cuestiones planteadas en el litigio se refieren a determinar: a) cuál es el plazo de prescripción genéricamente aplicable a la acción por cobro de la indemnización tarifada prevista en el art. 100 de la ley 17.419 y sus decretos reglamentarios; b) cuándo comenzó a correr el plazo correspondiente; y c) si el curso de dicho plazo fue concretamente suspendido o interrumpido por las gestiones administrativas promovidas por los actores.

10) Que, respecto de la primera cuestión, tanto el art. 24 del decreto 1758 de 1982, como el art. 24 del decreto 1755 de 1986 y el art. 35 del decreto 860 de 1996 establecen que las indemnizaciones mensuales fijadas en ellos serán debidas por un plazo de cinco (5) años. Aunque tales decretos no tengan fuerza preceptiva, sino meramente aclaratoria, cabe recordar que en el caso se trata de una servidumbre administrativa, esto es, fijada por ley, de manera coactiva, y fundada directamente en razones de utilidad pública, en favor de la empresa estatal que monopolizaba la explotación de los hidrocarburos (confr. Messineo, Francesco: "Le Servitù". Ed. Dott A. Giuffrè. Milán, 1949, pág. 268). Por tal motivo, en lugar de los plazos: de seis meses previsto en el art. 161 del Código de Minería para reclamar los perjuicios ocasionados por el propietario de la mina, de dos años para reclamar por responsabilidad extracontractual y de cuatro años previsto en el art. 847, inc. 11, del Código de Comercio para objetar las cuentas presentadas por la demandada (agregadas al expediente M.1836/85), corresponde aplicar el plazo que por analogía resulte más próximo, esto es, el de cinco años previsto en el art. 56 de la ley 21.499 (doctrina de Fallos: 305:2098 y 319:1801).

11) Que, con relación a la segunda cuestión, los decretos mencionados establecen que las indemnizaciones mensuales serán debidas "desde que se ingrese" a la superficie de que se trate y se levanten las instalaciones relativas a la explotación petrolífera, en la inteligencia de que tales actos son los que crean la deuda y, en consecuencia, esa es la fecha del título respectivo (art. 3956 del Código Civil). Como se ha

expresado, el inicio del cómputo del plazo debe situarse en el momento en que la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer y, como regla general, ello acontece cuando ocurre el hecho que origina la responsabilidad, excepto que el daño aparezca después, ya que no hay acción para pedir el resarcimiento de un daño inexistente (Fallos: 320:2289). Y basta con que la deuda resulte exigible, sin necesidad de subordinarla a la liquidación del crédito respectivo (Fallos: 186:36 y sus citas).

El nacimiento de la acción para exigir el cumplimiento de una obligación depende de una circunstancia general y objetiva, tal como lo es que el daño haya ocurrido y sea cierto (es decir, se haya manifestado), y no de una condición meramente subjetiva, tal como lo sería el estado de conciencia del acreedor acerca de la existencia de una deuda exigible en su favor. Este último extremo quedaría inevitablemente sujeto a una determinación *ad hoc* para cada caso particular, que vendría a satisfacer en mayor medida el interés privado del acreedor que el interés público que justifica la existencia del instituto de la prescripción.

Consecuentemente, la incertidumbre de los actores acerca de la existencia o extensión del daño constituía una circunstancia eminentemente subjetiva; mientras que la existencia efectiva de daños a la propiedad superficiaria constituía un dato sujeto a comprobación objetiva. En el caso concreto nada obstaba para que, en su oportunidad y dentro del término de cinco años de levantadas las instalaciones, los propietarios apreciaran el monto del perjuicio, ya fuera antes de promover el juicio dirigido a obtener la reparación plena del daño ocasionado a la explotación desarrollada en la superficie, o bien durante el mismo transcurso de dicho litigio. La estimación del daño sobre el que se dice que no se tenía certeza hubiera podido ser obtenida por vía de mensuras extrajudiciales (pues los propietarios conservaban la posesión del inmueble sujeto a servidumbre –confr. art. 3039 del Código Civil–) o bien judiciales, ordenadas a título de diligencias preliminares (arts. 323, incs. 91 y 101, y 325 a 329 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), o valiéndose de los mismos medios de prueba que, considerable tiempo después, utilizaron en la presente causa para justipreciar el daño ocasionado a la propiedad superficiaria.

En otras palabras, nada impedía que los propietarios, de manera similar a la llevada a cabo por Astra S.A. a fines de 1992, relevaran el estado de su propiedad y de las instalaciones respectivas, a fin de de-

terminar si Y.P.F. las indemnizaba en una medida menor que la debida según el régimen de los decretos a cuya aplicación se habían oportunamente avenido. En el caso (no acreditado), de haber existido algún impedimento válido para interponer la demanda, sus efectos legales debieran ser los previstos en el art. 3980 del Código Civil, que les imponía actuar de manera inmediata una vez cesado aquél.

12) Que, respecto de la tercera cuestión, las constancias de las actuaciones administrativas aludidas revelan que Y.P.F. respondió los reclamos presentados el 13 de mayo de 1985 poco tiempo después, durante el curso de ese año. No surge que las liquidaciones periódicas ulteriores hayan sido materia de reclamo administrativo alguno en el que se objetaran las cuentas y pagos efectuados por la demandada, al margen de la mera reserva genéricamente formulada en 1991. Sobre el particular es menester aclarar además que, en principio, durante la vigencia de la ley 3952, de demandas contra la Nación, se entendía que la demora en el trámite de la reclamación administrativa previa no impedía que se cumpliera la prescripción (Fallos: 103:155; 164:425 y sus citas; 179:160 y 182:486). Análogamente, los arts. 30 y 31 de la ley 19.549 (texto anterior a la reforma introducida por el art. 12 de la 25.344), al introducir el reclamo administrativo previo a la demanda judicial, dispusieron que el reclamo sobre el que no hubiera recaído pronunciamiento expreso facultaba a iniciar la demanda respectiva “sin perjuicio de lo que fuere pertinente en materia de prescripción”, esto es, hasta el momento en que se cumpliera la prescripción de la acción respectiva. En consecuencia, aunque por vía de hipótesis se concediera que las peticiones formuladas por los propietarios el 13 de mayo de 1985 (confr. fs. 1/2 y 13/14 vta. del expediente administrativo M.1836/85, agregado en copia) hubieran tenido la misma eficacia que un reclamo administrativo, sus efectos sólo podrían ser asimilados a los previstos en el art. 3986, segunda parte del Código Civil. Lo establecido en el art. 11, inc. e, ap. 91 de la ley 19.549 no puede ser entendido con el alcance de que las acciones judiciales contra la administración son virtualmente imprescriptibles (arts. 3951, 3952 y 4019 del Código Civil).

De manera que, al momento de la interposición de la demanda (29 de junio de 1995) dirigida a reclamar los saldos de las indemnizaciones mensuales devengadas desde junio de 1981 hasta mayo de 1991, el plazo de prescripción quinquenal ya había vencido, excepto con relación a las devengadas a partir del 20 de junio de 1990 hasta la última de las fechas previamente indicadas.

13) Que, por lo demás, corresponde declarar que los créditos por los que prospera la demanda están sujetos a la consolidación dispuesta por las leyes 23.982 y 25.344 (art. 13), cuya constitucionalidad no ha sido puesta en tela de juicio en la causa (confr. Fallos: 318:445). En consecuencia, y teniendo en cuenta los términos del art. 1, inc. 2, tercer párrafo, del decreto 546 de 1993, no cabe formular distinciones entre la persona de Y.P.F. S.A. y la del Estado Nacional a los fines de establecer los alcances de la condena y las modalidades de su cumplimiento (ver causa C.1472.XXXIX “Compañía General de Combustibles S.A. c/ Y.P.F. S.E. s/ daños y perjuicios”, sentencia del 29 de mayo de 2007).

Por ello, se resuelve: Hacer lugar al recurso ordinario de apelación, dejar sin efecto el fallo apelado, y rechazar parcialmente la demanda, con los alcances establecidos en el considerando 12. Costas por su orden pues, teniendo en cuenta lo expuesto en el considerando 81 con relación a la causa R.516.XXXVI. “Ruffo Antuña, Alejandro y otro c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. s/ ordinario” y, además, lo establecido en los arts. 26 y 27 de la ley 24.447, los actores pudieron haberse razonablemente considerado con derecho a litigar. Notifíquese y, oportunamente, remítanse.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI — CARMEN M. ARGIBAY.

Recurso de ordinario interpuesto por **Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E., demandada en autos, representada por el Dr. Alejandro Sánchez Kalbermatten, con el patrocinio letrado del Dr. Ramiro Sánchez Almeyra.**

Traslado contestado por **Alejandro Lagos y otros, actores en autos, representados por los Dres. Alvaro G. Casalins y Horacio M. Lynch.**

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

RAUL ROLANDO ROMERO FERIS Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario interpuesto ante el rechazo el recurso de casación deducido contra la sentencia que condenó al imputado –intendente provincial– por ser coautor de peculado, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

– I –

El Superior Tribunal de Justicia de Corrientes rechazó el recurso de casación interpuesto por la defensa de Raúl R. Romero Feris contra la sentencia de la Cámara en lo Criminal N° 2 de la ciudad homónima, que lo condenó a cinco años de prisión e inhabilitación absoluta por ser coautor de peculado.

Contra esa sentencia se dedujo recurso extraordinario federal, cuya denegación originó esta queja.

– II –

Se acusa a Romero Feris de haber participado, valiéndose de su función de intendente de la ciudad de Corrientes y junto al Secretario de Economía y Finanzas, Andrés Zidianakis, de una maniobra de sustracción de caudales públicos –cuatrocientos mil pesos en la época de paridad con el dólar– que administraba en razón de su cargo.

Romero Feris firmó una resolución, refrendada por Zidianakis, mediante la cual transfería esa suma a la Secretaría de Obras y Servicios Públicos, a cargo del ingeniero Carlos Alberto Martínez, como anticipo de fondos y con cargo de rendición de cuentas, para financiar obras del “Plan de Pavimentación de la Ciudad de Corrientes”. Pero no fue Martínez, quien ni siquiera fue notificado de que su área tenía esos fondos disponibles, el que los retiró de la cuenta bancaria oficial, sino Zidianakis, quien, en definitiva, no pudo justificar en qué los gastó. Tan es así que, al poco tiempo, el intendente y el secretario de Economía, para cohonestar la operación, firmaron una segunda resolución en la que se aprobaba una rendición de cuentas inexistente, ya que nunca se pudo encontrar ni el expediente interno ni documentación alguna que respaldaran esos hechos y actos administrativos.

– III –

Estudiaremos a continuación cada uno de las cuestiones, tal como se presentan en el recurso.

1. La defensa de Romero Feris pide la nulidad del decreto de citación a juicio, porque no se notificó a su parte el requerimiento fiscal para enviar a juicio al coimputado Zidianakis.

El *a quo* contestó este agravio con el argumento de que “dicha pieza acusatoria –el requerimiento de Zidianakis– le fue dada a conocer por lectura al inicio del debate, que es el momento fijado por la ley para tomar conocimiento de la acusación que pesa sobre los acusados”.

En el recurso extraordinario, se insiste en que esta notificación, en los términos del artículo 358 del Código Procesal Penal de la Provincia de Corrientes, era decisiva para la defensa.

En mi opinión, el agravio no puede prosperar.

La norma citada prescribe que se notifiquen “las conclusiones del requerimiento fiscal... al defensor del imputado”, quien podrá “deducir excepciones no interpuestas con anterioridad”, u “oponerse a la elevación a juicio, instando el sobreseimiento o una prórroga extraordinaria de la instrucción”.

En el caso, tan se hizo uso de la facultad conferida por esta regla, que la defensa formuló oposición al requerimiento fiscal contra Romero Feris (fojas 652 a 665) y la jurisdicción dictó un auto rechazándola y elevando la causa a juicio (671 a 676).

En cambio, no se notificó a esa parte el requerimiento fiscal contra Zidianakis, pero ocurre que no existe norma alguna –el artículo 358 nada dice al respecto– que imponga este acto en favor de los coimputados de un requerido.

Por otro lado, la recurrente no explica en qué habría podido variar la situación causídica de Romero Feris, por el hecho de que se la hubiera anoticiado en ese momento del requerimiento fiscal, inatacable para ella, de Zidianakis. Máxime que su defendido ya cursaba la etapa del juicio, instancia donde podría ejercer en plenitud sus defensas, debatir cualesquiera circunstancias y rebatir todas las imputaciones, incluidas las contenidas en esa pieza acusatoria, que para ese fin le fue leída al inicio del debate.

En definitiva, y al no demostrar cuál fue el perjuicio concreto para su parte, el planteo queda circunscrito a una cuestión procesal, ajena al recurso extraordinario, y que tuvo su discusión en la instancia de casación, por lo que tampoco se observa que en este punto esté en juego el principio de la doble instancia (punto III del dictamen en S.C. M. 77; L.XLI, “Mercado, Elvio Rodolfo y otros p.ss.aa. robo agravado y tenencia ilegítima de armas de guerra”, al que se remite el fallo de V.E. del 11/9/07).

2. Se cuestiona la falta de congruencia entre el requerimiento del fiscal y el auto de elevación a juicio, por cuanto en esta pieza se atribuyó a Romero Feris autoría en el delito de peculado, y en aquella se lo tuvo por cómplice necesario de ese hecho y, en opinión de la defensa, nunca puede ser lo mismo intervenir como cooperador que como autor. En la versión del juez de instrucción, Romero Feris organiza y dirige desde el inicio la ejecución del delito, incluida la orden de disponer de los fondos. En la del fiscal, Zidianakis, valiéndose del manejo que tenía como secretario de economía y finanzas, ordenó que se librara el cheque a su nombre, mientras que Romero Feris sólo cumplió con el aporte propio del cooperador.

El tribunal superior correntino no hizo lugar a este planteo con el argumento de que mal puede la parte quejarse por la incongruencia del auto de elevación a juicio, cuando a esa pieza “no la quisieron atender como acusación”, ya que el tribunal, como acto previo a declarar abierto el debate, dio lectura a los requerimientos fiscales contra los dos imputados, pero no así al auto de elevación a juicio, ‘en atención a que la defensa no lo considera necesario’ (acta de fojas 1071)”.

La recurrente, en su recurso extraordinario, reitera su postura y agrega que esa falta de congruencia viola el derecho a una acusación legítima reconocida por los artículos 18 de la Constitución Nacional y 8.1 y 8.2.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En primer lugar, diré que el proceso fue girando siempre sobre las mismas circunstancias fácticas, a saber:

a) La firma de una resolución por parte de Romero Feris, como intendente de la ciudad de Corrientes, y refrendada por el Secretario de Economía y Finanzas Zidianakis, en la que se transferían cuatrocientos mil pesos a la Secretaría de Obras y Servicios Públicos, a cargo del ingeniero Carlos Alberto Martínez, como anticipo de fondos y con

cargo de rendición de cuentas, para financiar obras del “Plan de Pavimentación de la Ciudad de Corrientes

b) El retiro por parte de Zidianakis de ese dinero, mediante un cheque de la cuenta oficial, que se hizo extender a su orden por personal que dependía de él.

c) La circunstancia de que Zidianakis, pese a haberla cobrado, no puso esa suma a disposición de la Secretaría correspondiente, y ni siquiera pudo justificar, ni con documentación ni de ninguna otra manera, en qué la gastó.

d) La firma, por parte de esos mismos funcionarios, de una segunda resolución en la que se aprobaba una rendición de cuentas, acto administrativo que resultó materialmente falso: no aparecieron constancias contables de los supuestos gastos y fue dictado en el marco de un expediente que se “extravió” sin dejar registros informáticos o documentales de su trámite.

Y más allá de que a lo largo del proceso se adoptaron distintos criterios sobre si Romero Feris y Zidianakis fueron coautores de la sustracción de fondos municipales, o uno de ellos fue partícipe necesario, lo cierto es que el objeto procesal, en cuanto a su identidad fenoménica, permaneció esencialmente incólume. Justamente las distintas posturas son indicativas, me permito señalarlo, de que hubo un verdadero debate jurídico, un intercambio de opiniones, sobre la relación personal entre cada imputado y el hecho delictivo. De todas maneras, y teniendo en cuenta que cualquiera sea el grado de participación de estos imputados, no varía “la pena establecida para el delito” (artículo 45 del Código Penal), agregaremos que tampoco en este aspecto hubo perjuicio para la defensa.

La “Corte tiene resuelto, desde antiguo, que si bien en orden a la justicia represiva, el deber de los magistrados, cualquiera que fueren las peticiones de la acusación y la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter provisional, consiste en precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio” (Fallos: 320:431, disidencia de los jueces Moliné O’Connor y López, donde se cita los precedentes de Fallos: 315:2969; y las causas “Zorrilla, Francisco Heriberto” y “Baraldini, Luis Enrique” sentenciadas el 4/5/93

y el 2/12/93, respectivamente; y Fallos: 327:1437, voto de los jueces Fayt, Vázquez y Maqueda). Y ese límite no se ha traspasado en esta causa, ya que el sustrato fáctico permaneció inmutable y a sus circunstancias particulares se ciñó el debate. Tan es así, que la recurrente invoca de manera general la lesión al principio de congruencia, pero no especifica en relación a qué elementos no tuvo oportunidad de ejercitar sus defensas.

Por lo que no estamos ante un caso donde se haya lesionado la intangibilidad de los hechos sometidos a la decisión judicial, sino ante puntos de vista diferentes sobre la adecuación en el tipo de la participación de la conducta de peculado que se atribuye a Romero Feris.

De esa manera, considero que, como en el punto anterior, no se encuentran afectados aquí los derechos y garantías federales. .

3. Se pidió la nulidad del juicio porque en él intervino la jueza Cintia Teresita Godoy Prats, cuyo padre, el ex juez Luis Angel Godoy Prats, había actuado en procesos que guardan una conexión subjetiva con el presente; y se citó el artículo 52, inciso 11° del Código Procesal Penal de esa provincia que dice: “el juez deberá inhibirse de conocer en la causa”, cuando “hubiere intervenido o interviniere algún pariente suyo dentro del segundo grado de consanguinidad”.

El tribunal de casación consideró válida la intervención de la jueza Godoy Prats, ya que lo prohibido es “que en un mismo proceso intervengan dos magistrados que sean parientes dentro de los límites establecidos”, es decir, que se haya “configurado un acto procesal jurisdiccional, dictado a favor o en contra de alguna de las partes”. Y los recurrentes “no han demostrado que en estos autos o en otros conexos, uno u otro camarista, ligados por el lazo de consanguinidad, hayan concurrido a dictar disposiciones contradictorias o contrarias al acusado, que es el motivo exigido para que prospere esta causal de recusación. Incluso reconocen que el apartamiento de la jueza en otra causa obedeció a que en ella había una resolución anterior dictada por su padre, lo que no pasa en la presente. Ello sumado, a que se debe apreciar que ambos magistrados integran tribunales de juicio distintos, y a la explicación esclarecedora que realiza el *a quo* a fojas 1075, respecto del temprano alejamiento del camarista Godoy Prats en las causas del acusado Romero Feris, señalando que el ingreso de su hija, se produce distante en el tiempo y sin intervención preliminar de esta última”.

En el recurso extraordinario, la parte sostuvo que esta norma tiene un alcance amplio, ya que comprende también los casos en los que el pariente dictó resoluciones en causas conexas, e insistió en que la intervención de esta jueza provocó un conflicto de intereses que determinaba la necesidad de su inhibición.

Considero que dilucidar el alcance del artículo 52, inciso 11° del Código Procesal Penal de Corrientes (¿abarca las intervenciones de parientes en causas ligadas por conexión subjetiva?) es una cuestión de derecho local que, en principio, no tiene trascendencia suficiente para ser considerada como caso federal.

A lo que se suma que la parte no explica de qué manera se habría afectado aquí la garantía de juez imparcial, cuál fue la opinión relevante que dio el magistrado pariente sobre la situación de Romero Feris en este proceso o en otro vinculado sustancialmente, y cómo podría influir esta intervención en el ánimo de la jueza recusada.

Salvo que se situara la controversia en el orden de las enemistades personales o de los prejuicios, pero entonces estaríamos ante otras causales que, por cierto, ni siquiera fueron invocadas.

Por lo tanto, estamos ante discusiones procesales, ajenas, como ya se dijo, al recurso extraordinario federal.

4. Se alega que la sentencia condenatoria “afecta la regla de inferencia, puesto que de la circunstancia de haberse dado una orden para variar la nominación de la persona autorizada por la resolución, dispuesta por el contador Andrés Zidianakis, no se puede concluir necesariamente que Romero Feris hubiese otorgado tal autorización con antelación al libramiento”. También se cuestiona que “sin darse razón suficiente para inclinarse por esta versión... y sin otro sustento probatorio”, se dio “credibilidad a la declaración de Zidianakis de haber entregado parte de los cuatrocientos mil pesos a Romero Feris, quien, por su parte, negó categóricamente haber recibido dicha suma”.

El *a quo* sostiene que la sentencia condenatoria se encarga de resaltar las ventajas y desventajas de los dichos de los coimputados, y defiende, en este sentido, los de Zidianakis, por cuanto sus explicaciones, en este punto, no fueron “dubitativas o autoexculpatorias”, ni se advirtió alguna animosidad en contra de Romero Feris, a lo que se agrega que “no constituyeron el único elemento probatorio sobre el

que formó su estado de convicción y practicó las inferencias lógicas, sino que fue un componente más dentro del amplio plexo probatorio valorado”. Y concluye el tribunal de casación en que no se ha otorgado una irrazonable preponderancia a la declaración del coimputado Zidianakis, la que, por otro lado, se encuentra “corroborada por restantes probanzas”, y cita “la abundante prueba señalada y analizada por el *a quo*, en el fallo de fojas 1121 a 1125”, que sirve “para clarificar, en lo que a actividad subjetiva y objetiva se refiere, las conductas desplegadas en la oportunidad por los dos acusados en el reparto de tareas funcionales que le eran propias y que dieron por resultado el hecho probado”.

En su recurso extraordinario, la parte sostiene que las pruebas “adicionales” mencionadas por el superior tribunal, no son conducentes para reforzar la solitaria afirmación del coimputado Zidianakis de haber entregado a Romero Feris el dinero en cuestión, ya que sólo servirían para acreditar que aquél habría dado una orden verbal para que las funcionarias competentes (tesorera general y subsecretaria de economía) autorizaran el libramiento del cheque y refrendaran la orden de pago a su nombre.

En mi opinión, la recurrente no demuestra una construcción arbitraria del juicio de responsabilidad, que puede ser enunciado así: 1°) Romero Feris firmó los dos decretos que hicieron posible la operación –uno de transferencia de dinero para una utilidad muy concreta; otro, de aprobación de la rendición de cuentas relativa a ese gasto– en el marco de gruesas irregularidades administrativas: sin el respaldo de expedientes, constancias y documentos ciertos; y de una obvia falta de realización de las obras públicas de pavimentación. 2°) Ante estas falencias, por demás notorias, y la relevancia de su intervención, no puede alegar que era ajeno a la maniobra para distraer esos fondos, máxime cuando el coimputado Zidianakis asegura haberle entregado parte de ese dinero.

Las tachas se reducen, entonces, a meras disconformidades con la apreciación que hizo la justicia provincial de ciertos aspectos de la prueba, por lo que estamos ante una falta de fundamento, que excluye, por ausencia de este requisito esencial, el remedio federal intentado.

5. Por último, se critica la aplicación del tipo penal de peculado, por cuanto “aún cuando se considerase que el acto de cobrar un cheque

se corresponde con un acto de sustracción, está probado que ese comportamiento no fue ejecutado por Romero Feris, quien, a su vez, tampoco ha consentido o tomado conocimiento de que el cheque fue cobrado por parte de Zidianakis y, del mismo modo, está probado que no ha tomado contacto alguno con el dinero que el ex Secretario de Economía... guardó en la caja de seguridad que tenía en su despacho”.

El tribunal superior correntino contesta que la imputación dirigida a Romero Feris “no permite objeción alguna, ya que se apoya en los testimonios brindados en el debate por otros ex funcionarios municipales y en las restantes constancias probatorias descriptas en la sentencia de fojas 1122 a 1123 vuelta, y principalmente en los originales indubitados de la Resolución N° 147, del cheque que se utilizó para el retiro del dinero municipal y la Resolución N° 1468”. Se agrega que estos instrumentos “no fueron desconocidos por el entonces intendente y, a su vez, todos los actos fueron reconocidos por el Secretario de Economía y Finanzas Municipal, en cuanto a que dio la orden verbal para que las funcionarias competentes autorizaran el libramiento y refrendaran la orden de pago a su nombre, que accedió al dinero, lo llevó a su despacho, lo guardó y, posteriormente, fue utilizado tanto por él como por el acusado Romero Feris, a su arbitrio, sin seguir los cauces administrativos pertinentes”. “Los ex funcionarios sabían –dice el *a quo*–, uno por su experiencia continua en cargos de la función pública que desempeñó en el orden provincial y municipal, y el otro, por la antigüedad en las distintas gestiones municipales y por su profesión de contador público nacional, que las acciones por ellos pergeñadas y desplegadas no eran las ajustadas a las reglas de movimientos de fondos públicos”. Y se concluye que “resulta indicativo del accionar doloso de los funcionarios actuantes, la circunstancia de que no hayan dado a conocer a la opinión pública, la Resolución N° 147 y la N° 1468, cuando el artículo 7° de la Carta Orgánica Municipal dispone que “los actos del gobierno municipal son públicos y éste tiene la obligación de difundir mediante el Boletín Oficial municipal y otros medios, mensualmente, todas las Ordenanzas y resoluciones que dicte, como así también un estado de ingresos y egresos”.... Resultando evidente que ambas resoluciones carecieron del soporte legal administrativo que las amparen o fueron dictadas por afuera del circuito administrativo pertinente”.

La recurrente, en sus recursos federales, dice que lo que ella cuestiona, a los fines del delito de peculado, es que Romero Feris hubiera

tenido la custodia y administración de ese dinero, ya que, mediante la resolución pertinente, había transferido esa suma al ingeniero Martínez, quien se desempeñaba como Secretario de Servicios y Obras Públicas; cuestión a la que no se da respuesta.

Como puede apreciarse, en este agravio, apenas escindible del anterior, están entrelazadas cuestiones de hecho, prueba y derecho local, pues se discute si el imputado tenía o no la administración o disposición de los bienes tal como lo exige la figura que se le aplicó, así como su particular relación con el tipo de la autoría, temas que, en mi opinión, la justicia correntina no ha resuelto de manera arbitraria –más allá de lo opinable de ciertas discusiones que no varían, en lo esencial, la solución del caso– en el sentido que lo exige la doctrina de V. E.

Y digo esto último, porque no se ha controvertido que Romero Feris, por su cargo de intendente municipal, tuviera en todo momento el manejo y la disposición de los fondos cuestionados, hasta el punto de que dictó una resolución transfiriendo ese dinero a una dependencia determinada y con un fin particular que, a la postre, resultó desvirtuado. Acto de administración que puso en marcha –así lo dice la imputación– la maniobra delictiva.

– IV –

Por todo lo expuesto, considero que V. E. debe rechazar la presente queja interpuesta por la defensa de Raúl Romero Feris. Buenos Aires, 28 de septiembre de 2007. *Luis Santiago González Warcalde.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la defensa de Raúl Rolando Romero Feris y Andrés Zidiananki en la causa Romero Feris, Raúl Rolando y Zidianankis, Andrés s/ peculado –causa N° 25.921/06–”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, oído el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Intímase a la parte recurrente a que, dentro del quinto día, efectúe el depósito que prescribe el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, a la orden de esta Corte y bajo apercibimiento de ejecución. Hágase saber y archívese.

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

Recurso de hecho interpuesto por **los Dres. Ramón Celestino Leguizamón e Isidoro Sasson, defensores de Raúl Rolando Romero Feris.**

Tribunal de origen: **Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Corrientes.**
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara en lo Criminal 2 de la ciudad de Corrientes, Provincia de Corrientes.**

FACUNDO JESUS SILVA v. UNILEVER DE ARGENTINA S.A.

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

Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda por aplicación de la Ley de Riesgos del Trabajo sin advertir que la acción se fundó en el derecho civil, y en virtud de tal falsa premisa resolvió que debía aplicarse el sistema de *numerus clausus* en cuanto a las enfermedades resarcibles, en el que no estaba contemplada la situación del actor.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Dado que para la procedencia de la acción de derecho común debe probarse la existencia de los presupuestos de la responsabilidad civil, si se demuestra que una enfermedad está vinculada causalmente a un hecho antijurídico, la acción procede con independencia del listado que prevea la ley de riesgos del trabajo, que obedece a un régimen especial, diferente del derecho común.

RIESGOS DEL TRABAJO.

Resulta inoficioso ingresar al examen de la constitucionalidad del art. 6° inc. 2° de la ley 24.557, si se persigue la reparación de una enfermedad que no está comprendida en el listado que debe elaborar y revisar el Poder Ejecutivo, dentro del sistema especial.

RIESGOS DEL TRABAJO.

La Ley de Riesgos del Trabajo de 1995 es incompatible con el orden constitucional, pues ha negado todo tipo de reparación al trabajador víctima de una enfermedad que guarda relación de causalidad adecuada con el trabajo, por el sólo hecho de que aquélla no resulta calificada de enfermedad profesional en los términos de dicha norma (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique S. Petracchi).

CONTRATO DE TRABAJO.

Es condición inexcusable del empleo que éste se preste en condiciones dignas y que se garantice el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, siendo la prevención en la protección de la salud y de la integridad física del trabajador, el presupuesto legítimo de la prestación de servicios, que no puede ya concebirse sin la adecuada preservación de la dignidad inherente a la persona humana (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique S. Petracchi).

RIESGOS DEL TRABAJO.

Cabe dejar sin efecto la sentencia que, al decidir que la ley 24.557 era constitucionalmente válida *in totum* y agotaba las posibilidades de resarcimiento por daños sufridos en el ámbito laboral, convalidó su artículo 39.1 y prescindió de todo examen de la demanda instaurada en los términos del artículo 1113 del Código Civil (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

DICTAMEN DE LA PROCURACIÓN GENERAL

Suprema Corte:

- I -

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala VIII), revocó la sentencia del inferior y rechazó la demanda (fs. 275/279 de los autos principales, que citaré en adelante salvo indicación en contra-

rio). Para así decidir, en síntesis y en lo que interesa, sostuvo que lo relevante a fin de dilucidar el pleito radica en establecer si resulta razonable la exclusión de la enfermedad del actor del listado respectivo y si ello, como entendió el juez de mérito (cfse. fs. 235/245), habilita la aplicación de las normas del derecho común. En ese plano, concluyó infundada la solución propugnada por el inferior, al tiempo que reprochó a la reclamante la falta de mantenimiento del planteo constitucional dirigido al sistema de la LRT (fs. 276), única vía –en su parecer– de acceso a la legislación civil. Rescató, en ese orden, el precedente de Fallos: 325:11 (“Gorosito”), dado que no advertía desigualdad en la normativa especial que, lejos de discriminar a los trabajadores, les permitió la compensación de daños que antes quedaban fuera de toda protección legal (cfr. fs. 277). Descartó, por otra parte, la vinculación del artículo 19 de la Ley Suprema con la regla *alterum non laedere* y, en general, con cualquier conflicto privado de intereses. Defendió la validez constitucional del artículo 6°, inciso 2°, de la ley N° 24.557 –pese a que entendió “abstracta” su consideración por el *a quo*– con énfasis en que la reparación de los infortunios laborales dejó de constituir un capítulo de la responsabilidad civil individual para adquirir rasgos inequívocos de la seguridad social (fs. 278).

Contra dicho pronunciamiento, el actor dedujo recurso extraordinario (v. fs. 285/290), que fue contestado por la demandada (cfr. fs. 292/294) y denegado a fojas 297, dando lugar a la presente queja (fs. 41/48 del cuaderno respectivo).

– II –

La parte actora, en síntesis, se agravia porque la *ad quem* contradujo la interpretación que explicitó la Corte, respecto del artículo 19 de la Constitución Nacional, en Fallos: 308:1160, entre otros antecedentes (cf. fs. 287, punto V). También se agravia porque se apartó de las cuestiones debatidas al pronunciarse sobre la constitucionalidad del artículo 6° de la ley N° 24.557, dado que en la causa no se había solicitado ni declarado tal reproche, lo que estima violatorio de la garantía de la defensa en juicio legislada en los artículos 18 de la Carta Magna y 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 288vta., punto VI). Por último, señala que la cuestión federal se introdujo con la demanda y se sostuvo ante la alzada, sin perjuicio que surge también de la decisión que interpreta de manera distinta a la Corte el

principio *alterum non laedere* consagrado en el artículo 19 de la Ley Suprema (fs. 289vta., punto VII).

– III –

Creo menester referir, ante todo, dado que el actor recurrió la sentencia con sostén en la doctrina de la arbitrariedad, que, sin perjuicio de la materia federal también planteada, corresponde tratar en primer orden los agravios que atañen a dicha tacha, puesto que de existir ésta no habría, en rigor, sentencia propiamente dicha (cf. Fallos: 318:189; 322:904; 323:35, entre otros).

En ese sentido, estimo que se debe hacer lugar al recurso interpuesto porque la Sala *ad quem* prescindió, sin dar fundamentos suficientes, de la consideración de argumentos propuestos oportunamente por el peticionante y, *prima facie*, conducentes para la adecuada solución del litigio (doctrina de Fallos: 311:120; 312:1150; 313:1427; 319:2416; etc). En efecto, estrictamente, reprochó a la actora la falta de mantenimiento de la cuestión constitucional relativa al sistema establecido en la LRT (v. fs. 276), sin hacerse cargo que, al contestar los agravios de la contraria, dicha parte reiteró los planteos de demanda referidos a la constitucionalidad, entre otros, de los artículos 39 y 49 de la Ley de Riesgos del Trabajo, con argumentos serios que no fueron tratados por la Sala (fs. 5 y sgtes. y 264, punto 2.1.2. y sgtes.), quien optó, en suma, por remitir, dogmáticamente, al antecedente de Fallos: 325:11 y ponderar una inexistente declaración de inconstitucionalidad, por el inferior, del artículo 6°, inciso 2°, de la LRT.

A tal circunstancia se adiciona una exégesis del artículo 19 de la Carta Magna (fs. 277) en pugna con la doctrina de V.E. expuesta, entre otros, en Fallos: 308:1160, reiterada en casos en que, precisamente, se observaban las limitaciones de la ley N° 24.557 en punto a su finalidad reparadora de los infortunios laborales. Así, en el supuesto de Fallos: 327:3753 (“Aquino”), se sostuvo, entre otros fundamentos, que la “...incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable...” (cfr. cons. 3° del voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni; 6° del voto de los jueces Maqueda y Belluscio; y 10° del voto de la juez

Highton de Nolasco). También se dijo que el artículo bajo examen sienta el principio general que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero –*alterum non laedere*–, que se halla entrañablemente vinculado a la idea de reparación; a lo que se añade que la responsabilidad que fijan los artículos 1109 y 1113 del C. Civil sólo consagra el citado principio general, de manera que la reglamentación que hace dicho código en cuanto a personas y responsabilidades no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que manifiesta un principio general que regula cualquier disciplina jurídica (cons. 3°, voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni; 6°, voto de los jueces Belluscio y Maqueda; y 6°, voto de la juez Highton de Nolasco; y Fallos: 308:1109, 1118 y 1144).

Cabe referir que en el caso, sobre la base del peritaje médico de oficio, se informó que el trabajador padece una infección respiratoria crónica compatible con asma bronquial que lo incapacita en un 27% de la total obrera, vinculable al ámbito nocivo referido en la demanda (cfr. fs. 237). También, que se produjo prueba por la que se concluyó que el ambiente laboral se hallaba viciado, pues no poseía sistema de ventilación ni de renovación de aire; que no se proveía de barbijos, se trabajaba con lavandina, había humedad, envases rotos, acetona en el ambiente, mucho polvillo, etc. (v. fs. 240, *in fine*), aspectos que, como lo reconoció la Cámara Foral, no fueron sometidos a crítica por la empresa demandada (cfr. fs. 276).

Lo precedentemente expuesto conduce a descalificar el fallo, máxime, cuando V.E. tiene dicho que es válido extender a los litigios laborales la pauta hermenéutica sentada en materia de previsión social, según la cual, debe actuarse con cautela para llegar a la denegatoria de beneficios reconocidos por las leyes en la materia (Fallos: 311:903 y sus citas).

Lo expresado no implica abrir juicio sobre la solución que, en definitiva, proceda adoptar sobre el fondo del asunto.

– IV –

Por lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia y restituir las actuaciones al tribunal de origen para que, por quien

competa, se dicte una nueva decisión con arreglo a lo indicado. Buenos Aires, 19 de octubre de 2006. *Marta A. Beiró de Gonçalves*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de diciembre de 2007.

Vistos los autos: “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Silva, Facundo Jesús c/ Unilever de Argentina S.A.”, para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, al revocar la sentencia de primera instancia, rechazó el reclamo indemnizatorio por afección respiratoria crónica compatible con asma bronquial que no se halla incluida en listado de enfermedades profesionales al que remite la ley 24.557. Contra dicho pronunciamiento la parte actora interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio origen la presentación directa en examen.

2°) Que de los dos fundamentos del recurso extraordinario –validez constitucional de la normativa especial y ser la sentencia arbitraria– corresponde considerar en primer término este último, pues de existir arbitrariedad no habría sentencia propiamente dicha (Fallos: 228:473; 312:1034; 318:189; 322:904; 323:35, entre otros).

3°) Que la sentencia es arbitraria, toda vez que lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa. La cámara rechazó la demanda por aplicación de la Ley de Riesgos del Trabajo sin advertir que la acción se fundó en el derecho civil. En virtud de esta falsa premisa, resolvió que debía aplicarse el sistema de *numerus clausus* en cuanto a las enfermedades resarcibles, en el que no estaba contemplada la situación del actor.

Para la procedencia de la acción de derecho común debe probarse la existencia de los presupuestos de la responsabilidad civil. Por lo tanto si se demuestra que una enfermedad está vinculada causalmente

a un hecho antijurídico, la acción procede con independencia del listado que prevea la ley de riesgos del trabajo, que obedece a un régimen especial, diferente del derecho común.

4°) Que como lo señala la señora Procuradora Fiscal subrogante en su dictamen, que esta Corte comparte, el *a quo* reprochó a la actora la falta de mantenimiento de la cuestión constitucional sin reparar en que, al contestar los agravios de la contraria, reiteró los planteos que sobre el particular formuló en el inicio, relativos a la invalidez de los arts. 39.1 y 49, entre otros de la Ley de Riesgos del Trabajo y remitió dogmáticamente al precedente de Fallos: 325:11 ponderando una inexistente declaración de inconstitucionalidad por parte de la juez de primera instancia. De tal modo, omitió el tratamiento de planteos serios, en principio conducentes para la solución del litigio (Fallos: 303:1017; 311:119; 312:1150; 313:1427; 319:2416, entre otros).

5°) Que, en rigor, resulta inoficioso en el caso ingresar al examen de la constitucionalidad del art. 6°, inc. 2° de la ley 24.557, en tanto se persigue la reparación de una enfermedad que no está comprendida en el listado que debe elaborar y revisar el Poder Ejecutivo, dentro del sistema especial. De lo expuesto, se sigue que el *a quo* no dio a la controversia el debido tratamiento conforme a los términos en que fue planteada, a la prueba rendida y al derecho aplicable.

6°) Que, en función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declara procedente la queja y el recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON CARLOS S. FAYT Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que la sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda iniciada por el trabajador y condenó a la empleadora, con base en el Código Civil, a la reparación de los daños derivados de la afección respiratoria crónica compatible con asma bronquial, que incapacita al primero en un 27% de la llamada total obrera, que encontró su causa en el ambiente de trabajo. Sostuvo la jueza que, por cuanto dichas enfermedades no formaban parte del listado de enfermedades profesionales al que remite la ley 24.557 de riesgos del trabajo (LRT) y, por ende, no daban lugar a indemnización alguna dentro del marco de ésta, resultaba inaplicable la limitación de su art. 39.1, lo que hacía innecesaria la declaración de inconstitucionalidad de este precepto pedida por el actor para tornar viable su reclamo con el fundamento legal indicado. Apelada la sentencia por la empresa empleadora, fue revocada por la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, que rechazó el reclamo. Tomó en cuenta la alzada que, si bien no se había impugnado la presencia de determinadas sustancias y de polvillo en el ámbito laborativo, ni la alegada nocividad de su aspiración como agente concausal de la incapacidad del actor, la LRT había optado por un sistema de *numerus clausus* en cuanto a las enfermedades reparables, del que no cabía apartarse salvo declaración de inconstitucionalidad de las normas de clausura (arts. 6 y 49 –modificatorio del art. 75 de la Ley de Contrato de Trabajo, 20.744– de la LRT). Agregó, sobre esto último, que la LRT “constituía un subsistema cerrado, cuyo juzgamiento debía ser juzgado como tal, es decir, globalmente. Las eventuales restricciones al acceso [...] fundadas en criterios de eficacia causal genérica de factores laborales específicos respecto de ciertas enfermedades comunes, se encuentran ampliamente compensadas con las prestaciones en especie y sustitutivas del salario que, paralelamente, ofrece”. Añadió, que “no existe, ni podría existir, un sistema legislativo que, fuera del ámbito del puro seguro, asegure la reparación de todo daño que cualquier sujeto pueda sufrir en cualesquiera condiciones no puestas por su propia conducta negligente o imprudente. Al delimitar –se debe reconocer: con sorprendente amplitud– los supuestos a los cuales se aplica el régimen indemnizatorio [...], y restringir el acceso a los derivados de otras fuentes de responsabilidad, [la LRT] no ha transgredido garantía constitu-

cional alguna". Por otro lado, afirmó que el art. 19 de la Constitución Nacional nada tenía que ver con la regla *alterum non laedere*.

En estas condiciones, la actora interpuso recurso extraordinario, cuya denegación motiva esta queja.

2°) Que, por relacionarse con una norma de derecho común y no advertirse el excepcional supuesto de arbitrariedad, la apelación es inadmisibles en cuanto cuestiona la exégesis del sentenciante, según la cual el sistema de la LRT excluye de toda reparación, sea por vía del régimen específico de ésta, sea por la del Código Civil, a una enfermedad derivada del trabajo por el solo hecho de ser ajena al listado de las enfermedades profesionales.

Por lo contrario, corresponde habilitar esta instancia en la medida en que el recurso impugna la declaración de constitucionalidad de la LRT interpretada de la manera antedicha (art. 14.1 de la ley 48).

3°) Que esta Corte advirtió, ya para 1938, al rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado por una empleadora contra la obligación de pago del período de vacaciones (ley 11.729, art. 156), que la serie de medidas legislativas que habían venido siendo adoptadas en el marco del derecho laboral a favor de los trabajadores, no eran sino un seguimiento, por parte del Congreso Nacional, de lo que el Tribunal calificó como el "ritmo universal de la justicia" (*Rusich c. Compañía Introdutora de Buenos Aires*, Fallos: 181:209, 213). Entre las aludidas iniciativas, recordó, con evidente alusión a la ley 9688, de 1915, el deber del "patrón, aun sin dolo y sin culpa" de indemnizar "al obrero accidentado o víctima de una enfermedad profesional" (ídem).

El curso posterior de la legislación no hizo más que ratificar cuando no acentuar dicho ritmo, que respondía a la necesidad de conjurar la situación de "notoria desigualdad" entre las dos mencionadas partes de la relación laboral, al paso de atender a una regulación de ésta "en beneficio de la higiene y de la salud social", en palabras del citado *Rusich* (ídem). En lo que concierne a la materia *sub examine*, esta orientación se vio reflejada en la ley 12.631 (art. 1), de 1940, que eliminó la expresión del originario art. 1 de la ley 9688: "con motivo y en ejercicio de la ocupación en que se les emplea", para dar lugar a la siguiente: "por el hecho o en ocasión del trabajo". Con posterioridad, para 1970, la ley 18.913 (art. 4) sustituyó la modalidad del también

originario art. 22 de la ley 9688, vale decir, el listado taxativo de enfermedades profesionales (“Las enfermedades profesionales deberán ser taxativamente enumeradas por el Poder Ejecutivo en decretos reglamentarios, previo informe de las oficinas técnicas, y la responsabilidad por ellas sólo comenzará a los noventa días de su determinación”), por un criterio abierto: “Se considerará enfermedad profesional toda aquella que sea motivada por la ocupación en que se emplee al obrero o empleado”. Merece ser subrayado que, con ello, esta última ley no hizo más que recuperar la impronta reformadora introducida 15 años antes por el decreto-ley 650/1955 (derogado por su igual 5005/1956). La ley 23.643 (1988), a su turno, apuntó al “agravamiento de una enfermedad causada por razones laborales”, al reformar el art. 22 de la ley 9688.

Finalmente, la ley 24.028, que derogó la 9688, pasaría directamente a incluir en el ámbito de protección a las “enfermedades cuyo origen o agravamiento se imputen al trabajo”, y en las que concurren “factores causales atribuibles al trabajador y factores causales atribuibles al trabajo” (art. 2).

4°) Que fue precisamente en el contexto de la evolución legislativa de la que acaba de darse cuenta que vio la luz, al menos desde la mentada reforma de 1940, una más que conocida jurisprudencia de los tribunales de diversas provincias y del orden nacional, que reconoció la responsabilidad del empleador en los casos de las llamadas “enfermedad accidente”, vale decir, en términos generales, las enfermedades del trabajo no incluidas en la lista indicada en el ya citado originario art. 22 de la ley 9688, o que eran consecuencia de factores laborales aunque no de manera exclusiva, tendencia en la que pueden inscribirse, incluso, precedentes del Tribunal (vgr. *Polo c. Nación Argentina*, sentencia del 10 de diciembre de 1948, Fallos: 212:408). Como fuere con esto último, es de toda evidencia que la expresión entrecomillada se volvió de uso habitual en los pronunciamientos de la Corte (v. Fallos: 300:781 y 1243; 302:717 y 857; 304:1537 y 1698; 306; 1322, 1334 y 1791; 307:1979 y 308:1588 y 1790, entre muchísimos otros).

Caracterizándolo como un fenómeno de alcances universales, Deveali señaló, para 1948, que resultaba difícil negar que también las enfermedades que no podían ser consideradas típicamente profesionales, encontraban la causa o la ocasión de su desarrollo en el ambiente de la fábrica o en la situación fisiológica determinada por la presta-

ción del trabajo. De ahí, que el autor indicara cómo la jurisprudencia y la legislación advertían que era injusto y que repugnaba, otorgar o negar la indemnización por la invalidez o la muerte al distinguir entre las enfermedades expresamente previstas, por ser las más frecuentes en una determinada rama de actividad, y las que si bien no se presentan con tal frecuencia, podían explicarse como ocasionadas por el trabajo. Añadía, entonces, que “tanto la jurisprudencia como la doctrina”, fueron perdiendo “paulatinamente de vista la *causa* del accidente y de la enfermedad profesional –o sea, la máquina y el ambiente de la fábrica– para fijar su atención, cada vez más, en las *consecuencias* que el mismo produce, o sea, la situación en que viene a encontrarse el trabajador inválido o la familia del trabajador fallecido. Trátase de una evolución lenta, pero constante, que supera diariamente los límites fijados poco antes. Se trata de millares y millares de fallos que se dictan anualmente en cada país y que absorben la mayor parte de la actividad de los tribunales, movilizándolo un número considerable de abogados y médicos, llenando las páginas de las revistas jurídicas y de los repertorios [...] El legislador no permanece indiferente ante este fenómeno y en todos los países se dictan nuevas disposiciones que extienden el campo de aplicación de las primitivas leyes de accidentes” (Deveali, Mario L., *Lineamientos de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, TEA, 1948, ps. 365/366).

En un análogo orden de ideas, también para mediados del siglo pasado había asentado plaza el llamado deber de protección o de previsión (relativo a la persona del empleado), de carácter fundamental, autónomo y sustantivo, cuyo beneficiario es el trabajador y cuyo principal deudor es la empresa, que, apoyado en el principio de protección, además de en razones de orden político-sociológico y político-económico, se desarrolla, al menos, a través de (i) la organización racional del trabajo, (ii) la higiene industrial, (iii) la prevención de accidentes y (iv) la reparación de siniestros e incapacidades (v. Krotoschin, Ernesto, *Tratado Práctico de Derecho del Trabajo*, Buenos Aires, R. Depalma, 1955, vol. I, p. 303 y sgtes., y Pérez Botija, Eugenio, *Curso de Derecho del Trabajo*, Madrid, Tecnos, 1948, ps. 185/187 y 233/234, y sus referencias al derecho alemán, italiano, suizo y colombiano, entre otros). Incluso los antecedentes de la Corte registran una manifestación temprana de este deber, en la sentencia del 7 de abril de 1949, *Santos Sánchez Redondo c. Nación Argentina*, al confirmar la condena indemnizatoria, por la enfermedad contraída por el empleado, del “propietario de un hospital, que no ha dotado a éste de los elementos necesarios para la protección de su personal” (Fallos: 213:329).

Todo ello explica que uno de los más antiguos aspectos de los estándares internacionales en el campo laboral, fue el de asegurar que las condiciones de trabajo resultasen, a la vez, seguras y saludables (Alston, Philip, “The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, en *Manual on Human Rights Reporting*, Ginebra, Naciones Unidas, 1997, p. 6).

5°) Que tanto la vertiente de cuño legislativo cuanto la de origen jurisprudencial indicadas anteriormente, fueron consolidando, paulatina pero inequívocamente, el camino que, desde hace tiempo, condujo a un principio que rige imperativamente las relaciones de trabajo, esto es, el reconocimiento del derecho del trabajador a la reparación de todo daño a su integridad psicofísica que guarde un nexo causal adecuado con el trabajo, fuese éste el factor exclusivo, directo o inmediato, o no. Ello incluye en el ámbito de tutela, por ejemplo, los supuestos en que por razones laborales se viese agravada o acelerada una enfermedad que ya padecía el trabajador, o para cuya adquisición éste se encontraba predispuesto, orientación que, si bien de manera incipiente, nutre la sentencia del Tribunal del 24 de junio de 1931 (*Salomón c. Gobierno de la Nación*, Fallos: 161:124).

El antedicho principio, por cierto, encontró para su arraigo una sólida apoyatura constitucional. Esto es así, primeramente, pues, como esta Corte lo puntualizó en el precedente “*Aquino*” respecto de los infortunios laborales en general, el art. 19 de la Constitución Nacional establece el “principio general” que “prohíbe a los ‘hombres’ perjudicar los derechos de un tercero”: *alterum non laedere*, que se encuentra “entrañablemente vinculado a la idea de reparación” (Fallos: 327:3753, 3764/3765, 3787 y 3796, con cita de *Gunther c. Estado Nacional*, Fallos: 308:1118, 1144, considerando 14; asimismo: Fallos: 308:1109 y *Díaz c. Vaspia S.A.*, Fallos: 329:473, 484/485), principio al que corresponde conferir toda la amplitud que amerita, evitando la fijación de limitaciones en la medida en que impliquen “alterar” los derechos constitucionales (Constitución Nacional, art. 28; *Aquino*, cit., págs. 3774, 3788 y 3798).

En segundo término, la Constitución Nacional, siguiendo los renovadores impulsos del constitucionalismo social desplegados a escala universal en la primera mitad del siglo XX, enunció *expressis verbis*, para 1957 (art. 14 bis), el principio protectorio: “El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes [...]”, al tiempo que

dispuso que éstas asegurarán al trabajador condiciones de labor “equitativas”, esto es, justas (*Aquino*, cit., ps. 3767, 3788; *Milone*, Fallos: 327:4607, 4617, considerando 6°). Más todavía; esta Corte advirtió oportunamente que, aun cuando había considerado en *Rusich* que las prestaciones laborales cuestionadas representaban “condiciones legales” del contrato de trabajo creadas por el Estado en consonancia con el ya mentado ritmo universal de la justicia, dichas materias, después del art. 14 bis, debían ser vistas como manifestaciones de los “deberes inexcusables” del Congreso: “asegurar al trabajador un conjunto de derechos inviolables” (*Mata c. Ferretería Francesa S.A.*, Fallos: 252:158, 161). Tanto en ese precedente, como en el *sub lite*, está en juego una temática cuya “excepcional significación, dentro de las relaciones económico-sociales existentes en la sociedad contemporánea, hizo posible y justo que se les destinara la parte más relevante de una reforma constitucional” (ídem, p. 163, considerando 7° y sus citas). De ahí que sea importante repetir hoy lo entonces proclamado: “la regulación de las obligaciones patronales con arreglo a las *exigencias de justicia*, constituye un deber para el Estado” (ídem, p. 163, considerando 10, *itálica* agregada).

Asimismo, a los mentados impulsos renovadores, vinieron a sumarse los aportes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, cuyos instrumentos señeros tienen, desde 1994, jerarquía constitucional (Constitución Nacional, art. 75.22). Se destacan, al respecto, la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), en cuanto dejan establecido el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo “equitativas y satisfactorias” (arts. 23.1 y 7, respectivamente). De esta manera, a la condición de justicia *in concreto* que mienta la primera expresión, se añade la neta intencionalidad de la segunda, enderezada a imponer la elección de las condiciones laborales que mejor protejan la persona del trabajador, que es el sujeto tutelado por las normas citadas, conclusión que se ve reforzada si se atiende a los vocablos empleados por las versiones oficiales francesa e inglesa de la Declaración (*satisfaisante/favourable*) y el Pacto (*favorable/favourable*) mencionados. Luego, parece incluso innecesario añadir que las condiciones laborales entendidas como acaba de señalarse, habrán de asegurar “en especial” la “seguridad y la higiene en el trabajo” (PIDESC, art. 7.b), lo cual implica que, una vez establecida por los estados la legislación apropiada en materia de seguridad e higiene en el trabajo, uno de los más cruciales aspectos sea la reparación a que tengan derecho los dañados (Craven, Matthew,

The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Oxford, Clarendon, 1998, p. 242; *Aquino*, cit., p. 3771, considerando 8°; *Milone*, cit., p. 4618). El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), de carácter supralegal (Constitución Nacional, art. 75.22), alude de manera explícita a condiciones de trabajo “justas, equitativas y satisfactorias” (art. 7), para lo cual los Estados deben garantizar en sus legislaciones nacionales “la seguridad e higiene en el trabajo” (ídem, inc. e).

Cabe citar, retomando el abanico de normas internacionales con jerarquía constitucional, por un lado, las relativas a la específica protección de la mujer trabajadora contenidas en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, como son, más allá del “derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo”, la “salvaguardia de la función de reproducción” (art. 11. 1.f), y la obligación del Estado de prestar “protección especial a la mujer durante el embarazo en los tipos de trabajos que se haya probado pueden resultar perjudiciales para ella” (inc. 2.d). Por el otro, no puede ser pasada por alto la tutela especial del niño trabajador, claramente dispuesta en el art. 32 de la Convención sobre los Derechos del Niño, y de manera general, en el art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (v. asimismo, Protocolo de San Salvador, sobre la obligación de prohibir todo trabajo que pueda poner en peligro la salud, seguridad o moral, de un menor –art. 7.f–).

6°) Que, por consiguiente, no parecen quedar dudas que la LRT, de 1995, es incompatible con el orden constitucional y supralegal enunciado, puesto que ha negado todo tipo de reparación al trabajador víctima de una enfermedad que guarda relación de causalidad adecuada con el trabajo, por el sólo hecho de que aquélla no resulta calificada de enfermedad profesional en los términos de dicha norma.

Por cierto que esa incompatibilidad encuentra fundamento, además de lo expresado en los considerandos precedentes, en otros derechos de jerarquía constitucional que, en consecuencia, fueron desoídos por el legislador. En primer lugar, el de toda persona “a que se respete su integridad física, psíquica y moral”, tal como lo enuncia el inc. 1 del art. 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con toda

especificidad y autonomía (asimismo: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. I).

Seguidamente, el derecho de toda persona al “disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (PIDESC, art. 12.1), que se ve reforzado para el presente litigio, en cuanto el inc. 2 de este último precepto dispone: “Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: [...] b. El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo [...]; c. La prevención y el tratamiento de las enfermedades [...] profesionales”. Las condiciones de trabajo seguras y sanas se erigen, naturalmente, como uno de los “principales factores determinantes de la salud” (Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General N° 14. El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (art. 12)*, 2000, HRI/GEN/1/Rev. 6, párrs. 5 y 11), al paso que la “higiene industrial” aspira a reducir al mínimo las causas de los peligros para la salud resultantes del medio ambiente laboral (ídem, párr. 15). Por lo demás, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización Mundial de la Salud (OMS) cuentan con una definición común de la salud del trabajo, que fue adoptada por el Comité Mixto OIT/OMS de Salud en el Trabajo en su primera reunión (1950) y revisada en su 12° reunión (1995): “La salud en el trabajo tiene como finalidad promover y mantener el más alto nivel de bienestar físico, mental y social de los trabajadores en todas las profesiones; prevenir todo daño causado a la salud de éstos por las condiciones de su trabajo; protegerlos en su empleo contra los riesgos resultantes de la existencia de agentes nocivos a su salud; colocar y mantener al trabajador en un empleo acorde con sus aptitudes fisiológicas y psicológicas...”.

A su vez, esta relación indisociable entre los riesgos del trabajo y el derecho a la salud muestra que el *sub examine* trasciende notoriamente el sólo interés de las partes e, incluso, el del universo laboral, habida cuenta que la salud se erige como un verdadero “bien público”, según lo ha conceptualizado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Ximenes Lopes c. Brasil*, sentencia del 4 de julio de 2006, Serie C N° 149, párr. 89, y voto separado del juez Antonio A. Cançado Trindade, párr. 40) y lo ha enunciado el art. 10.2 del Protocolo de San Salvador, cuerpo legal este que, por lo demás, prevé que con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen, particularmente, a adoptar medidas atinentes a “la prevención y

el tratamiento de las enfermedades [...] profesionales y de otra índole” (art. 10.2.d).

Súmase a ello, que al ser también inescindible el nexo entre el derecho a la salud y el derecho a la vida (vgr. *Campodónico de Beviacqua c. Ministerio de Salud y Acción Social*, Fallos: 323:3229, 3239, considerando 10), se torna evidente que la desprotección del primero violenta al segundo, esto es, violenta al primer derecho natural de la persona humana preexistente a toda legislación positiva que resulta garantizado por la Constitución Nacional (*Floreancig, Andrea Cristina y otro por sí y en representación de su hijo menor H., L. E. c/ Estado Nacional s/ amparo*, sentencia del 11 de julio de 2006, Fallos: 329:2552), el cual comprende no sólo el derecho de aquélla a no ser privada de la vida arbitrariamente, sino también el derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que le garantizan una “existencia digna” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) c. Guatemala*, sentencia del 19-11-1999, Serie C No. 63, párr. 144, y voto concurrente conjunto de los jueces A. A. Cançado Trindade y A. Abreu Burelli, párr. 4).

Por ello, además, cuadra reparar en que la discapacidad invocada repercutirá no sólo en la esfera económica de la víctima, sino también en diversos aspectos de su personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural y social, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos: 315:2834, 2848, considerando 12, entre muchos otros). Un trance de esta gravedad, por ende, llevará seguramente al trabajador –y, en su caso, a la familia de éste– a una profunda reformulación de su proyecto de vida, para lo cual la indemnización a la que tenga derecho se presentará como un dato de importancia inculcable por mayúsculo. Es precisamente por ello que la inexistencia de toda reparación añadirá a la mentada frustración, una nueva (v. *Milone*, Fallos: 327:4607, 4619).

7°) Que en línea con lo que acaba de ser expresado respecto del derecho a la vida, corresponde volver sobre el art. 14 bis, por cuanto éste no sólo impone a la ley el aseguramiento de condiciones de trabajo equitativas, sino también “dignas”. En este sentido, el precepto de 1957 resultó premonitorio, ni bien se repara en la última y reciente observación general del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del 24 de diciembre de 2005: *Observación general N° 18. El Derecho al Trabajo (General comment N° 18. The Right to Work. Article 6 of the International Covenant on Economic, Social and Cul-*

tural Rights–E/C.12/GC/18), en cuanto explica: “El trabajo, según reza el artículo 6 del Pacto [Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales], debe ser un *trabajo digno*. Este es el trabajo que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral (*work safety*) [...] Estos derechos fundamentales también incluyen el respeto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo” (párr. 7), lo cual remite a uno de los elementos esenciales que caracteriza a un trabajo digno, su “aceptabilidad y calidad”: “La protección del derecho al trabajo presenta varias dimensiones, especialmente el derecho del trabajador a condiciones equitativas y satisfactorias (*just and favourable*) de trabajo, en particular a condiciones laborales seguras (*safe working conditions*) [...]” (párr. 12.c). Añádese a ello, con un peso inocultable, el señalamiento de que toda persona víctima de una vulneración del derecho al trabajo “tiene derecho a una reparación adecuada [...]” (párr. 48).

Ya en *Aquino*, de acuerdo con lo que a la sazón resultaba el *Proyecto de Observación General sobre el derecho al trabajo* presentado al Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales por uno de sus miembros, Phillipe Texier, esta Corte sostuvo que “el trabajo digno del que habla el PIDESC es sólo aquel que respeta los derechos fundamentales de la persona humana y los derechos de los trabajadores, entre los cuales ‘figura el respeto de la integridad física y moral del trabajador en el ejercicio de su actividad’” (cit., ps. 3777/3778).

De consiguiente, el descarte de la responsabilidad del empleador que consagra la LRT en el punto *sub lite*, constituye en sí mismo un elemento distorsionante de la relación laboral, en claro apartamiento de los lineamientos constitucionales que se orientan en dirección a la protección del trabajador y no de su desamparo. Es condición inexcusable del empleo que éste se preste en condiciones dignas y que se garantice el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, tanto en general, como en lo que concierne a las propias de cada actividad. La prevención en la protección de la salud y de la integridad física del trabajador es el presupuesto legítimo de la prestación de servicios, que no puede ya concebirse sin la adecuada preservación de la dignidad inherente a la persona humana (*Aquino*, cit., p. 3799).

8°) Que nada sería válidamente sostenible para enervar cuanto ha sido dicho precedentemente, con base en las necesidades que pueda

plantear el desarrollo o progreso económico. Varias razones concurren al respecto. Primeramente, el objetivo constitucional reside en el “desarrollo humano”, y, si de progreso económico se tratara, su tutor es la “justicia social” (Constitución Nacional, art. 75.19), sobre la cual se volverá *infra*. La Declaración Sociolaboral del Mercosur, suscripta en Brasilia el 10 de diciembre de 1998, también se ciñe al “desarrollo económico con justicia social”, por lo que no es casual que entre los derechos adoptados por los Estados (sin perjuicio de otros que la práctica nacional o internacional tenga instaurados o venga a instaurar) se encuentre el siguiente: “Todo trabajador tiene el derecho de ejercer sus actividades en un ambiente de trabajo sano y seguro, que preserve su salud física y mental y estimule su desarrollo y desempeño profesional. Los Estados Partes se comprometen a formular, aplicar y actualizar en forma permanente y en cooperación con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, políticas y programas en materia de salud y seguridad de los trabajadores y del medio ambiente de trabajo, a fin de prevenir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, promoviendo condiciones ambientales propicias para el desarrollo de las actividades de los trabajadores” (art. 17).

En segundo término, “la persona humana es el sujeto central del desarrollo y debe ser [...] el beneficiario del derecho al desarrollo” (*Declaración sobre el derecho al desarrollo*, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986, art. 2.1). En tercer lugar, en nada llama la atención que el PIDESC, precisamente en la norma destinada al derecho al trabajo, prevea que entre las medidas que habrá de adoptar el Estado para lograr la plena efectividad de ese derecho, deben figurar “normas”, además de programas y técnicas, encaminadas a conseguir un “desarrollo económico, *social y cultural* constante” (art. 6.2, *itálica agregada*). Finalmente, existen suficientes pruebas, según lo afirma la Organización Mundial de la Salud, que desmienten el argumento tradicional de que la salud mejorará automáticamente como resultado del crecimiento económico, al paso que demuestran claramente que, por lo contrario, el mejoramiento de la salud es un requisito del desarrollo económico (*Document submitted by the World Health Organization, Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, E/CN.4/Sub.2/2002/44*, 31 de julio de 2002, p. 3).

Se trata, en suma, del desarrollo bajo “una dimensión humana integral” en términos de la encíclica *Centesimus annus* (párr. 29).

Por lo demás, esta Corte no acierta a ver, como sí lo hace el *a quo*, de qué manera las prestaciones previstas para determinadas víctimas pueden, sin más ni menos, compensar ampliamente a las que nada reciben.

9°) Que la cuestión *sub lite*, también muestra que la LRT ha olvidado diversos principios reconocidos por esta Corte con fundamento constitucional.

En efecto, lo ha hecho de los numerosos antecedentes que registra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos respecto de las llamadas “obligaciones positivas” de los Estados, que ponen en cabeza de éstos el deber de “garantizar el ejercicio y disfrute de los derechos de los individuos en relación con el poder, y también en relación con actuaciones de terceros particulares” (v., entre otros: Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Condición jurídica y Derechos Humanos del Niño*, Opinión Consultiva OC-17/2002, 28 de agosto de 2002, Serie A N° 17, párr. 87 y sus citas; *Aquino*, cit., p. 3773).

Obligación positiva del Estado que, según queda indicada, se entrelaza con la “obligación de respetar” y la “obligación de proteger” los derechos humanos, hoy definitivamente consolidadas en el ámbito del recordado Derecho Internacional, según lo acredita la concluyente y permanente doctrina del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: *Observación General N° 12. El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11) (párr. 15)*, *Observación General N° 13. El derecho a la educación (artículo 13) (párrs. 46/48)*, *Observación General N° 14, cit. (párrs. 35/37)*, *Observación General N° 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12) (párrs. 20/26)* y *General comment N° 16. The equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights (art. 3 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) (párrs. 17/20)* (para las cuatro primeras: HRI/GEN/1/Rev.6, para la restante: E/C.12/2005/4).

La primera obligación mencionada, impone la abstención estatal de adoptar cualquier medida que pueda dificultar o impedir el goce de un derecho humano (vgr. derogación de normas protectorias); la restante, exige al Estado adoptar toda medida que impida la producción de violaciones de los mentados derechos en las relaciones *inter privados*, vale decir, derivados de la acción u omisión de personas (físicas o jurídicas) o actores no estatales. En lo que al universo laboral y al *sub examine* concierne, la eliminación, por vía de la LRT, del marco tute-

lar de las llamadas enfermedades accidente, importó un incumplimiento de las dos obligaciones, las cuales, tanto en su vigencia como en su indudable aplicación al derecho al trabajo, fueron ratificadas en la ya citada *Observación General* N° 18 (v. esp. párrs. 25/25, 33 y 35).

10) Que, continuando con lo anterior, no es menos claro que la LRT también ha pasado por alto el principio de progresividad, al que se atuvo esta Corte en los ya recordados casos *Aquino* (cit., ps. 3774/3777, considerando 10) y *Milone* (cit., p. 4619, considerando 6°), de 2004, a cuyos fundamentos cuadra remitir *brevitatis causa*. Incluso en el primero de esos antecedentes, el Tribunal asentó el mentado principio en materia laboral con sustento, entre otros fundamentos, en diversas *Observaciones generales* que, si bien provenían del ya mentado Comité, se relacionaban con otras materias. Hoy, la orientación seguida se ve concluyentemente reafirmada ya que el propio Comité la reiteró en las varias veces mencionada *Observación General* N° 18, de 2005. Sostuvo, así, por un lado, que los Estados partes del PIDESC “tienen la obligación ‘de avanzar, de la manera más expedita y efectiva posible’, hacia la plena realización del derecho al trabajo”, y, por el otro, que no deben, como principio, adoptar “medidas regresivas” de este derecho, sobre las cuales pesa una “fuerte presunción” de ser incompatibles con el PIDESC (párrs. 19/21 y 34). El horizonte hacia el que deben marchar los derechos humanos económicos y sociales, por imposición constitucional, no es otro que “la mejora continua de las condiciones de existencia”, según reza, preceptivamente, el art. 11.1 del PIDESC.

Tampoco en este terreno la Corte advierte la sorprendente amplitud que la Sala VIII predica de la LRT, toda vez que clausuró dos vías: una, tan antigua como el Código Civil, sancionado y promulgado en 1869 (v. *Capano c. Tragant*, sentencia del 8 de agosto de 1916, Fallos: 123:379 y *Aquino*, cit., ps. 3791, 3798); la otra, de existencia no menor al medio siglo (*supra*, considerandos 3° y 4°). El texto legal pareciera no armonizar con el Mensaje del Poder Ejecutivo que lo acompañó (4 de noviembre de 1994) en cuanto, según éste, se tendía a superar el régimen legal a la sazón vigente, que había demostrado su “incapacidad” para incentivar el mejoramiento de las condiciones y el medio ambiente laboral y reducir la frecuencia y gravedad de los siniestros, y su “fracaso” para proveer una reparación integral y oportuna. Invocaba, por otra parte, que el proyecto perseguía dos objetivos: uno, primario: la “prevención”, lo que significaba “recuperar y revalorizar el rol protectorio”, y “priorizar en el esquema protectorio la creación de

estímulos que promuevan el mejoramiento” de las mentadas condiciones y medio ambiente, fomentando “inversiones y actitudes” en ese sentido; el segundo, entre otros: “mejorar en cantidad y calidad las prestaciones”. El nuevo sistema respondía, según el Mensaje, a un “propósito protectorio integral”. La desprotección y el retroceso, por lo pronto, fueron puntualizados en la exposición del miembro informante del dictamen de minoría de la Comisión de Legislación del Trabajo de la Cámara de Diputados de la Nación, así como por miembros de esta Cámara y de la de Senadores, en el curso de los debates (v. *Antecedentes parlamentarios*, Buenos Aires, La Ley, 1996-A, ps. 408, 409, 462 y *passim*).

11) Que, en el orden expositivo que antecede, la LRT no ha tendido a la realización de la recordada justicia social, según ha quedado ésta conceptualizada en el caso *Aquino* (cit., ps. 3778/3781, considerando 12, y sus citas), al que procede remitir en razón de brevedad. Antes bien; ha marchado en sentido opuesto al agravar la desigualdad de las partes que regularmente supone la relación de trabajo (Fallos: 181:209, 213/214; 239:80, 83 y 306:1059, 1064, y la cita de *supra*, considerando 3°, segundo párrafo) y, en consecuencia, formular una “preferencia legal” a favor del empleador y en perjuicio del empleado, inválida por contraria a la justicia social (doctrina de Fallos: 264:185, 187, considerando 6°). Ello encierra, paralelamente, la inobservancia legislativa del requerimiento de proveer reglamentaciones orientadas a “asegurar condiciones humanitarias de trabajo y libertad contra la opresión”, según lo afirmó esta Corte en *Roldán c. Borrás*, con cita de la sentencia *West Cost Hotel Co. v. Parrish* de la Suprema Corte de los Estados Unidos de América (Fallos: 250:46, 49, considerando 3°; en sentido análogo, respecto de la regulación estatal de los salarios: Fallos: 246:345, 348/349, considerandos 6° y 7°).

12) Que, retomando lo expresado en punto a las obligaciones tanto del Estado cuanto del empleador, resulta imprescindible precisar que los derechos humanos reconocidos en los instrumentos internacionales no sólo imponen obligaciones al primero, sino también, entre otros sujetos, a los propios particulares. Así lo indica un precepto de jerarquía constitucional, al mandar que los hombres “deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 1; asimismo: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Preámbulo, primer párrafo). Si el primer orden de efectos obligacionales ha sido llamado “vertical”, el segundo es el “horizontal”, vale decir, el que atañe a la aplicación de

dichos derechos a las relaciones *inter privatos*. Y, en este sentido, tal como fue expresado respecto de la Convención Europea de Derechos Humanos, pero en términos absolutamente extensibles a los instrumentos del art. 75.22 de la Constitución Nacional, aquélla “forma parte de la legalidad que el juez debe respetar y, por consiguiente, el efecto directo de los derechos garantizados es tanto vertical (contencioso de derecho público) como horizontal (contencioso de derecho privado)” (v. Sudre, Frédéric y otros, *Les grands arrêts de la Cour européenne des Droits de l’Homme*, París, PUF, 2003, ps. 30/31). Es más que oportuno destacar que esta doctrina ha encontrado en el derecho del trabajo un campo de singular desarrollo y aplicación, tal como lo ilustra, entre otros ejemplos, la jurisprudencia de la Sala Social de la Corte de Casación francesa, en cuanto, sobre la base del art. 8 de la citada Convención Europea, resolvió litigios que ponían en juego, en el marco de un contrato de trabajo, por un lado, la libertad de elección del domicilio personal y familiar del empleado frente a una determinada cláusula de dicho contrato, y, por el otro, la protección de la vida privada y familiar de éste en el supuesto de un despido por falta grave (*Spileers c. SARL Omni Pac*, sentencia del 12 de enero de 1999, y *Sté Nikon France c. Onof*, sentencia del 2 de octubre de 2001, en *Recueil Dalloz*, 1999, jur., p. 645, y 2001, p. 3148, respectivamente).

Si bien es cierto que “la obligación de los que utilizan los servicios a la preservación de quienes los prestan”, se realiza “en los términos de las leyes respectivas” (*Mansilla c. Compañía Azucarera Juan M. Terán*, Fallos: 304:415, 421, considerando 7°, y su cita), no lo es menos que entre éstas, el primer lugar es ocupado, naturalmente, por la Constitución Nacional, la cual, además, cuando enuncia derechos lo hace para que éstos resulten efectivos, no ilusorios, máxime si lo puesto en juego es, como aquí ocurre, un derecho humano (*Vizzoti*, cit. p. 3688, considerando 8°). De ahí que, al modo de lo dicho en *Aquino*, pueda aquí expresarse que mediante la exclusión reparadora en juego, la LRT ha desarticulado un sistema construido a través de los años y de duras experiencias históricas, que impone al empleador responsabilidad por las condiciones en que se presta el trabajo bajo su dependencia, como modo de asegurar que se respeten los derechos universalmente reconocidos al trabajador (cit. p. 3799).

13) Que, por cierto, el hecho de haber excluido la LRT del marco reparador a los daños irrogados por las enfermedades *sub examine*, podría alcanzar, además, un grado de ominosa gravedad si, por vía de

ello, pudiera considerarse que aquéllas también resultaron excluidas de los deberes de previsión que pesan, fundamentalmente, sobre los empleadores y las aseguradoras de riesgos del trabajo. La gravedad no perdería el calificativo empleado si, aunque se las tuviera por incluidas en ese campo, el hecho de no producir erogaciones o prestaciones reparadoras, aparejara siquiera una atenuación o debilitamiento en el cumplimiento de ese deber a su respecto (la irresponsabilidad del empleador “no es un incentivo a cuidar la salud de sus trabajadores y a prevenir daños, sino todo lo contrario” – *Díaz*, cit., p. 489). Resultado este, por lo demás, carente de todo asidero fáctico, desde el momento en que los problemas de salud y seguridad en el trabajo son, como principio, prevenibles y deberían ser prevenidos, mediante el uso de todos los instrumentos disponibles: legislativos, técnicos, de investigación, entrenamiento, educación, información y económicos (Organización Mundial de la Salud, *Declaration on occupational health for all*, Beijing, 13 de octubre de 1994, párr. 6).

La presente sentencia, dados los ya recordados casos *Aquino* –y *Díaz*– y *Milone*, se erige como la tercera censura constitucional dirigida por esta Corte al régimen indemnizatorio sustancial de la LRT. Cabe hoy, por ende, proclamar o, mejor, reiterar una proclama más que sabida: la dignidad, justicia y protección del trabajador, que deben regir las relaciones laborales según lo ordena la norma jurídica de la cual esta Corte es su garante final, vale decir, la Constitución Nacional, exigen que la medida de los derechos humanos no esté dada ni por las llamadas leyes del mercado (*Vizzoti*, cit., ps. 3691/3692, considerando 11), ni por intereses crematísticos, siempre secundarios: “el trabajo humano tiene características que imponen su consideración con criterios propios que obviamente exceden el marco del mero mercado económico y que se apoyan en principios de cooperación, solidaridad y justicia normativamente comprendidos en la Constitución Nacional” (*Mansilla*, cit., p. 421, considerando 7° y su cita). El Régimen de Contrato de Trabajo, ley 20.744, se inscribe en esta perspectiva, cuando preceptúa que el “contrato de trabajo tiene como principal objeto la actividad productiva y creadora del hombre en sí. Sólo después ha de entenderse que media entre las partes una relación de intercambio y un fin económico...” (art. 4). Esto es así, sobre todo cuando el cumplimiento de las obligaciones patronales no está supeditado el éxito de la empresa, el cual, de ningún modo podría hacerse depender, jurídicamente, de la subsistencia de un régimen de trabajo inequitativo (*Vizzoti*, cit., p. 3692, considerando 11 y sus numerosas citas).

Se sigue de ello, y con mayor razón por verse comprometido un sujeto de “preferente tutela constitucional” como lo es el trabajador (*Vizzoti*, cit., ps. 3689 y 3690; *Aquino*, cit., ps. 3770 y 3797), que las soluciones legislativas que se adopten habrán de atender con escrúpulo y fervor mayores aún que los que deberán ser puestos en el orden reparador, a la prevención de todo tipo de enfermedades y accidentes del trabajo, aspecto reiteradamente puntualizado en el curso de la presente sentencia. Es ésta, desde luego, la preeminencia del trabajo como expresión inmediata de la persona “frente al capital, que es un bien de orden instrumental, por su naturaleza” (Juan XXIII, *Mater et magistra*, 107), postulado que pertenece al orden de la moral social (Juan Pablo II, *Laborem exercens*, 15. “En el ámbito de estos derechos principales, se desarrolla todo un sistema de derechos particulares que, junto con la remuneración por el trabajo, deciden el correcto planteamiento de las relaciones entre el trabajador y el empresario. Entre estos derechos hay que tener siempre presente el derecho a ambientes de trabajo y a procesos productivos que no comporten perjuicio a la salud física de los trabajadores y no dañen su integridad moral” – ídem, 19).

Es de subrayar que el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales mostró a la Argentina su inquietud con motivo de la “privatización de las inspecciones laborales”, y por el hecho de que “a menudo las condiciones de trabajo [...] no reúnan las normas establecidas”. De tal suerte, lo instó “a mejorar la eficacia de las medidas que ha tomado en la esfera de la seguridad y la higiene en el trabajo [...], a hacer más para mejorar todos los aspectos de la higiene y la seguridad ambientales e industriales, y a asegurar que la autoridad pública vigile e inspeccione las condiciones de higiene y seguridad industriales” (*Observaciones finales al segundo informe periódico de la República Argentina*, 1° de diciembre de 1999, E/C.12/1/Add.38, párrs. 22 y 37). Asimismo, ya en las *Observaciones finales* que aprobó el 8 de diciembre de 1994, el citado órgano internacional había advertido a la Argentina “que la higiene y la seguridad en el lugar de trabajo se encuentran frecuentemente por debajo de las normas establecidas”, por lo que también había instado al Gobierno “a que analice los motivos de la falta de eficacia de sus iniciativas de seguridad e higiene en los lugares de trabajo y a que haga más esfuerzos para mejorar todos los aspectos de la higiene y la seguridad medioambiental y laboral” (E/C.12/1994/14, párrs. 18 y 21).

El más que centenario lema: “el hombre es algo sagrado para el hombre” (*homo homini sacra res*), resulta fácilmente deducible de nues-

tra Constitución, pues aquél “es el eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental” (*Campodónico de Beviacqua*, cit., Fallos: 323:3229, p. 3239, considerando 15 y su cita).

14) Que, en suma, la LRT, bajo la exégesis que le han dado los jueces de la causa, Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, resulta inconstitucional, de manera que corresponde revocar la sentencia apelada a fin que, por quien corresponda, sea dictada una nueva con arreglo a la presente.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar parcialmente a la queja y al recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada con los alcances indicados, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), por lo que la causa deberá ser devuelta a fin que, por quien corresponda, se dicte una nueva de acuerdo con la presente. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.

CARLOS S. FAYT — ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

VOTO DE LA SEÑORA
MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

1°) Que el señor Facundo Jesús Silva reclamó indemnización por enfermedad derivada del trabajo con fundamento en las normas del Código Civil –previa aclaración de que el art. 39 ap. 1 de la ley de riesgos del trabajo 24.557 no lo impide– y en razón de que la afección que padece es de las llamadas “extrasistémicas”, es decir, de las que no son contingencias tipificadas por dicha ley.

El actor imputa el daño al riesgo o vicio de las cosas que estaban bajo la guarda, propiedad y provecho económico de la demandada y alega que, de haberse cumplido con las expresas disposiciones de se-

guridad e higiene en el trabajo, se hubiera evitado el acaecimiento del evento dañoso.

2°) Que la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo –al revocar la sentencia de primera instancia que había hecho lugar parcialmente a la pretensión– rechazó la demanda fundada en disposiciones de derecho común.

Para así decidir, la *a quo* señaló que la ley 24.557 constituye un subsistema cerrado que al delimitar “los supuestos a los cuales se aplica el régimen indemnizatorio de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales y restringir el acceso a los derivados de otras fuentes de responsabilidad no ha transgredido garantía constitucional alguna...”.

3°) Que contra esta decisión, el señor Silva interpuso un recurso extraordinario que al ser denegado (fs. 297 del principal), con fundamento en la índole no federal de las objeciones planteadas, dio origen a la presente queja.

Al fundar el remedio federal, el actor invoca transgresión a expresas garantías constitucionales pues la decisión le impide recibir una prestación por el daño que se le ha ocasionado y que el perjuicio es de tal grado que afecta el principio *alterum non laedere* preceptuado en el artículo 19 de la Constitución Nacional. Imputa, también, con fundamento en la arbitrariedad de la sentencia, la violación de los principios de congruencia, de defensa en juicio y del debido proceso.

4°) Que la sentencia, dictada por el tribunal apelado, al decidir que la ley 24.557 era constitucionalmente válida *in totum* y agotaba las posibilidades de resarcimiento por daños sufridos en el ámbito laboral, convalidó su artículo 39.1 y prescindió de todo examen de la demanda instaurada en términos del artículo 1113 del Código Civil. En tales condiciones, la cuestión así planteada presenta sustancial analogía con la debatida y resuelta en el precedente de Fallos: 329:473 (voto de la jueza Carmen M. Argibay), a cuyas consideraciones y conclusiones se remite por razón de brevedad.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal

de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con el alcance indicado en el precedente antes señalado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

ACORDADAS Y RESOLUCIONES

AÑO 2007

OCTUBRE-DICIEMBRE

ACORDADAS

1. Inscripción de los peritos. –Nº 26–.
2. Convocatoria a Funcionarios Judiciales – Elecciones 2007. –Nº 27–.
3. Transferencia Dra. Cristina Carjuzaa a la Cámara Nacional de Casación Penal. –Nº 28–.
4. Designación Dra. Susana Cayuso como titular de la Secretaría de Jurisprudencia del Tribunal. –Nº 29–.
5. Audiencias Públicas. –Nº 30–.
6. Designación de peritos contadores. –Nº 31–.
7. Declarar asueto a partir de las 12:00 hs. el día 10 de diciembre de 2007. –Nº 32–.
8. Declarar feriado judicial los días 24 y 31 de diciembre de 2007. –Nº 33–.
9. Autoridades de feria enero de 2008. –Nº 34–.
10. Reasumir las facultades de Superintendencia. –Nº 35–.
11. Procedimiento a seguir en situaciones de emergencia. –Nº 36–.
12. Creación Comisión Nacional de Gestión Judicial. –Nº 37–.
13. Asignación especial “ex combatiente Islas Malvinas”. –Nº 38–.
14. Sub Administrador General CSJN (categoría presupuestaria Secretario de Corte y título abogado o profesional en ciencias económicas). –Nº 39–.

(*) Los documentos de lista precedente se encuentran disponibles en el Sitio Web www.csjn.gov.ar – Administración General – Acordadas.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

INDICE POR LOS NOMBRES DE LAS PARTES

A

- A., F.: p. 642.
A., M. J.: p. 5234.
A.F.I.P. (Arzobispado de Mercedes Luján c/): p. 4903.
A.F.I.P. (Belasio, Carlos Alfredo c/): p. 4429.
A.F.I.P. (Cámara de Comercio, Industria y Producción c/): p. 3015.
A.F.I.P. (Castagnaro, Aldo René c/): p. 287.
A.F.I.P. – D.G.I.: p. 2122.
A.F.I.P. – D.G.I. c/ Diario Perfil S.A.: p. 2140.
A.F.I.P. – D.G.I. – c/ Gervasini, Ernesto Andrés: p. 3045.
A.F.I.P. – D.G.I. (Gómez, Laura Beatriz c/): p. 1191.
A.F.I.P. – D.G.I. – (Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados c/): p. 4024.
A.F.I.P. – D.G.I. (Organización Brandsen Asesores de Seguros S.A. c/): p. 829.
A.F.I.P. – D.G.I. (Serdoch, Eduardo Manuel c/): p. 2498.
A.F.I.P. – D.G.I. c/ Scaglia, Julio Esteban: p. 2491.
A.F.I.P. – D.G.I. c/ Servicios Empresarios Argentinos S.A.: p. 3848.
A.F.I.P. (Dadón, Víctor Carlos y otro c/): p. 4721.
A.F.I.P. (Olavarría y Aguinaga, Jesús María c/): p. 2180.
A.F.I.P. (Provincia de San Juan c/): p. 1927.
A.F.I.P. c/ Provincia de San Luis: p. 4858.
Abad, Pedro: p. 205.
Acerbo, Néstor Horacio: p. 3640.
Acevedo Díaz, Gustavo c/ Rhone Poulenc Rorer International y otro: p. 4015.
Acosta, José I. c/ Compañía Andrade Empresa de Transporte de Pasajeros S.R.L.: p. 685.
Acuña, Pedro D. y otros c/ Provincia de Buenos Aires y otros (P.N.A.): p. 4669.
Adidas Argentina S.A. c/ Ministerio de Economía: p. 5.
Administración Enrique Duhau Saag c/ Nación Argentina: p. 4000.
Administración General de Puertos Sociedad del Estado (Sierra, Fausto y otros c/): p. 506.
Administración Nacional de Aduanas (Bruglia, Oscar Roberto c/): p. 4331.
Administración Nacional de Aduanas (Madorrán, Marta Cristina c/): p. 1989.
AFNE S.A. (Benítez, Juan Ramón y otros c/): p. 2999.
Aghemo, Juan C. y otros c/ Ministerio de Economía y otros: p. 1221.
Aguas Argentinas S.A. c/ Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios: p. 1649.
Aguilera Maldonado, Juan Carlos y otros (Fiscal c/): p. 1497.
Akrishevski, Erez (detenido U-2 Devoto): p. 2628.
Albarracín, Pedro Arturo c/ ANSeS: p. 3400.
Alberti, Edgardo Marcelo y otros c/ Ministerio de Educación y Justicia: ps. 1642, 2799.
Albornoz, Luis Roberto y otro c/ Provincia de Buenos Aires: p. 748.
Alcaráz, Oscar A.: p. 1016.
Aldo Enerio Pereyra Empresa Constructora c/ Provincia de Santiago del Estero y otros: p. 4914.
Alfonso, Carlos A. c/Estado. Provincial: p. 53.
Alfredo Marietta – Marmetal S.A.I. y C. c/ Cosena Seguros S.A.: p. 26.
Almada, Emanuel Adrián y otros: p. 3623.
Alonso, Paulino Ricardo y otro: p. 1457.
Althabe, Sofía y otros c/ IUNA – resol. 758/99 y 64/2000: p. 2992.
Altube, Fernanda B. y otros: p. 743.
Alvarado, Pedro Alberto Carlos c/ Armada Argentina: p. 4693.
Alvarez, Francisco José: p. 4909.
Alvarez, María (Torre, Hugo Mario c/): p. 518.
Alvarez, Oscar y Sabre, Simón c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires: p. 798.
Amadeo de Roth, Angélica Lía c/ Provincia de Salta: p. 747.
Amantía, Angel Daniel: p. 1350.
Amarilla Automotores S.A. (Scania Argentina S.A. c/): p. 4094.
Amarillo, Luján Felipe Clementino c/ Unión de Oficiales de la Reserva de las Fuerzas Armadas de la Nación: p. 960.
Amodio, Héctor Luis: p. 2658.
Andia, Juan Ramona c/ ANSeS: p. 4862.
Angelina Teresa Vogelius y otros (Vogelius Matta, Martín Alberto c/): p. 4511.
ANSeS (Albarracín, Pedro Arturo c/): p. 3400.
ANSeS (Andia, Juan Ramona c/): p. 4862.
ANSeS (Aranciaga, Iris Beatriz c/): p. 1309.
ANSeS (Badaro, Adolfo Valentín c/): p. 4866.
ANSeS (Balbín de Ferrer, Lía Elena c/): p. 2970.
ANSeS (Bonino, Rodolfo c/): p. 2964.

- ANSeS (Camnasio, Raquel Irma c/): p. 4687.
 ANSeS (Cardinale Palveruci, Elva Celestina c/): p. 4685.
 ANSeS (Castagnino, Osvaldo c/): p. 4263.
 ANSeS (Castro, Santos c/): p. 130.
 ANSeS (Duarte, Ester c/): p. 4900.
 ANSeS (Espindola, Juan Carlos Ramón c/): p. 4690.
 ANSeS (Estévez, Alfredo c/): p. 1635.
 ANSeS (Fernández Duran, Manuel c/): p. 1632.
 ANSeS (Fiks de Kaminsky, Haydee c/): p. 1838.
 ANSeS (Germán, Aron c/): p. 2574.
 ANSeS (Guzmán, Sofía Nélidea c/): p. 220.
 ANSeS (Juncos, Juan Ramón c/): p. 3458.
 ANSeS (López, Angélica Antonia c/): p. 45.
 ANSeS (López, José Florencio c/): p. 2798.
 ANSeS (Manrrubia, José c/): p. 826.
 ANSeS (Martínez, Ernesto c/): p. 1214.
 ANSeS (Olguín, Victorio c/): p. 1947.
 ANSeS (Panciroli, Dionisio c/): p. 4528.
 ANSeS (Ponce, Martha Gladys c/): p. 5303.
 ANSeS (Rapetti, Leila M. y otros c/): p. 1250.
 ANSeS (Ríos, Juan c/): p. 5342.
 ANSeS (Sánchez, Pedro Neuton c/): p. 818.
 ANSeS (Sandez, Lidia Ana c/): p. 5201.
 ANSeS (Tedín, Angélica c/): p. 3461.
 ANSeS (Terragno, Beatriz Irma Adela c/): p. 3145.
 ANSeS (Villalba, Petrona Acemi c/): p. 4782.
 ANSeS (Zanelli, Carlos Alberto c/): p. 4530.
 ANSeS (Zanichelli, María Luisa c/): p. 2968.
 Antinao, Celia c/ Cristóforo, Marcelo Ariel y otra: p. 1671.
 Antognazza, María Alexandra: p. 4945.
 Antonini Modet, Martiniano Edmundo y otra (Banco Hipotecario S.A. y otro c/): p. 1034.
 Apablaza Guerra, Galvarino Sergio: p. 3379.
 Apen Aike S.A. c/ Provincia de Santa Cruz: p. 2047.
 Applied Reserch Systems Ars Holding NV c/ Instituto Nacional de la Propiedad Industrial: p. 1849.
 Aragón, Luis Alberto Facundo (Corporación Financiera Internacional c/): p. 2892.
 Aragón, Raúl Enrique c/ Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional: p. 5205.
 Aramayo, Gloria Serafina c/ Colegio Público de la Capital Federal: p. 4796.
 Aranciaga, Iris Beatriz c/ ANSeS: p. 1309.
 Arbumasa S.A. c/ Provincia del Chubut: p. 4252.
 Arcángel Maggio S.A.: p. 834.
 Argañaraz, Pablo Ezequiel: p. 4416.
 Argencard S.A. c/ Provincia de Misiones y otro: p. 103.
 Argul, Nicolás Miguel: p. 5212.
 Arias, Alejo Fernando c/ Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado en liquidación: p. 4936.
 Arias, Luis Federico c/ Provincia de Buenos Aires: p. 4055.
 Ariotti, Carlos A. y otra (El Barri, José E. y otros c/): p. 64.
 Ariscuren, María y otro c/ Hofeter, Oscar: p. 246.
 Armada Argentina (Alvarado, Pedro Alberto Carlos c/): p. 4693.
 Arpe, José Eugenio y otros c/ Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos: p. 1356.
 Arroyo, Marta Susana c/ Dirección Nacional de Vialidad: p. 3635.
 Arzobispado de Mercedes Luján c/ A.F.I.P.: p. 4903.
 ASEMP S.A. y otros (Fernández, Isidoro Mauricio c/): p. 380.
 Aslanian, Alicia Olinda (Banco de la Provincia de Buenos Aires c/): p. 1222
 Asociación Civil del Hospital Alemán (Capparelli, Mario Augusto y otro c/): p. 1827.
 Asociación Comunitaria La Matanza c/ Nación Argentina y otros: p. 3888.
 Asociación de Bancos de la Argentina y otros c/ Provincia del Chaco: p. 4953.
 Asociación de Generadores de Energía Eléctrica de la República Argentina c/ Secretaría de Energía de la Nación: p. 3836.
 Asociación del Fútbol Argentino (Blanco, Jorge Omar c/): p. 4435.
 Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 4960.
 Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual y otros (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 2494.
 ASSUPA c/ Provincia de San Juan y otros: p. 4234.
 Astray, Carlos y otro c/ C.N.T.: p. 1195.
 Atanor S.A. c/ Dirección General de Fabricaciones Militares: p. 2975.
 Atrí, Diana Beatriz y otro c/ Mirchuk, Ismael Esteban y otro: p. 4703.
 Auquen S.A.F.I.C.I.A. (Carrera, Modesta c/): p. 4735.
 Autolatina Argentina S.A. c/ D.G.I.: p. 704.
 Automotores Saavedra c/ Fiat Argentina: p. 2284.
 Automóviles Saavedra S.A. c/ Fiat Argentina S.A.: p. 51.
 Avalos, Hugo Mariano c/ Czumadewski, Alejandro: p. 2981.
 Avaluar Sociedad de Garantía Recíproca c/ Luvama S.A.: p. 3036.
- B**
- B.C.R.A. c/ Rodenas, M. y otro: p. 1300.
 B.N.P. Paribas – Sucursal Buenos Aires c/ Deutsche Bank S.A.: p. 4422.
 Badaro, Adolfo Valentín c/ ANSeS: p. 4866.
 Bagley S.A. c/ D.G.I.: p. 1325.
 Bagnuelo, Cristián Gabriel y otro: p. 1172.

- Balbi de Rosasco, Norma y otra (Ceriani, Miguel Angel c/): p. 3055.
- Balbín de Ferrer, Lía Elena c/ ANSeS: p. 2970.
- Balmaceda, Rosa Martina (Magne, Enrique Cayetano c/): p. 1523.
- Banca Nazionale del Lavoro S.A. c/ Borenholtz, Bernardo: ps. 2442, 4733.
- Banco Bansud S.A. (Fossati, Pablo Alfredo y otro c/): p. 3787.
- Banco Bansud S.A. (Gil Preli, Alicia Mónica c/): p. 1733.
- Banco Central de la República Argentina (Banco Latinoamericano Sociedad Anónima c/): p. 3714.
- Banco Chubut S.A. y otro (Torea, Domingo Nazario c/): p. 520.
- Banco Credicoop Cooperativo Limitado c/ Gil, Héctor Gumersindo y otros: p. 1469.
- Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. (Theseus S.A. c/): p. 1451.
- Banco de Inversión y Comercio Exterior S.A. c/ Citibank N.A.: p. 1332.
- Banco de la Nación Argentina c/ Provincia de Córdoba: p. 1807.
- Banco de la Nación Argentina c/ S.A.B.B. S.A.: p. 1893.
- Banco de la Nación Argentina c/ Volpe de Pasquali, Rosa N.: p. 4983.
- Banco de La Pampa c/ Friedel, Héctor Osvaldo: p. 3722.
- Banco de la Provincia de Buenos Aires (Alvarez, Oscar y Sabre, Simón c/): p. 798.
- Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ Aslanian, Alicia Olinda: p. 1222.
- Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ D.G.I.: p. 4988.
- Banco de la Provincia de Buenos Aires (Zubiri, Carlos Francisco y otros c/): p. 1580.
- Banco de la Provincia de Río Negro c/ Consorcio Argentino de Productores Rionegrinos Integrados S.A.: p. 4970.
- Banco del Sol S.A. c/ Provincia de Misiones: p. 530.
- Banco Extrader S.A.: p. 1026.
- Banco Francés BBVA (Guixa, Carlos Patricio c/): p. 1503.
- Banco Francés S.A. (Feltrín, Alberto Juan y otro c/): p. 2323.
- Banco Hipotecario: p. 1375.
- Banco Hipotecario S.A. y otro c/ Antonini Modet, Martiniano Edmundo y otra: p. 1034.
- Banco Latinoamericano Sociedad Anónima c/ Banco Central de la República Argentina: p. 3714.
- Banco Medefin U.N.B. S.A. y otro (Prea, Pablo Martín c/): p. 1529.
- Banco Mercurio S.A. c/ Valicenti, Silvia Beatriz: p. 1703.
- Banco Patagónico –en liquidación– c/ Marípez S.A.: p. 1383.
- Banco Regional de Cuyo S.A. y otros: p. 1832.
- Banco Río de la Plata S.A. c/ Industrias J. Matas S.C.A. y otro: p. 803.
- Banco Río de la Plata S.A. c/ Provincia de Salta: p. 4523.
- Banco Río S.A. (Dadi, Jorge María c/): p. 191.
- Baninver S.A. c/ Inversora de Eventos S.A.: p. 1626.
- Barcat, Abdo c/ Registro Nacional de Reincidencia dep. del Ministerio de Justicia y Seguridad y Derechos Humanos: p. 24.
- Barone, Miryan E.: p. 1025.
- Barrionuevo, Jorge del Valle: p. 1228.
- Barros, Ramón Humberto y otros c/ Duvi S.A.: p. 1447.
- Baumwohlspringer de Pilevski, Nélica: p. 1377.
- Bazán, Javier Omar c/ Instituto de Seguros de Jujuy – Estado Provincial: p. 3652.
- Bazán, Saúl Luis Ramón: p. 1802.
- Becerra, Rosario Esther c/ Burza, Héctor Rubén: p. 5224.
- Belagardi, Julio A. c/ Lotería Nacional Sociedad del Estado: p. 1366.
- Belasio, Carlos Alfredo c/ A.F.I.P.: p. 4429.
- Bellegia, Enrique José y otros: p. 4920.
- Benítez, Carlos Ariel: p. 4896.
- Benítez, Juan Ramón y otros c/ AFNE S.A.: p. 2999.
- Bentivogli Hijos S.R.L. (Sociedad Anónima Cinematográfica S.A. c/): p. 1785.
- Beratz, Mirta Ester c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2520.
- Bereilh, Carlos Emilio: p. 2961.
- Berges Jiménez, Gustavo: p. 2954.
- Bergues, Antonio Miguel c/ Burghart, Ana y otro: p. 4443.
- Bezzi, Rubén Amleto y otro c/ Valentín, Sixto Carlos y otro: p. 4001.
- Binotti, Julio César c/ Honorable Senado de la Nación: p. 2222.
- Bladen S.A. c/ López y López, Antonio: p. 3589.
- Blanco, Jorge Omar c/ Asociación del Fútbol Argentino: p. 4435.
- Bodeman, Félix c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro: p. 3002.
- Boggero, Ana María y otro c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2444.
- Bonafini, María Hebe Pastor de: p. 1369.
- Bonato, Carlos c/ Cilsa Mutual Integral de Servicios: p. 152.
- Bondorevsky, Isabel L. c/ Trans Neldin S.A. y otro: p. 289.
- Bongiovanni, Rubén José (Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica c/): p. 1854.
- Bonino, Rodolfo c/ ANSeS: p. 2964.
- Bordenave, Martha E. c/ Galdeano, José M.: p. 1035.

- Borenholtz, Bernardo (Banca Nazionale del Lavoro S.A. c/): p. 2442.
- Borenholtz, Bernardo (Banca Nazionale del Lavoro S.A. c/): p. 4733.
- Bossa, Edgardo Gustavo: p. 4313.
- Bosso, Claudia Silvia y otro c/ Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo: p. 2564.
- Boucher, Jean Benoit y otra c/ Ford Motors Argentina S.A. y otros: p. 4848.
- Boucher, Jean Benoit c/ Micro Omnibus Norte S.A. y otro: p. 1100.
- Brandi, Eduardo Alberto y otros c/ Provincia de Mendoza: p. 3109.
- Brave, Rafael: p. 1465.
- Bravo, David Adrián y otro: p. 4358.
- Britez, Juan Carlos y otros c/ Dirección Provincial de Vialidad: p. 1708.
- Brito, Ignacio A. y otro c/ Nación Argentina: p. 4345.
- Brizuela, Alfredo Juan c/ Scotiabank Quilmes S.A.: p. 1888.
- Broda, Roberto Carlos y otros c/ Neuspiller, Nicolás Raúl y otros: p. 1759.
- Bruglia, Oscar Roberto c/ Administración Nacional de Aduanas: p. 4331.
- Burbridge, Alicia Rosa y otro c/ Noceti, Silvia Noemí: p. 4788.
- Burghart, Ana y otro (Bergues, Antonio Miguel c/): p. 4443.
- Burza, Héctor Rubén (Becerra, Rosario Esther c/): p. 5224.
- Bussi, Antonio Domingo c/ Congreso de la Nación – Cámara de Diputados: p. 3160.
- Busto, Juan Alberto c/ QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.: p. 1751.
- Bustos, Javier Alejandro: p. 217.
- C**
- C.N.T. (Astray, Carlos y otro c/): p. 1195.
- Cabezas, Daniel Vicente y otros: ps. 2231, 4454.
- Cabrera, Angel Esteban c/ Fuerza Aérea Argentina: p. 3630.
- Cabrera, Juan C.: p. 261.
- Cáceres, Walter Ernesto: p. 4879.
- Cachambi, Santos c/ Ingenio Río Grande S.A.: p. 2685.
- Cachi, Ester c/ La Albertina S.A. y otro: p. 1398.
- Caian, Norberto Carlos c/ Troccoli, Jorge y otro: p. 1987.
- Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba (Iglesias, Antonio Martín y otros c/): p. 3149.
- Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba (Rodríguez, María c/): p. 2786.
- Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires (Obra Social para Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) c/): p. 2101.
- Caja de Seguridad para Odontólogos de la Pcia. de Bs. As. y otro (Rossi, Manuel Mauricio c/): p. 810.
- Caja Nacional de Ahorro y Seguro (Bodeman, Félix c/): p. 3002.
- Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación) (Rojas, Edith c/): p. 3477.
- Cámara de Comercio, Industria y Producción c/ A.F.I.P.: p. 3015.
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil: p. 1950.
- Cambiaso Peres de Nealon, Celia María Ana y otros c/ Centro de Educación Médica e Investigaciones Médicas: p. 3725.
- Camnasio, Raquel Irma c/ ANSeS: p. 4687.
- Cancino, Ramón Eduardo c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos y otro: p. 4338.
- Capatti, Gustavo Jorge c/ Provincia de Buenos Aires: p. 5226.
- Capex S.A. (Provincia del Neuquén c/): p. 5144.
- Capex Sociedad Anónima c/ Provincia del Neuquén: p. 2470.
- Capparelli, Mario Augusto y otro c/ Asociación Civil del Hospital Alemán: p. 1827.
- Car One S.A. (Vaccotti, Marcos Emilio c/): p. 337.
- Carames, Marcelo Oscar (Salas, Antonia y otros c/): p. 516.
- Carballo, Luciano A. y otro c/ Ministerio de Economía y otro: p. 120.
- Cardinale Palveruci, Elva Celestina c/ ANSeS: p. 4685.
- Cardozo, Manuel de los Santos y otro c/ Ersá S.A. y otros: p. 4459.
- Cardozo, Osvaldo Gabriel: p. 3723.
- CARFINA Compañía Financiera S.A.: p. 4207.
- Carlos Arturo Alfonso: p. 53.
- Carrefour Argentina S.A. (Exolgan S.A. c/): p. 4790.
- Carrera, Carina Beatriz y otros (Moix, Miguel Angel y otros c/): p. 71.
- Carrera, Modesta c/ Auquen S.A.F.I.C.I.A.: p. 4735.
- Carrillo, Fausto A. y otros: p. 251.
- Carrioli, Osvaldo c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 4337.
- Carro Córdoba, Cristian Ramón: p. 1961.
- Cartocor S.A. c/ Municipalidad de Concordia: p. 1718.
- Casas, Alejandro Esteban: p. 1975.
- Castagnaro, Aldo René c/ A.F.I.P.: p. 287.
- Castagnino, Osvaldo c/ ANSeS: p. 4263.
- Castelar S.A.I.A.: p. 2134.
- Castelo de Cossio, Nélide Esther Julia y otro c/ Expreso La Nueva Era S.A. (Línea 39) y otros: p. 4364.
- Castro, Juan Carlos: p. 185.
- Castro, Santos c/ ANSeS: p. 130.
- Castro Bourdin, José Luis c/ Jockey Club Asociación Civil y otros: p. 3409.
- Ceballos, Graciela Mabel c/ Nación Argentina – E.M.G.A.: p. 4713.

- Cedrun Gutiérrez, José Bibiano: p. 2847.
 Celso, Recio Maciel: p. 2792.
 Cencosud S.A. c/ D.G.I.: p. 1336.
 Ceniceros Colella, Alberto Valentín c/ Dirección Nacional de Vialidad: p. 4182.
 Centro de Educación Médica e Investigaciones Médicas (Cambiaso Peres de Nealon, Celia María Ana y otros c/): p. 3725.
 Cerámica Zanón S.A.: p. 1393.
 Ceriani, Miguel Angel c/ Balbi de Rosasco, Norma y otra: p. 3055.
 Cersósimo, Luis Alfredo c/ Sociedad Argentina de Autores y Compositores: p. 2671.
 Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. (Distribuidora San Diego S.R.L. c/): p. 3494.
 Cesetti, Adolfo A. c/ Ferrocarriles Argentinos: p. 3758.
 Chaparro, Diego Damián: p. 1234.
 Charlin, Javier Oscar: p. 194.
 Chaves, Guillermo Justo c/ Municipalidad de La Plata: p. 2957.
 Chávez, Rubén Maximiliano: p. 3904.
 Cherquis, Ernesto: p. 2414.
 Chevron San Jorge S.R.L.: p. 170.
 Ciancio, Luis Roque y otros: p. 41.
 Cid, José Francisco c/ Provincia de Buenos Aires: p. 3537.
 Cilsa Mutual Integral de Servicios (Bonato, Carlos c/): p. 152.
 Cinave S.A.: p. 1474.
 Ciofalo, Nancy Mariela y otro: p. 635.
 Citibank N.A. (Banco de Inversión y Comercio Exterior S.A. c/): p. 1332.
 Ciuffo, Javier Daniel: p. 5020.
 Cleland, Guillermo Federico c/ Costilla, Raúl Orlando y otra: p. 2570.
 Clementi, Edgar Omar y otro c/ Embajada de Rusia y otros: ps. 1804, 2927.
 Clínica Maternidad Santa Isabel S.A. y otro (Costas, Miriam Vilma c/): p. 2345.
 Clínica Neuropsiquiátrica Privada Alvarado S.R.L. c/ U.O.M.R.A.: p. 5010.
 Clínica Privada Psiquiátrica Esquirol S.A. y otro (Fariás, Ana Victoria c/): p. 3432.
 Clutterbuck, Marcos: p. 4549.
 COA Construcciones y Servicios S.A. (Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios c/): p. 5251.
 Cocha, Nicolás Alberto: p. 1389.
 Cohen Arazi, Eduardo c/ Jefatura de Gabinete: p. 5032.
 Coihue S.R.L. c/ Provincia de Santa Cruz: p. 1103.
 Colegio Público de Abogados de la Capital Federal (Roca, Julio Rosales c/): p. 1088.
 Colegio Público de la Capital Federal (Aramayo, Gloria Serafina c/): p. 4796.
 Colorin I.M.S.S.A. c/ Elizalde, Jorge Raúl: p. 4706.
 Comisión Nacional de Energía Atómica (Dima, Juan Carlos c/): ps. 1236, 1241.
 Comisión Nacional de Valores c/ Establecimiento Modelo Terrabusi S.A.: p. 1855.
 Comisión Vecinal Playas de Quequén c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 4851.
 Compañía Andrade Empresa de Transporte de Pasajeros S.R.L. (Acosta, José I. c/): p. 685.
 Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A. c/ Corporación del Mercado Central de Buenos Aires y otro: p. 1303.
 Compañía de Transp. Río de la Plata y otros (Foppiano, Miguel Angel c/): p. 198.
 Compañía de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión – Transener S.A.C. c/ Provincia de Buenos Aires: p. 3546.
 Compañía General de Combustibles S.A. c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.E.: p. 2416.
 Comuna de Hughes c/ Transportes Automotores Cheva: p. 2131.
 Comunidades Indígenas La Bendición y El Arenal c/ Refinería del Norte S.A. (Refinor) y Conta S.R.L.: p. 4606.
 CONADECO – 527/05 y otro (Multicanal S.A. y otro c/): p. 2767.
 Conde, Juan José c/ Provincia de Buenos Aires y otro: p. 4678.
 Conductil S.A.C.I.F.I.A. c/ Music House Jujuy S.R.L.: p. 1036.
 Congreso de la Nación – Cámara de Diputados (Bussi, Antonio Domingo c/): p. 3160.
 Consejo Profesional de Ingeniería Agronómica c/ Bongiovanni, Rubén José: p. 1854.
 Consejo Vial Federal (Provincia de San Luis c/): p. 1279.
 Consorcio Argentino de Productores Rionegrinos Integrados S.A. (Banco de la Provincia de Río Negro c/): p. 4970.
 Consorcio de Propietarios del Edificio de Bartolomé Mitre 1966/80 c/ Provincia de Tucumán: p. 108.
 Consorcio de Propietarios Edificio Viamonte 2982 (Lescano, Arminda c/): p. 2090.
 Contigiani, Felipe: p. 1608.
 Cooperativa de Electricidad, Consumo, Crédito y otros Servicios Públicos de Antonio Carboni Ltda. c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 542.
 Cooperativa de Provisión de Servicios Telefónicos Ltda. c/ Provincia del Neuquén: p. 4804.
 Corbo, Carlos Fabián: p. 2632.
 Corcoba, Mónica Laura c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 50.
 Cordero, Carmen c/ Molina, Daniel Eduardo: p. 713.
 Córdoba – Convocatoria a Elecciones de Gobernador, Vicegobernador, Legisladores y Tribunal de Cuentas Provincial para el Día 2 de Septiembre de 2007: p. 4797.

- Córdoba, Horacio Julián y otro (Martín, Adolfo y otros c/): p. 4411.
- Corporación del Mercado Central de Buenos Aires y otro (Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A. c/): p. 1303.
- Corporación Financiera Internacional c/ Aragón, Luis Alberto Facundo: p. 2892.
- Correa, Darío Alberto c/ Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional: p. 2521.
- Correo Oficial de la Republica Argentina c/ Municipalidad de San Martín de los Andes: p. 4673.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación (Herrera de Gutiérrez, Marta Olga y otra c/): p. 2584.
- Cortez, Jesús Florentino y otros c/ Ferrocarriles Argentinos: p. 3764.
- Cosena Seguros S.A. (Alfredo Marietta – Marmetal S.A.I. y C. c/): p. 26.
- Costas, Miriam Vilma c/ Clínica Maternidad Santa Isabel S.A. y otro: p. 2345.
- Costilla, Raúl Orlando y otra (Cleland, Guillermo Federico c/): p. 2570.
- Credit Suisse First Boston Private Equity Argentina II y otros: p. 2527.
- Cresto, Juan José c/ Secretaría de Cultura y Comunicación de la Presidencia de la Nación: p. 3069.
- Cristalux S.A.: p. 4445.
- Cristóforo, Marcelo Ariel y otra (Antinao, Celia c/): p. 1671.
- Cuello, Patricia Dorotea c/ Lucena, Pedro Antonio: p. 3483.
- Czumadewski, Alejandro (Avalos, Hugo Mariano c/): p. 2981.
- D**
- D., N. F.: p. 5245.
- D.G.I. (Autolatina Argentina S.A. c/): p. 704.
- D.G.I. (Bagley S.A. c/): p. 1325.
- D.G.I. (Banco de la Provincia de Buenos Aires c/): p. 4988.
- D.G.I. (Cencosud S.A. c/): p. 1336.
- D.G.I. (Maleic S.A. c/): p. 3552.
- D.G.I. (Provincia de Buenos Aires c/): p. 4368.
- D.G.I. c/ Provincia de Mendoza: p. 5267.
- D.G.I. (Provincia de San Juan c/): p. 2478.
- D.G.I. (San Cristóbal Sociedad Mutual de Seguros Generales c/): p. 3994.
- D.G.I. (Vaqueros S.A. c/): p. 230.
- D.R.A. c/ Nación Argentina: p. 3853.
- D'Aguerot, Julio C.: p. 963.
- Dadi, Jorge María c/ Banco Río S.A.: p. 191.
- Dadón, Víctor Carlos y otro c/ A.F.I.P.: p. 4721.
- Daponte, Jorge Luis: p. 2794.
- Daverede, Ana María c/ Mediconex S.A. y otros: p. 2445.
- Davidoff, Constantino c/ Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte: p. 5237.
- De Dios, Aurora y otro c/ Villaluce, René Humberto: p. 1762.
- De Hoop Cartier, Maximiliano: p. 940.
- De los Santos Acosta, Alcino: p. 1971.
- De Narváez Steuer, Francisco c/ Provincia de Buenos Aires: p. 1114.
- De Perini, Laura Beatriz c/ Entidad Binacional Yacypretá: p. 1205.
- De Tommaso, Genaro c/ Propietarios y/u Ocupantes de Uspallata 3859: p. 1620.
- De Vega, Susana María c/ Ministerio del Interior: p. 822.
- De.U.Co (Defensor de Usuarios y Consumidores Asociación Civil) c/ Provincia del Neuquén y otros: p. 3893.
- Decano Dr. Alfredo Peralta: p. 48.
- Defensor de Usuarios y Consumidores Asociación Civil c/ Provincia del Neuquén y otros: p. 1110.
- Defensor del Pueblo de la Nación c/ Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia Asociación Mutual y otros: p. 2494.
- Defensor del Pueblo de la Nación c/ Nación Argentina y otra (Provincia del Chaco): p. 4134.
- Defensor del Pueblo de la Nación c/ Nación Argentina y otro (Provincia del Chaco): p. 4590.
- Defensor del Pueblo de la Nación c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 2800.
- Defensor del Pueblo de la Nación c/ Provincia de Buenos Aires y otro (Estado Nacional): p. 1915.
- Degac S.A. y otro (Coto C.I.C. S.A.) (Herrera, Nerio Felipe c/): p. 1516.
- Degremont Sociedad Anónima c/ Provincia de Tierra del Fuego y otro: p. 547.
- Del Campo, Osvaldo José y otro (Suárez, Marcelo Luis y otros c/): p. 2915.
- Del Val, Rodolfo A.: p. 1820.
- Della Ghelfa, Darío Angel y otra c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros: p. 2074.
- Delmagro, Cristina Inés c/ Pisani, Rosa: p. 3843.
- Delriso, Rubén (Lado Domínguez, Ramón Alberto c/): p. 2795.
- Deluca, J. A. (González Torres, M. E. c/): p. 2533.
- Demarco, Susana Beatriz: p. 2321.
- Derecho, René Jesús: p. 3074.
- Desarrollo de Proyectos Mineros S.A. c/ Provincia de Mendoza: p. 549.
- Deutsche Bank S.A. (B.N.P. Paribas – Sucursal Buenos Aires c/): p. 4422.
- Dezani, Nelson A. c/ Monti, Ernesto D.: p. 58.
- Di Cicco, Yesica Yanina c/ Frevent S.A. y otro: p. 3422.
- Di Paolo, Huberto c/ SPM Sistema de Protección Médica S.A.: p. 692.
- Di Zeo, Fernando H. y otros: p. 1043.
- Diario "El Sol" (Sciannamaro, Liliana E. c/): p. 3685.
- Diario "La Mañana" y/u otros (Franco, Julio César c/): p. 4615.
- Diario Perfil S.A. (A.F.I.P. – D.G.I. c/): p. 2140.

- Díaz, Armando Enrique *c/* TECHINT –SADE– CONTRERAS – IECSA UTE: p. 1044.
- Díaz, Lindolfo Saúl Osvaldo *c/* Poder Ejecutivo Nacional: p. 345.
- Didoni, Oscar Rodolfo: p. 1181.
- Dilena, Silvia Delia *c/* Peugeot Citroën Argentina S.A.: p. 133.
- Dima, Juan Carlos *c/* Comisión Nacional de Energía Atómica: ps. 1236, 1241.
- Dimensión Integral de Radiodifusión S.R.L. *c/* Provincia de San Luis: p. 778.
- Dirección de Ayuda Social para el Personal del Congreso (Gallardo, Guadalupe y otros *c/*): p. 228.
- Dirección General de Aduanas (Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. *c/*): p. 3557.
- Dirección General de Economía Solidaria (Mercado Noriega, Luis *c/*): p. 2245.
- Dirección General de Fabricaciones Militares (Atanor S.A. *c/*): p. 2975.
- Dirección Gral. Fabricaciones Militares (IBM Argentina S.A. *c/*): p. 948.
- Dirección Nacional de Vialidad (Arroyo, Marta Susana *c/*): p. 3635.
- Dirección Nacional de Vialidad (Ceniceros Colella, Alberto Valentín *c/*): p. 4182.
- Dirección Nacional de Vialidad (Eaca S.A. – Sideco Americana S.A. S.A.C.I.I.F.F. – Saiuge Argentina *c/*): p. 2711.
- Dirección Provincial de Vialidad (Britez, Juan Carlos y otros *c/*): p. 1708.
- Disco S.A.: p. 4322.
- Distribuidora San Diego S.R.L. *c/* Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G.: p. 3494.
- Dólar S.A. *c/* Nación Argentina: p. 5064.
- Domínguez, Alcides Armando: p. 5052.
- Dominique Val S.A. y otros: p. 358.
- Droguería del Norte S.A.: p. 2234.
- Duarte, Ester *c/* ANSeS: p. 4900.
- Duvi S.A. (Barros, Ramón Humberto y otros *c/*): p. 1447.
- E**
- Eaca S.A. – Sideco Americana S.A. S.A.C.I.I.F.F. – Saiuge Argentina *c/* Dirección Nacional de Vialidad: p. 2711.
- Edelar S.A.: p. 2081.
- Edenor S.A. (Provincia de Buenos Aires *c/*): p. 4564.
- Editorial Río Negro S.A. *c/* Provincia del Neuquén: p. 3908.
- Ejército Argentino Comando V Cuerpo (Zapata, Gustavo Carmelo. *c/*): p. 342.
- El Barri, José E. y otros *c/* Ariotti, Carlos A. y otra: p. 64.
- El Cóndor Empresa de Transportes S.A. *c/* Provincia de Buenos Aires: p. 2049.
- El Estribo S.A.: p. 3455.
- Electroquímica Argentina S.A. y otro (Galván, Renee *c/*): p. 4633.
- Electrowatt Engineering (Chile S.A.) (José Cartellone Construcciones Civiles S.A. y otro *c/*): p. 147.
- Elizalde, Jorge Raúl (Colorin I.M.S.S.A. *c/*): p. 4706.
- Elyen S.A. *c/* Provincia de La Pampa: p. 4526.
- Embajada de la Federación Rusa (Manauta, Juan José *c/*): p. 5139.
- Embajada de Rusia y otros (Clementi, Edgar Omar y otro *c/*): ps. 1804, 2927.
- Embajada Española: p. 2735.
- Embarcación S.A. (Interplat S.A. Compañía Financiera *c/*): p. 3519.
- Emerging Markets Fixed Income Ltd. *c/* Martínez, Carlos Alberto y otro: p. 4464.
- EMM S.R.L. *c/* Tía S.A.: p. 971.
- Empresa Distribuidora de Energía del Norte S.A.: p. 5257.
- Empresa Ferrocarriles Argentinos y otro (Cancino, Ramón Eduardo *c/*): p. 4338.
- Empresa Ingaser S.R.L. *c/* Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú: p. 1491.
- Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A. (Inspección General de Justicia *c/*): p. 1422.
- Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación y Nucleoeléctrica Argentina S.A. (Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.E. e I. *c/*): p. 2215.
- Empresa Social de Energía de la Provincia de Buenos Aires (Moro – Hué S.A. *c/*): p. 444.
- Empresa Social de Energía de la Provincia de Buenos Aires (Quesada de Martelli, Silvia R. *c/*): p. 479.
- Enecor S.A. *c/* Provincia de Corrientes: p. 4372.
- Energía San Juan S.A. *c/* Ente Provincial Regulador de la Energía: p. 59.
- Enjo, Hilda Haydee *c/* Krakly, Patricia Adriana: p. 1402.
- ENRE resol. 458/02 (Pluspetrol Energy S.A. *c/*): p. 2286.
- Ente Provincial Regulador de la Energía (Energía San Juan S.A. *c/*): p. 59.
- Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios (Aguas Argentinas S.A. *c/*): p. 1649.
- Ente Tripartito de Obras y Servicios Sanitarios *c/* COA Construcciones y Servicios S.A.: p. 5251.
- ENTel –en liquidación– *c/* Siemens S.A.: p. 3020.
- Entidad Binacional Yacyretá (De Perini, Laura Beatriz *c/*): p. 1205.
- Entidad Binacional Yacyretá (Machado, Juana Catalina y otros *c/*): p. 2639.
- Entidad Binacional Yacyretá (Ramírez, Juan Carlos *c/*): p. 2548.
- Ersa S.A. y otros (Cardozo, Manuel de los Santos y otro *c/*): p. 4459.
- Escudero, Maximiliano Daniel: p. 1478.

Espíndola, Francisco José: p. 4875.
 Espíndola, Juan Carlos Ramón c/ ANSeS: p. 4690.
 Esquivel Barrionuevo, Víctor Carlos: p. 4465.
 Establecimiento Modelo Terrabusi S.A. (Comisión Nacional de Valores c/): p. 1855.
 Estado Mayor General del Ejército (Fredes, Eduardo Hilario c/): p. 2347.
 Estado Mayor General del Ejército c/ Provincia de Buenos Aires: p. 2849.
 Estado Provincial: p. 4084.
 Estado Provincial (Alfonso, Carlos Arturo y otros c/): p. 53.
 Estado Provincial (Ros, Guillermo Horacio y otros c/): p. 4328.
 Estado Provincial c/ Sociedad Minera Catamarqueña de Economía Mixta y Minera Andina S.A.: p. 366.
 Esteban, Alberto F. (Iraola, Elba R. c/): p. 238.
 Esteguy, Amelia Adela c/ Poder Judicial de la Nación: p. 3426.
 Esteva, Carlos Miguel y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires: p. 1895.
 Estévez, Alfredo c/ ANSeS: p. 1635.
 Estudio Aníbal Atilio Amigo y Asociados (sociedad de hecho): p. 3025.
 Exolgan S.A. c/ Carrefour Argentina S.A.: p. 4790.
 Expreso La Nueva Era: p. 2014.
 Expreso La Nueva Era S.A. (Línea 39) y otros (Castelo de Cossio, Néilda Esther Julia y otro c/): p. 4364.
 Ezcurra, Sixta Valentina c/ Nación Argentina: p. 222.

F

F.A.E.T. y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 5070.
 Faggionato, Alberto José c/ Pallotta, Angel Pedro y otro: p. 3657.
 Farías, Ana Victoria c/ Clínica Privada Psiquiátrica Esquirol S.A. y otro: p. 3432.
 Farini Duggan, Héctor J. c/ Swiss Medical Group S.A.: p. 372.
 Fay, Juan Horacio y otro c/ Poder Ejecutivo Nacional y otros: p. 4469.
 Federación Empresarios de Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba F.E.T.A.P. c/ Nación Argentina y otro: p. 1722.
 Federación Sindicatos Unidos Petroleros del Estado (S.U.P.E.) c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales: p. 1643.
 Federico, Irma Iris: p. 625.
 Feltrín, Alberto Juan y otro c/ Banco Francés S.A.: p. 2323.
 FEMEDICA (Pechini, Dante Pio c/): p. 801
 Fernández, Isidoro Mauricio c/ ASEMP S.A. y otros: p. 380.

Fernández, José María c/ Ferrocarriles Argentinos: p. 1405.
 Fernández, Ramona del Carmen (Sambiase, Ricardo Daniel y otros c/): p. 1094.
 Fernández Durán, Manuel c/ ANSeS: p. 1632.
 Fernández Olivera, Néstor Osiris y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro: p. 2737.
 Ferrari, Stefano: p. 2507.
 Ferretti, Rubén Alfredo (Pirelli Neumáticos S.A.I. y C. c/): p. 1629.
 Ferrocarriles Argentinos (Cesetti, Adolfo A. c/): p. 3758.
 Ferrocarriles Argentinos (Cortez, Jesús Florentino y otros c/): p. 3764.
 Ferrocarriles Argentinos (Fernández, José María c/): p. 1405.
 Ferrocarriles Argentinos (Posdeley, Cleto y otro c/): p. 4199.
 Feschenich, Susana Beatriz y otros c/ Piccirilli, Héctor Mario: p. 4792.
 Fiat Argentina (Automotores Saavedra c/): p. 2284.
 Fiat Argentina S.A. (Automóviles Saavedra S.A. c/): p. 51.
 Fiks de Kaminsky, Haydee c/ ANSeS: p. 1838.
 Fiore, Sabina Inés: p. 1008.
 Fiorentino, Roxana María Luján c/ Socialmed S.A. y otro: p. 2452.
 Fiscal c/ Aguilera Maldonado, Juan Carlos y otros: p. 1497.
 Fiscal c/ Ramos Barros, Carlos Humberto: p. 3502.
 Fisco Nacional – D.G.I. c/ Llámenes S.A.: p. 4749.
 Folch, Cecilia Beatriz y otros (Guiñazú, Ricardo y otros c/): p. 5272.
 Follis, Ricardo Omar: p. 200.
 Fontenova, Humberto y otra c/ Sala, Arturo Julio y otra: p. 2900.
 Foppiano, Miguel Angel c/ Compañía de Transp. Río de la Plata y otros.: p. 198.
 Ford Motors Argentina S.A. y otros (Boucher, Jean Benoit y otra c/): p. 4848.
 Fossati, Pablo Alfredo y otro c/ Banco Bansud S.A.: p. 3787.
 Franco, Julio César c/ Diario "La Mañana" y/u otros: p. 4615.
 Fredes, Eduardo Hilario c/ Estado Mayor General del Ejército: p. 2347.
 Frevent S.A. y otro (Di Cicco, Yesica Yanina c/): p. 3422.
 Friedel, Héctor Osvaldo (Banco de La Pampa c/): p. 3722.
 Fronzo, Guillermo Raúl y otros: p. 3509.
 Fuerza Aérea Argentina (Cabrera, Angel Esteban c/): p. 3630.
 Fundación S.O.S. Comunidad c/ Provincia de Misiones y otro: p. 555.
 Funes, Guillermo Osvaldo: p. 36.

G

G., O. J. c/ Movistar S.A.: p. 1286.
 G.C.B.A. c/ Villante, José Alberto: p. 1189.
 Gago, Fernando: p. 631.
 Galdeano, José M. (Bordenave, Martha E. c/): p. 1035.
 Galdeano, José Miguel (Lale Demoz, Edith Hilda y otra c/): p. 69.
 Galiano de Luchetta, Amanda Josefa c/ Provincia de San Luis: p. 2575.
 Gallardo, Guadalupe y otros c/ Dirección de Ayuda Social para el Personal del Congreso: p. 228.
 Gallardo, Juan Riquelme: p. 32.
 Gallardo, Roberto Andrés: p. 1587.
 Gallego, Carlos A. y otros: p. 4351.
 Galván, Renee c/ Electroquímica Argentina S.A. y otro: p. 4633.
 Gamba, Miguel Bautista (Lewik, Raquel Dora c/): p. 2637.
 García, Adrián Gabriel y otro: p. 210.
 García, Diego Edgardo c/ Provincia de Entre Ríos y otros: p. 4807.
 García, Diego Francisco y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro: p. 224.
 García, Gustavo Alberto y otros: p. 4103.
 García, Stella Maris c/ Provincia de Buenos Aires y otro: p. 1918.
 Gardebled Hermanos S.A. c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 3565.
 Garófalo, Franco y otro: p. 1514.
 Garrafa, Eduardo Faustino y otra c/ Nación Argentina y Banco de La Pampa: p. 4632.
 Garrone, Angel Bernardo: p. 393.
 Gavazza, Santiago y otro: p. 1175.
 Gazpio, Osvaldo José c. Movistar S.A.: p. 1286.
 Gergoff, Jorge Pano c/ Maxima AFJP S.A. y otro: p. 4820.
 Germán, Arón c/ ANSeS: p. 2574.
 Gerpe, Mariano: p. 240.
 Gervasini, Ernesto Andrés (A.F.I.P. –D.G.I.– c/): p. 3045.
 Gianola, Raúl Alberto y otros c/ Nación Argentina y otros: p. 2255.
 Gil, Héctor Gumersindo y otros (Banco Credicoop Cooperativo Limitado c/): p. 1469.
 Gil Preli, Alicia Mónica c/ Banco Bansud S.A.: p. 1733.
 Giovannetti, José: p. 1305.
 Gleriano, Rubén Darío y otros: p. 4260.
 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Esteve, Carlos Miguel y otros c/): p. 1895.
 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Lucero, Silvia L. c/): p. 717.
 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Entre Ríos: p. 4682.
 Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Provincia de Tierra del Fuego: p. 5279.

Gobierno de la Provincia de Salta (Romero, Francisca del Valle y otros c/): p. 4770.
 Godoy, Eduardo Luis: p. 4925.
 Godoy, Rogelio A.: p. 816.
 Gómez, Laura Beatriz c/ A.F.I.P. – D.G.I.: p. 1191.
 Gómez, Marisa: p. 213.
 González del Solar, Ernesto Martín c/ Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia: p. 4195.
 González Quint, Alvaro: p. 1599.
 González Torres, M. E. c/ Deluca, J. A.: p. 2533.
 González, Eduardo Leopoldo y otro: p. 208.
 González, Nora B. c/ Municipalidad de Carlos Tejedor: p. 1417.
 Granillo Fernández, Héctor Manuel c/ Universidad Nacional de La Plata: p. 1407.
 Granja La Licina S.A. y otra (Palavecino, Heraldo Hinginio c/): p. 1528.
 Grillo, Vicente c/ Sparano, Claudio Rafael: p. 2902.
 Guerrieri, Pascual Oscar: p. 5082.
 Guglietti, José: p. 1167.
 Guijun S.A. y otros c/ Wrubel, Marta Angela y otros: p. 1507.
 Guiñazú, Ricardo y otros c/ Folch, Cecilia Beatriz y otros: p. 5272.
 Guixa, Carlos Patricio c/ Banco Francés BBVA: p. 1503.
 Guzmán, Sofía Néliida c/ ANSeS: p. 220.
 Guzmán Toledo, Ronal C. y otra (Rinaldi, Francisco A. y otro c/): p. 855.

H

Halabi, Ernesto c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 3579.
 Haro, Eduardo Mariano: p. 2429.
 Hase, Ricardo Alberto: p. 694.
 Hercule S.A. (Rojas, René Juan y otros c/): p. 484.
 Heredia, Ramón C.: p. 1049.
 Herlein, Leonardo Gastón: p. 4534.
 Hermosa, Luis Alberto: p. 2774.
 Hernández, Augusto V.: p. 3513.
 Hernández Fernández, Mario Ezequiel: p. 3977.
 Herrera de Gutiérrez, Marta Olga y otra c/ Corte Suprema de Justicia de la Nación: p. 2584.
 Herrera, Nerio Felipe c/ Degac S.A. y otro (Coto C.I.C. S.A.): p. 1516.
 Herrera, Ramón Santiago c/ S.A. La Nación: p. 5088.
 Herrera, Rodolfo Antonio: p. 4826.
 Hertzriken Velasco, Marcelo Eduardo: p. 4211.
 Hidroeléctrica Alicurá S.A. c/ Nación Argentina y otros: p. 2932.
 Hidroeléctrica Piedra del Aguila S.A. (Provincia del Neuquén c/): p. 3609.
 Hidronor S.A. Hidroeléctrica Norpatagónica c/ Provincia de Salta y otros: p. 4585.

Hofteter, Oscar (Ariscuren, María y otro c/): p. 246.
 Honorable Senado de la Nación (Binotti, Julio César c/): p. 2222.
 Hospital Privado Ntra. Sra. de la Merced y otros (Kaczmar, María Angélica y otros c/): p. 2952.

I

Ibarreche, Néstor A. (Toach, Carlos R. c/): p. 1218.
 IBM Argentina c/ Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos: p. 3471.
 IBM Argentina S.A. c/ Dirección Gral. Fabricaciones Militares: p. 948.
 IBM Argentina S.A. c/ Provincia de Misiones: p. 173.
 Iglesias, Antonio Martín y otros c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba: p. 3149.
 Illobre, Graciela Inés c/ TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A.: p. 2241.
 Industrias J. Matas S.C.A. y otro (Banco Río de la Plata S.A. c/): p. 803.
 Ingenio Ledesma S.A.A.I. (Ramos, Ernesto c/): p. 1910.
 Ingenio Río Grande S.A. (Cachambi, Santos c/): p. 2685.
 Inmobiliaria Financiera y Agropecuaria La Ferrolana S.A.: p. 1055.
 Insaurrealde, Jorge Raúl y otro c/ Transportes Olivos Sociedad Anónima Comercial Inmobiliaria y Financiera: p. 1903.
 Inspección General de Justicia c/ Empresa Naviera Petrolera Atlántica S.A.: p. 1422.
 Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L. (Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/): p. 5345.
 Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado Provincial (María, Flavia Judith c/): p. 4647.
 Instituto de Seguros de Jujuy – Estado Provincial (Bazán, Javier Omar c/): p. 3652.
 Instituto de Servicios Sociales Bancarios c/ Provincia de Tucumán y otros: p. 780.
 Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (Applied Reserch Systems Ars Holding NV c/): p. 1849.
 Instituto Nacional de Reaseguros Sociedad del Estado en liquidación (Arias, Alejo Fernando c/): p. 4936.
 Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados c/ A.F.I.P. – D.G.I.: p. 4024.
 Institutos Médicos Antártida y otro (Pérez de Conti, Liliana Esther y otro c/): p. 4664.
 Intense Life S.A. c/ Provincia de Tierra del Fuego (Secretaría de Salud Pública): p. 178.
 Interplat S.A. Compañía Financiera c/ Embarcación S.A.: p. 3519.

Interpol Policía Federal Argentina: p. 4399.
 Inversora de Eventos S.A. (Baninver S.A. c/): p. 1626.
 Iraola, Elba Rosa c/ Esteban, Alberto F.: p. 238.
 IUNA – resol. 758/99 y 64/2000 (Althabe, Sofía y otros c/): p. 2992.

J

Jara, Egidio y otros c/ Ministerio del Interior y otros: p. 5292.
 Jefatura de Gabinete (Cohen Arazi, Eduardo c/): p. 5032.
 Jockey Club Asociación Civil y otros (Castro Bourdin, José Luis c/): p. 3409.
 José Cartellone Construcciones Civiles S.A. y otro c/ Electrowatt Engineering (Chile S.A.): p. 147.
 Juárez, Carlos Arturo y otra c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 4113.
 Juncos, Juan Ramón c/ ANSeS: p. 3458.
 Justiniano, María Fernanda: p. 138.
 Juzgado Civil N° 12: p. 2341.

K

Kaczmar, María Angélica y otros c/ Hospital Privado Ntra. Sra. de la Merced y otros: p. 2952.
 Kang, Yong Soo: p. 2265.
 Kejner, Natalio c/ Ministerio del Interior: p. 294.
 Kepec Anzic, Antonio: p. 4170.
 Koldobsky, Carlos (Koldobsky, Liliana E. c/): p. 4354.
 Koldobsky, Liliana E. c/ Koldobsky, Carlos: p. 4354.
 Kontrolar S.R.L. y otro (Vázquez, Fabián Ariel y otro c/): p. 2921.
 Kraft Suchard Argentina S.A. (Palmer, Alfredo Mateo c/): p. 2033.
 Krakly, Patricia Adriana (Enjo, Hilda Haydee c/): p. 1402.
 Kujarchuk, Pablo Felipe c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 3680.

L

L., A. L.: p. 5294.
 L.A.P.A. S.A. c/ Ministerio de Obras y Servicios Públicos – Secretaría de Transporte y otro: p. 1844.
 La Albertina S.A. y otro (Cachi, Ester c/): p. 1398.
 La Buenos Aires Compañía de Seguros y otros (Sorroche Vda. de Marzano c/): p. 496.
 La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A. c/ Provincia de Corrientes: p. 2268.
 La Soledad S.R.L. c/ Trasnoa S.A.: p. 628.
 Laboratorio Armstrong S.A.C.I.F. y otra: p. 1763.

- Ladefa S.A.C.I. F.E.P.A. c/ Río de la Plata TV S.A. de Teledifusión Comercial Industrial Financiera Canal 13: p. 1772.
- Lado Domínguez, Ramón Alberto c/ Delriso, Rubén: p. 2795.
- Lage, Mirta c/ Nación Argentina. – Empresa Nacional de Telecomunicaciones: p. 811.
- Lagos, Alejandro y otros c/ Y.P.F. S. E. y otro: p. 5404.
- Lagos Rodas, Jonathan y otro: p. 4928.
- Lale Demoz, Edith Hilda y otra c/ Galdeano, José Miguel: p. 69.
- Lanari, Luis y otro c/ Provincia del Chubut y otro: p. 5095.
- Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otro c/ Nación Argentina: p. 4592.
- Laskiewicz, Miguel Angel: p. 5108.
- Lavado, Diego J. y otros c/ Provincia de Mendoza y otro: ps. 111, 1135.
- Lawn Care S.A.: p. 1644.
- Ledesma, Héctor Daniel c/ Manco, Osvaldo Oscar y otro: p. 2590.
- Lema, Jorge Héctor c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 2334.
- Lescano, Arminda c/ Consorcio de Propietarios Edificio Viamonte 2982: p. 2090.
- Lescano, Mario Daniel.: p. 298.
- Lewik, Raquel Dora c/ Gamba, Miguel Bautista: p. 2637.
- Liberty A.R.T. S.A. c/ Superintendencia de Seguros de la Nación: p. 3784.
- Lima Lozano, Ana Claudia: p. 638.
- Línea 22 S.A. c/ Provincia de Buenos Aires: p. 2739.
- Lipnizky, Leonardo y otro: p. 1060.
- Lis, Claudia Marcela y otros: p. 633.
- Llámenos S.A. (Fisco Nacional – D.G.I. c/): p. 4749.
- Llosco, Raúl c/ Irmi S.A.: p. 2696.
- Longarini, María José: p. 47.
- Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/ Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L.: p. 5345.
- López, Angélica Antonia c/ ANSeS: p. 45.
- López, José Florencio c/ ANSeS: p. 2798.
- López, Miguel Angel: p. 1618.
- López, Ramón A.: p. 399.
- López, Santos Esteban: p. 1289.
- López Lozano, Teresa Dilma: p. 2064.
- López y López, Antonio (Bladen S.A. c/): p. 3589.
- Lorenzo, Jorge Virgilio c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. y otro: p. 2146.
- Losianin S.A. de Inversiones c/ Ministerio de Economía: p. 4409.
- Loson, Luciano: p. 4030.
- Lotería Nacional Sociedad del Estado (Belagardi, Julio A. c/): p. 1366.
- Lucena, Pedro Antonio (Cuello, Patricia Dorotea c/): p. 3483.
- Lucero, Silvia L. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires: p. 717.
- Lus, James Douglas: p. 2065.
- Lutzky, Abel Abraham c/ Nación Argentina y otro: p. 29.
- Luvama S.A. (Avaluar Sociedad de Garantía Recíproca c/): p. 3036.

M

- M., R. E.: p. 452.
- M.S.: p. 1179.
- Macellaro, Jorge Carlos (Thierbach, Carlos Alberto c/): p. 3771.
- Machado, Juana Catalina y otros c/ Entidad Binacional Yacyretá: p. 2639.
- Machuca, Roque Jacinto y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 1814.
- Madariaga Anchorena, Carlos J. c/ Nación Argentina y otros: p. 4216.
- Madorrán, Marta Cristina c/ Administración Nacional de Aduanas: p. 1989.
- Magne, Enrique Cayetano c/ Balmaceda, Rosa Martina: p. 1523.
- Maidana, Gustavo David, Maidana José Pablo y otro: p. 1066.
- Makarski, Javier Martín c/ The Security Group S.A. y otro: p. 2151.
- Maleic S.A. c/ D.G.I.: p. 3552.
- Malvicino, Horacio E. c/ Provincia de Misiones: p. 1271.
- Manauta, Juan José c/ Embajada de la Federación Rusa: p. 5139.
- Manco, Osvaldo Oscar y otro (Ledesma, Héctor Daniel c/): p. 2590.
- Mangione, Miguel Angel: p. 1907.
- Mannini, Andrés Sebastián: p. 4476.
- Manrribia, José c/ ANSeS: p. 826.
- Manuso, Francisco c/ Menem, Carlos Saúl y otros: p. 5131.
- Marchal, Juan: p. 1427.
- Marcó del Pont S.A.: p. 4129.
- Marcos Schmukler S.A.: p. 623.
- María, Flavia Judith c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos y Estado Provincial: p. 4647.
- Marípez S.A. (Banco Patagónico –en liquidación– c/): p. 1383.
- Márquez Bello, José Benito c/ Provincia de Santa Cruz y otros: p. 2059.
- Martín, Adolfo y otros c/ Córdoba, Horacio Julián y otro: p. 4411.
- Martín, Héctor A. y otro c/ Telefónica de Argentina S.A.: p. 1246.
- Martínez, Antonio Luis c/ Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial y otros: p. 1740.
- Martínez, Carlos Alberto y otro (Emerging Markets Fixed Income Ltd. c/): p. 4464.

- Martínez, Ernesto *c/ ANSeS*: p. 1214.
 Martínez, Oscar Ramón: p. 1186.
 Martínez, Rita Mabel *c/ Provincia de Corrientes*: p. 119.
 Martíre, Eduardo Antonio *c/ Poder Judicial de la Nación Argentina*: p. 2274.
 Martorano, Marta Teresa (Souto de Adler, Mercedes *c/*): p. 3593.
 Marzano, Mirta Sorroche Vda. de (La Buenos Aires Compañía de Seguros y otros *c/*): p. 496.
 Mata Peña, José Rafael y otro *c/ Nación Argentina y otro*: p. 5111.
 Maxima AFJP S.A. y otro (Gergoff, Jorge Pano *c/*): p. 4820.
 Mayol, Mario Eduardo: p. 4470.
 Mazzeo, Julio Lilo y otros: p. 3248.
 Mediconex S.A. y otros (Daverede, Ana María *c/*): p. 2445.
 Mega S.R.L. *c/ Prodigas S.A.*: p. 1623.
 Mellicovsky, Lidia Beatriz *c/ Nación Argentina*: p. 4824.
 Mendiolar, Julia Remigia y otros *c/ Provincia de Buenos Aires*: p. 3899.
 Mendoza, Beatriz Silvia y otros *c/ Nación Argentina y otros*: ps. 22, 1158, 2746, 3663.
 Menem, Carlos Saúl y otros (Manuso, Francisco *c/*): p. 5131.
 Mercado, Elvio Rodolfo y otros: p. 4033.
 Mercado Noriega, Luis *c/ Dirección General de Economía Solidaria*: p. 2245.
 Merola, Hugo Roberto *c/ Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos*: p. 1526.
 Metrogas S.A. *c/ Provincia del Neuquén*: p. 4256.
 Micro Omnibus Norte S.A. y otro (Boucher, Jean Benoit *c/*): p. 1100.
 Millacura Llaipén, María L.: p. 789.
 Minaglia, Mauro Omar y otra: p. 3801.
 Ministerio de Economía (Adidas Argentina S.A. *c/*): p. 5.
 Ministerio de Economía (Losianin S.A. de Inversiones *c/*): p. 4409.
 Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos (IBM Argentina *c/*): p. 3471.
 Ministerio de Economía (Provincia de Salta *c/*): p. 182.
 Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (Arpe, José Eugenio y otros *c/*): p. 1356.
 Ministerio de Economía y otro (Carballo, Luciano A. y otro *c/*): p. 120.
 Ministerio de Economía y otros (Aghemo, Juan C. y otros *c/*): p. 1221.
 Ministerio de Educación y Justicia (Alberti, Edgardo Marcelo y otros *c/*): ps. 1642, 2799.
 Ministerio de Justicia (Pouler, E. R. *c/*): p. 2112.
 Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (Sánchez, Elvira Berta *c/*): p. 2304.
 Ministerio de Obras y Servicios Públicos – Secretaría de Transporte y otro (L.A.P.A. S.A. *c/*): p. 1844.
 Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la Nación: p. 745.
 Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Zhang, Hang *c/*): p. 4554.
 Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y otros (Sam Sam, Miguel J. y otros *c/*): p. 169.
 Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional (Aragón, Raúl Enrique *c/*): p. 5205.
 Ministerio del Interior – Gendarmería Nacional (Correa, Darío Alberto *c/*): p. 2521.
 Ministerio del Interior (Kejner, Natalio *c/*): p. 294.
 Ministerio del Interior y otro (Peralta, Rafael Marcos *c/*): p. 4786.
 Ministerio del Interior y otros (Jara, Egidio y otros *c/*): p. 5292.
 Mirchuk, Ismael Esteban y otro (Atri, Diana Beatriz y otro *c/*): p. 4703.
 Mobil Argentina Sociedad Anónima *c/ Provincia del Neuquén y otro*: p. 2610.
 Moix, Miguel Angel y otros *c/ Carrera, Carina Beatriz y otros*: p. 71.
 Molina, Daniel Eduardo (Cordero, Carmen *c/*): p. 713.
 Monner Sans, Ricardo *c/ Nación Argentina*: p. 4090.
 Montenegro, Raúl Alberto: p. 4471.
 Montes, María Dolores y otra *c/ Provincia de San Luis*: p. 3793.
 Monti, Ernesto D. (Dezani, Nelson A. *c/*): p. 58.
 Moro – Hué S.A. *c/ Empresa Social de Energía de la Provincia de Buenos Aires*: p. 444.
 Mosca, Hugo A. *c/ Provincia de Buenos Aires y otros*: p. 563.
 Moshe Ben Igvy (detenido U–2 Devoto): p. 2630.
 Movimiento por la Dignidad y la Independencia O.N.: p. 4587.
 Movistar S.A. (Gazpio, Osvaldo José *c/*): p. 1286.
 Moyal, José Armando: p. 4539.
 Multicanal S.A. y otro *c/ CONADECO – 527/05 y otro*: p. 2767.
 Multicanal S.A. y otros: p. 1610.
 Municipalidad de Carlos Tejedor (González, Nora B. *c/*): p. 1417.
 Municipalidad de Concordia (Cartocor S.A. *c/*): p. 1718.
 Municipalidad de Coronel Pringles (Pastrana, María Cristina y otros *c/*): p. 4498.
 Municipalidad de Fray Mamerto Esquiú (Empresa Ingaser S.R.L. *c/*): p. 1491.
 Municipalidad de General Pueyrredón (Venturino Eshuir S.A. *c/*): p. 98.
 Municipalidad de La Plata (Chaves, Guillermo Justo *c/*): p. 2957.

Municipalidad de Magdalena c/ Shell CAPSA y otros: p. 2017.
 Municipalidad de San Luis c/ Provincia de San Luis: p. 3126.
 Municipalidad de San Martín de los Andes (Correo Oficial de la Republica Argentina c/): p. 4673.
 Muñoz, Agustín y otro: p. 1943.
 Murature, Roberto Enrique: p. 452
 Musacco de Millara, Severina y otro c/ Prado, Andrés Carlos y otra: p. 1525.
 Music House Jujuy S.R.L. (Conductil S.A.C.I.F.I.A. c/): p. 1036.

N

Nación Argentina (Administración Enrique Duhau Saag c/): p. 4000.
 Nación Argentina (Brito, Ignacio A. y otro c/): p. 4345.
 Nación Argentina (D. R. A. c/): p. 3853.
 Nación Argentina (Dólar S.A. c/): p. 5064.
 Nación Argentina – E.M.G.A. (Ceballos, Graciela Mabel c/): p. 4713.
 Nación Argentina – Empresa Nacional de Telecomunicaciones (Lage, Mirta c/): p. 811.
 Nación Argentina (Mellicovsky, Lidia Beatriz c/): p. 4824.
 Nación Argentina – Ministerio del Interior (De Vega, Susana María c/): p. 822.
 Nación Argentina (Estado Mayor General del Ejército) c/ Provincia de Mendoza: p. 1261.
 Nación Argentina (Ezcurra, Sixta Valentina c/): p. 222.
 Nación Argentina (Larrabeiti Yañez, Anatole Alejandro y otro c/): p. 4592.
 Nación Argentina (Monner Sans, Ricardo c/): p. 4090.
 Nación Argentina (Paniagua, Eulogio c/): p. 640.
 Nación Argentina (Passero de Barrera, Graciela Noemí c/): p. 4160.
 Nación Argentina (Pistone, Ciro Alberto c/): p. 2464.
 Nación Argentina (Provincia de Salta c/): p. 607.
 Nación Argentina (Provincia de Santiago del Estero c/): p. 1817.
 Nación Argentina (SE.DRO.NAR.) c/ Provincia de Misiones: p. 1603.
 Nación Argentina (Servicios Portuarios c/): p. 2877.
 Nación Argentina y Banco de La Pampa (Garrafa, Eduardo Faustino y otra c/): p. 4632.
 Nación Argentina y otra (Provincia del Chaco) (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 4134.
 Nación Argentina y otro (Federación Empresarios de Transporte Automotor de Pasajeros de Córdoba F.E.T.A.P. c/): p. 1722.

Nación Argentina y otro (Lutzky, Abel Abraham c/): p. 29.
 Nación Argentina y otro (Mata Peña, José Rafael y otro c/): p. 5111.
 Nación Argentina y otro (Provincia de San Luis c/): p. 3777.
 Nación Argentina y otro (Provincia del Chaco) (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 4590.
 Nación Argentina y otros (Asociación Comunitaria La Matanza c/): p. 3888.
 Nación Argentina y otros (Gianola, Raúl Alberto y otros c/): p. 2255.
 Nación Argentina y otros (Hidroeléctrica Alicurá S.A. c/): p. 2932.
 Nación Argentina y otros (Madariaga Anchorena, Carlos J. c/): p. 4216.
 Nación Argentina y otros (Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/): ps. 22, 1158, 2746, 3663.
 Nación Argentina y otros (Relats, Juan Carlos c/): p. 2186.
 Nazar Anchorena, Eleonora L. y otro: p. 1072.
 Neumark, Martín Joaquín y otro c/ Taboas, Raúl Norberto: p. 4365.
 Neuspiller, Nicolás Raúl y otros (Broda, Roberto Carlos y otros c/): p. 1759.
 Niccolai, Angel Hugo y otro: p. 4081.
 Nieva, Aldo César Hugo c/ Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Catamarca: p. 1291.
 Noble Herrera, Marcela y otro: p. 3028.
 Noceti, Silvia Noemí (Burbridge, Alicia Rosa y otro c/): p. 4788.
 Noriega, Manuel: p. 3526.
 Nuevas Rutas S.A. Concesionario Vial y otros (Martínez, Antonio Luis c/): p. 1740.
 Núñez y Cavanna S.A. (Zunino, María A. y otros c/): p. 524.

O

Obra Social Bancaria Argentina c/ Superintendencia de Servicios de Salud: p. 807.
 Obra Social de la Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina: p. 16.
 Obra Social del Personal Directivo de la Industria de la Construcción: p. 2093.
 Obra Social para Empleados de Comercio y Actividades Civiles (OSECAC) c/ Caja de Previsión y Seguro Médico de la Provincia de Buenos Aires: p. 2101.
 Obra Social para la Actividad Docente (OSPLAD) c/ Provincia de Santiago del Estero: p. 4064.
 Occhipinti, Nicola: p. 4062.
 Olariaga, Marcelo Andrés: p. 2826.
 Olavarría y Aguinaga, Jesús María c/ A.F.I.P.: p. 2180.
 Olender, Julio c/ Tarakdjian, Eduardo y otro: p. 472.

Olguín, Victorio c/ ANSeS: p. 1947.
 Olie, Irma y otros: p. 215.
 Organización Brandsen Asesores de Seguros S.A.
 c/ A.F.I.P. – D.G.I.: p. 829.
 Organización Veraz S.A. c/ P.E.N.: p. 304.
 Orígenes A.F.J.P. (Villagra, Ramón Amado c/):
 p. 5197.
 Oyarbide, Norberto Mario c/ Tauro, Marcela y otro:
 p. 2168.
 Oyarse, Gladis Mabel y otros: p. 2836.

P

P.E.N. – B.C.R.A. y B.N.A. (Risuño, Salvador
 Esteban y otro c/): p. 1013.
 P.E.N. (Organización Veraz S.A. c/): p. 304.
 Pabón Ezpeleta, Ramiro: p. 3627.
 Padilla, Miguel M.: p. 1436.
 Paino, Carlos Hugo y otros: p. 4780.
 Palanica, Adriana y otros: p. 1945.
 Palavecino, Heraldo Hinginio c/ Granja La Licina
 S.A. y otra: p. 1528.
 Palero, Jorge Carlos: p. 4544.
 Pallotta, Angel Pedro y otro (Faggionato, Alberto
 José c/): p. 3657.
 Palmer, Alfredo Mateo c/ Kraft Suchard Argentina
 S.A.: p. 2033.
 Panciroli, Dionisio c/ ANSeS: p. 4528.
 Paniagua, Eulogio c/ Nación Argentina.: p. 640.
 Papelera Pedotti S.A.: p. 4040.
 Papierblat, Raquel: p. 187.
 Parques Interama S.A.: p. 3463.
 Passero de Barrera, Graciela Noemí c/ Nación
 Argentina: p. 4160.
 Pastrana, María Cristina y otros c/ Municipalidad
 de Coronel Pringles: p. 4498.
 Pavichich, Beatriz Irma: p. 1183.
 Pechini, Dante Pio c/ FEMEDICA: p. 801
 Peñalva Huanuco, José Luis c/ Provincia de Tie-
 rra del Fuego: p. 2351.
 Peralta, Rafael Marcos c/ Ministerio del Interior y
 otro: p. 4786.
 Pereyra, David Esteban: p. 4885.
 Pérez de Conti, Liliana Esther y otro c/ Institutos
 Médicos Antártida y otro: p. 4664.
 Pérez Figueroa, Eduardo y otro: p. 2793.
 Perotti, Alberto Mario y otros: p. 1169.
 Pértile, Elda A.: p. 76.
 Petrobras Energía S.A. c/ Provincia de Entre Ríos:
 p. 2617.
 Petroservice Sociedad Anónima c/ Yacimientos
 Petrolíferos Fiscales: p. 4226.
 Peugeot Citroën Argentina S.A. (Dilena, Silvia Delia
 c/): p. 133.
 Pezzutti, Miguel A.: p. 1076.
 Piccirilli, Héctor Mario (Feschenich, Susana Bea-
 triz y otros c/): p. 4792.
 Piñal Barrilaro, Luis Alfonso y otra: p. 2277.
 Pirelli Neumáticos S.A.I. y C. c/ Ferretti, Rubén
 Alfredo: p. 1629.
 Piriz, María M. c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 331.
 Pisani, Rosa (Delmagro, Cristina Inés c/): p. 3843.
 Pistone, Giro Alberto c/ Nación Argentina: p. 2464.
 Pluspetrol Energy S.A. c/ ENRE resol. 458/02:
 p. 2286.
 Poder Ejecutivo de la Provincia de Mendoza (Ya-
 cimientos Petrolíferos Fiscales S.A. [Astra
 C.A.P.S.A.] c/): p. 4049.
 Poder Ejecutivo Nacional (Beratz, Mirta Ester c/):
 p. 2520.
 Poder Ejecutivo Nacional (Boggero, Ana María y
 otro c/): p. 2444.
 Poder Ejecutivo Nacional (Carrioli, Osvaldo c/):
 p. 4337.
 Poder Ejecutivo Nacional (Corcoba, Mónica Laura
 c/): p. 50.
 Poder Ejecutivo Nacional (Defensor del Pueblo de
 la Nación c/): p. 2800.
 Poder Ejecutivo Nacional (Díaz, Lindolfo Saúl
 Osvaldo c/): p. 345.
 Poder Ejecutivo Nacional (F.A.E.T. y otros c/):
 p. 5070.
 Poder Ejecutivo Nacional (García, Diego Francis-
 co y otros c/): p. 224.
 Poder Ejecutivo Nacional (Gardebled Hermanos
 S.A. c/): p. 3565.
 Poder Ejecutivo Nacional (Halabi, Ernesto c/):
 p. 3579.
 Poder Ejecutivo Nacional (Juárez, Carlos Arturo y
 otra c/): p. 4113.
 Poder Ejecutivo Nacional (Kujarchuk, Pablo Fel-
 pe c/): p. 3680.
 Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia
 (González del Solar, Ernesto Martín c/):
 p. 4195.
 Poder Ejecutivo Nacional – Ministerio de Justicia y
 Derechos Humanos (Merola, Hugo Roberto
 c/): p. 1526.
 Poder Ejecutivo Nacional (Piriz, María M. c/):
 p. 331.
 Poder Ejecutivo Nacional (Príncipe, Alberto D. y
 otros c/): p. 478.
 Poder Ejecutivo Nacional (Rearte, Enrique Alber-
 to c/): p. 4503.
 Poder Ejecutivo Nacional (Viegas, Horacio E. c/):
 p. 335.
 Poder Ejecutivo Nacional (Wainhaus, Mario y otro
 c/): p. 4101.
 Poder Ejecutivo Nacional y otro (Schroh, Rodolfo
 c/): p. 2655.
 Poder Ejecutivo Nacional y otros (Della Ghelfa,
 Darío Angel y otra c/): p. 2074.

- Poder Ejecutivo Nacional y otros (Fay, Juan Horacio y otro c/): p. 4469.
- Poder Judicial de la Nación (Esteguy, Amelia Adela c/): p. 3426.
- Poder Judicial de la Nación Argentina (Martire, Eduardo Antonio c/): p. 2274.
- Poder Legislativo Nacional – Cámara de Diputados (Stutz, Oscar c/): p. 2206.
- Polerio, Norberto c/ Provincia de Buenos Aires: p. 1925.
- Ponce, Martha Gladys c/ ANSeS: p. 5303.
- Posdeley, Cleto y otro c/ Ferrocarriles Argentinos: p. 4199.
- Pouler, E. R. c/ Ministerio de Justicia: p. 2112.
- Prado, Andrés Carlos y otra (Musacco de Millara, Severina y otro c/): p. 1525.
- Praticello, Alessandro Giordano: p. 4697.
- Prea, Pablo Martín c/ Banco Medefin U.N.B. S.A. y otro: p. 1529.
- Prefectura Naval Argentina y otros (Provincia de Río Negro c/): p. 4893.
- Príncipe, Alberto D. y otros c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 478.
- Procefax S.A.: p. 4483.
- Procurador General de la Suprema Corte de Justicia: p. 1777.
- Produgas S.A. (Mega S.R.L. c/): p. 1623.
- Profin Compañía Financiera: p. 159.
- Propietario del Taller Honda Genamax S.R.L.: p. 1823.
- Propietarios y/u Ocupantes de Uspallata 3859 (De Tommaso, Genaro c/): p. 1620.
- Provincia de Buenos Aires (Albornoz, Luis Roberto c/): p. 748.
- Provincia de Buenos Aires (Arias, Luis Federico c/): p. 4055.
- Provincia de Buenos Aires (Capatti, Gustavo Jorge c/): p. 5226.
- Provincia de Buenos Aires (Cid, José Francisco c/): p. 3537.
- Provincia de Buenos Aires (Compañía de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión – Transener S.A.C. c/): p. 3546.
- Provincia de Buenos Aires (Cooperativa de Electricidad, Consumo, Crédito y otros Servicios Públicos de Antonio Carboni Ltda. c/): p. 542.
- Provincia de Buenos Aires c/ D.G.I.: p. 4368.
- Provincia de Buenos Aires (De Narváez Steuer, Francisco c/): p. 1114.
- Provincia de Buenos Aires c/ Edenor S.A.: p. 4564.
- Provincia de Buenos Aires (El Cóndor Empresa de Transportes S.A. c/): p. 2049.
- Provincia de Buenos Aires (Estado Mayor General del Ejército c/): p. 2849.
- Provincia de Buenos Aires (Línea 22 S.A. c/): p. 2739.
- Provincia de Buenos Aires (Mediolar, Julia Remigia y otros c/): p. 3899.
- Provincia de Buenos Aires (Polerio, Norberto c/): p. 1925.
- Provincia de Buenos Aires (Y.P.F. c/): p. 619.
- Provincia de Buenos Aires y otro (Conde, Juan José c/): p. 4678.
- Provincia de Buenos Aires y otro (Estado Nacional) (Defensor del Pueblo de la Nación c/): p. 1915.
- Provincia de Buenos Aires y otro (Fernández Olivera, Néstor Osiris y otro c/): p. 2737.
- Provincia de Buenos Aires y otro (García, Stella Maris c/): p. 1918.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Asociación Ecológica Social de Pesca, Caza y Náutica c/): p. 4960.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Comisión Vecinal Playas de Quequén c/): p. 4851.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Lema, Jorge Héctor c/): p. 2334.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Machuca, Roque Jacinto y otro c/): p. 1814.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Mosca, Hugo A. c/): p. 563.
- Provincia de Buenos Aires y otros (P.N.A.) (Acuña, Pedro D. y otros c/): p. 4669.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Soria, Natalia I. y otro c/): p. 610.
- Provincia de Buenos Aires y otros (Villegas, Luis César c/): p. 1606.
- Provincia de Córdoba (Banco de la Nación Argentina c/): p. 1807.
- Provincia de Corrientes (Enecor S.A. c/): p. 4372.
- Provincia de Corrientes (La Holando Sudamericana Cía. de Seguros S.A. c/): p. 2268.
- Provincia de Corrientes (Martínez, Rita Mabel c/): p. 119.
- Provincia de Entre Ríos (Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/): p. 4682.
- Provincia de Entre Ríos (Petrobras Energía S.A. c/): p. 2617.
- Provincia de Entre Ríos (Wal Mart S.A. c/): p. 243.
- Provincia de Entre Ríos y otro (Semchman, Juan José c/): p. 1276.
- Provincia de Entre Ríos y otros (García, Diego Edgardo c/): p. 4807.
- Provincia de La Pampa (Elyen S.A. c/): p. 4526.
- Provincia de La Rioja y otro (Sitja y Balbastro, Juan Ramón c/): p. 3659.
- Provincia de Mendoza (Brandi, Eduardo Alberto y otros c/): p. 3109.
- Provincia de Mendoza (D.G.I. c/): p. 5267.
- Provincia de Mendoza (Desarrollo de Proyectos Mineros S.A. c/): p. 549.
- Provincia de Mendoza (Estado Mayor General del Ejército) c/): p. 1261.
- Provincia de Mendoza y otro (Lavado, Diego J. y otros c/): ps. 111, 1135.
- Provincia de Mendoza y otro (Serradilla, Raúl Alberto c/): p. 2748.

- Provincia de Misiones (Banco del Sol S.A. c/): p. 530.
- Provincia de Misiones (IBM Argentina S.A. c/): p. 173.
- Provincia de Misiones (Malvicino, Horacio E. c/): p. 1271.
- Provincia de Misiones (Nación Argentina (SE.DRO.NAR.) c/): p. 1603.
- Provincia de Misiones y otro (Argencard S.A. c/): p. 103.
- Provincia de Misiones y otro (Fundación S.O.S. Comunidad c/): p. 555.
- Provincia de Río Negro: p. 4489.
- Provincia de Río Negro c/ Prefectura Naval Argentina y otros: p. 4893.
- Provincia de Río Negro y otra (Administración de Parques Nacionales) (Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F. c/): p. 4811.
- Provincia de Río Negro y otros (Saber, Ciro Adrián c/): p. 4071.
- Provincia de Salta (Amadeo de Roth, Angélica Lía c/): p. 747.
- Provincia de Salta (Banco Río de la Plata S.A. c/): p. 4523.
- Provincia de Salta c/ Ministerio de Economía: p. 182.
- Provincia de Salta c/ Nación Argentina: p. 607.
- Provincia de Salta y otros (Hidronor S.A. Hidroeléctrica Norpatagónica c/): p. 4585.
- Provincia de San Juan c/ Administración Federal de Ingresos Públicos: p. 1927.
- Provincia de San Juan c/ D.G.I.: p. 2478.
- Provincia de San Juan y otros (ASSUPA c/): p. 4234.
- Provincia de San Luis (A.F.I.P. c/): p. 4858.
- Provincia de San Luis c/ Consejo Vial Federal: p. 1279.
- Provincia de San Luis (Dimensión Integral de Radiodifusión S.R.L. c/): p. 778.
- Provincia de San Luis (Galiano de Luchetta, Amanda Josefa c/): p. 2575.
- Provincia de San Luis (Montes, María Dolores y otra c/): p. 3793.
- Provincia de San Luis (Municipalidad de San Luis c/): p. 3126.
- Provincia de San Luis c/ Nación Argentina y otro: p. 3777.
- Provincia de Santa Cruz (Apen Aike S.A. c/): p. 2047.
- Provincia de Santa Cruz (Coihue S.R.L. c/): p. 1103.
- Provincia de Santa Cruz y otros (Marquez Bello, José Benito c/): p. 2059.
- Provincia de Santa Fe (Securfin S.A. c/): p. 3447.
- Provincia de Santa Fe y otro (Silva, Rosa Isabel c/): p. 785.
- Provincia de Santiago del Estero c/ Nación Argentina: p. 1817.
- Provincia de Santiago del Estero (Obra Social para la Actividad Docente [OSPLAD] c/): p. 4064.
- Provincia de Santiago del Estero y otros (Aldo Enerio Pereyra Empresa Constructora c/): p. 4914.
- Provincia de Tierra del Fuego (Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/): p. 5279.
- Provincia de Tierra del Fuego (Peñalva Huanuco, José Luis c/): p. 2351.
- Provincia de Tierra del Fuego (Secretaría de Salud Pública) (Intense Life S.A. c/): p. 178.
- Provincia de Tierra del Fuego (Yacimientos Petrolíferos Fiscales S.A. c/): p. 2061.
- Provincia de Tierra del Fuego y otro (Degremont Sociedad Anónima c/): p. 547.
- Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur (Punte, Alberto Antonio c/): p. 3444.
- Provincia de Tucumán c/ A.F.I.P.: p. 4076.
- Provincia de Tucumán (Consorcio de Propietarios del Edificio de Bartolomé Mitre 1966/80 c/): p. 108.
- Provincia de Tucumán y otros (Instituto de Servicios Sociales Bancarios c/): p. 780.
- Provincia del Chaco: p. 4045.
- Provincia del Chaco (Asociación de Bancos de la Argentina y otros c/): p. 4953.
- Provincia del Chaco y otro (Nación Argentina) (Romanut, Amílcar Rodolfo Eduardo y otros c/): p. 3773.
- Provincia del Chubut (Arbumasa S.A. c/): p. 4252.
- Provincia del Chubut (Vieira Argentina S.A. c/): p. 618.
- Provincia del Chubut y otro (Lanari, Luis y otro c/): p. 5095.
- Provincia del Chubut y otros (Villivar, Silvana Noemí c/): p. 1791.
- Provincia del Neuquén (Capex Sociedad Anónima c/): ps. 2470, 5144.
- Provincia del Neuquén (Cooperativa de Provisión de Servicios Telefónicos Ltda. c/): p. 4804.
- Provincia del Neuquén (Editorial Río Negro S.A. c/): p. 3908.
- Provincia del Neuquén c/ Hidroeléctrica Piedra del Aguila S.A.: p. 3609.
- Provincia del Neuquén (Metrogas S.A. c/): p. 4256.
- Provincia del Neuquén (T.S.R. Time Sharing Resorts S.A. c/): p. 4144.
- Provincia del Neuquén c/ Y.P.F. S.A.: p. 702.
- Provincia del Neuquén y otro (Mobil Argentina Sociedad Anónima c/): p. 2610.
- Provincia del Neuquén y otros (De.U.Co [Defensor de Usuarios y Consumidores Asociación Civil] c/): p. 3893.
- Provincia del Neuquén y otros (Defensor de Usuarios y Consumidores Asociación Civil c/): p. 1110.

Punte, Alberto Antonio c/ Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur: p. 3444.

Q

QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. (Busto, Juan Alberto c/): p. 1751.

Quesada de Martelli, Silvia R. c/ Empresa Social de Energía de la Provincia de Buenos Aires: p. 479.

Quijano, Gabriel Roberto y otro: p. 202.

R

R., D. Z.: p. 124.

RA y CES S.A. y otro (Soria, Jorge Luis c/): p. 1550.

Ramírez, Fernando Román y otro: p. 490.

Ramírez, Juan Carlos c/ Entidad Binacional Yacyretá: p. 2548.

Ramírez Osorio, Clider: p. 3141.

Ramos, Ernesto c/ Ingenio Ledesma S.A.A.I.: p. 1910.

Ramos Barros, Carlos Humberto (Fiscal c/): p. 3502.

Ramos Mariños, Alionzo Rutillo y otros: p. 1534.

Ramos Rocha, Graciela Beatriz: p. 1083.

Rapetti, Leila M. y otros c/ Administración Nacional de la Seguridad Social: p. 1250.

Rearte, Enrique Alberto c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 4503.

Recalde, Carlos: p. 1540.

Refinería del Norte S.A. (Refinor) y Conta S.R.L. (Comunidades Indígenas La Bendición y El Arenal c/): p. 4606.

Registro Nacional de Reincidencia dep. del Ministerio de Justicia y Seguridad y Derechos Humanos (Barcat, Abdo c/): p. 24.

Rei, Víctor Enrique y otros: p. 2434.

Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte (Davidoff, Constantino c/): p. 5237.

Reinoso, José L.: p. 487.

Relats, Juan Carlos c/ Nación Argentina y otros: p. 2186.

Repsol Yacimientos Petrolíferos Fiscales Gas S.A. – Cooperativa de Obras y Servicios Públicos Sociales y Viviendas El Bolsón Limitada (Coopetel Ltda.) – Totalgas Argentina S.A. Shell Gas S.A.: p. 2192.

República Bolivariana de Venezuela (Valle Blanco S.A. c/): p. 3549.

Reynoso, Daniel Mario c/ Transporte Frío Sur S.R.L.: p. 1545.

Rhone Poulenc Rorer International y otro (Acevedo Díaz, Gustavo c/): p. 4015.

Rial, Claudio Darío: p. 1257.

Rico Douglas, Florencia: p. 1307.

Rinaldi, Francisco A. y otro c/ Guzmán Toledo, Ronal C. y otra: p. 855.

Río de la Plata TV S.A. de Teledifusión Comercial Industrial Financiera Canal 13 (Ladefa S.A.C.I. F.E.P.A. c/): p. 1772.

Ríos, Juan c/ ANSeS: p. 5342.

Riquelme Gallardo, Juan: p. 32.

Risueño, Salvador Esteban y otra c/ P.E.N. – B.C.R.A. y otro/a.: p. 1013.

Roca, Julio Rosales c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal: p. 1088.

Rocaneira S.A.C.I.: p. 1829.

Rodenas, M. y otro (B.C.R.A. c/): p. 1300.

Rodolfi, Leopoldo Rolando y otros (Vázquez de Sindona, Clotilde Inés Antonia y otros c/): p. 4794.

Rodríguez, Lisandro Luis María y otros: p. 4841.

Rodríguez, María c/ Caja de Jubilaciones, Pensiones y Retiros de Córdoba: p. 2786.

Rojas, Edith c/ Caja Nacional de Ahorro y Seguro (en liquidación): p. 3477.

Rojas, René Juan y otros c/ Hercule S.A.: p. 484.

Romanut, Amílcar Rodolfo Eduardo y otros c/ Provincia del Chaco y otro (Nación Argentina): p. 3773.

Romay, Adriana C. c/ Silva, Humberto César: p. 164.

Romero, Eduardo Emilio y otros: p. 2327.

Romero, Francisca del Valle y otros c/ Gobierno de la Provincia de Salta: p. 4770.

Romero, Isabelina: p. 38.

Romero Brisco, José Antonio: p. 235.

Romero Feris, Raúl Rolando y otro: p. 5425.

Romero S.A.: p. 3581.

Rondonone, Romina Inés c/ Yahoo de Argentina S.R.L. y otros: p. 249.

Ros, Guillermo Horacio y otros c/ Estado Provincial: p. 4328.

Rosenfeld Zangilevitch, Maya Haya: p. 1601.

Rossi, Manuel Mauricio c/ Caja de Seguridad para Odontólogos de la Pcia. de Bs. As. y otro: p. 810.

Rosza, Carlos Alberto y otro: p. 2361.

Roth, Angélica Lia Amadeo de c/ Provincia de Salta: p. 747.

Ruffo Antuña, Alejandro y otro c/ Y.P.F. S.A.: p. 5306.

S

S.A. La Nación (Herrera, Ramón Santiago c/): p. 5088.

S.A.B.B. S.A. (Banco de la Nación Argentina c/): p. 1893.

Saber, Ciro Adrián c/ Provincia de Río Negro y otros: p. 4071.

Sabio, Edgardo Alberto y otro: p. 3092.

- Sain, Juan C. c/ Tanque Argentino Mediano S.E. (E.L.) y otro: p. 950.
- Sala, Arturo Julio y otra (Fontenova, Humberto y otra c/): p. 2900.
- Salas, Antonia y otros c/ Carames, Marcelo Oscar: p. 516.
- Salazar, Silvia R.: p. 3906.
- Sam Sam, Miguel J. y otros c/ Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y otros: p. 169.
- Samaja Toro, Juan Alfonso c/ Universidad Nacional de Mar del Plata: p. 4504.
- Sambiasi, Ricardo Daniel y otros c/ Fernández, Ramona del Carmen: p. 1094.
- San Cristóbal Sociedad Mutual de Seguros Generales c/ D.G.I.: p. 3994.
- Sánchez, Elvira Berta c/ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos: p. 2304.
- Sánchez, Pedro Neuton c/ ANSeS: p. 818.
- Sandez, Lidia Ana c/ ANSeS: p. 5201.
- Sandez Jofré, Paola Tatiana: p. 4509.
- Sanes S.A.: p. 2249.
- Santamarina, Fernando Gabriel: p. 4389.
- Scaglia, Julio Esteban (Administración Federal de Ingresos Públicos – D.G.I. c/): p. 2491.
- Scania Argentina S.A. c/ Amarilla Automotores S.A.: p. 4094.
- Scania Argentina S.A. y otros (Transportes Automotores Plaza S.A. c/): p. 4930.
- Schefer Lynch, Martín: p. 85.
- Scheller, Raúl Enrique: p. 4396.
- Schroh, Rodolfo c/ Poder Ejecutivo Nacional y otro: p. 2655.
- Sciammaro, Liliana E. c/ Diario "El Sol": p. 3685.
- Scotiabank Quilmes S.A. (Brizuela, Alfredo Juan c/): p. 1888.
- Secretaría de Cultura y Comunicación de la Presidencia de la Nación (Cresto, Juan José c/): p. 3069.
- Secretaría de Energía de la Nación (Asociación de Generadores de Energía Eléctrica de la República Argentina c/): p. 3836.
- Securfin S.A. c/ Provincia de Santa Fe: p. 3447.
- Segovia, Avelino: p. 128.
- Semchman, Juan José c/ Provincia de Entre Ríos y otro: p. 1276.
- Serdoch, Eduardo Manuel c/ A.F.I.P. – D.G.I.: p. 2498.
- Serradilla, Raúl Alberto c/ Provincia de Mendoza y otro: p. 2748.
- Servicios Empresarios Argentinos S.A. (A.F.I.P. – D.G.I. c/): p. 3848.
- Servicios Portuarios c/ Nación Argentina: p. 2877.
- Shell CAPSA y otros (Municipalidad de Magdalena c/): p. 2017.
- Sidi, Claudio David y otros (Zocchi, Gisela Mariana y otro c/): p. 4891.
- Siemens S.A. (ENTel –en liquidación– c/): p. 3020.
- Sierra, Fausto y otros c/ Administración General de Puertos Sociedad del Estado: p. 506.
- Silva, Facundo Jesús c/ Unilever de Argentina S.A.: p. 5435.
- Silva, Humberto César (Romay, Adriana C. c/): p. 164.
- Silva, Rosa Isabel c/ Provincia de Santa Fe y otro: p. 785.
- Sitja y Balbastro, Juan Ramón c/ Provincia de La Rioja y otro: p. 3659.
- Sitraj – Corrientes: p. 88.
- Socialmed S.A. y otro (Fiorentino, Roxana María Luján c/): p. 2452.
- Sociedad Anónima Cinematográfica S.A. c/ Bentivogli Hijos S.R.L.: p. 1785.
- Sociedad Argentina de Autores y Compositores (Cersósimo, Luis Alfredo c/): p. 2671.
- Sociedad Minera Catamarqueña de Economía Mixta y Minera Andina S.A. (Estado provincial c/): p. 366.
- Sonnenfeld, Kurt F.: p. 284.
- Soria, Jorge Luis c/ RA y CES S.A. y otro: p. 1550.
- Soria, Natalia I. y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 610.
- Soriano, José Luis: p. 3673.
- Sorribas Loubet, David Raúl: p. 1564.
- Sorroche Vda. de Marzano, Mirta (La Buenos Aires Compañía de Seguros y otros c/): p. 496.
- Southern Winds S.A.: p. 3582.
- Souto de Adler, Mercedes c/ Martorano, Marta Teresa: p. 3593.
- Sparano, Claudio Rafael (Grillo, Vicente c/): p. 2902.
- SPM Sistema de Protección Médica S.A. (Di Paolo, Huberto c/): p. 692.
- Stutz, Oscar c/ Poder Legislativo Nacional – Cámara de Diputados: p. 2206.
- Suárez, Marcelo Luis y otros c/ Del Campo, Osvaldo José y otro: p. 2915.
- Suárez, Raúl Enrique: p. 499.
- Superintendencia de Seguros de la Nación (Liberty A.R.T. S.A. c/): p. 3784.
- Superintendencia de Servicios de Salud (Obra Social Bancaria Argentina c/): p. 807.
- Swiss Medical Group S.A. (Farini Duggan, Héctor J. c/): p. 372.
- Szeremeta, Susana Eva: p. 1836.

T

- T.S.R. Time Sharing Resorts S.A. c/ Provincia del Neuquén: p. 4144.
- Taboas, Raúl Norberto (Neumark, Martín Joaquín y otro c/): p. 4365.
- Tanque Argentino Mediano S.E. (E.L.) y otro (Sain, Juan C. c/): p. 950.
- Tarakdjian, Eduardo y otro (Olender, Julio c/): p. 472.
- Tauro, Marcela y otro (Oyarbide, Norberto Mario c/): p. 2168.

Tcach, Carlos R. c/ Ibarreche, Néstor A.: p. 1218.
 Techint Compañía Técnica Internacional S.A.C.E. e I. c/ Empresa Nuclear Argentina de Centrales Eléctricas en liquidación y Nucleoeléctrica Argentina S.A.: p. 2215.
 Techint –SADE– Contreras – IECOSA UTE (Díaz, Armando Enrique c/): p. 1044.
 Tecno Consult S.A.: p. 519.
 Tedín, Angélica c/ ANSeS: p. 3461.
 Telefónica de Argentina S.A.: p. 2115, 3098.
 Telefónica de Argentina S.A. (Martín, Héctor A. y otro c/): p. 1246.
 Terragno, Beatriz Irma Adela c/ ANSeS: p. 3145.
 The Security Group S.A. y otro (Makarski, Javier Martín c/): p. 2151.
 Theseus S.A. c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A.: p. 1451.
 Thierbach, Carlos Alberto c/ Macellaro, Jorge Carlos: p. 3771.
 Tía S.A. (EMM S.R.L. c/): p. 971.
 Torcivia, Nazarena: p. 2342.
 Torea, Domingo Nazario c/ Banco Chubut S.A. y otro: p. 520.
 Torea, Héctor: p. 5158.
 Torre, Hugo Mario c/ Alvarez, María: p. 518.
 Torres Nieto, Mirta Carmen: p. 725.
 Tranamil, Carlos Enrique: p. 5187.
 Trans Neldin S.A. y otro (Bondorevsky, Isabel L. c/): p. 289.
 Transporte Frío Sur S.R.L. (Reynoso, Daniel Mario c/): p. 1545.
 Transportes Automotores Cheva (Comuna de Hughes c/): p. 2131.
 Transportes Automotores Plaza S.A. c/ Scania Argentina S.A. y otros: p. 4930.
 Transportes Olivos Sociedad Anónima Comercial Inmobiliaria y Financiera (Insaurralde, Jorge Raúl y otro c/): p. 1903.
 Trasnoa S.A. (La Soledad S.R.L. c/): p. 628.
 Trel S.A.C.: p. 1567.
 Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Catamarca (Nieva, Aldo César Hugo c/): p. 1291.
 Troccoli, Jorge y otro (Caian, Norberto Carlos c/): p. 1987.
 TTI Tecnología Telecomunicaciones e Informática S.A. (Illobre, Graciela Inés c/): p. 2241.

U

U.O.M.R.A. (Clínica Neuropsiquiátrica Privada Alvarado S.R.L. c/): p. 5010.
 Ulloa, Alberto: p. 1572.
 Unilever de Argentina S.A. (Silva, Facundo Jesús c/): p. 5435.
 Unión de Oficiales de la Reserva de las Fuerzas Armadas de la Nación (Amarillo, Luján Felipe Clementino c/): p. 960.

Universidad Nacional de La Plata (Granillo Fernández, Héctor Manuel c/): p. 1407.
 Universidad Nacional de Mar del Plata (Samaja Toro, Juan Alfonso c/): p. 4504.
 Urquijo, Luis Alberto y otro: p. 4413.

V

Vaccotti, Marcos Emilio c/ Car One S.A.: p. 337.
 Valentín, Sixto Carlos y otro (Bezzi, Rubén Amleto y otro c/): p. 4001.
 Valicenti, Silvia Beatriz (Banco Mercurio S.A. c/): p. 1703.
 Valle Blanco S.A. c/ República Bolivariana de Venezuela: p. 3549.
 Valotta, Marcelo R.: p. 132.
 Vaqueros S.A. c/ D.G.I.: p. 230.
 Vargas Aignasse, Guillermo: ps. 2040, 2046.
 Vázquez, Fabián Ariel y otro c/ Konttrolar S.R.L. y otro: p. 2921.
 Vázquez de Sindona, Clotilde Inés Antonia y otros c/ Rodolfi, Leopoldo Rolando y otros: p. 4794.
 VCC S.A., Multicanal S.A., Cablevisión T.C.I. C.I. y otros: p. 2599.
 Venturino Eshiuir S.A. c/ Municipalidad de General Pueyrredón: p. 98.
 Viajes Ati S.A. Empresa de Viajes y Turismo (Bosso, Claudia Silvia y otro c/): p. 2564.
 Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F. c/ Provincia de Río Negro y otra (Administración de Parques Nacionales): p. 4811.
 Viegas, Horacio E. c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 335.
 Vieira Argentina S.A. c/ Provincia del Chubut: p. 618.
 Vieira Dos Santos, Marta: p. 2730.
 Villagra, Ramón Amado c/ Orígenes A.F.J.P.: p. 5197.
 Villalba, Petrona Acemi c/ ANSeS: p. 4782.
 Villaluce, René Humberto (De Dios, Aurora y otro c/): p. 1762.
 Villante, José Alberto (G.C.B.A. c/): p. 1189.
 Villegas, Luis César c/ Provincia de Buenos Aires y otros: p. 1606.
 Villivar, Silvana Noemí c/ Provincia del Chubut y otros: p. 1791.
 Viñas, Mauricio Marcelo: p. 2626.
 Visor Enciclopedia Audiovisuales S.A.: p. 1748.
 Vitabar Alborno, Carlos Alberto: p. 1578.
 Vitabar Alborno, Fernando Daniel: p. 4172.
 Vogelius Matta, Martín Alberto c/ Angelina Teresa Vogelius y otros: p. 4511.
 Volpe de Pasquali, Rosa N. (Banco de la Nación Argentina c/): p. 4983.

W

Wainhaus, Mario y otro c/ Poder Ejecutivo Nacional: p. 4101.

Wal Mart S.A. c/ Provincia de Entre Ríos: p. 243.
 Wrubel, Marta Angela y otros (Guijun S.A. y otros
 c/): p. 1507.

Y

Y.P.F. c/ Provincia de Buenos Aires: p. 619.
 Y.P.F. (Federación Sindicatos Unidos Petroleros
 del Estado [S.U.P.E.] c/): p. 1643.
 Y.P.F. (Petroservice Sociedad Anónima c/):
 p. 4226.
 Y.P.F. (Provincia del Neuquén c/): p. 702.
 Y.P.F. S.A. (Astra C.A.P.S.A.) c/ Poder Ejecutivo
 de la Provincia de Mendoza: p. 4049.
 Y.P.F. S.A. c/ Dirección General de Aduanas:
 p. 3557.
 Y.P.F. S.A. c/ Provincia de Tierra del Fuego:
 p. 2061.
 Y.P.F. S.A. (Ruffo Antuña, Alejandro y otro c/):
 p. 5306.
 Y.P.F. S.A. y otro (Lorenzo, Jorge Virgilio c/):
 p. 2146.

Y.P.F. S.E. (Compañía General de Combustibles
 S.A. c/): p. 2416.

Y.P.F. S. E. y otro (Lagos, Alejandro y otros c/):
 p. 5404.

Yahoo de Argentina S.R.L. y otros (Rondinone,
 Romina Inés c/): p. 249.

Z

Zalbidea, Jorge Alberto José: p. 529.

Zanelli, Carlos Alberto c/ ANSeS: p. 4530.

Zanichelli, María Luisa c/ ANSeS: p. 2968.

Zapata, Gustavo Carmelo c/ Ejército Argentino
 Comando V Cuerpo: p. 342.

Zerdán, Ana: p. 1095.

Zhang, Hang c/ Ministerio de Relaciones Exterio-
 res y Culto: p. 4554.

Zocchi, Gisela Mariana y otro c/ Sidi, Claudio Da-
 vid y otros: p. 4891.

Zubiri, Carlos Francisco y otros c/ Banco de la Pro-
 vincia de Buenos Aires: p. 1580.

Zunino, María A. y otros c/ Núñez y Cavanna S.A.:
 p. 524.

INDICE DE LEGISLACION (*)

LEGISLACION NACIONAL

CONSTITUCION NACIONAL

Art.	
-:	4797, 4970, 4988, 5158.
1°:	4797.
5°:	4669, 4797, 4988.
9°:	4953.
10:	4953.
11:	4953.
14:	4615.
14 bis:	4713, 4866.
16:	4358.
17:	4721.
18:	4797, 5052, 5187.
19:	4615.
31:	4476, 4797, 4988.
36:	4797.
38:	4351.
43:	4345, 4647, 4851.
44:	5279.
45:	5279.
53:	4826.
54:	5279.
75, inc. 2°:	4988, 5279.
75, inc. 6°:	4953.
75, inc. 12:	4735, 4953.
75, inc. 13:	4372, 4564, 4953, 5257.
75, inc. 18:	4564, 4953, 5257.
75, inc. 19:	4953.
75, inc. 22:	5294.
75, inc. 30:	4372, 5257, 5279.
75, inc. 31:	5279.

75, inc. 32:	4372.
104:	4797, 4988.
105:	4797.
114:	4826.
115:	4826.
116:	4564, 4669, 4673, 4678, 4682, 4797, 4807, 4811, 4851, 4866, 5144, 5267, 5279.
117:	4372, 4564, 4669, 4673, 4804, 4811, 4811, 4851, 4893, 4914, 4953, 5097.
118:	4925, 4953.
121:	4564, 4669, 4735, 5144, 5267, 5279, 4988, 5279.
121, párra- fo final:	4988.
124:	5279.
125:	5279.
129:	5279.

TRATADOS INTERNACIONALES CON JERARQUIA CONSTITUCIONAL (75 inc. 22)

DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

Art.	
5°:	4615.
18:	5158.

(*) NOTA: El Indice de Legislación, que lleva las citas legales efectuadas por la Corte Suprema y la Procuración General en tanto aquélla remita, excluyendo las que sólo fueron invocadas por las partes, señala con la letra "c" las normas cuya constitucionalidad fue debatida.

**DECLARACION UNIVERSAL DE
DERECHOS HUMANOS**

Art.

10: 5156.
12: 4615.

**CONVENCION AMERICANA SOBRE
DERECHOS HUMANOS
(PACTO DE SAN JOSE DE
COSTA RICA)**

Art.

7º, inc 5º: 5084.
8º, inc. 1º: 5158, 5234.
8.2.c: 5052.
8.2.d: 5052.
9º: 5158.
11.3: 4615.
13: 4615.
23, inc. b): 4797.

**PACTO INTERNACIONAL DE
DERECHOS ECONOMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES**

Art.

12, inc. c): 4647.
15: 5158.

**PACTO INTERNACIONAL DE
DERECHOS CIVILES Y POLITICOS**

Art.

14.1: 5158.
14.3.b: 5052.
17: 4615.
158: 5158.

**CONVENCION SOBRE LOS
DERECHOS DEL NIÑO**

Art.

37, inc. b): 5294.

**TRATADOS Y CONVENCIONES
INTERNACIONALES**

**CONVENCION DE VIENA SOBRE
RELACIONES DIPLOMATICAS**

(Ratificada por dec.-ley 7672)

Preámbulo: 5139.

Art.

22: 5139.
25: 5139.

**CONVENCION DE VIENA SOBRE
RELACIONES CONSULARES
(Aprobada por ley 17.081)**

Art.

31.4: 5139.

**REGLAS DE NACIONES UNIDAS PARA
LA PROTECCION DE MENORES
PRIVADOS DE LIBERTAD**

Art.

Anexo art. 1º: 5294.
**Anexo art. 2º,
punto 11 b:** 5294.

**REGLAS MINIMAS DE LAS NACIONES
UNIDAS PARA LA ADMINISTRACION
DE JUSTICIA DE MENORES**

Art.

- 19.1:** 5294.
28.1: 5294.

**TRATADO DE EXTRADICION CON
PAISES BAJOS**

(Aprobado por ley 3495)

Art.

- 3, inc. 3°:** 4399.

CODIGOS

CODIGO CIVIL

Art.

- :** 4633, 5306.
2°: 5095.
3°: 4721.
16: 4735, 5306, 5404.
20: 5095.
59: 4498.
87: 4511.
494: 4498.
505: 4971.
508: 5347.
622: 5345.
656: 5345.
705, párr. 3°: 4983.
902: 5095.
903: 5095.
954: 4511.
1074: 4633.
1198: 5095, 5345.
2680: 5111.
3039: 5404.
3162: 4735.
3966: 4592.

Art.

- 3980:** 4592, 5404.
3986, 2ª parte: 5404.
3989: 5306.
3966: 4592.
4023: 4862, 5306, 5404.
4027, inc. 3°: 5144.
4037: 5306, 5404.

CODIGO DE COMERCIO

Art.

- 486:** 4983.
558: 4983.

CODIGO DE MINERIA

Art.

- 161:** 5404.

**CODIGO DE PROCEDIMIENTOS EN
MATERIA PENAL**

Art.

- 501:** 4454.
509: 4454.
511: 4454.
512: 4454.

CODIGO PENAL

Art.

- 2°:** 4544, 5158.
3°: 5158.
6°: 4416.

Art.

9°:	4416.
24:	4416.
50:	4476.
62, inc. 2° (redacción ant. a la ley 25.882):	4313.
67:	4539, 5158.
92, 1er su- puesto:	4945.
106, 2° párr.:	4945.
166, inc. 2°:	4358.

**CODIGO PROCESAL CIVIL Y
COMERCIAL DE LA NACION**

Art.

-:	4411.
1°:	5226.
2°:	5226.
4°:	4851.
6°, inc 4°:	4851.
26, inc. 8°:	4826.
36:	4811.
48:	4891, 5267.
68:	4526, 4811, 4903, 4970.
68, 2ª parte:	4930, 5095, 5642.
69:	4811.
71:	4721.
83:	4796.
89:	4669, 4673, 4851.
96:	5306.
163:	4786.
164:	4786.
198, párr. 3°:	4953, 5226.
203:	4953, 5226.
204:	4953, 5226.
230:	4953.
230, apart. 2°:	4930.
232:	4953.
253:	5642.
257:	5129.
277:	5345.
279:	4721.
280, 2° párr.:	4528.
286:	4733.

Art.

310, inc. 2°:	4794.
319:	4953.
322:	4953.
323:	4960.
325:	4848.
326, inc. 4°:	4848.
327, último párrafo:	4848.
330:	4960.
330, inc. 2:	4960.
330, inc. 3:	4960.
347, inc. 3°:	4811, 4858.
558:	5345.
359:	4811.
365:	4858.

**CODIGO PROCESAL PENAL DE
LA NACION**

Art.

-:	5294.
65, inc. 3°:	4313.
290:	4879.
315:	5294.
348:	4875 (c).
431, inc. 4°:	4313.
466:	5245.
468:	5245.

LEYES

12

Art.

-:	4988.
8°:	4988.

48

Art.

-:	4928.
-----------	-------

Art.

- 2, inc. 6°:** 5279.
12: 5279.
14: 4338, 4372, 4476, 4633,
 4706, 4770, 4796, 4797,
 4903, 4909, 4920, 4930,
 4936, 4970, 5010, 5131,
 5139, 5158, 5251, 5267,
 5294, 5345.
14, inc. 1°: 5032.
14, inc. 3°: 4399, 4435, , 4713, 4936,
 5010, 5113, 5139, 5257,
 5267, 5345.
15: 4945, 5435.
16, 2ª parte: 4351, 4721.

1029

Art.

- :** 4988.
2°: 4988.
3°: 4988.

1355

Art.

- :** 4988.

1893

Art.

- 111, inc. 2°:** 5279.

4055

Art.

- :** 4928.
6°: 4399, 4706.

11.563

Art.

- 98:** 4721.

11.585

Art.

- 1°:** 5144.

11.672

(t.o. 2005)

Art.

- 62:** 4936.
131: 5010.

11.683

Art.

- 92:** 4721, 4749.
98: 4721.
128: 4721.

11.723

Art.

- :** 4615.
31: 5088.

13.569

Art.

- :** 5160.

14.399	
Art.	
-:	5305.
31:	5305.

14.772	
Art.	
-:	4564.
1°:	4564.
2°:	4564.
5°:	4564.

14.777	
Art.	
70:	4693.
71:	4673.

14.934	
<i>(Conforme art. 7° de la ley 24.321)</i>	

Art.	
-:	4592.

15.336	
Art.	
-:	4564, 5257.
1°:	5257.
3°:	5257.
6°:	4372, 4564, 5257.
11:	4564, 5257.
18, inc. 2°:	4564.

16.986	
Art.	
-:	4851.
1°:	4345.

17.319	
Art.	
-:	5144.
56, ap. a):	5144.
56, ap. b):	5144.
56, ap. c):	5144.
56, ap. d):	5144.
57:	5144.
59:	5144.
62:	5144.
80, inc. b):	5144.
100:	5306, 5306, 5404.

17.409	
Art.	
-:	4713.

17.562	
<i>(Modificada por ley 21.388)</i>	
Art.	
-:	4713.

Art.	
2°, inc b):	4862.

17.711	
Art.	
-:	5306, 5404.

18.037	
Art.	
25:	4900.
53:	4866.
82:	4862.
18.038	
Art.	
-:	5642.
31:	4900.
18.345	
Art.	
105, inc. h):	4338.
109:	4338.
18.705	
Art.	
-:	5095.
1°:	5095.
2°:	5095.
3°:	5095.
19.101	
Art.	
72:	4693.
19.349	
Art.	
1°:	5205.

Art.	
2°:	5205.
26:	5205.
19.373	
Art.	
13, secc. B,	
aparts. 5 y 6:	4786.
19.549	
Art.	
12:	4749.
19.587	
Art.	
-:	4633.
20.239	
Art.	
-:	4713.
20.606	
Art.	
-:	4782.
21.499	
Art.	
-:	5306, 5404.
56:	5306, 5404.

21.526		23.548	
Art.		Art.	
-:	4953.	-:	5226.
21.965		23.570	
Art.		Art.	
-:	4786.	-:	4862.
22.140		23.658	
Art.		Art.	
-:	4331.	-:	4749.
22.278		23.660	
Art.		Art.	
-:	5294.	1º:	5279.
23.238		23.661	
Art.		Art.	
-:	4504.	2º:	5279.
5º:	4504.	23.696	
23.251		23.696	
Art.		Art.	
1º:	4811.	-:	4564.

23.697	23.982
Art. -: 5010. 55: 5010.	Art. -: 5010, 5306.
23.729	24.065
Art. -: 4697.	Art. -: 4564, 5257. 1º: 4564, 5257. 3º: 4564. 4º: 5257. 10: 5257. 25: 5257. 32: 4372. 35: 5257. 72: 5257. 85: 5257. 92: 5257. 98: 5257.
23.737	24.070
Art. 5º, incs. c) y e): 4313.	Art. -: 5010. 3º: 5010.
23.853	24.083
Art. 8º: 4733.	Art. -: 5111. 1º (texto según ley 24.441): 5111. 3º, inc. a): 5111. 3º, último párr: 5111. 4º: 5111. 13: 5111. 14, inc. a): 5111. 14, inc. b): 5111.
23.898	
Art. 4º: 4368. 13, inc. j): 4749.	
23.928	
Art. -: 4936, 5267, 5306. 1º: 5306. 1º, inc. a): 5306.	

Art.

14, inc. c):	5111.
14, inc. d):	5111.
15:	5111.
16:	5111.
20:	5111.
29:	5111.
32:	5111.

24.133

Art.

-:	4368.
----	-------

24.144

Art.

-:	4953.
----	-------

24.145

Art.

-:	5306.
9°:	5306.

24.154

Art.

-:	4368.
----	-------

24.156

Art.

20:	4936.
------------	-------

24.241

Art.

-:	4820.
32:	4866.
48, inc. a):	5197.
160:	4866.

24.283

Art.

-:	5306.
----	-------

24.321

Art.

-:	4592.
----	-------

24.390

Art.

-:	5082, 5294.
1°:	5294.
9°:	5294.
10:	5294.

24.411

Art.

-:	4592.
----	-------

24.447

Art.

-:	4331.
----	-------

24.463

Art.

-:	4866.
7, inc. 2º:	4866 (c), 5642.
21:	4903, 5642.
22:	4682.
23:	4682.

24.488

Art.

-:	5237.
1º:	5237.
2º:	5237.
4, párr. 1º:	5237.

24.557

Art.

1º:	4633.
4º:	4633.

24.624

Art.

19:	5010.
------------	-------

24.660

Art.

-:	4416, 4465.
----	-------------

24.767

Art.

-:	4399.
13, incs. a)	
y d):	4399.
36:	4313.
82:	4313.
83:	4313.

24.769

Art.

9º:	4544.
------------	-------

24.937

Art.

27:	4826 (c).
------------	-----------

24.946

Art.

1º, último párrafo:	4875.
25, inc. j):	4399.

25.189

Art.

-:	5158.
----	-------

25.284

Art.

-:	4826.
----	-------

25.344

Art.	
-:	4782, 4936, 4936 (c), 5032, 5267.
2º:	5267.
7º:	5032.
8º:	5032 (c), 5032.
13:	4936.
18:	5267.

25.466

Art.	
1º:	5111.

25.557

Art.	
-:	5111 (c), 5435 (c).
6, inc. 2º:	5435 (c).
39:	5435 (c).
39.1:	5435 (c).
49:	5435 (c).

25.561

Art.	
-:	4953, 5111 (c), 5111, 5345.
11:	4354, 5345 (c).
16:	4706.

25.565

Art.	
-:	4936, 5267.
62:	4936, 4936 (c).
93:	4936.

25.713

Art.	
1º:	5345.
2º:	5345.

25.725

Art.	
-:	4936.
58:	4936.

25.798

Art.	
-:	4703.

25.820

Art.	
-:	4354, 5345 (c).

25.827

Art.	
-:	4953.
71:	5111.

25.871

Art.	
-:	4554.
3º, incs. d), f) y j):	4554.
10:	4554.
29:	4554.

25.882	
Art.	
-:	4358.
25.908	
Art.	
-:	4703.
25.914	
Art.	
-:	4592.
25.967	
Art.	
-:	4953.
64:	5345.
25.990	
Art.	
-:	5158.
26.063	
Art.	
-:	4544.

26.153	
Art.	
-:	4682.
2°:	4682, 4866.
26.167	
Art.	
-:	4703 (c).
6°:	5345.
26.183	
Art.	
3°:	4824.
26.198	
Art.	
-:	4866.
45:	4866, 5642.
46:	5642.
47:	5642.
48:	4866, 5642.
49:	5642.
50:	5642.
51:	4866, 5642.
DECRETOS-LEYES	
24.095/45	
<i>(Ratificado por ley 12.921)</i>	
Art.	
1°:	4345.

1285/58	
Art.	
24, inc. 1°:	4669, 4811, 4851, 4914, 5095, 5237.
24, inc. 1°, ap. b:	5279.
24, inc. 6°, ap. a:	5306.
24, inc. 7°:	4396.

(Texto según ley 15.271)

Art.	
23, 2ª parte:	4824.

6968/71	
Art.	
-:	5095.
2°:	5095.

DECRETOS	
1671/69	

Art.	
-:	5144.
3°:	5144.

1973/70	
Art.	
-:	5095.
Anexo II:	5095.

6968/71	
Art.	
1°:	5095.
2°:	5095.
3°:	5095.

2355/73	
Art.	
-:	4713.

1950/78	
Art.	
-:	5095.
3°:	5095.

351/79	
Art.	
-:	4633.

1397/79	
Art.	
74:	4749.

411/80	
Art.	
9°:	5032.

1798/80		2284/91 <i>(Ratificado por ley 24.307)</i>	
Art.		Art.	
-:	4331.	1°:	4345.
39, inc. b):	4331.	118:	4345.
1866/83		342/92	
Art.		Art.	
-:	5292.	14, inc. b):	5070 (c).
385:	5292.	18:	5070 (c).
388:	5292.	21:	5070.
1557/86		714/92	
Art.		Art.	
1°:	4811.	-:	4564.
1643/90		999/92	
Art.		Art.	
52:	5010.	-:	5251.
53:	5010.	1398/92	
54:	5010.	Art.	
55:	5010.	-:	5257.
2140/91		Anexo I, art. 10:	5257.
Art.		1615/92	
1°:	5306.	Art.	
2°:	5306.	-:	5010.
2, inc. f):	5306.		
3°:	4936, 5306.		
31:	5032.		

1723/92

Art.
 -: 5010.
8º: 5010.

174/93

Art.
 -: 5111.
1º: 5111.
18: 5111.

546/93

Art.
 -: 5306.
1º: 5306.
1, último párr.: 5306.

2744/93

Art.
 -: 4786, 5292.

2801/93

Art.
 -: 4786.

1023/94

Art.
 -: 4554.

186/95

Art.
6º: 5257.

493/95

Art.
 -: 4749.

825/95

Art.
 -: 4331.

170/96

Art.
31.a: 4633.

491/97

Art.
 -: 4459.

618/97

Art.
4º: 4721.
6º: 4721.

1117/98	
Art.	
-:	4554.

1025/00	
Art.	
-:	4345.
4°:	4345.
5°:	4345.
7°:	4345.

1116/00	
Art.	
3°:	5032.
12, anexo III:	5032 (c), 5032.

1204/01	
Art.	
1°:	4368, 4564.

1570/01	
Art.	
-:	5111 (c)

71/02	
--------------	--

Art.	
-:	5111 (c)

141/02	
Art.	
-:	5111 (c)

214/02	
Art.	
-:	4930, 5345.
1°:	4354, 5111(c), 5111, 5345 (c), 5345.
1°, inc. d) (modif. por dec. 992/02):	4354.
2°:	5111(c), 5111.
4°:	5111(c), 5111, 5345.
8°:	5345(c), 5345.
9°:	5111(c), 5111.
10°:	5111(c).

320/02	
Art.	
-:	4930, 5345.
3°:	5111 (c).

410/02	
Art.	
-:	4930.
1°, inc. f):	5111.
9°:	5111.

(Modificado por dec. 992/02)

Art.	
1°, inc. d):	4354.

883/02

Art.
-: 4706.

905/02

Art.
-: 5111.
2º: 5111.
3º: 5111.
4º: 5111.
5º: 5111.
6º: 5111.
34: 5111.
37: 5111.

1316/02

Art.
-: 5111 (c).

1836/02

Art.
-: 5111.
4º: 5111.

381/03

Art.
-: 4866.

739/03

Art.
-: 5111.

Art.
1º: 5111.
2º: 5111.
3º: 5111.

1194/03

Art.
-: 4866.

294/04

Art.
-: 5064 (c).

295/04

Art.
-: 5064 (c).

296/04

Art.
-: 5064 (c).

683/04

Art.
-: 4866.

721/04

Art.
-: 4673.

1199/04	
Art.	
-:	4866.
764/06	
Art.	
-:	4866.
1694/06	
Art.	
-:	5070.
28:	5070.
31:	5070.
1346/07	
Art.	
-:	4866.
ACORDADAS DE LA CSJN	
13/90	
Art.	
-:	4470.
47/91	
Art.	
-:	4935.

2/07	
Art.	
-:	4733 (c).
4/07	
Art.	
7º, incs. a) y d):	4469.
11:	4469.
RESOLUCIONES CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION	
1360/91	
Art.	
-:	5306.
COMUNICACIONES	
BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA	
A 3027/99	
Art.	
-:	5111.
A 3368/01	
Art.	
-:	4930.

A 3446/02	REGLAMENTO PARA LA JUSTICIA NACIONAL
Art. -: 5111 (c).	Art. 8º: 4389.
A 3467/02	REGLAMENTO PROCESAL DEL JURADO DE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS DE LA NACION
Art. -: 5111 (c).	Art. 33: 4826.
A 3468/02	RESOLUCIONES
Art. -: 5111 (c).	ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS
	290/02
A 3489/02	Art. -: 4721. 1º: 4721. 2º: 4721. 3º: 4721.
Art. -: 4930.	
A 4580/06	EX DIRECCION GENERAL DE IMPUESTOS
Art. -: 4953.	784/88
REGLAMENTOS	Art. -: 4721.
REGLAMENTO DE MIGRACIONES APROBADO POR DEC. 1023/94 (Modificado por dec. 1117/98)	ENTE NACIONAL REGULADOR DE LA ELECTRICIDAD
Art. -: 4554.	707/98
	Art. -: 5257.

300/99	
Art. -: 4564.	
MINISTERIO DE ECONOMIA	
6/02	
Art. -: 5111 (c).	
9/02	
Art. -: 5111 (c). 2º: 5111.	
18/02	
Art. -: 5111 (c).	
23/02	
Art. -: 5111 (c).	
46/02	
Art. -: 5111 (c).	
	MINISTERIO DE ECONOMIA Y OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS
	416/99
	Art. -: 4345.
	MINISTERIO DE TRABAJO
	256/01
	Art. -: 4345.
	434/01
	Art. -: 4345.
	SECRETARIA DE ENERGIA
	232/02
	Art. -: 5144, 5257.
	SECRETARIA DE ENERGIA Y TRANSPORTE
	406/96
	Art. -: 5257.

RESOLUCIONES GENERALES		440/03	
COMISION NACIONAL DE VALORES			
368/01			
Art.		Art.	
-:	5111.	-:	5111.
384/01		442/03	
Art.		Art.	
-:	5111.	-:	5111.
391/02		443/03	
Art.		Art.	
-:	5111.	-:	5111.
411/02		462/02	
Art.		Art.	
-:	5111.	-:	5111.
413/02		DISPOSICIONES	
Art.		ADMINISTRACION FEDERAL DE	
-:	5111.	INGRESOS PUBLICOS	
417/02		145/01	
Art.		Art.	
-:	5111.	-:	4721.
		2º:	4721.
		11:	4721.
		14, 2ª parte:	4721.
		22:	4721.

651/01	
Art.	
-:	4721.
290/02	
Art.	
1º:	4721.
240/03	
Art.	
-:	4721.
439/05	
Art.	
-:	4721.
2º:	4721.
3º:	4721.
15:	4721.
SUBSECRETARIA DE ENERGIA ELECTRICA	
60/97	
Art.	
-:	5257.

108/97	
Art.	
-:	5257.
ESTATUTOS	
ESTATUTO PARA EL PERSONAL CIVIL DE LAS FUERZAS ARMADAS <i>(Aprobado por ley 17.049)</i>	
Art.	
21, inc. 1º:	4713.
27:	4713.
28:	4713.
29:	4713.
52:	4713.
<i>(Aprobado por ley 20.239)</i>	
Art.	
-:	4713.
CONVENIOS COLECTIVOS	
46/75	
Art.	
8º, incs. a), d) y o):	4429.
CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO CONCERNIENTE A LA AFIP <i>(Laudo 15/91)</i>	
Art.	
52, ítem a):	4721.

LEGISLACION PROVINCIAL
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
CONSTITUCION

Art.
28: 4851.

CODIGO PROCESAL PENAL

Art.
494: 4476.

LEYES
11.723

Art.
-: 4851.

13.648

Art.
-: 5226 (c).

PROVINCIA DE CORRIENTES
DECRETO
2821/95

Art.
-: 4372.

PROVINCIA DE ENTRE RIOS
LEY
8369

Art.
3º, inc. b): 4647.

PROVINCIA DE RIO NEGRO
CONSTITUCION

Art.
44: 4489.

PROVINCIA DE SALTA
LEY
7173

Art.
-: 4770 (c).

DECRETOS
2230/01

Art.
-: 4523.

PROVINCIA DEL CHACO	PROVINCIA DEL CHUBUT
LEYES	DECRETOS
5800	434/81
Art.	Art.
-: 4953.	-: 5095.
10: 4953.	
DECRETOS	PROVINCIA DEL NEUQUEN
2272/06	DECRETO
Art.	358/03
-: 4953.	Art.
	-: 4804.
RESOLUCION	LEGISLACION INTERNACIONAL
SECRETARIA DE POLITICA AMBIENTAL	CODIGO PENAL ITALIANO
1755/06	Art.
Art.	157: 4313.
-: 4851.	609 bis: 4697.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.

INDICE GENERAL

Tomo 330

Volumen I

	Pág.
Fallos de la Corte Suprema	5
Febrero	5
Marzo	261
Acuerdos de la Corte Suprema	1313
Resolución de la Corte Suprema	1323
Resolución del Presidente de la Corte Suprema	1324
Indice por los nombres de las partes	(1)
Indice alfabético por materias	(9)
Indice de legislación	(175)

Volumen II

	Pág.
Fallos de la Corte Suprema	1325
Abril	1325
Mayo	1961
Junio	2507
Acuerdos de la Corte Suprema	2859
Resoluciones de la Corte Suprema	2867
Indice por los nombres de las partes	(1)
Indice alfabético por materias	(9)
Indice de legislación	(223)

Volumen III

	Pág.
Fallos de la Corte Suprema	2877
Julio	2877
Agosto	3463
Septiembre	3787
Acuerdos de la Corte Suprema	4269
Discursos - Asuntos institucionales	4291

	Pág.
Concursos	4311
Indice por los nombres de las partes	(1)
Indice alfabético por materias	(7)
Indice de legislación	(179)

Volumen IV

	Pág.
Fallos de la Corte Suprema	4313
Octubre	4313
Noviembre	4697
Diciembre	4909
Acuerdos de la Corte Suprema	5463
Indice por los nombres de las partes	(1)
Indice alfabético por materias	(21)
Indice de legislación	(169)

INDICE ALFABETICO POR MATERIAS

A

ABANDONO DE PERSONAS

Ver: Iura novit curia, 1.

ABOGADO

Ver: Jurisdicción y competencia, 18.

ABUSO SEXUAL

Ver: Reformatio in pejus, 2.

ACCIDENTES DE TRANSITO

Ver: Prueba anticipada, 3.

ACCIDENTES DEL TRABAJO

Ver: Recurso extraordinario: 126, 131, 142; Riesgos del trabajo, 2.

ACCION CIVIL⁽¹⁾

1. En el ejercicio de la acción civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación, así como el nexo causal con el daño (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

(1) Ver también: Riesgos del trabajo, 1, 2, 4.

2. En el derecho civil vigente se requiere la demostración de un nexo adecuado de causalidad entre la omisión y el daño, lo que, si bien puede ser motivo de una amplia interpretación, no puede ser ignorado, ya que nadie puede ser juzgado conforme a criterios que no sean los de la ley (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

ACCION DE AMPARO⁽¹⁾

Actos u omisiones de autoridades públicas

Requisitos

Ilegalidad o arbitrariedad manifiesta

1. Aun en el marco del art. 21, inc. g. del Reglamento de Migraciones aprobado por decreto 1023/94 –modificado por decreto 1117/98– carecía de sustento la reconducción de la causa bajo la forma de un amparo por mora y la afirmación de que el demandado no había dictado el acto administrativo denegatorio de la visa solicitada, ya que desde la contestación del informe la autoridad de aplicación había manifestado la decisión adversa al ingreso al país de la esposa del recurrente: p. 4554.

2. Habida cuenta de las profundas transformaciones que ha provocado la nueva Política Nacional de Migraciones en relación con la norma anterior, y dado el reconocimiento de la demandada de la incompatibilidad entre dicha normativa y la causal invocada –proclividad al delito– para negar el ingreso al país de la esposa del recurrente, resulta procedente que la acción de amparo interpuesta sea nuevamente fallada por los jueces de la causa sobre la base del derecho federal vigente: p. 4554.

3. Revisar la decisión que declaró inconstitucional la normativa que crea la categoría “cigarrillo más vendido” y fijar el nivel mínimo de tributación de los restantes, implica analizar la aplicación del impuesto interno y el adicional de emergencia sobre el precio de venta de los cigarrillos, por lo cual, los planteos de inconstitucionalidad de la normativa requiere mayor debate y prueba, exigencias ajenas por definición a la vía de acción de amparo, y al no advertirse la ilegalidad y arbitrariedad manifiesta requerida para justificar la vía procesal intentada, corresponde rechazar la acción de amparo (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 5064.

Inexistencia de otras vías

4. Siempre que se amerité el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo, ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende –en cada caso– de la situación concreta a examinar: p. 4647.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 8; Fondos comunes de inversión, 6; Jurisdicción y competencia, 13; Recurso extraordinario: 39, 59, 86, 98, 143, 185 a 188, 190, 191, 195.

5. La acción de amparo es particularmente pertinente en materias relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física, y frente a un grave problema, no cabe extremar la aplicación del principio según el cual la misma no procede cuando el afectado tiene a su alcance una vía administrativa a la cual acudir, pues los propios valores en juego y la normalmente presente urgencia del caso, se contraponen al ejercicio de soluciones de esa índole: p. 4647.

6. Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios instituidos para la solución de las controversias y quien solicita tal protección judicial ha de acreditar en debida forma la inoperancia de las vías procesales ordinarias a fin de reparar el perjuicio invocado, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual, toda vez que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos, más que una ordenación o resguardo de competencias: p. 4647.

7. Las particulares circunstancias que rodean al caso, por encontrarse, en definitiva, comprometidas prerrogativas constitucionales que hacen al derecho a la salud y a la vida indican que no resultaba razonable ni fundado impedir la continuidad de un procedimiento cuyo objeto es lograr soluciones que se avengan con la urgencia que conlleva este tipo de pretensiones, para lo cual cabe encauzarlas por vías expeditivas—entre las cuales era razonable incluir al juicio de amparo contemplado en el art. 43 de la Constitución Nacional y en la ley 8369 de la Provincia de Entre Ríos—, y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con especial resguardo constitucional: p. 4647.

8. Si bien la acción de amparo no está destinada a reemplazar medios ordinarios para la solución de controversias, su exclusión por la existencia de otros recursos no puede fundarse en una apreciación meramente ritual e insuficiente, ya que la institución tiene por objeto una efectiva protección de derechos más que una ordenación o resguardo de competencias.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5201.

9. La sentencia que rechazó la acción de amparo no ponderó, con el rigor que es menester, los planteos llevados por la actora para su consideración dado que, desde que se interpuso la demanda, siempre hizo saber tanto de la necesidad de que le rehabiliten la prestación y cobertura médica, como así también se encargó de acreditar sus dificultades de salud.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5201.

10. La cámara debió advertir que la elección del amparo, como remedio judicial expeditivo, habiendo transitado varios años el pedido de rehabilitación en sede administrativa, se fundó en la naturaleza del agravio que sufría una jubilada de cerca de 75 años de edad, enferma y sin una obra social a la cual acudir.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5201.

ACCION DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Ver: Tasa de justicia, 4 a 6.

ACCION PENAL

Ver: Constitución Nacional, 19.

ACCIONES

Ver: Emergencia económica, 1.

ACORDADAS Y RESOLUCIONES ^(*)(1)

1. Inscripción de los peritos. -Nº 26-.
2. Convocatoria a Funcionarios Judiciales – Elecciones 2007. -Nº 27-.
3. Transferencia Dra. Cristina Carjuzaa a la Cámara Nacional de Casación Penal. -Nº 28-.
4. Designación Dra. Susana Cayuso como titular de la Secretaría de Jurisprudencia del Tribunal. -Nº 29-.
5. Audiencias Públicas. -Nº 30-.
6. Designación de peritos contadores. -Nº 31-.
7. Declarar asueto a partir de las 12:00 hs. el día 10 de diciembre de 2007. -Nº 32-.
8. Declarar feriado judicial los días 24 y 31 de diciembre de 2007. -Nº 33-.
9. Autoridades de fería enero de 2008. -Nº 34-.
10. Reasumir las facultades de Superintendencia. -Nº 35-.
11. Procedimiento a seguir en situaciones de emergencia. -Nº 36-.
12. Creación Comisión Nacional de Gestión Judicial. -Nº 37-.
13. Asignación especial “ex combatiente Islas Malvinas”. -Nº 38-.
14. Sub Administrador General CSJN (categoría presupuestaria Secretario de Corte y título abogado o profesional en ciencias económicas). -Nº 39-.

ACTO DE GOBIERNO

Ver: Recurso extraordinario: 119.

ACTOS ADMINISTRATIVOS

Ver: Constitución Nacional, 4; Medida de no innovar, 4; Prescripción, 14, 17.

(*) Los documentos de la lista precedente se encuentran disponibles en el Sitio Web www.csjn.gov.ar – Administración General – Acordadas.

(1) Ver también: Recurso extraordinario: 211, 212.

ACTOS ILICITOS

Ver: Prescripción, 14.

ACUMULACION DE ACCIONES⁽¹⁾

1. La acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar el actor contra la provincia y contra el Estado Nacional resulta inadmisibile, cuando ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a ésta instancia y no existen, en principio, razones que autoricen a dicha acumulación, por lo que cabe demandar a aquélla en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental), en los que encontrará satisfecho su privilegio constitucional: p. 4807.

ACUMULACION DE BENEFICIOS

Ver: Jubilación y pensión, 5; Remuneraciones, 1.

ACUSACION

Ver: Constitución Nacional, 44, 45; Principio de congruencia, 1 a 3.

ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Ver: Excepciones, 3.

ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS

Ver: Costas, 3.

ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS

Ver: Salarios caídos, 1.

ADMINISTRACION PUBLICA

Ver: Presupuesto, 1.

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 33, 35, 36.

AGRAVANTES

Ver: Pena, 2.

AMPARO POR MORA DE LA ADMINISTRACION

Ver: Acción de amparo, 1.

ANALOGIA

Ver: Indemnización, 1; Prescripción, 12.

APORTES

Ver: Jubilación y pensión, 13.

APORTES PREVISIONALES

Ver: Jubilación y pensión, 5.

APROPIACION INDEBIDA

Ver: Recurso extraordinario: 54.

ARQUITECTO

Ver: Jurisdicción y competencia, 30.

ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO

Ver: Recurso extraordinario: 131, 142.

AUDIENCIA

Ver: Pueblos indígenas, 1; Recurso ordinario de apelación, 14.

AUTOMOTORES

Ver: Prueba anticipada, 1, 3.

AUTONOMIA PROVINCIAL

Ver: Constituciones provinciales, 3; Corte Suprema, 1.

AUTORIA

Ver: Derecho penal, 1.

AVOCACION

Ver: Superintendencia, 1.

B

BANCO DE LA NACION ARGENTINA

1. El Banco de la Provincia de Buenos Aires es la institución de crédito que la provincia se reservó en propiedad y jurisdicción con el asentimiento de la Nación en horas solemnes para la paz, la integridad y la armonía de la República, y el gobierno y legislación concernientes a dicha propiedad carece de límite temporal por lo que está destinado a regir en "cualquier tiempo": p. 4988.

BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES⁽¹⁾

1. El Banco de la Provincia de Buenos Aires se encuentra sujeto desde el pacto de noviembre de 1859 a la jurisdicción y legislación exclusivas de la Provincia y, por consiguiente, dentro de la situación de excepción que le crean a aquél los artículos 31 y 104 de la Constitución Nacional: p. 4988.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS⁽²⁾

1. Toda vez que se admiten los efectos del beneficio provisional contemplado en el art. 83 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuando de las circunstancias del caso resulta que no es posible esperar el dictado de la resolución que conceda el beneficio de litigar sin gastos, sin grave peligro para la efectividad de la defensa, corresponde dejar sin efecto el diferimiento ordenado y proceder al tratamiento de la presentación directa deducida, pues no existen presunciones de que será denegado: p. 4796.

(1) Ver también: Coparticipación de impuestos, 1; Impuesto al Valor Agregado, 1.

(2) Ver también: Recurso de queja, 9; Recurso extraordinario: 126, 230.

BOLSA DE COMERCIO

Ver: Recurso extraordinario: 177.

BUENA FE

Ver: Pago, 5.

C

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA⁽¹⁾

1. La instancia se abre con la interposición de la demanda, por lo que a fin de computar el plazo de perención resulta indiferente la circunstancia de que no se haya trabado la litis: p. 4526.

2. Si la provincia fue demandada, aun cuando no se le haya notificado el traslado de la demanda, se encontraba legitimada, en su calidad de accionada, para solicitar la caducidad de la instancia (art. 315, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4526.

3. La perención de la instancia debe responder a las particularidades de cada caso y, por ser un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4664.

CAMARA NACIONAL DE CASACION PENAL

Ver: Recurso de casación, 1.

CAPACIDAD

Ver: Prescripción, 4.

CARCELES

Ver: Reclusión, 3, 4.

(1) Ver también: Desistimiento, 1; Recurso de queja, 9, 11, 12; Recurso extraordinario, 153, 189, 226 a 228.

CARGA DE LA PRUEBA

Ver: Constitución Nacional, 36; Prueba, 3.

CENSURA

Ver: Constitución Nacional, 36.

CENSURA PREVIA

Ver: Constitución Nacional, 36.

CESANTIA

Ver: Sanciones disciplinarias, 1.

CESION

Ver: Recurso extraordinario: 128 a 130, 152.

CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES⁽¹⁾

1. La representación senatorial establecida por la Constitución Nacional confiere a aquella Ciudad el carácter de ente federado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5279.

2. El caso de los pleitos entre la Ciudad de Buenos Aires y otra provincia debe ser tratado como un caso no previsto en las normas constitucionales y legales sobre jurisdicción federal (Disidencias del Dr. E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5279.

COMERCIO

Ver: Energía eléctrica, 1.

COMPETENCIA ORIGINARIA DE LA CORTE SUPREMA

Ver: Medidas cautelares, 4.

CONCESION

Ver: Excepciones, 3; Servicios públicos, 1.

(1) Ver también: Federalización, 1; Jurisdicción y competencia, 32, 34, 37.

CONCUBINATO

Ver: Intereses, 3; Jubilación y pensión, 5; Pensión, 1; Prescripción, 27.

CONDENA

Ver: Principio de congruencia, 2; Recurso de queja, 6; Recurso extraordinario: 214.

CONFISCATORIEDAD

Ver: Empleados públicos, 3 a 5; Mutuo, 5.

CONGRESO NACIONAL

Ver: Daños y perjuicios, 1.

CONSOLIDACION DE DEUDAS⁽¹⁾

1. Si bien el ente demandado –INDeR– estuvo excluido del régimen de consolidación, luego el legislador optó por incluirlo con todos los efectos que esa decisión implica, entre los cuales se encuentra “la fecha de corte” – art. 58 de la Ley 25.725–, por lo que no cabe excluir el crédito reclamado, de este particular sistema de cancelación de pasivos estatales con fundamento en que se encuentra comprendido en el art. 6 de la ley 25.565, pues una interpretación sistemática y razonable de las normas en juego impiden considerar que se trata de dos regímenes diferenciados

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4936.

2. En materia de interpretación de las normas de consolidación de las deudas públicas, el legislador decidió abarcar en la ley “un amplio universo de deudas”, y según el artículo 3º del decreto 2140/91, en caso de que pudiera configurarse un supuesto de duda razonable, deberá resolverse a favor de la consolidación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4936.

3. La circunstancia de que la ley de consolidación sea posterior a la fecha en que fue dictada la sentencia, no excluye su aplicación, en la medida en que sus disposiciones revisten el carácter de orden público y resultan aplicables a los pronunciamientos no cumplidos si se trata de deudas pasibles de ser consolidadas, lo que impone la obligación de que los acreedores se ajusten a las previsiones y mecanismos administrativos previstos por la ley, a fin de percibir los créditos reconocidos judicialmente.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4936.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 36; Ley, 9; Presupuesto, 1; Recurso extraordinario: 70, 107, 199; Retiro policial, 5.

4. El crédito proveniente de la condena dispuesto en concepto de indemnización por despido, debe ser cancelado conforme las previsiones del régimen de consolidación de deudas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4936.

5. Los créditos por honorarios no están excluidos del principio general que consagra el art. 61 de la ley 25.565 respecto de las obligaciones de la entidad aseguradora, aun cuando se devenguen por trabajos profesionales llevados a cabo en juicios vinculados a deudas provenientes de seguros de vida por fallecimiento o por incapacidad total y absoluta, únicas excepciones que prevé aquella norma.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5224.

6. La voluntad estatal de disponer la atención de las deudas por medios ajenos a los previstos en el régimen general regulado por la ley 23.982 ha de manifestarse por actos expresos, dirigidos a satisfacer esa finalidad y emanados de los órganos competentes para decidir en la materia, pues la voluntad del legislador que sancionó dicha ley ha sido abarcar un amplio universo de deudas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5224.

7. En el régimen instaurado por la ley 23.982, a cuyos términos remite la ley 25.344, no es posible atribuir carácter accesorio a los honorarios profesionales respecto del capital de condena, pues la causa de la obligación de pagar dichas retribuciones está dada por el servicio prestado por el profesional en el marco de un proceso judicial, por lo que no resulta del objeto de la obligación ventilada en la litis ni de la relación con el sujeto pasivo de aquélla.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5224.

8. No asiste razón al apelante en cuanto a que el carácter alimentario de los honorarios permitiría excluirlos del régimen de consolidación, pues tal distingo carece de fundamento normativo al no haber sido enumerado entre las excepciones y, por lo demás, si entendió que tal naturaleza torna aplicable lo dispuesto por el art. 18 de la ley 25.344, no debió limitarse a invocarla en forma genérica sino que debía acreditar ante los jueces de la causa que se configuran las circunstancias excepcionales que prevé aquella disposición, en particular lo relativo a la situación de desamparo e indigencia que ahí se requiere para excluir una deuda del régimen de cancelación de pasivos estatales.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5224.

9. La aplicación del sistema de consolidación de deudas no priva al acreedor del resarcimiento patrimonial declarado en la sentencia, sino que sólo suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas, circunstancia que obsta a la declaración de inconstitucionalidad.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5224.

10. Sin perjuicio de los reparos que puedan efectuarse en cuanto a la técnica legislativa utilizada, es evidente que la incorporación del art. 18 de la ley 25.344 al régimen de consolidación de deudas responde a la necesidad de atender en efectivo las obligaciones de aquellos acreedores que se encuentran en las especiales condiciones descriptas por la norma, sin tener que recurrir a declarar inconstitucional el régimen, única solución

posible antes de sancionarse la ley 25.344 pues la ley 23.982 no contenía tales previsiones.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5272.

11. No parece apropiada la conclusión a la que arribó la cámara en el sentido de que el carácter alimentario de los honorarios permitiría excluirlos del régimen de consolidación de deudas, si tal distingo carece de fundamento normativo al no haber sido enumerado entre las excepciones.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5272.

12. Las deudas corrientes que estén comprendidas en los incisos del art. 1º de la ley 23.982, están consolidadas y la exclusión rige sólo respecto de las deudas corrientes no comprendidas en alguno de los incisos de la norma citada: p. 5306.

13. Debe admitirse la consolidación de la deuda reclamada a Yacimientos Petrolíferos Fiscales en concepto de indemnización por daños derivados de la exploración y explotación petrolera, en la forma y con los alcances previstos en la ley 23.982 y sus normas reglamentarias y por la ley 24.145 y su decreto reglamentario 546/93, pues se trata de obligaciones de causa o título anterior al 1º de abril de 1991 que consisten en el pago de una suma de dinero respecto de la cual existe controversia judicial, normativa que excluye la posibilidad de que una deuda pueda ser calificada simultáneamente como "corriente": p. 5306.

CONSTITUCION NACIONAL⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Acción de amparo: 8.	Democracia: 36.
Acción penal: 19.	Depósito previo: 50.
Actos administrativos: 4.	Derecho a la información: 35.
Acusación: 44, 45.	Derecho a la intimidad: 41.
Carga de la prueba: 36.	Emergencia económica: 8.
Censura: 36.	Empleados públicos: 28.
Censura previa: 36.	Estado de derecho: 33.
Consolidación de deudas: 29, 46.	Fiscal: 44, 45.
Corte Suprema: 2, 7, 50.	Fisco Nacional: 30, 49.
Debido proceso: 18.	Fondos comunes de inversión: 8.
Defensa en juicio: 16.	Fotografía: 34, 38 a 40, 43.
Defensor oficial: 10, 13 a 17, 20, 21.	Garantía contra el doble proceso penal: 22.
Demandas contra el Estado: 47, 48.	

(1) Ver también: Acción de amparo, 3, 7; Coparticipación de impuestos, 2; Derecho a la salud, 2; Energía eléctrica, 2; Jubilación y pensión, 8; Jurisdicción y competencia, 7; Ley, 3, 4, 10; Principio de congruencia, 1; Razonabilidad de la ley, 1; Recurso extraordinario: 67, 150, 161, 176; Riesgos del trabajo, 7.

Garantía de imparcialidad: 44.

Impuestos provinciales: 36.
 Instancia administrativa: 4.
 Interés público: 34, 35.

Juicio criminal: 13 a 15, 22.
 Jurisdicción y competencia: 23.
 Jurisprudencia: 27.

Libertad: 18.

Migraciones: 26.
 Ministerio Público: 44.
 Moral pública: 24.

Non bis in idem: 22.
 Notificación: 12.
 Nulidad: 21.
 Nulidad absoluta: 16, 17.

Orden público: 7.

Pago: 27.
 Poder Judicial: 32.
 Prescripción: 19.
 Procuración del Tesoro de la Nación: 47,
 48.
 Provincias: 28.

Recurso extraordinario: 21.
 Recurso in forma pauperis: 10, 20, 21.
 Recursos: 15.
 Reforma constitucional: 50.

Sentencia arbitraria: 23.
 Sistema republicano: 27, 33.
 Sobreseimiento: 44.
 Subasta: 12.
 Supremacía constitucional: 6.

Título ejecutivo: 27.

Control de constitucionalidad

Facultades del Poder Judicial

1. El sistema de control constitucional concreto supone que el tribunal de la causa asuma jurisdicción para dar certeza a una situación jurídica controvertida y su pronunciamiento tiene por efecto inmediato reconocer el derecho de una de las partes en litigio frente a otra.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4345.

2. Si bien la Constitución Nacional encomienda a la Corte Suprema asegurar su supremacía sobre las constituciones y leyes locales (art. 31) como último custodio de la Ley Suprema (art. 116), su intervención está limitada a los casos en que, frente a un evidente y ostensible apartamiento del inequívoco sentido de las normas de derecho público local, queden lesionadas instituciones fundamentales de los ordenamientos provinciales que hacen a la esencia del sistema representativo republicano que las provincias se han obligado a asegurar, pues en tales situaciones de excepción, la actuación del tribunal federal no avasalla las autonomías provinciales: p. 4797.

3. Las consideraciones expuestas en torno al ajuste de la prestación del actor por el período reclamado, se limitan únicamente al caso concreto reseñado: ese es el acotado ámbito de debate traído en esta oportunidad a conocimiento del Tribunal, en tanto no es propio del cometido fijado al Poder Judicial en el artículo 116 de la Constitución Nacional dictar una sentencia con carácter de norma general denegatoria de las disposiciones cuestionadas, pues ello implicaría sustituirse al Congreso en las funciones que le son propias de mantener el equilibrio que armoniza las garantías individuales con las conveniencias generales: p. 4866.

4. Nuestro sistema se asienta sobre la base de un amplio control por parte del Poder judicial de los actos emanados de la Administración, aunque sometida a ciertas condi-

ciones de procedencia de la acción, esto es, la habilitación de la competencia judicial por el agotamiento de la instancia administrativa, integrada con el plazo de caducidad de la acción o recurso de que se trate (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 5032.

5. La declaración de inconstitucionalidad de una norma es un acto que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados, control que no incluye el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia: p. 5032.

6. Cuando un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se encuentra inserto o bien su aplicación torna ilusorios aquéllos, de modo que llegue a ponerse en colisión con enunciados de jerarquía constitucional, es deber de los jueces apartarse de tal precepto y dejar de aplicarlo a fin de asegurar la supremacía de la Constitución Federal, pues esa función moderadora constituye uno de los fines supremos del Poder Judicial y una de las mayores garantías con que éste cuenta para asegurar los derechos contra los posibles abusos de los poderes públicos (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 5032.

7. Al constituir una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de la Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público, no podría convalidarse la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional: p. 5187.

Interés para impugnar la constitucionalidad

8. Quienes integran parte del activo del fondo común de inversión, no están legitimados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que pudieran afectar los depósitos que forman parte del activo de aquél, pues tal pretensión involucra el ejercicio de facultades de gestión reservadas por imperativo legal a la sociedad gerente, por lo que resulta incompatible con ese ordenamiento admitir el ejercicio de una acción individual con aptitud para alterar la composición del patrimonio común y afectar los derechos de los restantes cuotapartistas: p. 5111.

Derechos y garantías

9. Los derechos constitucionales no son absolutos ni pueden actuar de manera aislada, toda vez que conforman “un complejo de operatividad concertada de manera que el Estado de Derecho existe cuando ninguno resulta sacrificado para que otro permanezca”: p. 4988.

Defensa en juicio

Principios generales

10. El ejercicio de la defensa debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, que asegure la realidad

sustancial de la defensa en juicio, y es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4471.

11. La inviolabilidad de la defensa en juicio requiere que el litigante sea oído y se le de ocasión de hacer valer sus medios de defensa en la oportunidad y forma prevista por las leyes de procedimiento.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4735.

12. Si antes de la subasta el Registro de la Propiedad Inmueble había informado que el titular registral era la firma recurrente, la única vía que hubiese permitido la afectación de su patrimonio por la sentencia a dictarse sin violar al mismo tiempo el debido proceso, era haberle dado la oportunidad de expresarse y de hacer valer sus medios de defensa lo que incluía la posibilidad de liberar el inmueble para evitar su remate (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4735.

13. El ejercicio de la defensa en juicio debe ser cierto de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de ese modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4925.

14. En materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa, el que debe ser cierto, de modo tal que quien sufre un proceso penal ha de ser provisto de un adecuado asesoramiento legal, al extremo de suplir su negligencia en la provisión de defensor asegurando, de este modo, la realidad sustancial de la defensa en juicio: p. 5052.

15. El ejercicio del derecho de defensa no puede considerarse satisfecho con la intervención meramente formal del defensor oficial, ya que no es suficiente con que se asegure la posibilidad de que el imputado cuente con asesoramiento legal, sino que este asesoramiento debe ser efectivo; lo contrario no garantiza un verdadero juicio contradictorio ni asegura el cabal ejercicio del derecho federal a que la condena sea revisada por un tribunal superior: p. 5052.

16. Corresponde declarar la nulidad de lo actuado si el proceder examinado no satisface las exigencias de un auténtico patrocinio exigido por la garantía consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional y así como en los arts 8.2.c y d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3.b y d del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuya protección no es función exclusiva de la Corte, sino que debió ser objeto de atención por parte de los jueces de los tribunales inferiores: p. 5052.

17. Si el acusado fue asistido por un defensor que admitió estar incumpliendo con su obligación y, posteriormente, por otro que no sólo no procuró sanear tal situación, sino que mantuvo silencio en la oportunidad apta a los fines de alegar según el procedimiento local y, finalmente, integró el tribunal que resolvería la inadmisibilidad del recurso por razones que ¿en alguna medida? él contribuyó a crear, a partir de la sentencia condenatoria, se fueron sucediendo una serie de circunstancias que vulneraron el derecho federal a una efectiva asistencia legal del encausado, provocándole un estado de indefensión que invalida todo lo actuado con posterioridad: p. 5052.

18. La regla del debido proceso contenida en el art. 8º, párrafo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe, con mayor razón, ser observada en los procesos en los que se plantea una internación psiquiátrica coactiva en virtud del estado de vulnerabilidad, fragilidad, impotencia y abandono en el cual se encuentran frecuentemente quienes son sometidos a tratamientos de esta índole, erigiéndose por ende, como esencial el control por parte de los magistrados de las condiciones en que aquélla se desarrolla: p. 5234.

Procedimiento y sentencia

19. La invocación de la garantía a un juicio rápido se ve resguardada con la declaración de prescripción de la acción, pero limitada a la demostración por parte del recurrente de lo irrazonable de esa prolongación.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4539.

20. Los reclamos de quienes se encuentran privados de su libertad, más allá de los reparos formales que pudieran merecer, deben ser considerados como una manifestación de voluntad de interponer los recursos de ley, y es obligación de los tribunales suministrar la debida asistencia letrada que permita ejercer la defensa sustancial que corresponda.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4925.

21. Cabe declarar la nulidad de todo el procedimiento seguido en la sustanciación de las presentaciones que el imputado efectuara con posterioridad a la fecha en que manifestó encontrarse abandonado legalmente y su voluntad de presentar recurso extraordinario, el que deberá ser resuelto después que haya recibido una efectiva y sustancial asistencia letrada.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4925.

22. La prohibición de la doble persecución penal no veda únicamente la aplicación de una nueva sanción por un hecho anteriormente penado, sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra mediante un nuevo sometimiento a juicio de quien ya lo ha sufrido por el mismo hecho: p. 4928.

23. En materia criminal, la garantía consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional, exige la observancia de las formas sustanciales del juicio relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia, las que no se cumplen si un tribunal interviene en una causa sin hallarse facultado para conocer en ella, de modo tal que toda decisión que haya sido emitida con ausencia de jurisdicción se encuentra inexorablemente afectada de invalidez: p. 5187.

Derecho a la intimidad

24. El derecho a la privacidad se halla especialmente protegido conforme se desprende con meridiana claridad del art. 19 primera parte de la Constitución Nacional, ya que no se puede interferir en el ámbito de las acciones privadas salvo que ofendan el orden y la moral pública o perjudiquen a terceros, pues dichos actos privados no sólo son ajenos a la autoridad de los magistrados, sino protegidos de la intromisión de terceros, especialmente cuando no se hallan implicados asuntos institucionales o de interés público ni son atinentes a funcionarios o figuras públicas.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4615.

25. El derecho a la privacidad comprende no sólo a la esfera doméstica, al círculo familiar y de amistad sino otros aspectos de la personalidad espiritual o física de las personas tales como la integridad corporal o la imagen; nadie puede inmiscuirse en la vida privada de una persona, sin violar áreas de su actividad no destinadas a ser difundidas, sin su consentimiento o el de sus familiares autorizados para ello, y salvo que medie un interés superior en resguardo de la libertad de los otros, la defensa de la sociedad, las buenas costumbres o la persecución de un crimen.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4615.

Derecho a la reunificación familiar

26. La importancia que en la nueva ley de Política Migratoria Argentina reviste el principio de unidad familiar, queda evidenciada por la competencia que se le otorga a la autoridad de aplicación para admitir, excepcionalmente, por razones humanitarias o de reunificación familiar, a extranjeros que se encuentren comprendidos en algunas de las causales que obstan a su ingreso (art. 29, último párrafo de la ley 25.871): p. 4554.

Derecho de propiedad

27. El Estado no puede ejecutar un título, por ejecutorio que sea, cuando el mismo es carente de causa, por no constituir una finalidad buscada o querida por la ley; es inadmisibles que un Estado republicano cobre compulsivamente un tributo que sabe que se le ha pagado y que lo admite. Los principios procesales de sana jurisprudencia sentados por la Corte nunca pueden ser manipulados en forma que prácticamente abran las puertas a un comportamiento que se aproxima demasiado a una exacción, comprometiendo el derecho de propiedad de los contribuyentes por la vía de inmovilizarle indebidamente parte de su patrimonio con cobros dobles, lo que incluso puede comprometer su evolución, en momentos en que es indispensable impulsar el aumento de las fuentes de trabajo y de la producción (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

Igualdad

28. La ley 7173 es violatoria de la garantía de la igualdad consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional, toda vez que de un modo irrazonable hizo soportar sólo a algunos de los empleados públicos provinciales las consecuencias de la crisis alegada como fundamento de su sanción (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

29. Las apreciaciones de política legislativa pueden justificar, por motivos de conveniencia, que el legislador disponga un tratamiento diferenciado dentro de un mismo régimen legal, toda vez que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio y violenta los derechos constitucionales, en tanto existen desigualdades fácticas que pueden traducirse en desigualdades justificadas (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay).

–Del precedente “Cipolla” al que remitió el voto–: p. 4936.

30. La noción de igualdad adoptada en la Constitución Nacional no se reduce a la apreciación de un aspecto meramente formal o matemático que puede conducir a respuestas que revelen un excesivo ritualismo reñido con el mismo principio que se dice defender, principio que no es susceptible de ser invocado por el Fisco frente a los contribuyentes,

pues se trata de una garantía instituida a favor de éstos frente a los poderes de la autoridad y no a ésta última para la defensa de su potestad impositiva: p. 4988.

31. Para que la garantía de igualdad ante la ley se vea vulnerada, es necesario que la norma legal establezca distinciones irrazonables o inspiradas en fines de ilegítima persecución, indebido favor, privilegio o inferioridad personal: p. 5032.

Libertad de prensa

32. Corresponde al Estado por intermedio de su Poder Judicial determinar si el ejercicio del derecho a informar libremente ha sido irregular y si de ello ha devenido la violación de los de un tercero, en tanto la libertad de prensa, como cualquier otro derecho no es absoluto y su ejercicio debe ser regular, lo cual implica una inevitable limitación en el marco de razonabilidad que no genere su alteración.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4615.

33. Si bien en lo que hace a la libertad de prensa el constituyente se ha cuidado especialmente de evitar la intervención del Estado en la regulación del derecho, por la particular función que cumple para la vigencia del Estado de Derecho y la forma republicana de gobierno, ello no implica en modo alguno que su ejercicio no requiera el actuar prudente de quien lo ejerce para evitar la vulneración de otros derechos que también se hallan protegidos en la Ley Fundamental.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4615.

34. No puede predicarse que resultaba necesario a los fines de informar sobre la muerte de una persona exhibir la imagen fotográfica de un cadáver tendido sobre el piso como lo hizo la publicación cuestionada, ni puede invocarse la existencia de interés público en este último aspecto que no se viera ya satisfecho con la publicación de la noticia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4615.

35. El derecho a informar proviene del derecho del público a ser informado y el medio no puede invocarse válidamente que sea del interés público conocer el estado físico del cuerpo del fallecido, máxime cuando se trata de un aspecto que claramente pertenece al ámbito de la intimidad personal y familiar, que se difunde sin razón superior que lo justifique y se deja expuesto a la vista de los extraños destruyendo tal condición de lo íntimo, es decir de aquello que sólo algunos tienen derecho a conocer.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4615.

36. La prensa libre es una actividad no sólo lícita, sino más aún, indispensable para el pleno desarrollo de una sociedad abierta y democrática; este mismo carácter lícito es el que asegura a la prensa las condiciones para desplegarse con plenitud y pluralidad, puesto que a la prohibición constitucional de censura previa, añade una presunción de legitimidad que incrementa la carga de la prueba por parte de quien pretenda establecer la responsabilidad civil o criminal por el ejercicio de la actividad periodística (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

37. La prensa debe tener espacio para mostrar o decir incluso aquello que no queremos ver u oír (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

38. Si bien las personas cuentan con protección contra la afectación de sus sentimientos y de su tranquilidad por parte de la prensa, deben distinguirse los casos en que dicha

perturbación proviene de la publicación de una imagen obtenida mediante una invasión ilegal de un espacio exclusivo, de los casos en que ello no ha sucedido (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

39. Es prácticamente imposible el ejercicio de la prensa y la comunicación sin afectar en mayor o menor medida los sentimientos de las personas relacionadas con el mensaje, sea éste un texto o una imagen, de ahí que reconocer una protección de los sentimientos tan intensa que la publicación de cualquier imagen deba ser autorizada por las personas cuyos sentimientos podrían verse afectados, colocaría prácticamente a toda la actividad periodística y en particular al fotoperiodismo bajo sospecha y, por ende, bajo el deber de justificar en todos los casos que el interés de la publicación es superior al interés de las personas afectadas en sus sentimientos (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

40. Las intrusiones en los espacios privados, sea que respondan a un ingreso físico o a la utilización de tecnología audiovisual que posibilite la captación de sonidos o imágenes a distancia, hacen *prima facie* ilegítima la publicación de los registros obtenidos de ese modo, por otro lado, la publicación de imágenes tomadas en espacios de libre acceso, es decir, sin violar protecciones dispuestas por las personas para mantenerse fuera de la mirada pública, no constituye, como regla, una violación de la intimidad de las personas (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

41. Las publicaciones que inciden en los sentimientos de las personas, pero no están directamente orientadas a divulgar aspectos de su vida privada, no pueden ser tomadas como un “ataque”; llevar tan lejos el sentido de esta expresión no sólo sería un uso forzado del texto; también sería inconsistente con la relevancia del derecho a la libertad de prensa que es la moneda en que se pagaría el costo de esta ampliación interpretativa del derecho a la intimidad (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

42. Un estándar que fuera de “lo arbitrario” sólo conciba “lo necesario”, operaría como una red demasiado fina que barrería gran parte de la información incluida en los periódicos y otros medios de comunicación que, si bien está relacionada con temas de interés general, no es estrictamente necesaria, ni indispensable (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

43. Es inconsistente con la libertad de prensa (artículo 14 de la Constitución Nacional) condenar a la demandada por la publicación de una fotografía, sin que ella haya sido el fruto de una invasión o intromisión en un lugar privado o exclusivo y sin que tampoco la demandante haya demostrado que, cualquiera fuese el lugar en que se tomó la foto, la publicación estuviese dirigida a inmiscuirse principal o exclusivamente en su vida privada o la de su familia (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4615.

Constitucionalidad e inconstitucionalidad

Leyes nacionales

44. La necesidad de asegurar la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal consagrada en el art. 120 de la Constitución Nacional impone declarar la inconstitucionalidad de la aplicación analógica del art. 348, segundo párrafo, primera alternativa, del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto autoriza a la cámara de apela-

ciones, en los casos en que el juez no está de acuerdo con el pedido de sobreseimiento del fiscal, a apartarlo e instruir al que designe el fiscal de cámara, a fin de producir la elevación a juicio.

—De los votos del precedente “Amarilla”, a los cuales se hace remisión—: p. 4875.

45. Si de un lado está la decisión del fiscal, con base constitucional, de no proseguir la persecución penal pública respecto de determinado hecho en razón de estimar que no se encuentra suficientemente probado, mientras que por el otro está la decisión de la jueza, con sustento en una regla procesal, de continuar con dicha persecución, tal estado de cosas demanda claramente preservar la primera de esas decisiones y, a su vez, invalidar la segunda, declarando la inconstitucionalidad de la norma que ha sido su antecedente (art. 348 del Código Procesal Penal de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

—Del precedente “Alas”, al que remitió el voto—: p. 4875.

46. A los fines de analizar la validez constitucional del régimen de consolidación de deudas, dispuesto por ley 23.982, al que remite expresamente la ley 25.344, es imprescindible tener en cuenta su carácter de legislación de emergencia, y dicho sistema no priva al acreedor del resarcimiento patrimonial declarado en la sentencia, sino que sólo suspende temporalmente la percepción íntegra de las sumas adeudadas, circunstancia que obsta a la declaración de inconstitucional.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4936.

47. El deber de comunicar a la Procuración del Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado —en los términos de los arts. 8° de la ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/00—, no vulnera la independencia del Poder Judicial, pues la firma del juez en el oficio de remisión de la documentación exigida por la norma no tiene entidad propia para comprometer su independencia de criterio en el fallo final de la causa; tampoco configura una irrazonable reglamentación de los derechos individuales en juego: p. 5032.

48. Las disposiciones que imponen el deber de comunicar a la Procuración el Tesoro de la Nación la promoción de un juicio contra el Estado —arts. 8° de la Ley 25.344 y 12 del Anexo III del decreto 1116/00— devienen inconstitucionales, en tanto omite que dicho organismo integra el Estado nacional y que la notificación a aquél constituye un traslado procesal, violando abiertamente el principio de igualdad de las partes en el proceso y permitiendo al Estado demandado conocer la pretensión con mucha anticipación (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5032.

Decretos nacionales

49. No corresponde invalidar las atribuciones conferidas por el decreto 493/95 ni declarar su inconstitucionalidad, en primer lugar porque no ha sido impetrada y, fundamentalmente, porque se trata de una norma que *prima facie* no es irracional, dado que si el Fisco concede por convenio la facilidad de cancelar la deuda en cuotas, es en principio correcto que tenga la posibilidad de rescindir el convenio cuando se incumple por parte del deudor y proceder a la ejecución, pero esta norma, como cualquiera dentro del vigente derecho positivo nacional, debe entenderse que habilita un poder que necesariamente debe ser ejercido en forma racional y de buena fe (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

Acordadas

50. El pedido de inconstitucionalidad de la acordada 2/2007 es improcedente ya que el art. 8 de la ley 23.853 le confirió a la Corte la facultad de establecer aranceles y fijar sus montos y actualizaciones, disponer de su patrimonio y determinar el régimen de percepción, administración y control de sus recursos y su ejecución, y dentro de esa amplia delegación de atribuciones se encuentra la posibilidad de adecuar el monto proporcional o fijo de la queja establecido en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sin que dicha atribución hubiese sido modificada con posterioridad a la reforma constitucional de 1994: p. 4733.

CONSTITUCIONES PROVINCIALES

1. El art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro instituye una garantía en favor de los individuos, como un medio de protección de sus derechos frente a la inacción de un funcionario o ente público administrativo ante un deber específico concreto, y no como un remedio para que uno de los poderes del Estado provincial haga efectivos sus propios actos o, menos aún, obtenga la revocación de una decisión judicial adoptada por un magistrado en el ámbito de su respectiva competencia (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 4489.

2. El superior tribunal de justicia provincial, al admitir el planteo del fiscal de Estado, so color de proteger las potestades de la administración local en materia de pesca, avaló la voluntad de la provincia —expresada claramente en la demanda— de abandonar las instancias procesales locales posibles para cuestionar una decisión judicial que afectaba sus intereses, desnaturalizando así la vía contemplada en el art. 44 de la Constitución de la Provincia de Río Negro, que no tiene por objeto interferir en el marco de un proceso pendiente de resolución (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 4489.

3. Al referir el artículo 122 de la Constitución Nacional, que las Provincias se dan sus propias instituciones y se rigen por ellas, “sin intervención del Gobierno Federal”, incluye en tal precepto a la Corte Suprema, pero a dicho Tribunal no le incumbe discutir la forma en que las provincias organizan su vida autónoma conforme el art. 105 de la Constitución Nacional: p. 4797.

CONTRABANDO DE ESTUPEFACIENTES

Ver: Principio de congruencia, 2.

CONTRATO DE CONCESION

Ver: Jurisdicción y competencia, 45; Servicios públicos, 1; Sistema federal, 1, 3.

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS

Ver: Jurisdicción y competencia, 36.

CONTRATO DE TRABAJO⁽¹⁾

1. Es condición inexcusable del empleo que éste se preste en condiciones dignas y que se garantice el estricto cumplimiento de las normas de seguridad, siendo la prevención en la protección de la salud y de la integridad física del trabajador, el presupuesto legítimo de la prestación de servicios, que no puede ya concebirse sin la adecuada preservación de la dignidad inherente a la persona humana (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique S. Petracchi): p. 5435.

CONTRATOS

Ver: Transacción, 1.

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD⁽²⁾

1. Si al expresar agravios contra el fallo de primera instancia el actor no impugnó por violatoria a la Constitución Nacional a la prohibición de indexación y/o actualización establecida en el artículo 4º de la ley 25.561 por la afectación que le pudiese ocasionar en el monto de condena y ni siquiera la mencionó, el caso no incluía la cuestión constitucional que la cámara se avocó a resolver, lo que contradice el artículo 2º de la ley 27, según el cual la justicia nacional nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4435.

CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Ver también: Recurso extraordinario, 159.

CONVENIO

Ver: Jurisdicción y competencia, 23, 34, 37.

CONYUGE

Ver: Jubilación y pensión, 5; Pensión, 1.

(1) Ver también: Control de constitucionalidad, 1; Recurso extraordinario, 112, 125.

(2) Ver también: Acción de amparo, 3; Costas, 5; Fondos comunes de inversión, 3, 6; Jurisdicción y competencia, 38, 48; Medida de no innovar, 5; Recurso extraordinario, 57, 67, 238.

COPARTICIPACION DE IMPUESTOS

1. De admitirse la invocada inmunidad fiscal del Banco de la Provincia de Buenos Aires, se vulneraría el principio de igualdad no sólo en relación a los restantes operadores del sistema bancario nacional y/o provincial, sino respecto de las provincias en sí, toda vez que ellas tributan el impuesto y su recaudación, luego, por el régimen de coparticipación, es redistribuido a todas, incluyendo a la Provincia de Buenos Aires quien se beneficia sin contribuir: p. 4988.

2. La actual jerarquía constitucional del régimen de coparticipación federal de impuestos prevista en el art. 75, inc. 2º de la Constitución Nacional modifica el marco interpretativo con sustento en que “la autolimitación a la que se someten las provincias” al suscribir aquél, importa una “delegación de potestades tributarias” en favor de la Nación, de donde no resulta atendible —dados los beneficios de la redistribución— negarse a tributar con sustento en una “inmunidad fiscal absoluta” derivada de una interpretación aislada y fuera de contexto de un pacto que forma parte de nuestra Constitución: p. 4988.

COPIAS

Ver: Medidas para mejor proveer, 1 a 4; Recurso de queja, 2, 7, 9, 11.

COPROCESADOS

Ver: Recurso in forma pauperis, 2.

CORTE SUPREMA⁽¹⁾

1. La misión más importante de la Corte consiste en interpretar la Constitución Nacional de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armónicamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa: p. 4797.

2. Que la actuación con la mayoría absoluta de los jueces que integran esta Corte es pertinente en los términos del art. 23, segunda parte, del decreto-ley 1285/58, texto según ley 15.271, pues la referencia al “tribunal pleno” que se efectúa en la última parte de esa norma, se vincula con el hipotético supuesto de que el Tribunal hubiese hecho uso de la facultad de dividirse en salas, lo que no ha ocurrido, al margen de que la sentencia fue dictada cuando ya regía la disposición transitoria del art. 3 de la ley 26.183, según el cual, las decisiones del Tribunal se adoptan por el voto mayoritario de cuatro de sus siete miembros: p. 4824.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 2, 7, 50; Constituciones provinciales, 3; Fondos comunes de inversión, 5; Jurisdicción y competencia, 2; Ley, 10; Pago, 3; Recurso de reposición, 6; Recurso extraordinario, 31, 56, 62, 74.

COSA JUZGADA⁽¹⁾

1. El respeto a la cosa juzgada es uno de los pilares fundamentales sobre los que se asienta nuestro régimen constitucional y por ello no es susceptible de modificación ni aún por vía de invocación de leyes de orden público, ya que la estabilidad de las sentencias, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica es también exigencia del orden público con jerarquía superior (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4465.

2. La cosa juzgada y la seguridad jurídica que en ella subyace obsta a la proposición eficaz de una pretensión ya juzgada (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4465.

COSA JUZGADA ADMINISTRATIVA

Ver: Jubilación y pensión, 2.

COSA JUZGADA IRRITA

Ver: Recurso extraordinario, 193.

COSTAS⁽²⁾

Principios generales

1. La excepción del art. 21 de la ley 24.463 no incluye a la Dirección General Impositiva. —Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4903.

2. Las costas del proceso deben ser distribuidas por su orden dada la ausencia de jurisprudencia y complejidad que entraña la cuestión en sí: p. 5144.

Personas en litigio

3. No resultan aplicables las disposiciones del decreto 1204/01 si no se configuran los presupuestos requeridos en su art. 1º, en la medida en que la Administración Federal de Ingresos Públicos es un ente autárquico según lo determina su norma de creación (decreto 1156/96), al que no corresponde identificar, en los términos de ese texto normativo, con el Estado Nacional: p. 4368.

(1) Ver también: Reclusión: 7; Recurso extraordinario, 160.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 95, 121, 232.

Desarrollo del juicio

Caducidad de la instancia

4. Corresponde imponer a la actora las costas relativas al incidente de caducidad de la instancia, si el desistimiento se produjo una vez sustanciado el acuse de la caducidad y porque, además, el examen de las constancias de la causa demuestra que la provincia tuvo razones para actuar como lo hizo: p. 4526.

Resultado del litigio

5. Ante la ausencia de un pronunciamiento final sobre la procedencia substancial de la pretensión, sumado a que la modificación dispuesta al régimen legal cuya declaración de inconstitucionalidad se pretende —en el caso, normas relativas a la habilitación administrativa, la inscripción y el funcionamiento de las empresas de servicios eventuales—, no implicó una aceptación —expresa o tácita—, de la ilegitimidad del régimen cuestionado al iniciar el proceso, ni aquél fue declarado ilegítimo por la jurisprudencia pacífica y uniforme, corresponde imponer las costas por su orden: p. 5070.

CUERPO MEDICO FORENSE

Ver: Jubilación por invalidez, 3.

CUESTION ABSTRACTA

Ver: Recurso extraordinario, 52.

CUESTION FEDERAL

Ver: Recurso extraordinario, 201, 202, 219, 223, 233, 234, 236, 237, 240.

CULPA

Ver: Pensión, 1.

D

DAÑO AMBIENTAL

Ver: Jurisdicción y competencia, 13, 33, 46 a 48.

DAÑO MATERIAL

Ver: Prueba anticipada, 1.

DAÑO MORAL

Ver: Recurso extraordinario, 162.

DAÑOS Y PERJUICIOS⁽¹⁾

Responsabilidad del Estado

Casos varios

1. La admisión de la excepción de prescripción no importa dejar sin reparar lo daños sufridos por los actores como consecuencia del inalicable accionar de quienes usurparon el gobierno de la Nación, precisamente con el objeto de reparar la injusticia que significaría privar a las víctimas de todo resarcimiento el Congreso de la Nación sancionó las leyes 24.411 y 25.914 (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4592.

2. A diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica, esto es, una mera consecuencia del cumplimiento de misiones específicas de las fuerzas armadas o de seguridad, características del servicio público de defensa: p. 5205.

3. Cabe confirmar el pronunciamiento que rechazó la pretensión resarcitoria deducida por un miembro de Gendarmería Nacional, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de un enfrentamiento armado en ocasión de servicio, que basó su reclamo en los arts. 1078, 1079, 1083, 1113 y 4023 del Código Civil, si la interpretación efectuada por el *a quo* coincide con la doctrina sentada en el precedente "Azzetti", conforme la cual las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica: p. 5205.

4. Cabe dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda –fundada en disposiciones del Código Civil–, interpuesta contra el Estado Nacional por el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos en actos de servicios, pues la doctrina sentada en el precedente "Azzetti" –según la cual a diferencia de los casos en que la lesión reconoce un origen típicamente accidental, las normas del derecho común no resultan aplicables cuando la lesión es el resultado de una acción bélica–, fue circunscripta al ámbito particular de las "acciones bélicas" (Disidencia de los Dres Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni): p. 5205.

DEBIDO PROCESO

Ver: Constitución Nacional, 18; Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, 1; Migraciones, 2; Recurso extraordinario, 52, 81, 85, 99, 104, 187.

(1) Ver también: Consolidación de deudas, 13; Jurisdicción y competencia, 28, 30; Prescripción, 4, 7, 10 a 12, 14, 15, 17, 18; Prueba anticipada, 1 a 3.

DECRETO DE NECESIDAD Y URGENCIA

1. La ley es totalmente estéril para dar vida retroactivamente (*ex tunc*) a un decreto que es insanablemente nulo ante la falta de la "ley especial" del art. 99, inc. 3º, de la Constitución Nacional, y la voluntad legislativa de asumir los contenidos del decreto debe ser reconocida a partir del dictado de la ley, con una virtualidad exclusiva hacia el futuro (efecto *ex nunc*) (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

—Del precedente "Verrocchi", al que remitió el voto—: p. 5345.

DEFENSA EN JUICIO

Ver: Constitución Nacional, 16; Elecciones, 1; Juicio ejecutivo, 2; Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, 1; Principio de congruencia, 3; Recurso extraordinario, 41, 47, 66, 81, 107, 187, 214, 241; Reformatio in pejus, 1.

DEFENSOR

Ver: Recurso extraordinario, 214.

DEFENSOR OFICIAL

Ver: Constitución Nacional, 10, 13 a 17, 20, 21; Recurso in forma pauperis, 1, 2.

DELITO CONTINUADO

Ver: Reformatio in pejus, 2.

DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA

Ver: Recurso extraordinario, 38.

DELITOS DE LESA HUMANIDAD

Ver: Prescripción, 3.

DEMANDA⁽¹⁾

1. Es la actora quien, en cumplimiento de la carga establecida por los incs. 2º y 3º del art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación debe determinar, con la exacti-

(1) Ver también: Caducidad de la instancia, 1; Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2.

tud necesaria y exigible, a qué otras personas de las individualizadas en el escrito inicial les asigna responsabilidad en los hechos en los que fundamenta su demanda, y para ello debe efectuar las indagaciones que considere necesarias en forma extrajudicial, y asumir los riesgos consiguientes: p. 4960.

DEMANDAS CONTRA EL ESTADO⁽¹⁾

1. La demandabilidad del Estado exige que sea en condiciones tales que, por un lado, el ejercicio de sus funciones no sea afectado por las demandas de los particulares, pero, por otro, que las garantías de los habitantes no sean tampoco menoscabadas por privilegios que se tornen irritos a la luz del texto constitucional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5032.

2. Lo establecido en el art. 1º, inc. e, ap. 9º de la ley 19.549 —caducidad de los procedimientos— no puede ser entendido con el alcance de que las acciones judiciales contra la administración son virtualmente imprescriptibles (arts. 3951, 3952 y 4019 del Código Civil) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5404.

DEMOCRACIA

Ver: Constitución Nacional, 36; Partidos políticos, 1.

DEPOSITO PREVIO

Ver: Beneficio de litigar sin gastos, 1; Constitución Nacional, 50; Recurso extraordinario, 212.

DERECHO A LA IMAGEN

Ver: Propiedad intelectual, 1; Recurso extraordinario, 135, 136.

DERECHO A LA INFORMACION

Ver: Constitución Nacional, 35; Medio ambiente, 1, 2.

DERECHO A LA INTEGRIDAD FISICA

Ver: Contrato de trabajo, 1.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 47, 48.

DERECHO A LA INTIMIDAD

Ver: Constitución Nacional, 41; Propiedad intelectual, 1; Recurso extraordinario, 135, 136.

DERECHO A LA SALUD⁽¹⁾

1. El derecho a la salud —especialmente cuando se trata de enfermedades graves— está íntimamente relacionado con el derecho a la vida y con el principio de autonomía personal, toda vez que un individuo gravemente enfermo no está en condiciones de optar libremente por su propio plan de vida: p. 4647.

2. El derecho a la salud, desde el punto de vista normativo, está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75, inc. 22) entre ellos, el art. 12, inc. c del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica—; inc. 1, del art. 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; como así también el art. 11 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: p. 4647.

DERECHO A LA VIDA

Ver: Derecho a la salud, 1.

DERECHO CIVIL

Ver: Transacción, 4.

DERECHO DE GENTES

Ver: Inmunidad de jurisdicción, 1.

DERECHO DE PROPIEDAD

Ver: Emergencia económica, 8; Honorarios, 4; Servidumbre, 1.

DERECHO PENAL

1. Nuestra Constitución impuso desde siempre un derecho penal del acto, es decir un reproche del acto ilícito en razón de la concreta posibilidad y ámbito de reproche, y

(1) Ver también: Acción de amparo, 5, 7, 9; Contrato de trabajo, 1; Recurso extraordinario, 195.

rechaza toda forma de reproche a la personalidad del agente. (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5212.

DEROGACION DE LA LEY

Ver: Recurso extraordinario, 55.

DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS

Ver: Daños y perjuicios, 1; Prescripción, 1, 2, 9; Prueba, 1; Recurso extraordinario, 140.

DESISTIMIENTO⁽¹⁾

1. El desistimiento del derecho en materia disponible produce como efecto la terminación del juicio y la imposibilidad, en lo sucesivo, de promover otro proceso por el mismo objeto y causa (art. 305, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), por lo que el incidente de caducidad carece de objeto actual, si la pretensión en él contenida quedó satisfecha a raíz de la conducta asumida por la actora: p. 4526.

DESPIDO

Ver: Consolidación de deudas, 4; Recurso extraordinario, 144.

DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

Ver: Costas, 1; Recurso extraordinario, 124.

DOBLE INSTANCIA

Ver: Recurso extraordinario, 52, 146, 147, 159, 161, 207.

DOCENTES

Ver: Indemnización, 1; Remuneraciones, 1.

DOLARES ESTADOUNIDENSES

Ver: Emergencia económica, 6, 7.

(1) Ver también: Costas, 4.

DOLO

Ver: Transacción, 3.

DOMICILIO

Ver: Recurso de queja, 8.

DOMINIO

Ver: Servidumbre, 1.

DOS POR UNO

Ver: Menores, 2, 5 a 7.

E

EDICTOS

Ver: Recurso extraordinario, 154.

EFFECTO SUSPENSIVO DE LA QUEJA

Ver: Recurso de queja, 4.

EJECUCION DE LA PENA

Ver: Reclusión, 1, 6.

EJECUCION DE SENTENCIA

Ver: Recurso de queja, 5, 6; Recurso extraordinario, 107, 196 a 199.

EJECUCION FISCAL⁽¹⁾

1. Las controversias suscitadas en torno al perjuicio grave que ocasionaría al interesado su ejecución, así como la necesidad de suspender sus efectos, deben resolverse mediante

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 174.

las vías pertinentes para ello y no en el marco de un proceso de apremio fiscal, ya que lo contrario importa afectar indebidamente la ejecutoriedad de que goza el crédito de la actora y desvirtuar el marco del juicio de apremio mediante un injustificado apartamiento de las disposiciones del art. 92 de la ley 11.683 (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 4749.

EJECUCION HIPOTECARIA

Ver: Recurso extraordinario, 127.

ELECCIONES⁽¹⁾

1. Corresponde revocar la sentencia que no hizo lugar al pedido de oficialización de la lista de candidatas a diputados nacionales si se discute si la presentación fue extemporánea por veinte minutos o, por el contrario, si se realizó en tiempo oportuno pero por tareas inherentes al control de lo presentado –a cargo del personal de la mesa de entradas de la Secretaría– la constancia de recepción fue colocada al finalizar esa tarea, y máxime si la cámara incorporó al expediente un informe producido por el funcionario que suscribió el cargo en cuestión, del que no se les dio adecuada oportunidad para impugnarlo a los recurrentes, vulnerándose así su derecho constitucional de defensa en juicio: p. 4351.

EMERGENCIA ECONOMICA⁽²⁾

1. Corresponde confirmar la resolución que declaró caída la opción de compra otorgada al demandado por no resultar aplicable lo dispuesto por el art. 11 de la ley 25.561 y 8º del decreto 214/02 si al 6 de enero de 2002 no existía ninguna obligación de dar suma de dinero sino solamente una oferta de venta de acciones expresada en dólares estadounidenses y, aún aceptando que la relación jurídica pudiera entenderse como una obligación, la misma se encontraría excluida de la conversión a pesos establecida por el art. 1º del decreto 214/02, ya que encuadraría en la excepción contenida en el art. 1º, inc. d) del decreto 410/02 (modificado por el decreto 992/02).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4354.

2. No constituye óbice decisivo para la aplicación del precedente “Grillo” que la solución alcance también a la codemandada respecto de quien la sentencia de primera instancia

(1) Ver también: Partidos políticos, 1; Recurso extraordinario, 87, 221.

(2) Ver también: Constitución Nacional, 8; Fondos comunes de inversión, 3, 6; Juicio ejecutivo, 1; Medidas cautelares, 1; Recurso de queja, 5, 6; Recurso extraordinario, 39, 71.

que declaró la inconstitucionalidad del régimen de refinanciación hipotecaria quedó firme, ya que la situación que se plantea resulta equiparable a un litisconsorcio pasivo necesario en el que la gestión de uno de los codemandados puede favorecer al otro y frente al cual, ante el carácter común e inescindible de la relación jurídica, sólo es posible el dictado de un fallo útil respecto de todas las partes a quienes afecta de manera directa e inevitable.

—La Dra. Argibay remitió a su disidencia en el precedente “Grillo”—: p. 4703.

3. Teniendo en cuenta que, cuando se trata del reconocimiento de un crédito en sede judicial, la ley 25.344 se invoca y surte sus efectos al momento de dictarse la sentencia condenatoria contra alguno de los entes u organismos comprendidos en su art. 2º o durante su ejecución, parece razonable considerar que el juez que intervino en la causa se encuentra habilitado a aplicar íntegramente dicho régimen o a resolver todas las peticiones de las partes vinculadas a aquél (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5272.

4. Tratándose de un mutuo hipotecario en el que no está afectada la vivienda única y familiar del deudor y cuyo monto supera la suma de U\$S 100.000, supuesto reglado en la ley 26.167 y que ha sido objeto de pronunciamiento en el precedente “Rinaldi”, para determinar el monto de la obligación corresponde convertir a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio —tipo vendedor— del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las norma de emergencia económica arroje un resultado superior: p. 5345.

5. La protección de la expectativa del acreedor, encuentra su límite en la imposibilidad relativa sobreviniente, supuesto en que el Código Civil prevé la acción de revisión (art. 1198), mediante la cual el juez está autorizado a recomponer la reciprocidad obligacional que condujo a las partes a contratar y que fuera desquiciada por causas extraordinarias e imprevisibles, y la acción de reajuste prevista en la ley 25.561 es una aplicación particularizada de dicha regla (Disidencia del Dr. Ricardo L. Lorenzetti): p. 5345.

6/7. Tratándose de un mutuo hipotecario en el que no está afectada la vivienda única y familiar del deudor y cuyo monto supera la suma de U\$S 100.000, debe mandarse llevar adelante la ejecución por la suma reclamada en su moneda de origen o monto que represente la suma de pesos necesaria para adquirir en el mercado libre de cambios —al día del efectivo pago— la cantidad de dólares estadounidenses que arroje la liquidación definitiva que deberá practicar la parte acreedora, con más los intereses pactados, desde la fecha en que se produjo la mora y hasta el efectivo pago (Disidencias del Dr. Ricardo L. Lorenzetti y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 5345.

8. Si una razonable reducción de los intereses y extensión del plazo de pago, decidida por los jueces en ejercicio de atribuciones de equidad y distribución del esfuerzo para la continuación del contrato fuesen insuficientes para paliar la situación del deudor, nada más puede hacerse a costa del derecho de propiedad del acreedor, sin violar la Constitución Nacional. Un auxilio más completo, si es considerado indispensable por

le Congreso, debe provenir de otra fuente (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5345.

EMPLEADOS PUBLICOS⁽¹⁾

Nombramiento y cesación

Estabilidad

1. La estabilidad del empleado público no importa un derecho absoluto a la permanencia en la función sino el derecho a una equitativa indemnización cuando, por razones que son de su exclusiva incumbencia, el Poder Legislativo decide suprimir un empleo o el Poder Ejecutivo resuelve remover a un empleado, sin culpa de éste.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4713.

Cesantía

Generalidades

2. En tanto el proceder del agente sea susceptible objetivamente de justificar la desconfianza de sus superiores sobre la corrección con la que presta el servicio, la separación del cargo —mediante la debida aplicación de las normas estatutarias— no puede calificarse de manifiestamente arbitraria.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4429.

Remuneración

3. Corresponde reconocer la prerrogativa del Estado de reducir por razones de interés público las remuneraciones de sus agentes, a condición de que sea para el futuro y no se altere la sustancia del contrato de empleo mediante quitas confiscatorias o arbitrariamente desproporcionadas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 4770.

4. Si bien el 6% de reducción salarial fijado en la ley 7173 de la Provincia de Salta no supera los porcentajes que tradicionalmente se han tomado en cuenta para decidir que, más allá de ellos, se incurre en ilegítima confiscación, la discriminación entre los empleados públicos establecida en ella es arbitraria, al incluir dentro de su ámbito de aplicación únicamente a quienes adhirieron al régimen previsional de capitalización, mientras que los que optaron por el de reparto conservaron el derecho a su remuneración sin restricción alguna, llevando a la consagración del absurdo criterio de reducir la remuneración de agentes que perciben un salario significativamente menor al de otros de categorías superiores que la norma local excluye de su alcance por su sola pertenencia al régimen de reparto (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 28; Indemnización, 1.

5. Corresponde reconocer la prerrogativa del Estado de reducir las remuneraciones de sus agentes ante situaciones excepcionales de crisis siempre que no se altere la sustancia de su derecho a la retribución, es decir que no sean confiscatorias (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

EMPLEO PUBLICO

Ver: Jurisdicción y competencia, 18.

ENCUBRIMIENTO

Ver: Jurisdicción y competencia, 6.

ENERGIA ELECTRICA⁽¹⁾

1. Lo atinente al régimen de la energía eléctrica se inscribe en un marco de regulación federal incorporado al concepto abarcativo que supone la interpretación del art. 75, inc. 13 de la Constitución Nacional; y en esa inteligencia el Congreso dictó las leyes 15.336 y 24.065 por las que se planifica, se establecen pautas generales y se ordena la política energética.

-De los precedentes "Provincia de Buenos Aires", "Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina", "Compañía de Transportes de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A." y "Yacylec S.A", a los que remitió la Corte Suprema-: p. 4564.

2. Al reconocerse la preeminencia del ordenamiento federal sobre el local en el caso de la distribución de electricidad, de acuerdo al sistema adoptado por la Constitución y el marco regulatorio dictado en su consecuencia, la regulación de distribución de la electricidad en la zona determinada en el contrato de concesión, aprobado por el decreto 714/92, resulta alcanzada por los poderes que el art. 75, incs. 13 y 18 de Constitución Nacional confiere al Gobierno Federal: p. 4564.

3. La prestación del servicio público eléctrico está incorporada en la expresión "comercio" del art. 75, inc. 13, como así también los incs. 18 y 30 de ese artículo, lo que justifica el sometimiento a la jurisdicción nacional de los contratos ejecutados a través del SADI, como así también por medio de la actuación de quienes operan en el mercado nacional, ya que se encuentra involucrado el comercio federal de energía.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5257.

4. El ENRE está expresamente habilitado por el marco regulatorio eléctrico para intervenir y resolver conflictos que se susciten entre agentes del MEM y resultan aplicables el art. 72 de la ley 24.065 y, en particular, el artículo de dicha ley, careciendo de

(1) Ver también: Estado Nacional, 1; Jurisdicción y competencia, 40; Recurso extraordinario, 69; Servicios públicos, 1; Sistema federal, 1.

importancia que las redes por donde se desarrolla la FTT pertenezcan al sistema eléctrico provincial, porque para hacer surgir la competencia jurisdiccional del ente regulador nacional, lo determinante es tanto la calidad de las personas involucradas, como la materia en disputa, en la medida en que las relaciones entre ellos afecten el correcto funcionamiento del servicio de energía eléctrica.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5257.

ENFERMEDADES PROFESIONALES

Ver: Riesgos del trabajo, 5, 6.

ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS JUDICIALES

Ver: Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, 1; Recurso extraordinario, 44.

ENTIDADES AUTARQUICAS

Ver: Costas, 3.

EQUIDAD

Ver: Empleados públicos, 1; Menores, 3; Mutuo, 4; Recurso extraordinario, 108.

ERROR

Ver: Jurisprudencia, 1; Recurso de queja, 3.

ESFUERZO COMPARTIDO

Ver: Emergencia económica, 4.

ESTADO DE DERECHO

Ver: Constitución Nacional, 33.

ESTADO EXTRANJERO

Inmunidad de jurisdicción

1. Cabe distinguir entre los actos *iure imperi* –actos de gobierno realizados por el estado extranjero en su calidad de soberano– y los actos *iure gestionis* –actos de índole comer-

cial—, manteniéndose el reconocimiento de la inmunidad de jurisdicción respecto de los primeros y decidiendo que en el caso de los segundos deben ser juzgados en el estado competente para dirimir la controversia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5237.

2. Más allá del momento en que sucedieron los hechos, lo relevante, a efectos de franquear la valla que significa el principio de inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros, es poder calificar la conducta que se reprocha como acto *iure gestionis*, no pudiendo incluirse en dicha categoría aquellos motivados en un conflicto bélico, pues se trata de actividades que trasuntan el ejercicio de *imperium* por parte del Estado y por lo tanto quedan comprendidos en el art. 1º de la ley 24.488.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5237.

ESTADO NACIONAL⁽¹⁾

1. Es facultad del Estado Nacional —en su carácter de concedente de la distribución de la energía eléctrica— establecer los términos y condiciones contractuales para obtener el fin público perseguido: p. 4564.

ESTUPEFACIENTES

Ver: Principio de congruencia, 2.

EXCARCELACION⁽²⁾

1. La aplicación de la hipótesis prevista en el art. 1 de la ley 24.390, según la redacción de la ley 25.430, esto es, el cese de la cautela ante la posible lesión a la garantía de plazo razonable de la prisión preventiva, no es automática (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4885.

2. Corresponde rechazar el recurso contra la resolución que denegó el pedido de excarcelación si no se advierte, ni la defensa lo demuestra en concreto, que se hubiera sobrepasado el límite razonable de su encarcelamiento preventivo, ya que en ningún momento la recurrente indica, más allá de las alegaciones generales por el tiempo transcurrido, en qué fueron negligentes las autoridades judiciales y tampoco explica en qué consistió la mora procesal en que habrían incurrido los tribunales, ni cuáles fueron los períodos en que permanecieron inactivos de manera injustificada, ni los actos que se atrasaron o pospusieron más allá de lo necesario (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4885.

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 25; Servicios públicos, 1.

(2) Ver también: Recurso extraordinario, 114, 159.

EXCEPCION DE PRESCRIPCION⁽¹⁾

1. Corresponde admitir la queja del Estado Nacional respecto del rechazo de la excepción de prescripción pues la previsión del art. 3966 del Código Civil, que el *a quo* entendió de aplicación en tanto asimiló la situación de los menores a la situación de aquéllos que carecen de representante legal no produce, con todo, la conclusión que la cámara extrae con relación al reclamo de la actora (Voto del Dr. Carlos S Fayt): p. 4592.

2. Corresponde admitir la excepción de prescripción pues la demanda no fue presentada en tiempo útil según el art. 3980 del Código Civil y aún cuando no se haya invocado la aplicación del derecho extranjero (art. 7 del mismo código) vigente al momento de adquirir la mayoría de edad, no es posible soslayar que al otorgarse el poder general sobre la base del cual el apoderado justificó su personería, la coactora contaba con 20 años de edad por lo que computando el plazo de tres meses previsto en el art. 3980 desde que fue otorgado, aquél se encontraba vencido al iniciarse la demanda (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4592.

EXCEPCIONES⁽²⁾**Clases****Falta de legitimación para obrar**

1. El código adjetivo admite el tratamiento de la carencia de legitimación sustancial, en forma previa a la sentencia en la medida en que resulte manifiesta –art. 347, inc. 3º, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación–, situación que se configura cuando para su resolución no es necesario producir ninguna de las pruebas que han sido ofrecidas y que deban ser diligenciadas en la oportunidad pertinente: p. 4811.

Falta de legitimación pasiva

2. La excepción de falta de legitimación supone la ausencia de un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión y se puede hacer valer cuando alguna de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial, que da motivo a la controversia: p. 4811.

3. La Administración Nacional de Parques Nacionales, no reviste el carácter de parte sustancial en la litis para ser demandada, si los terrenos con relación a los cuales se otorgó la concesión de uso exclusivo invocada, que eran propiedad de aquélla, fueron donados a la Provincia de Río Negro, transfiriéndose a la misma todos los derechos y obligaciones respecto de terceros, de los que el Estado Nacional resultaba titular –con excepción de las acciones o reclamos de o a terceros que tramitaban a la fecha del decreto que lo dispuso o que se efectuaren en el futuro en sede administrativa o judicial–, pues ha dejado de ser titular de la relación jurídica sustancial, ocupando la provincia su lugar en el contrato de concesión en el carácter de sucesora de los derechos y obligaciones emergentes de esa relación jurídica: p. 4811.

(1) Ver también: Prescripción, 8, 27,30.

(2) Ver también: Juicio ejecutivo, 1, 2; Recurso extraordinario, 33, 174.

Inhabilidad de título

4. La defensa de inexistencia de deuda fue bien rechazada si los formularios acompañados acreditan el pago de las cuotas de plan de facilidades del decreto 493/95 mientras lo que se reclama es la suma resultante de haberse decretado la caducidad de aquel régimen, importe no necesariamente idéntico a la sumatoria de todas las primeras (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4749.

EXCESIVO RIGOR FORMAL

Ver: Acción de amparo, 8; Caducidad de la instancia, 3; Impuesto, 1; Juicio ejecutivo, 1; Nulidad procesal, 1; Recurso extraordinario, 221; Verdad jurídica objetiva, 1.

EXPROPIACION

Ver: Prescripción, 13.

EXTINCION DE LA ACCION PENAL

Ver: Recurso de queja, 15; Recurso extraordinario, 52.

EXTRADICION⁽¹⁾**Extradición con países extranjeros****Generalidades**

1. El proceso de extradición tiene como esencia corroborar el cumplimiento de los requisitos legales y el compromiso asumido en los tratados firmados por el Estado Nacional, quedando el análisis de las cuestiones de fondo y la decisión sobre la culpabilidad o inculpabilidad del requerido a cargo de las autoridades judiciales extranjeras.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4313.

2. Los eventuales reclamos que pudieran hacerse respecto de la legalidad del proceso de negociación entre el requerido y el fiscal italiano deben someterse a los jueces naturales so pena de desnaturalizar el instituto de la extradición, el cual se circunscribe únicamente a la verificación de la identidad del requerido y al cumplimiento de los requisitos formales previstos en los tratados.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4313.

(1) Ver también: Jurisdicción internacional, 1; Recurso extraordinario, 169; Recurso ordinario de apelación, 12 a 14.

3. Sostener que si la solución normativa extranjera es diferente a la nacional, ésta debe prevalecer sobre aquélla implica tanto como descalificar gravemente un procedimiento extranjero, con potencial menoscabo de las buenas relaciones bilaterales con la otra parte del tratado de extradición.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4313.

4. No es el Poder Judicial quien debe decidir respecto de la posibilidad de que el imputado cumpla la condena en la República Argentina puesto que, cuando los artículos 82 y 83 de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal admiten que “las penas privativas de libertad impuestas por un tribunal de un país extranjero a nacionales argentinos podrán ser cumplidos en la Argentina”, no está haciendo referencia al ejercicio de la opción del nacional en el proceso de extradición.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4313.

5. Si la pena por la cual es reclamado el requerido no supera el umbral mínimo exigido para los condenados en el art. 2 del tratado aplicable, aprobado por la ley 23.719 deviene abstracta la consideración de la solicitud de aquél para poder cumplir la condena extranjera en la República Argentina (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 4313.

6. Si un tratado faculta la extradición de nacionales, el Poder Ejecutivo Nacional debe resolver, en la oportunidad prevista por el art. 36 de la ley 24.767 si hace o no lugar a la opción de juzgamiento en el país (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 4313.

Competencia del tribunal extranjero

7. Corresponde revocar la resolución que omitió, por un lado, tratar un extremo conducente para la solución del caso cual era examinar si los hechos imputados en sede extranjera incluidos en el pedido de extradición habilitaban la jurisdicción penal argentina y, de otra parte, desvirtuó los términos de la defensa esgrimida al no advertir que, a partir de afirmar la vocación de la República Argentina para juzgar los hechos, la defensa invocó un supuesto de concurrencia de jurisdicciones penales para juzgar un mismo hecho o los mismos hechos y no un cuestionamiento a la jurisdicción del país requirente: p. 4399.

Doble incriminación

8. Si la imputación que hace valer el país requirente se basa en la violencia que habría caracterizado la conducta y no en la edad de la víctima, deviene inoficioso un pronunciamiento en punto al agravio basado en esta última circunstancia, máxime si la referencia a que la víctima tenía al momento del hecho 16 años sólo se asienta en las manifestaciones del defensor en la audiencia de debate, mas sin apoyo en las constancias de la causa: p. 4697.

EXTRANJEROS

Ver: Migraciones, 1.

F**FALSIFICACION DE DOCUMENTOS**

Ver: Jurisdicción y competencia, 3.

FALTA DE LEGITIMACION PARA OBRAR

Ver: Recurso de queja, 16; Recurso extraordinario, 149.

FEDERALIZACION

1. La ley 1029, por la que se federalizó la ciudad de Buenos Aires, carece de la naturaleza de una norma típica u ordinaria, pues se trató de una "ley contrato", en tanto su vigencia se hallaba condicionada a la aceptación de sus términos por parte de la legislatura local, lo que así sucedió por medio de la ley 1355: p. 4988.

FIRMA

Ver: Recurso de reposición, 4, 6.

FISCAL

Ver: Constitución Nacional, 44, 45; Recurso extraordinario, 115.

FISCAL DE CAMARA

Ver: Recurso extraordinario, 115.

FISCO NACIONAL⁽¹⁾

1. Si bien es deber jurídico del contribuyente pagar sus impuestos y también es deber jurídico del Fisco percibirlos y exigir su cobro, nunca puede ser deber jurídico del Fisco cobrar lo pagado, cuando sabe que se ha pagado y así lo reconoce, porque el Estado constitucional no puede actuar en forma contraria a la ética republicana; a ningún ciudadano se le podría explicar lo contrario razonablemente y convencerlo de que es correcto cobrar una deuda pagada (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 30, 49; Ley, 7; Pago, 1, 2, 4.

FONDOS COMUNES DE INVERSION⁽¹⁾

1. El fondo común de inversión se trata de un negocio especial, complejo y diferente de un contrato de depósito a plazo fijo en una entidad bancaria, que implica asumir superiores y especiales riesgos en comparación con otras operaciones más acotadas —como son los depósitos a plazo fijo y a la vista— pues el inversor se encuentra expuesto en mayor medida no sólo a obtener ganancias sino también a tener que soportar pérdidas (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

2. En el fondo común de inversión, la indivisión del patrimonio y su administración, conferida a la sociedad gerente, impide que los copartícipes puedan accionar en forma individual por asuntos vinculado con los activos que integran aquel patrimonio, aunque sí puedan requerir su desvinculación mediante el rescate de su parte, y la estructura legal de esta inversión, a la que los cuotapartistas acceden libremente, prevé que éstos transfieran la gestión y la administración de los activos a un tercero —la sociedad gerente—, que inviste la representación colectiva de los intereses de los participantes del negocio, lo que implica que los copartícipes no puedan accionar en forma separada e individual por cuestiones patrimoniales de los activos del fondo (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

3. Quienes invirtieron en un fondo común de inversión, no están legitimados para solicitar la declaración de inconstitucionalidad de las normas que pudieran afectar los depósitos que forman parte del activo de dicho fondo, pues al ingresar al negocio transfirieron la administración de los activos a la sociedad gerente y se comprometieron a no intervenir individualmente en la gestión del patrimonio, siendo dicha sociedad, en su carácter de administradora, quien ejerce la representación colectiva de sus intereses y la que debe ejercitar las acciones pertinentes para conservar la integridad del patrimonio que administra, pues la estructura del negocio como las disposiciones legales que lo rigen impiden a los copartícipes gestionar autónomamente todos o determinados activos del fondo, pues ello entraña el peligro de su desintegración, ante el consiguiente perjuicio para los demás copartícipes (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

4. Quienes han invertido en un fondo común de inversión, gozan del derecho de disponer de los fondos de sus propiedad que invirtieron en este negocio, o incluso de desvincularse del patrimonio colectivo, para lo cual la organización de esta operatoria, así como su regulación, contempla la figura del rescate, que permite a los inversores salir del negocio en las condiciones previstas en el reglamento de gestión de cada fondo común de inversión, con el producido que representa su cuotaparte sobre el total del patrimonio colectivo, valuado también, de acuerdo con las pautas legales y las que surjan del reglamento de gestión y sin garantías de obtener ganancias (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 8; Recurso extraordinario, 39.

5. El interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente de qué manera ésta contraría la Constitución Nacional, qué gravamen le causa y debe probar, además, que ello ocurre en el caso concreto, sin que, a tal fin, alcance la invocación de agravios conjeturales, evitándose con ello juicios abstractos o meramente académicos, en tanto la intervención de la Corte no puede tener un simple carácter consultivo (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

6. Debe revocarse la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo promovida con el propósito de obtener el rescate y disponibilidad inmediata de las sumas depositadas en un fondo común de inversión y declaró la inconstitucionalidad de la normativa de emergencia, pues la condena patrimonial a que los demandados provean al pago pretendido, implica reconocer a los cuotapartistas potestades administrativas sobre el patrimonio común —que están reservadas a los órganos activos del fondo—, al tiempo que, por falta de examen acerca de la composición de la cartera y su liquidez, se aparta de lo dispuesto por los arts. 16 y 20 de la ley 24.083 que regulan específicamente las condiciones en que debe efectuarse el rescate de las cuotapartes de un fondo común de inversión (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5111.

FOTOGRAFIA

Ver: Constitución Nacional, 34, 38 a 40, 43; Propiedad intelectual, 1; Recurso extraordinario, 135, 136.

FRAUDE

Ver: Transacción, 3.

FUERZAS ARMADAS

Ver: Daños y perjuicios, 2, 3; Indemnización, 1; Remuneraciones, 1.

FUERZAS DE SEGURIDAD

Ver: Daños y perjuicios, 2 a 4.

G

GARANTIA CONTRA EL DOBLE PROCESO PENAL

Ver: Constitución Nacional, 22.

GARANTIA DE IMPARCIALIDAD

Ver: Constitución Nacional, 44.

GOBIERNO DE FACTO

Ver: Daños y perjuicios, 1.

GRAVAMEN

Ver: Recurso extraordinario, 209.

GRAVEDAD INSTITUCIONAL

Ver: Recurso extraordinario, 188.

H

HABEAS CORPUS

Ver: Recurso extraordinario, 109.

HABER JUBILATORIO

Ver: Jubilación y pensión, 6 a 8, 10 a 12.

HECHO NUEVO

Ver: Recurso ordinario de apelación, 2.

HECHOS ILICITOS

Ver: Prescripción, 7.

HIDROCARBUROS

Ver: Consolidación de deudas, 12, 13; Prescripción, 11 a 15, 18, 19, 28; Regalías, 2, 3, 6.

HIPOTECA

Ver: Emergencia económica, 2, 4, 6, 7; Recurso extraordinario, 46.

HONORARIOS⁽¹⁾

Empleados a sueldo de la Nación

1. En supuestos en que una repartición del Estado Nacional designa a uno de sus agentes para que lo represente en un proceso judicial, éste no ejerce su actividad en función de un contrato de derecho privado, como los de mandato o locación de servicio, sino en virtud de la relación de empleo público que lo une con el organismo, siendo que, por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4721.

2. Por principio, el cumplimiento de la función pública es remunerado con un sueldo previsto como erogación en el presupuesto, y los agentes públicos que gozan de aquél no son acreedores a honorarios por los servicios que prestan en el desempeño de su cargo, teniendo por única remuneración de ellos la retribución que las normas les asignen, sin perjuicio que una norma específica prevea, en situaciones como la de autos, el derecho a cobrar un honorario complementario de terceros.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4721.

3. No se considera razonable que una regulación contra terceros favorable a los agentes públicos les genere, además, en punto a los honorarios, el derecho a adicionales remuneratorios a cargo del Estado Nacional, así como las correspondientes contribuciones que se devenguen en relación a los citados estipendios, máxime tratándose de una vinculación en cierta manera sui generis, como la que une a la accionada con los agentes fiscales, personal de planta permanente sin desarrollo, empero, de carrera y con cierta ajenidad a la organización como lo trasunta el empleo al servicio de su tarea de una infraestructura propia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4721.

4. El proceder administrativo que, al liquidar los honorarios de los agentes fiscales representantes de la Administración Federal de Ingresos Públicos practicó las detacciones cuestionadas, cuando no había precepto que así lo autorizara, contravino el principio de irretroactividad legal (art. 3 del Código Civil) y con ello la garantía legislada en el art. 17 de la Constitución Nacional, sin que obste a ello la tardía convalidación intentada por el Ente recaudador mediante los arts. 2 y 3 de la disposición AFIP N° 290/02.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4721.

(1) Ver también: Consolidación de deudas, 11; Jurisdicción y competencia, 17, 18, 31; Recurso extraordinario, 48, 58; Transacción, 1 a 4.

HONORARIOS DE ABOGADOS Y PROCURADORES

Ver: Consolidación de deudas, 5, 7, 8; Recurso de reposición, 2; Recurso ordinario de apelación, 1; Transacción, 1 a 5.

I

IGUALDAD

Ver: Empleados públicos, 4; Menores, 3; Recurso extraordinario, 108.

IMPUESTO⁽¹⁾

Interpretación de normas impositivas

1. La interpretación de normas tributarias debe atenerse al fin de las mismas y a su significación económica, a la verdadera naturaleza del hecho imponible y la situación real de base, con prescindencia de las formas y estructuras elegidas por el contribuyente, a fin de lograr la necesaria prevalencia de la razón del derecho sobre el ritualismo jurídico formal, sustitutivo de la sustancia que define a la justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

2. Si la recaudación de los tributos pierde su fundamento esencialmente impositivo para convertirse en un fenómeno exclusivamente financiero generador de intereses y actualización sobre deudas inexistentes, ello importa una indudable distorsión de las bases éticas del derecho de recaudar (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

IMPUESTO A LAS GANANCIAS

Ver: Recurso de reposición, 2.

IMPUESTO A LOS VEHICULOS AUTOMOVILES Y MOTORES

Ver: Medida de no innovar, 5.

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO

1. Pretender atribuirle al Banco de la Provincia de Buenos Aires, el carácter de sujeto pasivo del impuesto al valor agregado, importa por sí y por las obligaciones que entra-

(1) Ver también: Jurisdicción y competencia, 38; Medidas cautelares, 3, 4; Regalías, 1 a 5.

ña, desconocer las prerrogativas de las que goza aquél, en tanto la provincia no abdique las mismas: p. 4988.

IMPUESTO INMOBILIARIO

Ver: Medida de no innovar, 5.

IMPUESTOS INTERNOS

Ver: Acción de amparo, 3.

IMPUESTOS PROVINCIALES

Ver: Constitución Nacional, 36; Coparticipación de impuestos, 1; Jurisdicción y competencia, 51; Medida de no innovar, 1, 3, 5.

IMPUTABILIDAD

Ver: Principio de congruencia, 4.

INCAPACIDAD⁽¹⁾

1. El art. 59 del Código Civil establece que a más de los representantes necesarios, los incapaces son promiscuamente representados por el Ministerio de Menores, que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación –art. 494 del Código Civil–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4498.

INCIDENTE DE NULIDAD

Ver: Recurso ordinario de apelación, 14.

(1) Ver también: Excepción de prescripción, 1; Jubilación por invalidez, 1, 3, 4; Jurisdicción y competencia, 4; Recurso extraordinario, 167; Recurso ordinario de apelación, 5.

INDEMNIZACION⁽¹⁾

1. Si de los arts. 27, 28, 29 y 52 del Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas –aprobado por la ley 17.049– se desprende que no está prevista la forma en que se resuelve la relación de empleo público entre la Administración y aquellos agentes a los cuales la superioridad no les ofrece un nuevo destino, resulta razonable aplicar las indemnizaciones previstas en el Estatuto del Personal Civil de las Fuerzas Armadas aprobado por la ley 20.239 y en su decreto reglamentario 2355/73, art. 20 ya que el estatuto nombrado en primer término autoriza su aplicación por analogía (art. 52).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4713.

INHIBITORIA

Ver: Jurisdicción y competencia, 15, 45.

INMUNIDAD DE EJECUCION⁽²⁾

1. Las medidas ejecutorias contra bienes de un estado extranjero que implican el empleo de la fuerza pública del Estado del foro, afectan gravemente la soberanía e independencia del Estado extranjero, por lo que no cabe, sin más, extender las soluciones sobre inmunidad de jurisdicción a los casos de inmunidad de ejecución.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5139.

INMUNIDAD DE JURISDICCION⁽³⁾

1. El requerimiento del pago de la condena por incumplimiento de obligaciones laborales y previsionales, cumplido en la persona del representante legal del Estado extranjero, en nada vulnera las inmunidades y prerrogativas de aquél, y es, en cambio, conducente para la adecuada realización de justicia entre las partes, todo ello, mientras los trámites de ejecución sean compatibles con las normas y principios del derecho de gentes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5139.

INSANIA

1. Ante la existencia de la promoción de un proceso de insania y de una internación, resulta imperioso extremar la salvaguarda del principio de inmediatez en resguardo de

(1) Ver también: Consolidación de deudas, 4; Daños y perjuicios, 1; Empleados públicos, 1; Prescripción, 3; Remuneraciones, 1.

(2) Ver también: Inmunidad de jurisdicción, 1; Recurso extraordinario, 72.

(3) Ver también: Inmunidad de ejecución, 1; Recurso extraordinario, 76.

los derechos fundamentales de las personas internadas forzosamente, en procura de su eficaz protección: p. 5234.

INSTANCIA ADMINISTRATIVA

Ver: Constitución Nacional, 4.

INSTITUTO NACIONAL DE REASEGUROS

Ver: Consolidación de deudas, 1.

INTERES PUBLICO

Ver: Constitución Nacional, 34, 35.

INTERESES⁽¹⁾

Generalidades

1. La capitalización de intereses no puede ser admitida cuando su aplicación –máxime cuando se efectúa en forma permanente por lapsos breves– lleva a una consecuencia patrimonial que equivale a un despojo del deudor, acrecentando su obligación hasta un límite que excede los límites de la moral y las buenas costumbres: p. 5306.

2. La capitalización de las tasas de interés vigentes en el mercado durante lapsos muy superiores a los que corresponden a una operación financiera usual, lleva a una severa distorsión si se capitalizan mensualmente, de modo que conduce a un resultado totalmente desvinculado de la naturaleza de la operación originaria (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5306.

Liquidación

Tipo de Intereses

3. La tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por la demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen, el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas y el período de estabilidad del valor de la moneda durante el lapso que corresponde a la deuda reclamada.

–Del precedente “Spitale”, al que remitió Corte Suprema–: p. 4862.

(1) Ver también: Impuesto, 2; Jubilación y pensión, 8; Tasa de justicia, 3.

INTERNACION

Ver: Insania, 1; Jurisdicción y competencia, 5.

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION NACIONAL

Ver: Sistema federal, 2.

INTERPRETACION DE LA LEY

Ver: Consolidación de deudas, 2, 10; Jubilación y pensión, 13; Leyes procesales, 1; Pena, 1; Prescripción, 12; Presupuesto, 1; Propiedad intelectual, 1; Recurso de queja, 14; Recurso extraordinario, 202; Reincidencia, 1.

IURA NOVIT CURIA

1. Toda vez que ni en la indagatoria, ni en el procesamiento, ni como acusación alternativa se le atribuyó a la imputada la conducta de causar un daño en el cuerpo o en la salud de la menor, el pronunciamiento del *a quo* excedió el principio *iura novit curia* al pasar a subsumir el hecho en un tipo doloso activo –lesiones graves calificadas por el vínculo– porque no consideró probado que la hubiese abandonado o colocado en situación de desamparo, e incurrió en una violación del principio de congruencia al no haberse ajustado al contenido de la imputación respecto del cual la encartada había ejercido su derecho a ser oída (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4945.

J**JUBILACION POR INVALIDEZ⁽¹⁾**

1. Para el otorgamiento de la jubilación por invalidez no hay que tener en cuenta pura y exclusivamente el grado de incapacidad otorgado, con prescindencia de los objetivos tutelares de la legislación en la materia, sino las posibilidades de reinserción en el mercado laboral, en la misma u otras tareas compatibles con las aptitudes personales del beneficiario (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4530.

2. En materia de jubilación por invalidez no hay que atenerse exclusivamente al aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de incapacidad previsional, aseveración válida aun en el marco de la ley 24.241, máxime frente al ca-

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 167; Recurso ordinario de apelación, 6.

rácter alimentario de los derechos en juego y al deber de actuar con extrema cautela que tienen los jueces cuando se trata de juzgar peticiones de esta índole: p. 4820.

3. Considerando que la exigencia del 66% de minusvalía física no debe ser tomada de una manera rigurosa y con prescindencia de los fines tutelares de la legislación previsional, corresponde establecer que el recurrente cumple con el requisito de invalidez exigido por la ley de fondo para acceder al beneficio, si se le otorgó una incapacidad del 53.56% de la total obrera, y el cuerpo médico forense reconoció que las dolencias le impedían desarrollar sus tareas habituales y otras acordes con sus aptitudes laborales al tiempo que su enfermedad y la edad también resultaban serios obstáculos para superar cualquier examen precupacional: p. 4820.

4. La decisión que ponderó los dictámenes médicos, limitándose a valorar que el porcentaje de incapacidad no superó el exigido por el art. 48, inc. a), de la ley 24.241 para otorgar el beneficio, rechazó el planteo sin advertir la importante disminución física que aflige al pretensor, quien difícilmente pueda reinsertarse en el mercado laboral, sin que quepa perder de vista que la seguridad social tiene como cometido propio la cobertura integral de las consecuencias negativas producidas por las contingencias sociales y que no compete evaluar el aspecto psicofísico para determinar los elementos que conforman el concepto de "incapacidad previsional".

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5197.

JUBILACION Y PENSION⁽¹⁾

1. Si bien frente a un caso de nulidad absoluta el organismo previsional cuenta con atribuciones para suspender, revocar o modificar las resoluciones que otorgan beneficios jubilatorios —arts. 48, ley 18.037 y 15 de la ley 24.241— ello es a condición de que dicha nulidad resulte de hechos o actos "fehacientemente probados" y de que la administración actúe con extrema cautela, atendiendo a las necesidades que tales prestaciones satisfacen, la edad y eventuales consecuencias personales en los beneficiarios: p. 4687.

2. Corresponde revocar la sentencia y señalar que el reconocimiento de servicios se halla amparado por los efectos de la cosa juzgada administrativa si se formuló una consideración parcial y aislada de la prueba producida en las actuaciones, al desestimar en forma genérica las certificaciones de servicio y los telegramas de solicitud del cese y omitir ponderar las declaraciones testificales producidas en sede judicial: p. 4687.

3. Si la actora cuenta en la actualidad con 78 años de edad, se encuentra delicada de salud y hace más de 8 años que intenta coparticipar de la pensión derivada del fallecimiento del *de cujus*, dichas circunstancias habilitan a utilizar un criterio amplio en el examen del tema a fin de determinar la verdad jurídica objetiva y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de actuaciones que desatienden los principios específicos en la materia de seguridad social: p. 4782.

(1) Ver también: Acción de amparo, 9, 10; Intereses, 3; Movilidad, 1; Recurso ordinario de apelación, 7, 10, 11.

4. El decreto 2744/93 es de aplicación exclusiva al personal de la policía federal que se rige por la ley 21.965, universo que no integra quien es jubilado de los servicios de inteligencia aun cuando sus derechos previsionales se rijan –supletoriamente– por dicha norma –art. 13, sección B, apartados 5 y 6 de la ley “S” 19.373– y las prestaciones jubilatorias sean administradas por la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal: p. 4786.

5. Producida la muerte del cónyuge o conviviente desaparece la asistencia del causante que justificaba disminuir el beneficio otorgado con anterioridad a la actora con motivo del deceso de su primer cónyuge, por lo que cabe entender razonablemente que el derecho originario renace en toda su extensión sin perjuicio de la limitación impuesta por las leyes 22.611 y 23.570, sobre los haberes que corresponda acumular (art. 2º y 9º respectivamente).

–Del precedente “Hernández” al que remitió la Corte Suprema–: p. 4862.

6. La Corte ha aceptado la validez constitucional de los cambios de los regímenes de movilidad, esto es, del reemplazo de un método de determinación de incrementos por otro, realizado a fin de lograr una mejor administración o dar mayor previsibilidad financiera al sistema de seguridad social pero, el reconocimiento de esa facultad se encuentra sujeto a una indudable limitación, ya que tales modificaciones no pueden conducir a reducciones confiscatorias en los haberes: p. 4866.

7. La Constitución Nacional ha reconocido el derecho a la movilidad no como un enunciado vacío que el legislador puede llenar de cualquier modo, sino que debe obrar con el objeto de darle toda su plenitud, que no es otra que la de asegurar a los beneficiarios el mantenimiento de un nivel de vida acorde con la posición que tuvieron durante sus años de trabajo: p. 4866.

8. Cabe declarar la inconstitucionalidad del art. 7, inc. 2, de la ley 24.463, disponer que la prestación del actor se ajuste, a partir del 1º de enero de 2002 y hasta el 31 de diciembre de 2006, según las variaciones anuales del índice de salarios, nivel general, elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, y ordenar a la demandada que abone el nuevo haber y las retroactividades que surjan de la liquidación, en el plazo previsto por el art. 2 de la ley 26.153, estas últimas con más los intereses a la tasa pasiva según el precedente “Spitale”, autorizándose la deducción de las sumas que pudieran haberse abonado en cumplimiento de las disposiciones del decreto 764/06: p. 4866.

9. Contribuiría a dar mayor seguridad jurídica el dictado de una ley que estableciera pautas de aplicación permanentes que aseguren el objetivo constitucional, pues una reglamentación prudente de la garantía de la movilidad, además de facilitar el debate anual sobre la distribución de recursos y evitar el uso de facultades discrecionales, permitiría reducir la litigiosidad en esta materia, que ha redundado en menoscabo de los derechos de los justiciables y del adecuado funcionamiento del Poder Judicial: p. 4866.

10. Los beneficios jubilatorios, que desde su determinación inicial se han vinculado con un promedio de salarios devengados, deben ajustarse de modo de dar adecuada satisfacción a su carácter sustitutivo, lo que lleva a resolver la cuestión planteada mediante la utilización del nivel general del índice de salarios elaborado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos: p. 4866.

11. Dado que el único aumento en el beneficio jubilatorio del actor que se ha dispuesto durante el período examinado es insuficiente para reparar su deterioro, corresponde declarar en el caso la inconstitucionalidad del régimen de movilidad aplicable y ordenar su sustitución y el pago de las diferencias pertinentes: p. 4866.

12. La ley 24.463 consagró un régimen de movilidad con un nivel de protección menor que el que tenían los existentes hasta el momento de su entrada en vigencia y la eliminación de los ajustes basados en la comparación con indicadores salariales, mediante la derogación del art. 160 de la ley 24.241, que había mantenido el art. 53 de la ley 18.037, justifica dicha afirmación: p. 4866.

13. Corresponde acotar la amplitud de la interpretación del art. 31 de la ley 18.038, ya que no sería justo permitir el otorgamiento de prestaciones a quienes no contribuyeron con el fondo común de los administrados, ni alegaron o probaron razones válidas para demostrar la imposibilidad de efectuar los aportes correspondientes al tiempo en que se devengaron: p. 4900.

14. No resulta factible aplicar las disposiciones de la ley 18.037 si no existen elementos de juicio que tengan suficiente poder de convicción sobre la efectiva prestación de servicios en relación de dependencia que se intenta demostrar, máxime si al momento de cumplirse las tareas invocadas se hallaba vigente el art. 25 de la ley 18.037, que prohíbe el cómputo de servicios por los que no se hubieran efectuado aportes o denuncia de incumplimiento por parte del empleador: p. 4900.

JUECES

Ver: Ley, 8; Recurso extraordinario, 104; Verdad jurídica objetiva, 1.

JUICIO CRIMINAL

Ver: Constitución Nacional, 13 a 15, 22; Medidas para mejor proveer, 1; Recurso extraordinario, 111, 184.

JUICIO DE ARBITROS

Ver: Recurso extraordinario, 216.

JUICIO EJECUTIVO

1. El carácter limitativo de las excepciones en los juicios ejecutivos, no puede llevarse al extremo de consagrar un exceso ritual manifiesto, incompatible con el ejercicio del derecho de defensa, lo que ocurriría si se privase al afectado por medidas derivadas de variaciones de política económica, de la posibilidad de alegar modificaciones cambiarias y los remedios legales conducentes a paliar sus efectos, sin otro fundamento que la mera aserción dogmática, ineficaz para excluir el examen de los planteos atinentes a la teoría de la imprevisión y al ejercicio regular de los derechos: p. 5345.

2. La restricción cognoscitiva del juicio ejecutivo no puede traducirse en menoscabo consciente de la verdad jurídica objetiva, máxime cuando las normas procesales no se reducen a una mera técnica de organización formal de los procesos sino que, en su ámbito específico, tienen por finalidad y objetivo ordenar adecuadamente el ejercicio de los derechos en aras de lograr la realización del valor justicia en cada caso y salvaguardar la garantía de la defensa en juicio: p. 5345.

JURADO DE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS DE LA NACION⁽¹⁾

1. En los términos del art. 115 de la Constitución Nacional las decisiones del Jurado de Enjuiciamiento son sentencias definitivas irrecurribles, sin perjuicio de que tal principio ceda cuando se acredite violación al principio de defensa y al debido proceso legal, supuestos estos que habilitarán el recurso extraordinario federal para ocurrir ante la Corte y con el único objeto de reparar eventuales afectaciones a aquellas garantías constitucionales. Empero, quien pretenda el ejercicio de tal control ha de demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente un grave menoscabo a las reglas del debido proceso que, asimismo, exhiba relevancia bastante para variar la suerte de la causa (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 4826.

JURISDICCION ADMINISTRATIVA

Ver: Energía eléctrica, 3, 4; Recurso extraordinario, 111.

JURISDICCION INTERNACIONAL

1. Reviste "orden público" la afirmación de la jurisdicción penal internacional de la República Argentina y las funciones que incumben al Ministerio Público Fiscal de defender la jurisdicción y competencia de los tribunales (art. 25, inc. j de la Ley Orgánica del Ministerio Público 24.946): p. 4399.

JURISDICCION Y COMPETENCIA⁽²⁾

INDICE SUMARIO

Abogado: 18.

Acción de amparo: 13.

Acumulación de acciones: 33, 35, 36.

Arquitecto: 30.

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 41 a 43, 47.

(2) Ver también: Acumulación de acciones, 1; Constitución Nacional, 23.

Ciudad Autónoma de Buenos Aires: 32, 34, 37.	Impuestos provinciales: 51.
Constitución Nacional: 7.	Incapacidad: 4.
Contrato de concesión: 45.	Inhibitoria: 15, 45.
Contrato de Obras Públicas: 36.	Internación: 5.
Control de constitucionalidad: 38, 48.	Litisconsorcio: 2, 33.
Convenio: 23, 34, 37.	Mandato: 30.
Corte Suprema: 2.	Marcas de fábrica: 26, 27.
Daño ambiental: 13, 33, 46 a 48.	Partes 8, 29.
Daños y perjuicios: 28, 30.	Plagio: 30.
Empleo público: 18.	Prórroga: 14, 22, 23, 28.
Encubrimiento: 6.	Provincias: 34, 51.
Energía eléctrica: 40.	Recurso extraordinario: 39, 41.
Estado Nacional: 25.	Registro de la Propiedad: 19.
Falsificación de documentos: 3.	Responsabilidad extracontractual del Estado: 44.
Honorarios: 17, 18, 31.	Ríos: 43.
Impuesto: 38.	Sistema federal: 41.

Cuestiones de competencia

Generalidades

1. Resulta indispensable contar con una adecuada investigación y un auto de mérito que defina la situación jurídica del imputado respecto de la sustracción, especialmente si se repara en que no surge que se haya realizado ninguna medida tendiente a dilucidar su posible participación en ella, pues ni siquiera surge que se haya interrogado al prevenido sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que habría entrado en posesión del vehículo.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4896.

Inhibitoria: planteamiento y trámite

2. No obstante inhibirse la Corte de conocer en el asunto, por no ser aforados los estados demandados y resultar inadmisibles la conformación de un litisconsorcio pasivo entre aquéllos, a fin de salvaguardar el principio de conservación, cabe mantener la validez de las etapas cumplidas y autorizar la continuación del proceso ante las sedes competentes: p. 4914.

Competencia ordinaria

Por la materia

Cuestiones penales

Pluralidad de delitos

3. Teniendo en cuenta la estrecha vinculación que existe entre la figura del art. 289 del Código Penal y la falsificación de documentos respecto de la que ya se encuentra cono-

ciendo la justicia federal —atento la coincidencia que se observa entre la numeración del dominio colocado y la que consta en la documentación—, también debe ser la justicia federal la que conozca de este delito.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4896.

Cuestiones civiles y comerciales

Insania

4. Si bien el juez del lugar donde se encuentre el centro de internación es el más indicado para adoptar las medidas urgentes necesarias para dar legalidad y controlar las condiciones en que el tratamiento se desarrolla, mientras se dirime la cuestión de competencia, el tribunal que esté conociendo en el caso— aún si resolviere inhibirse—, debe seguir interviniendo en la causa a fin de no dejar a la persona en un estado de desamparo: p. 5234.

5. Hallándose el causante actualmente bajo tratamiento médico en una clínica con asiento en la provincia, es competente la justicia local entender y decidir en el control de la salud psicofísica del presunto incapaz (Voto del Dr. Enrique S. Petracchi): p. 5234.

Competencia federal

Causas penales

Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales

6. El encubrimiento de un delito cometido en la Capital de la República afecta a la administración de justicia nacional, razón por la cual resultaría en principio competente para su conocimiento el juez federal con jurisdicción territorial donde aquél se hubiese llevado a cabo, siempre y cuando surja, con absoluta nitidez, que el imputado por el encubrimiento no ha tenido participación alguna en la sustracción.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4896.

Competencia originaria de la Corte Suprema

Generalidades

7. La competencia originaria de la Corte, de raigambre constitucional, reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse por persona ni poder alguno, razón por la cual la revisión sobre la concurrencia de los extremos que la surten puede ser emprendida de oficio en cualquier estado del proceso, y pese a la tramitación dada al asunto: p. 4372.

8. Más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, es necesario considerar la realidad jurídica de cada caso en particular, ya que lo contrario importaría dejar librado al resorte de aquéllos la determinación de la competencia originaria de la Corte Suprema: p. 4372.

9. Si ninguna de las partes que conforman el litisconsorcio pasivo resulta aforada en forma autónoma a la instancia originaria de la Corte, no existiendo, en principio, razo-

nes que autoricen dicha acumulación, la provincia deberá ser demandada en sede local y el Estado Nacional ante los tribunales federales de baja instancia (art. 116 de la Ley Fundamental) en los que encontrará así satisfecho su privilegio constitucional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4678.

10. Sin perjuicio de la declaración de incompetencia originaria de la Corte en la causa, con la finalidad de evitar la profusión de trámites e impedir la provocación de situaciones que puedan llegar a configurar un caso de privación jurisdiccional para las partes, corresponde disponer la remisión de copias certificadas del expediente al superior tribunal provincial a fin de que decida lo concerniente al tribunal que entenderá en la causa con arreglo a las disposiciones locales de aplicación: p. 4678.

11. El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la instancia originaria de la Corte, pues la misma –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto: p. 4678.

12. El estado procesal de las actuaciones no obsta a un pronunciamiento que declare la incompetencia de la jurisdicción originaria de la Corte si la misma –de incuestionable raigambre constitucional– reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, razón por la cual la inhibición debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dada al asunto: p. 4669.

13. Las acciones de amparo pueden tramitar en la instancia originaria de la Corte Suprema, en la medida en que se verifiquen las hipótesis que las surtan, ya que de otro modo quedarían sin protección los derechos de las partes en casos contemplados por la ley 16.986.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4851.

14. Corresponde reconocer la validez de la prórroga de la competencia originaria de la Corte, en favor de tribunales inferiores de la Nación, cuando dicha jurisdicción originaria corresponde *rationae personae*, por constituir una prerrogativa de carácter personal que, como tal, puede ser renunciada: p. 4893.

15. Dado que la competencia originaria de la Corte reviste el carácter de exclusiva e insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno, la inhibitoria que se postula debe declararse de oficio en cualquier estado de la causa y pese a la tramitación dado al asunto: p. 4914.

16. No obstante la declaración de la incompetencia originaria de la Corte corresponde –con apoyo en el principio de conservación– mantener la validez de las actuaciones cumplidas y ordenar la continuación del proceso a fin de juzgar lo atinente al reclamo contra el Estado Nacional, mediante su radicación ante la sede competente: p. 5095.

17. El incidente de nulidad planteado por el Fisco Nacional no corresponde a la instancia originaria, si ni los abogados de la provincia demandada –acreedores de los honorarios– ni la Dirección General Impositiva –obligada al pago de las costas–, son partes aforadas en los términos previstos en el artículo 117 de la Constitución Nacional y en el art. 24, inc 1º del decreto-ley 1285/58, ni del texto de la sentencia surge en forma mani-

fiesta que la Provincia resulte obligada al pago de los honorarios regulados a los profesionales intervinientes, sin que obste a ello que se haya solicitado la declaración de inconstitucionalidad de un decreto nacional, pues cualquiera sea la decisión que se adopte la provincia quedo desplazada como parte sustancial del proceso.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5267.

18. No reviste el carácter de causa civil que autorice la competencia originaria de la Corte, el reclamo de los letrados que representan al Estado provincial sobre el pago de honorarios correspondientes a servicios prestados como una consecuencia directa e inmediata de las funciones que ejercen en calidad de representantes rentados de aquél en el proceso principal, en tanto dicha relación de empleo público se rige esencialmente por el derecho local.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5267.

Causas en que es parte una provincia

Generalidades

19. Si bien la demanda se dirige sólo contra la Municipalidad de San Martín de los Andes —única persona jurídica nominalmente demandada— la Provincia del Neuquén también debe ser considerada, en esta etapa liminar del proceso, como titular de la relación jurídica sustancial, toda vez que dicho Estado local emitió los actos registrales cuya nulidad persigue el demandante y, asimismo, dispuso de bienes que la agencia federal actora tendría, según dice, bajo su uso y que, además, pertenecerían al Estado Nacional: p. 4673.

20. La causa que se plantea entre una provincia, por un lado, y una entidad nacional descentralizada por el otro (ley 20.705, decretos del Poder Ejecutivo Nacional 1075/2003 y 721/2004) es, como principio, de competencia de la Corte en su instancia originaria: p. 4673.

21. Con arreglo a lo dispuesto en los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, el fuero federal es competente en los juicios en que intervienen el Estado Nacional o una entidad de igual carácter, en tanto las provincias, en el ámbito de los Tribunales de la Nación, no pueden ser sometidas sino a la jurisdicción originaria de la Corte: p. 4673.

22. Los estados provinciales pueden prorrogar su competencia originaria a favor de los tribunales inferiores de la Nación, cuando ésta corresponde *ratione personae*, a excepción de que existan razones institucionales o federales, o conflicto entre la Nación y las provincias, que obliguen a aplicar un principio de interpretación restrictiva, como el que surge del art. 116 de la Constitución Nacional.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4682.

23. Resulta ajeno a la competencia originaria de la Corte el proceso iniciado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contra una provincia a fin de obtener el pago de servicios asistenciales si en el convenio de asistencia se acordó que en los casos de desacuerdo se recurriría a los tribunales ordinarios.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4682.

24. La acumulación subjetiva de pretensiones contra la Provincia de Buenos Aires y contra la Prefectura Naval Argentina resulta inadmisibles si ninguno de ellos es aforado en forma autónoma a la instancia originaria de la Corte, ni existen motivos suficientes para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandar los actores a cada demandado en el fuero correspondiente.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4669.

25. Sobre la base de la inadmisibilidad de la acumulación subjetiva de pretensiones propuestas contra estados que únicamente están sometidos a sus propias jurisdicciones, el Estado Nacional debe ser demandado ante los tribunales federales de grado, en los que encontrará satisfecho su privilegio federal (art. 16 de la Constitución Nacional): p. 4669.

26. A fin de que una provincia pueda ser tenida como parte y proceda la competencia originaria de la Corte —art. 117 de la Constitución Nacional—, es necesario que ella participe nominalmente del pleito —ya sea como actora, demandada o tercero— y sustancialmente, es decir, que tenga en el litigio un interés directo, de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria, calidad de parte que debe surgir, en forma manifiesta, de la realidad jurídica, más allá de la voluntad de los litigantes en sus expresiones formales, pues lo contrario importaría dejar librado al resorte de éstos la determinación de esa instancia originaria.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4804.

27. Si se demanda al Estado local por el cese en el uso de una marca registrada, pero quien la utiliza es una empresa estatal que goza de personalidad jurídica propia y no se identifica con aquél, el proceso resulta ajeno a la instancia originaria y exclusiva de la Corte.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4804.

28. El hecho de que la Provincia de Río Negro haya promovido la acción de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ante la justicia federal, debe ser considerado como una clara renuncia a la prerrogativa que le confiere el art. 117 de la Constitución Nacional, y una prórroga a favor de la justicia referida: p. 4893.

29. La condición de parte de la provincia a los fines de la competencia originaria de la Corte la debe llenar tanto en un orden nominal “por figurar expresamente como tal en el juicio, sea como actora, demandada o tercero” como también en sentido sustancial, por ser titular de la relación jurídica en que se sustenta la pretensión al tener un interés directo en el pleito que surja en forma manifiesta de la realidad jurídica, más allá de las expresiones formales usadas por las partes y de tal manera que la sentencia que se dicte le resulte obligatoria, ya que de no ser así, quedaría librada a la discrecionalidad de los litigantes la determinación de una competencia que por ser de raigambre constitucional reviste el carácter de exclusiva y, por ende, insusceptible de extenderse, por persona ni poder alguno: p. 5095.

30. Si la alegada utilización ilegítima y plagio del proyecto de arquitectura confeccionado por los profesionales, no puede sino referirse a la segunda etapa de ejecución y dirección de la obra en la que la Provincia del Chubut dejó de intervenir aun en la condición de mero mandatario con la cual lo venía haciendo, para pasar el Estado Nacional a

actuar directamente, corresponde hacer lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva planteada por la provincia por no ser la titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión resarcitoria contenida en la demanda: p. 5095.

31 El hecho de que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación disponga que será competente en el cobro de honorarios devengados el juez que intervino en el proceso principal (art. 6º, inc 1º) y que se seguirá el procedimiento de ejecución de sentencia ante el tribunal que la dictó (art. 501), no es suficiente para que corresponda a la Corte Suprema conocer en dicha ejecución originariamente, ya que una ley no puede modificar la competencia que deriva de la Constitución Nacional, la cual está reservada exclusivamente para los supuestos contemplados en el art. 117 de la Ley Fundamental y en el art. 1º, inc. 1º, de la ley 48.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5267.

32. Las causas que se suscitaren entre la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y una provincia deberán tramitar ante los jueces del Estado provincial que es parte, pues por tratarse aquella ciudad de una persona jurídica de derecho público con domicilio en su territorio, a aquella regla le son aplicables las excepciones en favor de la competencia originaria de esta Corte contempladas de modo genérico por la Constitución Nacional, para los procesos entre aquellas personas en que se ventilare una causa civil o de manifiesto contenido federal: p. 5279.

Causas civiles

33. No procede la competencia originaria *ratione personae*, ya que la acumulación subjetiva de pretensiones que intenta efectuar la actora contra el Estado Nacional y contra una provincia, resulta inadmisibles, toda vez que ninguno de ellos resulta aforado a ésta instancia, ni existen motivos suficientes, dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la competencia en examen, para concluir que dicho litisconsorcio pasivo sea necesario, según el art. 89 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pudiendo demandarse a cada uno en el fuero correspondiente —federal o local—.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4851.

34. Corresponde a la competencia originaria de la Corte, el proceso en el cual el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia por cumplimiento de un convenio de asistencia médica hospitalaria, aunque las normas en las cuales se apoya la pretensión de aquél corresponden al derecho administrativo local por surgir del convenio que los vincula, pues las causas en que son partes contrapuestas una provincia y aquella Ciudad, corresponden a dicha competencia (Disidencias del Dr. E. Raúl Zaffaroni y de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5279.

Distinta vecindad

35 Si ninguna de las partes que pretende litigar ante la Corte, o son llamadas a intervenir en ella, es aforada de modo autónomo, la acumulación subjetiva de pretensiones no es un instrumento apto para sostener una competencia restringida y de excepción, que no hubiera correspondido de haberse introducido individualmente cada una de las pretensiones: p. 4914.

36. Si no puede considerarse al Estado provincial aforado ante la jurisdicción originaria, en razón de no verificarse los recaudos de distinta vecindad de la contraparte y de causa civil de la materia— en el caso, se trata de un vínculo de naturaleza administrativa generado por un contrato de obra pública—, la acumulación subjetiva de pretensiones formulada no es un instrumento apto para sostener una competencia de excepción y de exclusiva raigambre constitucional, en tanto el privilegio federal de la Nación permite que sea demandada ante los tribunales inferiores: p. 4914.

37. No corresponde a la competencia originaria de la Corte, el proceso en el cual, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires demanda a una provincia por cumplimiento de un convenio de asistencia médica hospitalaria, pues más allá de que la entidad demandante —como persona de derecho público— queda alcanzada por la categoría de vecino extraño que prevé el art. 116 de la Constitución Nacional, no se presenta un asunto susceptible de ser calificado como causa civil dado que la relación jurídica en que se funda la pretensión es de naturaleza administrativa: p. 5279.

Causas que versan sobre normas locales y actos de las autoridades provinciales regidas por aquéllas

38. El cobro de impuestos no constituye una causa civil, por ser una carga impuesta a personas o cosas con un interés público, y su percepción, un acto de índole administrativa y sólo cabe discutir en la instancia originaria de la Corte la validez de un tributo cuando es impugnado como contrario a la Constitución Nacional: p. 4372.

39. No basta para que corresponda el fuero federal la única circunstancia de que los derechos que se dicen vulnerados se encuentren garantizados por la Constitución Nacional, porque cuando se arguye que un acto es contrario a ordenamientos legales provinciales y nacionales, debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial y, en su caso, llegar a la Corte por el recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48; en estas condiciones se resguardan los legítimos fueros de las entidades que integran el gobierno federal, dentro de su normal jerarquía: p. 4372.

40. Si para dirimir el conflicto hay que interpretar el alcance del plexo normativo provincial frente a la pretensión fiscal que se ataca, en el concreto sentido de determinar si existe contradicción efectiva entre la primera y la segunda conducta del Estado demandado, es decir si éste violenta mediante la exigencia tributaria actual su compromiso anterior —el marco contractual respectivo—, estudio que deberá incluir en importante medida si el reconocimiento de la jurisdicción nacional sobre el contrato (numeral 15.2 del pliego de licitación), y la afirmación contenida en el art. 38 del primero —asunción de que todos los impuestos provinciales no podrán gravar el canon, la actividad o el servicio— significan sin más la renuncia a la exigencia tributaria, la tarea está reservada a los jueces naturales de la jurisdicción que emitió esos actos y escapa a la competencia reglada por el art. 117 de la Constitución Nacional: p. 4372.

41. La necesidad de que la actora concurra primeramente ante los estrados de la justicia provincial responde, además que a elementales principios del sistema federal que reservan para conocimiento de la justicia local la revisión de los actos de los gobiernos provinciales en aplicación del derecho público respectivo, también a la válida presunción de que como resultado del análisis referido la demandante podría encontrar satisfacción a su pretensión en la jurisdicción provincial sin necesidad de instar el recurso extraordinario previsto en el art. 14 de la ley 48: p. 4372.

42. Quedan excluidos de la instancia originaria de la Corte los asuntos que se rigen por el derecho público local, hipótesis que se presenta si el actor demanda a la provincia por la falta de servicio en que habría incurrido uno de sus órganos —el Poder Judicial—.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4678.

43. Si la pretensión tiene por objeto imputar responsabilidad extracontractual al Estado local demandado, en razón de ostentar el dominio del río en donde se produjo el siniestro, la materia está regida por el derecho público local y corresponde al resorte exclusivo de los gobiernos provinciales, según lo dispuesto en los arts. 121 y concordantes de la Constitución Nacional.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4669.

44. Es ajeno a la competencia originaria de la Corte Suprema el examen de un caso que se califica como de responsabilidad civil de un Estado provincial, cuando se atribuya a la falta de servicio o remita al examen de materias no regladas por disposiciones dictadas por el Congreso de la Nación, sino por las autoridades locales de gobierno, en ejercicio de una atribución no delegada a la Nación: p. 4807.

45. La Corte debe inhibirse de conocer en el asunto, si la solución del pleito requiere el examen de actos administrativos realizados por una Provincia, que determinaron el ejercicio de la opción de compra prevista en un contrato de concesión —en el caso, de uso exclusivo de la superficie necesaria para la construcción, emplazamiento y explotación de un sistema de medios de elevación, confitería e instalaciones complementarias para visitantes y esquiadores—, pues la cuestión no reviste carácter civil, siendo el debate netamente local y no materia de naturaleza federal: p. 4811.

46. Quedan excluidos de la competencia originaria aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local, que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de éstas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4851.

47. Si se pretende obtener que se obligue a la Provincia demandada a que cese el daño ambiental, haciendo un planteo conjunto de la materia federal y local, ello requiere examinar primero las normas de derecho público local interpretándolas en su espíritu y en los efectos que la soberanía local ha querido darles, por lo cual dicha materia no resulta exclusivamente federal y, en consecuencia, no procede la instancia originaria de la Corte.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4851.

48. Contra las leyes y decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado: a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la justicia nacional; b) si se arguye que una ley es contraria a la constitución provincial o un decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la justicia provincial; y c) si se sostiene que la ley, el decreto, etc, son violatorios de las instituciones provinciales y nacionales debe irse primeramente ante los estrados de la justicia provincial, y en su caso, llegar a la Corte por vía extraordinaria.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4851.

Causas que versan sobre cuestiones federales

49. La competencia originaria de la Corte Suprema en razón de la materia procede en la medida en que la acción entablada se funde directa y exclusivamente en prescripciones constitucionales de carácter nacional, en leyes del Congreso o en tratados, de tal suerte que la cuestión federal sea la predominante en la causa: p. 4372.

50. Resulta competente la jurisdicción originaria de la Corte si las actoras cuestionan una ley y un decreto local por ser contrarios a una comunicación del Banco Central, a leyes nacionales y a la Constitución Nacional.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4953.

51. Corresponde a la competencia originaria de la Corte, la causa en la que es parte una provincia y la cuestión federal resulta predominante, si el planteo exige dilucidar si la potestad tributaria que pretende ejercer la provincia interfiere el ámbito que le es propio a la Nación en el marco de la ley 23.548: p. 5226.

JURISPRUDENCIA⁽¹⁾

1. La autoridad de cualquier regla jurisprudencial, por más constante y uniforme que sea, debe ceder ante la comprobación del error o la inconveniencia de su mantenimiento (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4879.

JUSTICIA

Ver: Ley, 8; Verdad jurídica objetiva, 1.

L**LEGITIMACION**

Ver: Fondos comunes de inversión, 3.

LEGITIMACION PROCESAL

Ver: Caducidad de la instancia, 2; Recurso extraordinario, 226.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 27; Costas, 2; Pago, 3; Prescripción, 9; Recurso de casación, 1; Recurso extraordinario, 31; Recurso ordinario de apelación, 2.

LESIONES

Ver: Iura novit curia, 1.

LEY⁽¹⁾

Interpretación y aplicación

1. La primera fuente de interpretación de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de comprensión debe ser aplicada directamente, sin que sea admisible efectuar consideraciones ajenas al caso que aquélla contempla.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4476.

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

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4713.

3. Es regla de interpretación de las leyes dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional, sin que pueda suponerse la inconsecuencia o falta de previsión del legislador.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4713.

4. Las normas específicas que rigen la cuestión deben ser interpretadas considerando armónicamente la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional, para obtener un resultado adecuado, atento a las excepcionales particularidades de la causa, pues la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

5. Si bien la primera exigencia de cualquier método hermenéutico en la interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, también lo es, y desde el plano normativo, la de estimar que uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la inteligencia de una norma y su congruencia con el resto del sistema a que está engarzada, es la consideración de sus consecuencias (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

6. Tomar la letra de la ley y sostener en base a ella el *dura lex sed lex* o el *fiat justitia, pereat mundus*, cuando es poco dudoso que eso sea *justitia*, se respondía otrora con el *summum jus summa injuria* o el *summum jus summas malitia* y era posible seguir con la contraposición de máximas y acabar reduciendo el derecho a un *art pour l'art* poco edificante y escasamente compatible con un estado constitucional de derecho (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

(1) Ver también: Decreto de necesidad y urgencia, 1; Jubilación y pensión, 9.

7. No actuaría en interés del Fisco la Corte, es decir, que lo haría en forma contraria al elemento teleológico de la norma, si permitiese el doble cobro de una deuda en virtud de la interpretación irrazonable de un convenio, pues desalentaría a cualquier contribuyente a celebrar convenios de pago, ante el riesgo de que éstos sean luego interpretados con semejante criterio y terminasen convirtiéndose en un artilugio legal que, aplicado directamente sobre un concepto carente de causa, llevaría al doble pago de lo reclamado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

8. No se trata de desconocer las palabras de la ley, sino de dar preeminencia a sus fines, al conjunto armónico del ordenamiento jurídico, y a los principios fundamentales del derecho en el grado y jerarquía en que éstos son valorados por el todo normativo, cuando la inteligencia de un precepto, basada exclusivamente en la literalidad de uno de sus textos conduzca a resultados concretos que no armonicen con dichos principios axiológicos, arribe a conclusiones reñidas con las circunstancias singulares del caso o a consecuencias concretas notoriamente disvaliosas. De lo contrario, aplicar la ley se convertiría en una tarea mecánica incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados que les exige siempre conjurar los principios contenidos en la ley con los elementos fácticos del caso, pues el consciente desconocimiento de unos u otros no se compeadece con la misión de administrar justicia (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

9. Es propio del intérprete indagar lo que las leyes dicen jurídicamente, sin que esto signifique apartarse del texto legal, pero tampoco sujetarse rigurosamente a él cuando la interpretación razonable y sistemática así lo requiere, por lo que ella debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan a aquéllas.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4936.

10. No cabe a la Corte apartarse del principio primario de sujeción de los jueces a la ley, pues de hacerlo así olvidaría que la primera fuente de exégesis de la ley es su letra y cuando ésta no exige esfuerzo de interpretación debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas por la norma, máxime si se trata de un precepto constitucional: p. 4988.

11. Las leyes no deben ser interpretadas solamente en razón de sus circunstancias históricas sin consideración de las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley —y en especial la Constitución— tiene, por naturaleza, una visión de futuro y está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción: p. 4988.

12. La interpretación de la ley requiere la máxima prudencia, cuidando que la inteligencia que se le asigne no pueda llevar a la pérdida de un derecho, o el excesivo rigor de los razonamientos no desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción, con lo que el respecto a la voluntad del legislador no requiere la admisión de soluciones notoriamente injustas, incompatibles con el fin común a la tarea legislativa y judicial, de la determinación de principios acertados para la adjudicación del derecho de los litigantes (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

LEY DE EMPLEO

Ver: Costas, 5; Recurso extraordinario, 57.

LEY PENAL MAS BENIGNA⁽¹⁾

1. Los efectos de la benignidad normativa en materia penal se operan de pleno derecho, es decir, aun sin petición de parte.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4544.

2. Resulta aplicable en forma retroactiva la ley 26.063 que resultó más benigna para el recurrente de acuerdo a lo normado por el art. 2º del Código Penal, si la modificación introducida importó la desincriminación de retenciones mensuales menores, entre las que se incluyen las que conformaron el marco fáctico original de la pena impuesta al recurrente que, de ser mantenida, importaría vulnerar el principio de la benignidad de la norma receptado en los tratados internacionales con jerarquía constitucional.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4544.

3. El principio de irretroactividad de la ley penal tiene carácter constitucional, de modo que ésta debe entenderse como aplicable a hechos que tengan lugar sólo después de su vigencia, con excepción de la ley penal más benigna en virtud de la cual debe ser aplicada toda legislación que, con posterioridad a la comisión del delito, disponga la imposición de una pena más leve (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

LEYES DE ORDEN PUBLICO

Ver: Consolidación de deudas, 3.

LEYES FEDERALES

Ver: Recurso extraordinario, 62, 233, 234.

LEYES NACIONALES

Ver: Recurso extraordinario, 229.

LEYES PROCESALES

1. Hallándose en juego la interpretación de normas procesales, es aplicable el principio con arreglo al cual ello debe hacerse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que informan las leyes en cuestión, en tanto con ello no se fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso: p. 4454.

LIBERTAD

Ver: Constitución Nacional, 18.

(1) Ver también: Prescripción, 23 a 25; Recurso extraordinario, 54, 68.

LITISCONSORCIO

Ver: Acumulación de acciones, 1; Emergencia económica, 2; Jurisdicción y competencia, 2, 33.

M

MANDATO

Ver: Jurisdicción y competencia, 30.

MARCAS DE FABRICA

Ver: Jurisdicción y competencia, 26, 27.

MATERIA PENAL

Ver: Recurso extraordinario, 34, 49, 140, 220.

MAYORIA

Ver: Corte Suprema, 2.

MEDIDA CAUTELAR AUTOSATISFACTIVA

Ver: Recurso extraordinario, 151, 182.

MEDIDA DE NO INNOVAR

1. Cabe denegar la medida cautelar requerida a fin de que se ordene la suspensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva de los efectos de la cuenta corriente computarizada, en la que fueron acreditados los beneficios correspondientes al proyecto promovido por el decreto provincial 1335/96 –respecto del cual solicita se declare su nulidad absoluta por haber provocado una duplicación de los costos fiscales en el marco del régimen de promoción industrial de la ley 23.658–, toda vez que acceder a tal medida constituiría un claro exceso jurisdiccional en esta etapa del proceso, pues implicaría interrumpir la actividad industrial de la sociedad que obtuvo el privilegio fiscal por haber cumplido las condiciones impuestas por la autoridad federal: p. 4858.

2. Si bien es de la esencia de las medidas precautorias de orden excepcional, enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, para que sean receptadas deben estar ende-

rezadas a evitar la producción de situaciones que podrían tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva: p. 4858.

3. Cabe denegar la medida cautelar de no innovar requerida a los fines de evitar mayores perjuicios fiscales, en el marco de una acción de lesividad interpuesta contra una provincia a fin de que se declare la nulidad del decreto local 1335/96 y sus normas complementarias, por haber provocado una posible duplicación de los costos fiscales en el marco del régimen de promoción industrial de la ley 23.658, pues no se configura el presupuesto excepcional de dificultosa o imposible reparación ulterior, en razón de que de hacerse lugar a la demanda se abrirá la vía de ejecución para que el actor vea satisfecho el derecho que eventualmente le sea reconocido: p. 4858.

4. Si bien por vía de principio las medidas de no innovar no proceden respecto de actos administrativos o legislativos habida cuenta de la presunción de validez que ostentan, tal doctrina debe ceder cuando se los impugna sobre bases *prima facie* verosímiles: p. 5226.

5. Si se cuestiona la constitucionalidad de las disposiciones de la ley 13.648 de la Provincia de Buenos Aires, que establece un adicional al Impuesto inmobiliario Urbano y un Adicional al Impuesto a los Automotores, adquiere preeminencia la necesidad de determinar si el Estado provincial se ha excedido en sus potestades tributarias y precisar cuáles son los alcances de la jurisdicción y competencia que tiene para ejercer el derecho de percibir dicho impuesto, por lo que corresponde decretar la prohibición de innovar y ordenar a la provincia se abstenga de liquidar, reclamar, intimar o proseguir con la exigencia del pago hasta tanto se dicte sentencia definitiva: p. 5226.

MEDIDAS CAUTELARES⁽¹⁾

1. Más allá de que las constancias acompañadas no resultan por sí solas suficientes para sustentar la pretensión, el peticionario consintió la decisión de la cámara que había confirmado el fallo de primera instancia y dispuesto que la deuda reclamada se abonara de conformidad con el principio del esfuerzo compartido al no haber deducido el recurso extraordinario pertinente, por lo que no se hallan *prima facie* configurados los presupuestos establecidos por el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación para la procedencia de las medidas cautelares: p. 4411.

2. El peligro en la demora se advierte en forma objetiva si se consideran los efectos que provocaría la aplicación de la ley 5800 de la Provincia del Chaco y de su decreto reglamentario 2272/06, entre ellos su gravitación económica, y los eventuales conflictos de naturaleza interestadual que se podrían suscitar con relación a las normas que regulan la política monetaria: p. 4953.

3. El impuesto a la Captación Neta de Fondos persigue un propósito parafiscal, en el sentido de que su producido no tiene como destino las rentas generales de la provincia, sino la integración de un fondo fiduciario orientado a financiar un programa de bonifica-

(1) Ver también: Medida de no innovar, 2; Recurso extraordinario, 133.

ción de la tasa de interés para préstamos que tengan por finalidad realizar inversiones de carácter industrial (art. 10 de la ley 5800 de la Provincia del Chaco), de modo que la postergación de su percepción en el tiempo y en el modo previstos por la ley no alteraría las finanzas ni el funcionamiento regular del Estado provincial, circunstancia esta última que es la que justifica la particular estrictez en la apreciación de las pretensiones cautelares que comprometan el reclamo y cobro de impuestos: p. 4953.

4. La medida cautelar habrá de ser limitada a que la demandada se abstenga, durante el curso del proceso, a ejecutar el impuesto cuestionado, por cuanto no puede considerársela idónea para obstaculizar los trámites administrativos que el Estado provincial se considerase con derecho a llevar a cabo para poner las actuaciones en condiciones de ejecutar el crédito si la pretensión esgrimida es finalmente rechazada, pues lo contrario importaría, de parte de la Corte, una intromisión en cuestiones locales, extremo que le está vedado ya que los temas atinentes a ellas no corresponden a la competencia originaria prevista en el art. 117 de la Constitución Nacional: p. 4953.

5. Como resulta de la naturaleza de las medidas cautelares, ellas no exigen de los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud: p. 5226.

MEDIDAS DISCIPLINARIAS

1. Las medidas disciplinarias tienen por objeto mantener el orden y la disciplina dentro de las relaciones de servicio, con el objeto de asegurar el debido cumplimiento de los deberes funcionales; por lo que la intensidad con que se castigan las infracciones del ordenamiento estatutario que rige los deberes y derechos del funcionario debe ser proporcional a la gravedad de la perturbación que la falta ocasiona en el funcionamiento del servicio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4389.

MEDIDAS PARA MEJOR PROVEER

1. No corresponde hacer lugar al recurso intentado contra la desestimación por el Secretario de la Corte de la solicitud de una medida preliminar para que el juzgado remitiera al Tribunal fotocopia de las actuaciones, ya que es preciso que la interesada concurra ante el juez y allí tome la intervención que le corresponda con arreglo a sus intereses y a las normas en vigencia y efectúe los planteos a que se crea con derecho, ya que la Corte no puede permitir en definitiva dicho acceso cuando ello podría importar una intromisión inapropiada en un expediente penal que tiene características propias en materia de reserva y publicidad: p. 4960.

2. No corresponde hacer lugar al recurso intentado contra la desestimación por el Secretario de la Corte de la solicitud de una medida preliminar para que el juzgado remitiera al Tribunal fotocopia de las actuaciones si tanto la fundamentación expuesta en dicha providencia como la solución a la que allí se arriba resulta adecuada a derecho (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4960.

3. Si de la lectura del escrito de demanda se advierte que la apelante no se ha visto impedida de efectuar un pormenorizado examen de la situación que denuncia y de señar

lar cuáles son las responsabilidades que atribuye, dichas circunstancias obstan a considerar que se encuentre en una situación que le haya impedido dar cumplimiento a las exigencias impuestas por el art. 330 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación o que el requerimiento anticipado de las fotocopias que solicita aparezca como imprescindible por existir circunstancias que puedan provocar la destrucción o pérdida de la prueba ofrecida (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4960.

4. El pedido de remisión de las copias del expediente penal indicado por la demandante encuentra suficiente justificación en lo dispuesto en el art. 32 de la Ley General del Ambiente 25.675, en cuanto expresa que el juez interviniente podrá disponer todas las medidas necesarias para ordenar, conducir o probar los hechos dañosos en el proceso, a fin de proteger efectivamente el interés general y que, en cualquier estado del proceso, aun con carácter de medida precautoria, podrán solicitarse medidas de urgencia, aun sin audiencia de la parte contraria, prestando debida caución por los daños y perjuicios que pudieran producirse (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4960.

MEDIDAS PRECAUTORIAS

Ver: Medida de no innovar, 3.

MEDIO AMBIENTE⁽¹⁾

1. El libre acceso a la información ambiental, que constituye un derecho que, a su vez, importa el presupuesto para la exigibilidad del derecho constitucional a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo humano, se encuentra ampliamente reconocido en los arts. 2º, inc. i, 8º, 16, 17 y 18 de la ley 25.675 y en la ley 25.831 que regula el régimen de libre acceso a la información pública ambiental (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4960.

2. Si bien una norma infraconstitucional de carácter procesal no puede constituir impedimento para el acceso a la información ambiental, en particular cuando no se advierte que la medida pueda causar perjuicio al normal desarrollo del procedimiento judicial, en el marco de las facultades conferidas al tribunal por la ley 25.675 y por los arts. 36, 330 y sgtes. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, teniendo en cuenta la finalidad de la medida requerida por la actora, corresponde limitar el requerimiento a la remisión de fotocopias certificadas de los peritajes atinentes a la información ambiental agregados a la causa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4960.

MEMORIAL

Ver: Recurso ordinario de apelación, 6.

(1) Ver también: Medidas para mejor proveer, 4.

MENORES⁽¹⁾

1. La necesidad de la pena a que hace referencia el régimen de la ley 22.278 no puede ser equiparado a gravedad del hecho o a peligrosidad como parece entenderlo el *a quo*, sino que la razón por la que el legislador concede al juez una facultad tan amplia al momento de sentenciar a quien cometió un hecho cuando aún era menor de 18 años, se relaciona con el mandato de asegurar que estas penas atiendan a fines de resocialización (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5212.

2. El texto de la ley 24.390 en su art. 10 enumera taxativamente los casos excluidos del alcance de esa ley, y entre ellos no se encuentra la calidad de menor de edad del imputado, por lo que no existe razón suficiente para afirmar que a dichas causas no le son aplicables sus previsiones: p. 5294.

3. En lo que respecta al régimen especial establecido por la ley 22.278 para los imputados menores, en modo alguno puede calificarse como "más benigno" respecto del sistema penal de adultos, ya que no se trata de situaciones comparables en términos de similitud. Un sistema de justicia de menores, además de reconocer iguales garantías y derechos que a un adulto, debe contemplar otros derechos que hacen a su condición de individuo en desarrollo, lo que establece una situación de igualdad entre las personas, ya que se violaría el principio de equidad, si se colocara en igualdad de condiciones a un adulto cuya personalidad ya se encuentra madura y asentada, con la de un joven, cuya personalidad no se encuentra aún definitivamente consolidada: p. 5294.

4. Partiendo de la premisa elemental, aunque no redundante, de que los menores cuentan con los mismos derechos constitucionales que los adultos, no debe perderse de vista que de dicho principio no se deriva que los menores, frente a la infracción de la ley penal, deban ser tratados exactamente igual que los adultos; en suma, los niños poseen los derechos que corresponden a todos los seres humanos, menores y adultos, y tienen además derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado: p. 5294.

5. No aplicar las prescripciones de la ley 24.390 a los menores de edad, además de constituir un trato desigual ante la ley entre adultos y menores, en perjuicio de estos últimos, contraviene la normativa contenida en los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino (arts. 37, inc. b y 40.2.III de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional); arts. 19.1 y 28.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y art. 1º y II punto 11 "b" del anexo de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad): p. 5294.

6. Una característica no menos censurable de la justicia penal de menores es que se ha manejado con eufemismos, así, por ejemplo, los menores no son, por su condición sujetos de medidas cautelares tales como la prisión preventiva ni tampoco privados de su libertad, sino que ellos son "dispuestos", "internados" o "reeducados" o "sujetos de medidas

(1) Ver también: Extradición, 8; Incapacidad, 1; Prisión preventiva, 1; Recurso extraordinario, 142, 156.

tutelares” y estas medidas, materialmente, han significado, en muchos casos, la privación de la libertad en lugares de encierro en condiciones de similar rigurosidad y limitaciones que aquellos lugares donde se ejecutan las penas de los adultos. En la lógica de la dialéctica del derecho de menores, al no tratarse de medidas que afectan la “libertad ambulatoria”, aquellas garantías constitucionales dirigidas a limitar el ejercicio abusivo de la prisión preventiva y otras formas de privación de la libertad aparecen como innecesarias: p. 5294.

7. No aplicar las prescripciones de la ley 24.390 a los menores de edad, además de constituir un trato desigual ante la ley entre adultos y menores, en perjuicio de estos últimos, contraviene la normativa contenida en los instrumentos internacionales suscriptos por el Estado Argentino (arts. 37, inc. b y 40.2.III de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional); arts. 19.1 y 28.1 de las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores y art. 1º y II punto 11 “b” del anexo de las Reglas de Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad).

—Del precedente “L. L. A.”, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5245.

MIGRACIONES⁽¹⁾

1. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró improcedente el amparo y dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores dictase el acto de trámite o de fondo, relativo a la solicitud de ingreso al país de la esposa del recurrente pues la nueva ley de Política Migratoria Argentina, 25.871, no sólo derogó la norma bajo la cual se denegó la solicitud de ingreso al país sino que estableció una variación sustancial de los objetivos a tener en cuenta para la admisión de extranjeros: p. 4554.

2. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró improcedente el amparo y dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores dictase el acto de trámite o de fondo, relativo a la solicitud de ingreso al país de la esposa del recurrente ya que el art. 29 de la nueva ley 25.871 determina una serie de impedimentos al ingreso y permanencia de extranjeros, entre los que no se encuentra la “proclividad al delito”, causal bajo la cual se negó el pedido, categoría abandonada para establecer la necesidad en todos los casos, de la existencia de una condena penal (confr. incs. c, f, g, y h) requisito esencial a la luz del principio de presunción de inocencia y del resguardo del debido proceso: p. 4554.

MINISTERIO PUBLICO

Ver: Constitución Nacional, 44; Jurisdicción internacional, 1.

MONEDA

Ver: Medidas cautelares, 2.

(1) Ver también: Acción de amparo, 1, 2; Constitución Nacional, 26; Recurso extraordinario, 70.

MONEDA EXTRANJERA

Ver: Emergencia económica, 6, 7; Mutuo, 4, 5; Transacción, 6.

MORAL PUBLICA

Ver: Constitución Nacional, 24.

MOVILIDAD⁽¹⁾

1. Procede el planteo relacionado con la movilidad correspondiente al período posterior a la entrada en vigencia de la ley 24.463, si en el peritaje se utilizó como variable de ajuste el aporte medio previsional obligatorio (AMPO), en lugar de encuadrar ese lapso en las previsiones del art. 7, inciso 2, de la ley citada, y cabe ordenar que al haber reajustado por el experto se le agregue la recomposición ordenada por los arts. 45 a 51 de la ley 26.198, cuya validez no fue cuestionada por el actor: p. 5342.

MUTUO⁽²⁾

1. La elegibilidad del mutuo corresponde, en principio, al ente fiduciario, organismo que es solidariamente responsable con quien ejerza la opción respecto de la acreditación de los requisitos de elegibilidad, época y naturaleza de la mora, monto tope y condiciones de admisibilidad (art. 7º del Anexo A-Anexo 1, del decreto 1284/2003, reglamentario de la ley 25.798).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4365.

2. Teniendo presente que no son los jueces quienes deben resolver la elegibilidad del mutuo, asistió razón a los magistrados cuando al confirmar el pronunciamiento del juez de grado, negaron al recurrente su pretensión de cuestionar la decisión del ente fiduciario, sin perjuicio de la impugnación que eventualmente pudiere efectuar el deudor contra tal decisión —si fuere pertinente— por la vía administrativa que correspondiere.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4365.

3. Los principios atinentes a la excesiva onerosidad sobreviniente son aplicables a los contratos que especifica el art. 1198 del Código Civil, dentro de los cuales se encuentra el mutuo (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5345.

4. La equidad, aplicada a quien solicita un préstamo de cuatrocientos cincuenta mil dólares (U\$S 450.000), y quiere devolverlo en pesos, cuando el valor de las cosas al momento del pago ha superado el valor del dólar, no puede tener otro significado que obligar a cumplir lo pactado (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5345.

(1) Ver también: Jubilación y pensión, 6 a 12; Recurso ordinario de apelación, 3.

(2) Ver también: Emergencia económica, 4, 6, 7; Recurso extraordinario, 127, 139.

5. La conversión en pesos de los créditos en moneda extranjera, permite que el mutuario-deudor de la obligación de devolver el mismo bien que le fue entregado- cumpla con ella, entregando un bien de valor sensiblemente inferior, y de tal conversión obligatoria deviene una quita que resulta irremediamente confiscatoria (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt): p. 5345.

N

NEGLIGENCIA

Ver: Prueba, 2, 3.

NON BIS IN IDEM

Ver: Constitución Nacional, 22; Recurso extraordinario, 134.

NOTIFICACION

Ver: Constitución Nacional, 12; Recurso extraordinario, 154, 214.

NOTIFICACION DE LA DEMANDA

Ver: Caducidad de la instancia, 2.

NULIDAD

Ver: Constitución Nacional, 21; Recurso extraordinario, 184, 225; Recurso in forma pauperis, 1, 2.

NULIDAD ABSOLUTA

Ver: Constitución Nacional, 16, 17; Recurso extraordinario, 239.

NULIDAD DE ACTOS PROCESALES

Ver: Recurso extraordinario, 192, 193.

NULIDAD PROCESAL

1. Para que prospere la declaración de nulidades procesales, se requiere la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4549.

O

OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO

Ver: Mutuo, 4; Transacción, 6.

OBLIGACIONES SOLIDARIAS

Ver: Recurso extraordinario, 139.

ORDEN PUBLICO

Ver: Constitución Nacional, 7; Cosa juzgada, 1; Jurisdicción internacional, 1; Recurso extraordinario, 239.

P

PAGO⁽¹⁾

1. Lo que el derecho material exige es que el contribuyente pague sus deudas al Fisco y cuando éste ha pagado y el Fisco ha aceptado los pagos no puede pretender cobrar nuevamente, pues eso no lo autoriza el derecho de fondo y no puede servir de pretexto para ello que el Fisco se considere perjudicado por los intereses de tres o cuatro días de la sexagésima parte de la deuda, cuando ha percibido la totalidad de la suma sin reclamar ni hacer uso, en tiempo oportuno, de la facultad de cancelar el convenio (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

2. Cualquiera haya sido la irregularidad en el pago de una de las cuotas, lo que surge de la documentación y de lo admitido por la propia demandante es que si el Fisco hubiese sufrido algún perjuicio –extremo que tampoco se encuentra verificado–, éste sería infi-

(1) Ver también: Constitución Nacional, 27; Fisco Nacional, 1; Ley, 7.

mo en relación a la suma adeudada y pagada, de modo que sería absolutamente irracional el reclamo de la totalidad de la suma frente al perjuicio de intereses de días de una cuota que representa la sexagésima parte de la deuda, especialmente cuando se han seguido percibiendo las cuotas restantes sin objeción alguna (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

3. Desde cualquier metodología jurídica el reclamo del doble pago, invocando el valor absoluto de principios jurisprudenciales sostenidos por la Corte y que en general son racionales, resulta contrario a un sano entendimiento del derecho (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

4. No hay tecnicismo que pueda neutralizar la naturaleza inmoral de la exigencia de pagar lo pagado. La imputación que haya hecho el Fisco respecto de las sumas recibidas (la totalidad de las cuotas del convenio, o sea, la totalidad de lo adeudado) no puede pretender ignorar que la causa de esa percepción era la deuda impositiva y, por ende, no puede reclamarle lo que le ha pagado ni pretender que se le solicite la devolución por otra vía, valiéndose de la ejecutoriedad de un título que aparece viciado en su causa, nada menos que porque se ha percibido la totalidad de las sumas adeudadas (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

5. Quien incurre en una irregularidad en el pago de una cuota de un Plan de Facilidades de Pago y la repara como mejor puede, especialmente si ha sido sin culpa de su parte procede de buena fe pagando las restantes cuotas puntualmente y, por supuesto, supone la buena fe del acreedor que las percibe sin objeción alguna, pero no procede de buena fe quien, conociendo la supuesta irregularidad y debiendo sentirse perjudicado si en realidad lo fue, acepta sin observación los pagos y luego, en razón de un supuesto ínfimo perjuicio, reclama que se le pague nuevamente lo ya pagado y recibido a lo largo de cinco años (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

PAGO PARCIAL

Ver: Tasa de justicia, 3.

PARTES

Ver: Demanda, 1; Jurisdicción y competencia, 8, 29.

PARTIDOS POLITICOS⁽¹⁾

1. Los partidos políticos son instituciones fundamentales del sistema democrático (art. 38 de la Constitución Nacional), por ello, ante objeciones de carácter ritual en el cumpli-

(1) Ver también: Elecciones, 1.

miento de su cometido, que susciten dudas acerca del modo en que éste se habría llevado a cabo, debe prevalecer la interpretación que dé por satisfecho el recaudo controvertido, antes que elegir el camino de negarles su contribución al acto electoral: p. 4351.

PELIGROSIDAD

Ver: Derecho penal, 1; Menores, 1; Pena, 2.

PENA⁽¹⁾

1. Al extender el concepto de "pena" a encierros de diversa ratio a los fines del art. 50 del Código Penal, los tribunales prescindieron sin razón valedera de la letra de la ley, consagrando una exégesis irrazonable del texto legal que se aparta de los precedentes de la Corte a cuya doctrina los jueces deben conformar sus decisiones.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4476.

2. No resulta concebible que un pronóstico de comportamiento sea un elemento válido para agravar la pena presente en pos de un posible accionar futuro basado en un cálculo de probabilidad que se funda en la presunta personalidad peligrosa del enjuiciado (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5212.

PENSION⁽²⁾

1. Si bien asistió razón a la conviviente respecto a la ausencia de prueba que acredite que el causante prestaba asistencia alimentaria a su cónyuge legítima, corresponde admitir su derecho a coparticipar de la pensión con la concubina del causante en partes iguales si quedó debidamente demostrada la culpabilidad de aquél en la separación de hecho: p. 4782.

PERICIA

Ver: Prueba anticipada, 1, 2.

PERITO INGENIERO

Ver: Prueba, 3.

(1) Ver también: Menores, 1; Reclusión, 1, 2, 4, 6, 7; Reincidencia, 1.

(2) Ver también: Recurso ordinario de apelación, 7 a 9.

PERITOS

Ver: Prueba, 4.

PERSONAL CIVIL DE LAS FUERZAS ARMADAS

Ver: Indemnización, 1; Remuneraciones, 1.

PESCA

Ver: Constituciones provinciales, 2; Recurso extraordinario, 164, 166, 183.

PESIFICACION

Ver: Emergencia económica, 1, 4; Fondos comunes de inversión, 3, 6; Medidas cautelares, 1; Mutuo, 5; Recurso de queja, 5, 6.

PLAGIO

Ver: Jurisdicción y competencia, 30.

PODER DE POLICIA

Ver: Constituciones provinciales, 2; Recurso extraordinario, 166, 183; Riesgos del trabajo, 3.

PODER JUDICIAL

Ver: Constitución Nacional, 32; Recurso extraordinario, 104.

POLICIA FEDERAL

Ver: Jubilación y pensión, 4.

POLITICA ECONOMICA

Ver: Medidas cautelares, 2.

PRESCRIPCION⁽¹⁾**INDICE SUMARIO**

Actos administrativos: 14, 17.	Hidrocarburos: 11 a 15, 18, 19, 28.
Actos ilícitos: 14.	Indemnización: 3.
Analogía: 12.	Interpretación de la ley: 12.
Capacidad: 4.	Jurisprudencia: 9.
Concubinato: 27.	Ley penal más benigna: 23 a 25.
Daños y perjuicios: 4, 7, 10 a 12, 14, 15, 17, 18.	Regalías: 28, 29.
Delitos de lesa humanidad: 3.	Responsabilidad extracontractual del Estado: 1.
Desaparición forzada de personas: 1, 2, 9.	Servidumbre: 13, 16 a 18.
Excepción de prescripción: 8, 27, 30.	
Expropiación: 13.	
Hechos ilícitos: 7.	

Principios generales

1. Corresponde declarar prescripta la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual del Estado ya que existía imposibilidad al momento de deducirla al constar la desaparición de los padres biológicos en las actuaciones tramitadas ante la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas y consentir la abuela materna de los recurrentes los trámites de adopción: p. 4592.

2. Corresponde declarar la prescripción de la acción para reclamar la responsabilidad civil extracontractual del Estado ya que –conforme al art. 3966 del Código Civil– no se acreditaron las razones en virtud de las cuales los padres adoptivos habrían estado temporalmente impedidos de deducir la demanda interruptiva de la prescripción, cuanto menos a partir del informe final publicado por la Comisión Nacional para la Desaparición de Personas: p. 4592.

3. No es atendible el argumento en virtud del cual la acción para reclamar el resarcimiento patrimonial del Estado por la desaparición forzada de los padres biológicos de los recurrentes es imprescriptible porque nace de delitos de lesa humanidad, imprescriptibles desde la óptica del reproche penal pues la primera atañe a materia disponible y renunciable, mientras que la segunda, relativa a la persecución de los delitos de lesa humanidad, se funda en la necesidad de que los crímenes de esa naturaleza

(1) Ver también: Constitución Nacional, 19; Demandas contra el Estado, 2; Excepción de prescripción, 1; Recurso de queja, 15; Recurso extraordinario, 34, 189; Regalías, 1.

no queden impunes, es decir, en razones que exceden el interés patrimonial de los particulares afectados: p. 4592.

4. Aunque se aceptase que los padres adoptivos de los accionantes se hubiesen encontrado impedidos de promover, oportunamente, el reclamo de daños y perjuicios, cabría considerar prescripta la acción respecto de la recurrente ya que su demanda no fue presentada en tiempo útil —art. 3980 del Código Civil— y al conferir el poder general con que se acreditó su personería —ciudadana chilena domiciliada en ese país—, expresó su condición de “mayor de edad” conclusión relevante según lo previsto en el art. 7º del Código Civil (Voto de la mayoría, al que no adhieron los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 4592.

5. La prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable: p. 5306.

6. La prescripción liberatoria no puede separarse de la causa de la obligación jurídicamente demandable: p. 5404.

Comienzo

7. El plazo de la prescripción corre desde que existe la responsabilidad y ha nacido la acción consiguiente para hacerla valer; lo que acontece cuando ocurre el hecho ilícito que origina la responsabilidad, aunque excepcionalmente puede determinarse un punto de partida diferente, ya bien porque el daño aparece después, o porque no puede ser adecuadamente apreciado hasta el cese de una conducta ilícita continuada: p. 4592.

8. Los agravios dirigidos a cuestionar la admisión parcial de la excepción de prescripción no han sido satisfactoriamente rebatidos por los recurrentes, quienes a lo largo del proceso sostuvieron una postura errática tanto respecto de la prescriptibilidad de su reclamo como con relación al momento en que debía comenzar el cómputo respectivo por lo que corresponde desestimar el recurso ordinario de apelación (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4592.

9. La aplicación al caso de un precedente de la Corte en cuanto al momento desde el que debe contarse el plazo de prescripción importaría un verdadero contrasentido pues la sentencia que declaró la ausencia por desaparición fue dictada dos años después de iniciada la causa por lo que el cómputo inicial de aquél no sólo se ubicaría en un momento posterior a aquel a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer o, desde que la acción quedó expedita, sino que además importaría tanto como afirmar que en el caso la acción fue deducida antes de haber nacido, conclusión que resulta inaceptable (Voto del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4592.

10. El inicio del curso de la prescripción debe ubicarse en el momento a partir del cual la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer (art. 3958 del Código Civil) y como regla general ello acontece cuando sucede el hecho que origina la responsabilidad pero, excepcionalmente, si el daño aparece después, la acción resarcitoria no nace hasta ese segundo momento pues no hay resarcimiento si el daño es

inexistente (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5404.

Tiempo de la prescripción

Materia administrativa

11. Dado que los daños cuyo resarcimiento se reclama –ocasionados por trabajos de exploración y explotación petrolera, que privaron al titular del dominio de ejercer legítimamente el derecho de propiedad, explotación del campo y control de sus bienes–, son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derecho de las partes surgen exclusivamente de la ley, resulta aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil: p. 5306.

12. Si el reclamo de la actora radica en el incumplimiento de la obligación impuesta por el art. 100 de la ley de hidrocarburos y sus decretos reglamentarios, frente a la ausencia de solución normativa respecto del plazo de prescripción para este tipo de responsabilidad estatal, es adecuado recurrir a los principios de leyes análogas, toda vez que la regla de interpretación prevista en el art. 16 del Código Civil excede los límites del ámbito del derecho privado y se proyecta como un principio general, vigente en todo el orden jurídico interno: p. 5306.

13. Si se demanda en función de una servidumbre administrativa en la que no existe transferencia de dominio y cuyo pago ha sido previsto en forma periódica, sobre la base de supuestos fácticos relacionado con el grado de afectación del inmueble, no existe suficiente sustento para aplicar analógicamente la ley 21.499 –Expropiaciones– a los fines de aplicar el plazo de prescripción de cinco años previsto en su artículo 56, debiendo recurrirse al Código Civil cuyas normas son aplicables en la esfera del derecho administrativo, con las discriminaciones impuestas por la naturaleza de lo que constituye la sustancia de este último: p. 5306.

14. Siendo aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil a las acciones que persiguen el resarcimiento por el obrar ilícito del Estado, sería contrario a la finalidad querida por la ley establecer un plazo superior para quien es agente pasivo de un acto ilícito –daños por exploración y explotación petrolera–, pues en este tipo de actividad no existe una relación de contradicción entre la actuación administrativa y el ordenamiento jurídico considerado como un todo coherente y sistemático: p. 5306.

15. Si el reclamo radica en el incumplimiento de la indemnización tarifada prevista en el art. 100 de la ley 17.319 y sus decretos reglamentarios, siendo de naturaleza extracontractual, no resulta aplicable el plazo decenal previsto por el art. 4023 del Código Civil, pues tratándose de una servidumbre administrativa, corresponde aplicar el plazo de prescripción que, por analogía, sea el más próximo, esto es, el de cinco años previsto por el art. 56 de la ley 21.499 de expropiaciones (Disidencia parcial de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5306.

16. Si se reclama la indemnización por servidumbres mineras no abonadas, el plazo de prescripción que corresponde aplicar no es el de seis meses del art. 161 del Código de Minería ni el decenal invocado por la actora, quien reclama el pago de las diferencias

entre los cánones abonados por la demandada y los que debió abonar, habida cuenta de la cantidad real de instalaciones que aquélla poseía en su propiedad, pues la pretensión deducida tiene por causa la responsabilidad objetiva que consagra el art. 100 de la ley 17.319 respecto de los permisionarios y concesionarios por los perjuicios "inevitables" causados a los superficiarios: p. 5404.

17. Si los daños cuyo resarcimiento se reclama son de naturaleza extracontractual, puesto que las obligaciones y derechos de las partes surgen exclusivamente de la ley, resultará aplicable la prescripción de dos años prevista en el art. 4037 del Código Civil, pues después de la reforma introducida por la ley 17.711 no corresponde efectuar distinción alguna entre los supuestos en los cuales las consecuencias dañosas son producto de hechos o actos administrativos, sin que corresponda distinguir entre actividad lícita o ilícita: p. 5404.

18. Si la momento de interponer la demanda dirigida a reclamar los saldos de indemnizaciones mensuales devengadas, provenientes de los daños y perjuicios ocasionados por la explotación de hidrocarburos, el plazo de prescripción de dos años se encontraba vencido respecto a la totalidad del reclamo, aquélla debe ser desestimada, pues no existió impedimento par que los propietarios relevaran el estado de su propiedad y de las instalaciones respectivas, a fin de determinar si la demandada las indemnizaba en una medida menor que la debida según el régimen aplicable: p. 5404.

19. Si se reclama la indemnización por servidumbres mineras no abonadas, el plazo de prescripción que corresponde aplicar es el de cinco años previsto en el art. 56 de la ley 21.499 (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique S. Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5404.

Materia penal

20/21. Corresponde declarar extinguida por prescripción la acción penal y dictar el sobreseimiento definitivo ante lo irrazonable de la duración del proceso siendo arbitrario rechazar el beneficio, debido a que hay una causa en trámite por hechos que interrumpirían la prescripción, máxime si el proceso terminó en una absolución.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4539.

22/23. El cómputo de la prescripción debe tomar como punto de partida el último acto procesal al que se le confirió efecto interruptivo con arreglo a la normativa que se aplicó durante el proceso, pues los nuevos parámetros para interpretar los actos que interrumpen aquélla —de acuerdo a la nueva legislación—, sólo podrían ser aplicados a partir de su entrada en vigencia y no antes, conservando su virtualidad los actos considerados "secuela de juicio" que se hayan producido con anterioridad a la sanción de la ley 25.990 (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

24. Aún cuando se aplicara retroactivamente la ley 25.990, debería interpretarse la noción de "acto procesal equivalente" con relación a otros códigos procesales que no contengan la figura de la citación a juicio, así como a otros actos de procedimiento con efectos similares en juicios ya iniciados. Lo contrario significaría, en el caso, aplicar una hermenéutica parcial que desnaturalizaría las finalidades del legislador con lesión de

los derechos constitucionales de acceso a la jurisdicción por parte de la querellante (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

25. Si surge de las constancias de la causa, que han interrumpido el curso de la prescripción de la acción penal incoada en el presente proceso distintos autos firmes con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 25.990 —entre ellos, la primera y segunda fijación de audiencia de debate—, la interpretación parcial dada a la norma por el tribunal de grado —mediante una supresión retroactiva del efecto interruptivo del auto de fijación de audiencia para debate, concluyendo que la acción estaba prescripta—, no sólo afecta la seguridad jurídica, sino que contradice la finalidad del legislador, no es coherente ni consistente con el sistema jurídico y resulta por lo tanto descalificable (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

Materia previsional

26. El plazo breve previsto en el art. 82 de la ley 18.037, ha sido instituido en favor del organismo previsional y para la obligación de pagar haberes, por lo que frente a la inexistencia de una norma que regule especialmente el punto, debe estarse a los términos del art. 4023 del Código Civil: p. 4862.

27. No puede prosperar la excepción de prescripción, si la ANSeS sólo estuvo en condiciones de formular cargos por los pagos indebidamente efectuados cuando tomó conocimiento de que la titular había mantenido una convivencia en aparente matrimonio —lo que tuvo lugar al recibir el pedido de pensión derivada de la muerte de su concubino en agosto de 1994—, razón por la cual, al aplicarse el plazo de prescripción previsto en el artículo 4023 del Código Civil, el reclamo efectuado el 2 de enero de 1997 no se halla prescrito: p. 4862.

Materia tributaria

28. El art. 4027, inc. 3º, del Código Civil ofrece un marco suficiente, frente al silencio guardado por la legislación específica, para encuadrar la prescripción de las regalías de hidrocarburos, ya que el cobro que se pretende se refiere a una obligación que se paga mensualmente, a lo que debe sumársele el carácter de prestación fluyente en el transcurso de un tiempo durante el cual se producen los frutos provenientes de la explotación realizada: p. 5144.

29. Por no tener la acción para el cobro de las regalías un plazo de prescripción especial, a fin de llenar el vacío resulta razonable recurrir, por ser la solución de mayor proximidad analógica, al término decenal contenido en el art. 1º de la ley 11.585 que es el destinado a regir, con generalidad, sobre prescripción en materia impositiva respecto de tributos que no posean un régimen propio a tal efecto, sea que se trate de aquellos existentes al tiempo de la sanción de dicho precepto, sea que se trate de los creados después (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

30. La excepción de prescripción debe ser desestimada si a la fecha de interposición de la demanda no había transcurrido el término de diez años del art. 1º de la ley 11.585

para el reclamo de ninguna de las diferencias liquidadas (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

PRESCRIPCION EN MATERIA PENAL

Ver: Recurso de queja, 10; Recurso extraordinario, 81.

PRESUNCION DE INOCENCIA

Ver: Migraciones, 2.

PRESUPUESTO

1. La Ley de Administración Financiera y Sistemas de Control para el Sector Público Nacional no se diferencia por su jerarquía normativa del resto de las que dicta el Congreso de la Nación y, por lo tanto, una norma posterior puede derogar una anterior, sea expresa o tácitamente, no hallándose el Poder Legislativo vinculado indefectiblemente hacia el futuro por sus propias autorrestricciones.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4936.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA⁽¹⁾

1. Si bien el principio de congruencia exige que el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva, de ello no se sigue que los cambios de calificación no generan agravio constitucional alguno si versan sobre los mismos hechos que fueron objeto de debate en el juicio, pues sólo se ajustarán al art. 18 de la Constitución Nacional los que no hayan desbaratado la estrategia defensiva del acusado impidiéndole formular sus descargos (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 5020.

2. Si tanto en la declaración indagatoria, como en el auto de procesamiento, en la decisión que lo confirmó, en el requerimiento fiscal de elevación a juicio, en el auto de elevación y en la acusación durante el debate, se le atribuyó al imputado el delito de transporte de estupefacientes (art. 5, inc. c, de la ley 23.737), pero en la sentencia se lo condenó por contrabando agravado de estupefacientes, ello constituyó una subsunción sorpresiva sobre la cual el imputado y su defensor no pudieron expedirse en el juicio, pues no era razonable exigirles que buscaran todas las posibles calificaciones más gravosas y se defendieran de todas ellas, contraargumentando lo que aún nadie había argumentado (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 5020.

(1) Ver también: *Iura novit curia*, 1; Recurso extraordinario, 220.

3. Si mediante una interpretación inadecuada sobre el alcance que cabe atribuir a la regla que exige congruencia entre la acusación y la sentencia, el *a quo* convalidó una sorpresiva calificación jurídica más gravosa que desvirtuó la defensa del acusado y determinó la imposición de un monto de pena mayor ¿por el mínimo de la escala penal¿ que la que había solicitado el fiscal por el transporte de estupefacientes, corresponde habilitar la instancia extraordinaria para reparar la violación a la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional) (Voto de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni): p. 5020.

4. El principio de congruencia alude a que cualquiera sea la calificación jurídica que en definitiva efectúen los jueces, el hecho que se juzga debe ser exactamente el mismo que el que fue objeto de imputación y debate en el proceso, es decir, aquel sustrato fáctico sobre el cual los actores procesales desplegaron su necesaria actividad acusatoria o defensiva (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4945.

PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD

Ver: Recurso extraordinario, 148.

PRINCIPIO DE LEGALIDAD

1. La circular 5/90 afectó el principio de legalidad porque violó la ley aplicable –la ley 17.319 y su reglamento–, y por otra parte, descartó por inadmisibles las alegaciones según la cual dicha circular se incorporó al pliego de licitación integrando, por ello, las condiciones de la concesión (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

PRISION PERPETUA

Ver: Reclusión, 4.

PRISION PREVENTIVA⁽¹⁾

1. En lo que respecta a la situación de privación de libertad, no hay diferencia, más allá de su denominación, entre la sufrida por el adulto durante la etapa del proceso y la soportada por un menor durante el período de tratamiento tutelar, resultando la institucionalización de los últimos, más deteriorante aún, pues interrumpe su normal evolución; el artificio de nominar de modo diferente la privación de libertad de cualquier persona, desde hace muchos años se conoce en doctrina como el “embuste de las etiquetas”: p. 5294.

(1) Ver también: Excarcelación, 1, 2; Menores, 2 a 7; Reclusión, 1 a 3, 5, 6; Recurso extraordinario, 67, 141, 178, 181, 238; Reincidencia, 1.

PRIVACION ILEGAL DE LA LIBERTAD

Ver: Recurso extraordinario, 22.

PRIVILEGIOS

Ver: Medida de no innovar, 1.

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

Ver: Demandas contra el Estado, 2.

PROCURACION DEL TESORO DE LA NACION

Ver: Constitución Nacional, 47, 48; Recurso extraordinario, 70.

PROFESOR UNIVERSITARIO

Ver: Recurso extraordinario, 198.

PROFUGO

Ver: Recurso de queja, 13 a 15.

PROMOCION INDUSTRIAL

Ver: Medida de no innovar, 1.

PROPIEDAD INTELECTUAL

1. Del art. 31 de la ley 11.723 cabe extraer que el legislador ha prohibido como regla la reproducción de la imagen en resguardo del correlativo derecho a ella que sólo cede si se dan circunstancias que tengan en mira un interés general que aconseje hacerlas prevalecer por sobre aquel derecho (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5088.

PRORROGA

Ver: Jurisdicción y competencia, 14, 22, 23, 28.

PROVINCIAS

Ver: Banco de la Nación Argentina, 1; Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2; Constitución Nacional, 28; Constituciones provinciales, 3; Coparticipación de impuestos, 2; Corte Suprema, 1; Impuesto al Valor Agregado, 1; Jurisdicción y competencia, 34, 51; Medidas cautelares, 3; Recurso extraordinario, 87, 164 a 166, 200, 203; Sistema federal, 1, 3, 4.

PRUEBA⁽¹⁾

Apreciación

1. La interpretación de las normas procesales debe ponderar la necesidad de dar primacía a la verdad jurídica objetiva, de modo que su esclarecimiento no se vea turbado por un excesivo rigor formal, máxime si se trata de averiguar el paradero de una persona desaparecida, debiendo el tribunal extremar al máximo la posibilidad de recabar datos útiles.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4841.

Ofrecimiento y producción

2. Procede declarar la negligencia cuando la oferente no cumple con la carga de urgir las diligencias necesarias encaminadas a lograr la realización de las medidas de prueba ordenadas (art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4585.

3. Debe prosperar el incidente de negligencia respecto a la prueba pericial de ingeniería ya que la parte actora tenía la carga de determinar cuáles eran los documentos pertinentes para que el perito se expida con relación a los puntos periciales propuestos y ponerlos a disposición del auxiliar, y ésta no realizó acto alguno tendiente a cumplir con ella: p. 4585.

4. Corresponde hacer lugar a la negligencia de dos peritajes contables pues en uno de ellos, ordenado y diligenciado el oficio que designó al perito contador, quien fue notificado, no existen constancias de que hubiera aceptado el cargo ante lo cual la actora debió requerir las medidas de compulsión necesarias y respecto al segundo, si bien no fue ordenada su realización, la interesada ni siquiera requirió que fuese proveída la designación del experto correspondiente: p. 4585.

5. Corresponde declarar la negligencia respecto a la prueba de informes si pese al tiempo transcurrido desde que fueron ordenados los pertinentes oficios, no se acreditó su cumplimiento: p. 4585.

(1) Ver también: Excarcelación, 2; Jubilación y pensión, 2, 14; Recurso extraordinario, 126.

PRUEBA ANTICIPADA

1. Corresponde admitir la producción anticipada de la prueba pericial mecánica solicitada a los fines de promover una acción por supuestos daños y perjuicios sufridos a raíz de un accidente de tránsito, con el objeto de reparar el vehículo de su propiedad sobre el que deben efectuarse las operaciones técnicas tendientes a contestar los distintos puntos periciales que fueron propuestos, pues dicha circunstancia resulta suficiente para admitir el pedido con relación a dicha prueba, dado que constituye una razón de urgencia atendible en razón de que los demandantes se verían privados de utilizar el automotor hasta tanto se realice el peritaje: p. 4848.

2. Cabe desestimar la producción anticipada de la pericia accidentológica, requerida a los fines de promover una acción de daños y perjuicios, si no se advierte que exista riesgo de que sea imposible realizar dicha prueba en el futuro, ya que dada la índole de los puntos propuestos, no parece necesario que el perito en cuestión, para hallarse en condiciones de contestarlos, deba verificar el estado actual del vehículo, más allá de la apreciación que pueda realizar en oportunidad del peritaje: p. 4848.

3. A los fines de interponer una acción de daños y perjuicios por el accidente de tránsito ocurrido, cabe admitir la pretensión del actor —propietario del vehículo dañado—, destinada a intimar al fabricante para que entregue los instrumentos correspondientes a la transferencia del vehículo que han quedado en su poder, dado que la intimación requerida encuentra sustento en lo dispuesto en los arts. 325 y 326 inc. 4 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, y se configuran los presupuestos contemplados en tales normas: p. 4848.

PRUEBA DE PERITOS

Ver: Prueba: 3.

PRUEBA DE TESTIGOS

Ver: Recurso extraordinario, 132, 140.

PUBLICIDAD

Ver: Pueblos indígenas, 1.

PUEBLOS INDIGENAS

1. Cabe convocar a la partes a una audiencia a realizarse en la sede de esta Corte, para que el Estado Nacional y la Provincia de Chaco se expidan en forma oral y pública sobre las medidas de protección de la comunidad indígena, en particular acerca de las comunidades que pueblan sus territorios y cantidad de habitantes que las integran, del presupuesto para la atención de los asuntos indígenas y destino de los recursos fijados en las leyes respectivas, de la ejecución de programas de salud, alimentarios, de asistencia

sanitaria, de provisión de agua potable, fumigación y desinfección, de educación y habitacionales: p. 4590.

Q**QUERELLANTE**

Ver: Medidas para mejor proveer, 1.

QUITA

Ver: Empleados públicos, 3.

R**RAZONABILIDAD**

Ver: Recurso extraordinario, 119.

RAZONABILIDAD DE LA LEY

1. El medio elegido por el legislador será admisible siempre que tenga una relación racional con el fin que le sirve de presupuesto, el cual deberá representar un interés social de intensidad tal que justifique la decisión y siempre que no suprima ni hiera sustancialmente otros bienes amparados por la misma estructura constitucional, conforme a los límites dispuestos por el art. 28 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni).

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia-: p. 5032.

RECLUSION

1. La pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 de ejecución penal puesto que no existen diferencias en su ejecución con la de prisión, de modo tal que cada día de prisión preventiva debe computarse como un día de prisión, aunque ésta sea impuesta con el nombre de reclusión.

-Del precedente "Méndez, Nancy", al que remitió la Corte Suprema-: p. 4416.

2. Si bien la pena de reclusión fue concebida en un principio como sujeta a un régimen más riguroso, y de ello se derivaba un cómputo desigual de la prisión preventiva, lo cierto es que más allá de sus respectivos *nomen iuris*, en lo que atañe a la modalidad de ejecución dicha pena resulta idéntica a la de prisión (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 4416.

3. La experiencia indica que las previsiones de los arts. 6 y 9 del Código Penal no se cumplen en la práctica, puesto que no existe ningún establecimiento reservado para condenados a pena de reclusión, y quienes fueron sancionados con una u otra pena cumplen su sanción en los mismos lugares, bajo iguales condiciones de alojamiento y sujetos a idéntico régimen carcelario (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 4416.

4. La ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, que se enuncia como complementaria del Código Penal (art. 229), a lo largo de su articulado no establece distinción alguna entre la modalidad de ejecución de la pena de reclusión y la de prisión preventiva, y en su texto se han reemplazado los calificativos de “recluso” y “preso” por términos que no ofrecen distingos, tales como “condenado” (arts. 5, 7, 12, etc.) o “interno” (arts. 57 y sgtes.), y se dispone además que el trabajo, que se define como derecho-deber de los internos, no será aflictivo, denigrante, infamante ni forzado (arts. 106 y 107 inc. 2º) (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 4416.

5. Si bien la pena de reclusión históricamente se ha concebido y reputado como más gravosa, lo cierto es que por falta de previsiones administrativas, e incluso legales, de hecho se viene ejecutando de igual manera que otra concebida con un régimen menos riguroso, cual es la de prisión, por lo que de manera alguna puede estar sujeta a un cómputo diferenciado respecto del tiempo cumplido bajo prisión preventiva (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 4416.

6. La pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 de ejecución penal puesto que no existen diferencias en su ejecución con la de prisión, de modo tal que cada día de prisión preventiva debe computarse como un día de prisión, aunque ésta sea impuesta con el nombre de reclusión.

—Del precedente “Méndez, Nancy”, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4465.

7. No se configuran circunstancias análogas a las que motivaron la sentencia donde se estableció que la pena de reclusión debe considerarse virtualmente derogada por la ley 24.660 si, a diferencia de lo que ocurría en esa causa, no sólo quedó firme la sentencia condenatoria sino también el cómputo de pena (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 4465.

RECURSO DE CASACION⁽¹⁾

1. La interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación conforme a la teoría del máximo de rendimiento, o sea, exigiendo que el tribunal competente en materia de casación agote su capacidad revisora conforme a las posibilidades y particularidades de cada caso, revisando todo lo que le sea posible revisar, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, constituyéndolo en custodio de la correcta aplicación racional del método de reconstrucción histórica en el caso concre-

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 109, 141, 146 a 148, 155, 156, 207; Recurso in forma pauperis, 2.

to, tiene por resultado un entendimiento de la ley procesal penal vigente acorde con las exigencias de la Constitución y es la que impone la jurisprudencia internacional.
–Del precedente “Casal”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5020.

RECURSO DE NULIDAD

Ver: Recurso de reposición, 1.

RECURSO DE QUEJA⁽¹⁾

Principios generales

1. Corresponde desestimar la queja si el recurrente no dio cumplimiento a los recaudos establecidos en los arts. 4 y 5 del reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (art. 11 del reglamento): p. 4503.
2. Corresponde desestimar la queja si ni siquiera se han acompañado las copias exigidas por el reglamento aprobado por la acordada 4/2007, incumplimiento que frustra de modo definitivo todo conocimiento del caso y, desde esta premisa, juzgar si se está en presencia de una situación de marcada excepcionalidad que hubiera justificado superar los recaudos formales insatisfechos (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 4587.

Plazo

3. Corresponde hacer excepción al principio que establece que las sentencias de la Corte son irrecurribles y dejar sin efecto la decisión que había desestimado la queja por haber sido presentada fuera del término establecido por los arts. 282 y 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación si el recurrente rectificó lo anteriormente manifestado en cuanto a la fecha de notificación personal de la denegación del recurso extraordinario y agregó que la verdadera fecha quedó expresamente asentada en el expediente: p. 4337.

Trámite

4. Los argumentos expresados en el recurso extraordinario y mantenidos en la queja, vinculados con la oponibilidad al demandante de la franquicia pactada entre el asegurador y el asegurado, podrían *prima facie* involucrar cuestiones de orden federal susceptibles de examen en la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que la queja es procedente, sin que esto implique pronunciamiento sobre el fondo del asunto (art. 285 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4364.
5. Sin perjuicio de que la suspensión ordenada por la Corte afecta no sólo la subasta sino también todos aquellos actos procesales que hagan al procedimiento de ejecución, dado

(1) Ver también: Beneficio de litigar sin gastos, 1; Recurso de reposición, 5, 6; Recurso extraordinario, 212.

que la recurrente pretende la aplicación de las normas sobre pesificación, no existen motivos para descartar una solución favorable al pedido del ejecutante en cuanto al retiro de los fondos depositados según el cambio consentido: p. 4443.

6. No existe óbice para que, aun declarada procedente la queja y suspendidos los procedimientos de ejecución, el interesado pueda ejecutar la sentencia apelada respecto de los importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado firme (art. 499, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

—Del precedente “Comignani”, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4443.

7. Corresponde desestimar el recurso de hecho que no dio cumplimiento a los recaudos establecidos en el art. 7, incs. a y d, del reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (art. 11 del reglamento citado): p. 4469.

8. Si la intimación efectuada en los términos de la acordada 13/90 sólo estaba dirigida al cumplimiento de los recaudos de identidad y domicilio allí exigidos sin que el recurrente haya justificado en tiempo oportuno las razones por las que resultaba imposible adjuntar los datos requeridos, no corresponde admitir la presencia de un perjuicio derivado de su omisión, máxime si su observancia hubiera permitido el tratamiento de las cuestiones de fondo introducidas sin suspender el trámite del recurso, a la espera de la concesión del beneficio reclamado: p. 4470.

9. Corresponde desestimar el recurso de reposición contra la declaración de caducidad de la queja si los argumentos resultan insuficientes para justificar la inactividad de los recurrentes, aparte de que para el cumplimiento de la carga procesal no resulta necesario el acompañamiento de copias certificadas de las actuaciones, sino tan sólo que el interesado haga saber el estado en que se encuentra el beneficio de litigar sin gastos y los recurrentes no señalaron circunstancia alguna que les impidiese hacerlo: p. 4464.

10. A raíz de las reformas introducidas por la ley 25.990 y el planteo de la defensa respecto a la prescripción de la acción penal, corresponde suspender el trámite de la queja a results de la decisión que al respecto tomen los jueces de la causa, toda vez que la materia es de orden público y el instituto en cuestión opera de pleno derecho (Disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 4549.

11. Corresponde desestimar el recurso de reposición contra el pronunciamiento que declaró de oficio la caducidad de la instancia en la queja si el auto denegatorio del recurso extraordinario cuyas copias se acompañan corresponden al rechazo de la apelación deducida por el Estado Nacional y no por la entidad bancaria que interpuso la queja, por lo que el recurrente no dio cumplimiento al recaudo que le fue requerido, ni formuló las pertinentes aclaraciones solicitadas al advertirse la falta de concordancia entre el recurso extraordinario a cuya denegación se referían las copias de la resolución acompañada y el invocado por la presentante: p. 4632.

12. Si la recurrente entendía que el recaudo solicitado era innecesario, debió haberlo planteado en tiempo útil, y no como lo hizo, sólo cuando, después de haber transcurrido el plazo previsto en el art. 310, inc. 2, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, fue declarada la caducidad de la instancia: p. 4632.

13. Si se ordenó la captura del procesado cuando la presentación directa se hallaba ya en trámite, corresponde paralizar las actuaciones hasta tanto aquél se presente o sea habido: p. 4879.

14. La omisión legislativa al contemplar el art. 290 del Código Procesal Penal de la Nación los efectos de la ausencia del imputado en las etapas de instrucción y juicio pero no en la ulterior de los recursos, no habilita a que se complete el texto legal mediante una analogía *in malam partem*, sino que, en todo caso, debe ser suplida tomando en cuenta los fundamentos expuestos por los autores del proyecto que dio origen al Código de Procedimiento Penal de Córdoba de 1939 (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4879.

15. Teniendo en cuenta que una vez promovido el recurso de queja, su solución, ya sea para desestimarlo, ya sea para admitirlo y dar trámite al recurso denegado, no puede quedar indefinida en el tiempo, corresponde concluir que la práctica de reservar las actuaciones en los casos en que el procesado se encuentre prófugo debe ser abandonada, pues así también se evitará que se comprometa la buena administración de justicia al posibilitar la extinción de la acción penal —por prescripción— con la postergación *sine die* del tratamiento de la queja (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4879.

16. En el trámite de las quejas por denegación de recursos extraordinarios no está prevista la participación de otros sujetos ajenos a la parte apelante —en el caso, quien invocó ser representante de una sociedad anónima diversa de la recurrente que, pese al requerimiento de explicaciones que le fue efectuado no logró proporcionar razones valaderas que justificaron su intervención—, por lo que, en principio, no cabe atender a las argumentaciones de quienes, sin revestir dicha calidad, se presentaron ante la Corte: p. 4970.

RECURSO DE RECONSIDERACION

Ver: Recurso de reposición, 1.

RECURSO DE REPOSICION⁽¹⁾

1. Las sentencias de la Corte Suprema no son susceptibles de ser revocadas por vía de recurso de reconsideración, revocatoria o nulidad: p. 4409.

2. Corresponde rechazar el recurso de reposición contra la regulación de honorarios practicada por la Corte ya que fue la recurrente quien estableció el monto cuestionado, que era la diferencia en el impuesto a las ganancias calculado con el ajuste del índice de precios internos mayoristas y sin tal ajuste, y dicha diferencia fue considerada como el monto disputado ante los estrados del Tribunal: p. 4409.

(1) Ver también: Recurso de queja, 3, 9, 11, 12.

3. Las decisiones de la Corte no son, como principio, susceptibles de ser modificadas por el recurso de reposición ni por recursos o incidentes de nulidad, conclusión que, además de las normas procesales, se asienta en el carácter final de sus decisiones: p. 4824.

4. Si el apelante cuestiona la autenticidad de tres de las firmas que suscriben la sentencia, cabe rechazar el recurso de reposición, si la decisión adoptada fue suscripta en el Acuerdo por cuatro de los miembros de la Corte, lo que avienta toda posibilidad de que en el caso se haya configurado alguna de las hipótesis alegadas: p. 4824.

5. Las decisiones de la Corte en los recursos de queja por apelación denegada no son, como principio, susceptibles de reposición: p. 4891.

6. Corresponde rechazar el recurso de reposición contra la decisión de la Corte que desestimó el recurso de queja que carecía de un requisito esencial como era la firma de su presentante si no sólo al deducir el mismo el letrado no justificó su presentación en los términos del art. 48 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, sino que la propia parte da cuenta de que durante el proceso se hizo uso de la facultad otorgada por dicho artículo, circunstancia que frente a lo dispuesto por el tercer párrafo del mismo sella la suerte de su petición: p. 4891.

RECURSO EXTRAORDINARIO⁽¹⁾

INDICE SUMARIO

Accidentes del trabajo: 126, 131, 142.	Constitución Nacional: 67, 150, 161, 176.
Acción de amparo: 39, 59, 86, 98, 143, 185 a 188, 190, 191, 195.	Contrato de trabajo: 112, 125.
Acordadas: 211, 212.	Control de constitucionalidad: 57, 67, 238.
Actos de gobierno: 119.	Convención Americana sobre Derechos Humanos: 159.
Apropiación indebida: 54.	Corte Suprema: 31, 56, 62, 74.
Aseguradora de riesgos del trabajo: 131, 142.	Cosa juzgada: 160.
	Cosa juzgada írrita: 193.
Beneficio de litigar sin gastos: 126, 230.	Costas: 95, 121, 232.
Bolsa de comercio: 177.	Cuestión abstracta: 52.
	Cuestión federal: 201, 202, 219, 223, 233, 234, 236, 237, 240.
Caducidad de la instancia: 153, 189, 226 a 228.	Daño moral: 162.
Cámara Nacional de Casación Penal: 109.	Debido proceso: 52, 81, 85, 99, 104, 187.
Cámaras Nacionales de Apelaciones: 204.	Defensa en juicio: 41, 47, 66, 81, 107, 187, 214, 241.
Cesión: 128 a 130, 152.	Defensor: 214.
Condena: 214.	Delitos contra la Administración Pública: 38.
Consolidación de deudas: 70, 107, 199.	

(1) Ver también: Constitución Nacional, 21; Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación, 1; Jurisdicción y competencia, 39, 41.

- Depósito previo: 212.
 Derecho a la imagen: 135, 136.
 Derecho a la intimidad: 135, 136.
 Derecho a la salud: 195.
 Derogación de la ley: 55.
 Desaparición forzada de personas: 140.
 Despido: 144.
 Dirección General Impositiva: 124.
 Doble instancia: 52, 146, 147, 159, 161, 207.
- Edictos: 154.
 Ejecución de sentencia: 107, 196 a 199.
 Ejecución fiscal: 174.
 Ejecución hipotecaria: 127.
 Elecciones: 87, 221.
 Emergencia económica: 39, 71.
 Energía eléctrica: 69.
 Enjuiciamiento de magistrados judiciales: 44.
 Equidad: 108.
 Excarcelación: 114, 159.
 Excepciones: 33, 174.
 Excesivo rigor formal: 221.
 Extinción de la acción penal: 52.
 Extradición: 169.
- Falta de legitimación para obrar: 149.
 Fiscal: 115.
 Fiscal de Cámara: 115.
 Fondos comunes de inversión: 39.
 Fotografía: 135, 136.
- Gravamen: 209.
 Gravedad institucional: 188.
- Hábeas corpus: 109.
 Hipoteca: 46.
 Honorarios: 48, 58.
- Igualdad: 108.
 Incapacidad: 167.
 Inmunidad de ejecución: 72.
 Inmunidad de jurisdicción: 76.
 Interpretación de la ley: 202.
- Jubilación por invalidez: 167.
 Jueces: 104.
 Juicio criminal: 111, 184.
 Juicio de árbitros: 216.
- Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Nación: 41 a 43, 47.
 Jurisdicción administrativa: 111.
 Jurisprudencia: 31.
- Legitimación procesal: 226.
 Ley de empleo: 57.
 Ley penal más benigna: 54, 68.
 Leyes federales: 62, 233, 234.
 Leyes nacionales: 229.
- Materia penal: 34, 49, 140, 220.
 Medida cautelar autosatisfactiva: 151, 182.
 Medidas cautelares: 133.
 Menores: 142, 156.
 Migraciones: 70.
 Mutuo: 127, 139.
- Non bis in idem: 134.
 Notificación: 154, 214.
 Nulidad: 184, 225.
 Nulidad absoluta: 239.
 Nulidad de actos procesales: 192, 193.
- Obligaciones solidarias: 139.
 Orden público: 239.
- Pesca: 164, 166, 183.
 Poder de policía: 166, 183.
 Poder Judicial: 104.
 Prescripción: 34, 189.
 Prescripción en materia penal: 81.
 Principio de congruencia: 220.
 Principio de imparcialidad: 148.
 Prisión preventiva: 67, 141, 178, 181, 238.
 Privación ilegal de la libertad: 22.
 Procuración del Tesoro: 70.
 Profesor universitario: 198.
 Provincias: 87, 164 a 166, 200, 203.
 Prueba: 126.
 Prueba de testigos: 132, 140.
- Razonabilidad: 119.
 Recurso de casación: 109, 141, 146 a 148, 155, 156, 207.
 Recurso de queja: 212.
 Recursos: 107, 164, 165.
 Refinanciación hipotecaria: 46, 227.
 Reformatio in pejus: 143.
 Registro de la propiedad: 154.

Reincidencia: 202.	Superintendencia de Servicios de Salud: 123, 149, 210.
Renuncia: 216.	Suspensión del juicio a prueba: 32, 193.
Responsabilidad del Estado: 73.	Tasa de justicia: 230.
Retención indebida: 54.	Terceros: 209.
Riesgos del trabajo: 158.	Traslado: 231, 232.
Sentencia arbitraria: 79, 176, 223, 233, 236, 237, 240.	Tratados internacionales: 77, 136, 169.
Sentencia definitiva: 113.	Tribunal superior: 224, 225.
Sentencia de la Corte Suprema: 59, 74.	Universidad: 198.
Sistema republicano: 119.	Verificación de créditos: 127.
Sobreseimiento: 160, 193.	Vigencia de la ley: 55.
Subasta: 154.	
Sucesión: 128 a 130, 152.	

Principios generales

1. Los recursos extraordinarios contra las sentencias que confirmaron las multas impuestas por infracción a la ley de lealtad comercial 22.802 son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4322.
2. Corresponde desestimar el recurso extraordinario inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4328.
3. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el recurso de revisión contra la condena por el delito de robo con armas agravado es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4358.
4. El dictado de la Ley de Cooperación Internacional en Materia Penal N° 24.767 no impide que las partes recurran al remedio federal si los agravios que invocan contra la sentencia pueden considerarse comprendidos en el objeto de este último recurso: p. 4399.
5. El recurso extraordinario contra la sentencia que decretó la prisión preventiva de los imputados es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4454.
6. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda tendiente a obtener la reparación integral derivada de un infortunio laboral es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4459.
7. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4511.
8. El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto lo dictaminado por la Comisión Médica Central es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4530.

9. El recurso extraordinario contra la sentencia que aprobó la liquidación practicada y ordenó a la universidad demandada que abone los importes consignados es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4504.

10. El recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar parcialmente a la acción de *mandamus* es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4489.

11. El recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar a la revisión y redujo el monto del crédito quirografario es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4483.

12. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4509.

13. El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto la cesantía es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. E. Raúl Zaffaroni y Carmen M. Argibay): p. 4429.

14. El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4413.

15. El recurso extraordinario contra la resolución que declaró procedente el pedido de extradición es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 4399.

16. Es inadmisibles el recurso extraordinario que rechazó el recurso inaplicabilidad de ley (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4534.

17. Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que revocó la resolución que declaró extinguida por prescripción la acción penal (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4539.

18. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4587.

19. El recurso extraordinario contra la sentencia que condenó a la demandada al pago de una indemnización por los daños y exoneró de responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia parcial de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 4633.

20. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la acción de amparo es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 4647.

21. El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó la decisión que decretó la caducidad de la instancia es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 4664.

22. El recurso extraordinario deducido contra el pronunciamiento que declaró inadmisibile el recurso de casación deducido por la parte querellante contra la sentencia que absolvió al imputado del delito de privación ilegal de la libertad agravada, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4841.

23. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 4885.

24. El recurso extraordinario interpuesto, cuya denegación da origen a la queja, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4925.

25. El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución que denegó el recurso de casación deducido, es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4920.

26. El recurso extraordinario contra la decisión que desestimó la queja por denegación del recurso de casación es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay): p. 5020.

27. El recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el recurso de casación es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay): p. 5052.

28. El recurso extraordinario contra la resolución que revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la demanda es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 5088.

29. El recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó la decisión de primera instancia que había concedido el beneficio de litigar sin gastos es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 5131.

30. El recurso extraordinario contra la sentencia que dejó sin efecto el auto regulatorio del inferior y determinó los honorarios del letrado es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de las Dras. Elena I. Highton de Nolasco y Carmen M. Argibay): p. 4970.

31. Es improcedente el recurso extraordinario si los argumentos propuestos para sustentar la inteligencia del derecho federal aplicable no resultan suficientes para conmo-
ver la doctrina establecida por la Corte en materia de interpretación y aplicación de la ley 24.390 como reglamentaria del art. 7º inc. 5º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5082.

32. El recurso extraordinario interpuesto contra la resolución que hace lugar a la suspensión del juicio a prueba, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay): p. 5108.

33. El recurso extraordinario interpuesto contra la decisión que admitió la excepción de falta de acción opuesta por la demandada y dispuso el archivo de las actuaciones, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4983.

34. Los recursos extraordinarios deducidos contra la resolución que declaró extinguida la acción por prescripción y sobreseyó al imputado respecto de los delitos de homicidio imprudente, lesiones imprudentes y omisión de los deberes de funcionario público, todos ellos en concurso ideal, son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5158.

35. El recurso extraordinario contra la sentencia que denegó el retiro por invalidez es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen M. Argibay): p. 5197.

36. El recurso extraordinario deducido contra la sentencia de la Cámara de Casación Penal que casó la sentencia impugnada, dictada por el tribunal oral, y modificó la calificación legal asignada a los hechos por éste, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 5212.

37. El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5294.

38. El recurso extraordinario interpuesto ante el rechazo el recurso de casación deducido contra la sentencia que condenó al imputado –intendente provincial– por ser coautor de peculado, es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación): p. 5425.

Requisitos comunes

Julcio

39. Corresponde revocar la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo deducida con el propósito de que se declare la inconstitucionalidad de las normas de emergencia que habrían afectado los activos depositados en un fondo común de inversión, y obtener el rescate y disponibilidad inmediata de tales sumas, toda vez que no existe “caso” o “controversia”, en el cual se pueda juzgar la validez constitucional de las normas cuestionadas, ya que la existencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable aun de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de quienes intervienen en el proceso o su consentimiento por la sentencia: p. 5111.

40. Si los actores no cuentan con habilitación legal para introducir el caso constitucional ante los tribunales nacionales, pues no son los titulares activos de la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, a saber: el derecho de la sociedad gerente contra el banco demandado, el Tribunal se encuentra ante la ausencia de un caso o causa válidamente sometido a su decisión por parte legitimada para ello (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5111.

Cuestión justiciable

41. Si bien la irrecurribilidad del fallo del Jurado de Enjuiciamiento, prevista en el artículo 115 de la Constitución Nacional y repetida en el art. 27 de la ley 24.937, no ha vedado la muy excepcional y restrictiva revisión judicial, dicha inspección no podrá sustituir el criterio del jurado en cuanto a lo sustancial del enjuiciamiento, es decir, el juicio sobre la "conducta" de los jueces, aspecto ajeno a la competencia de la Corte, a la que sí corresponderá el eventual examen sobre si en el proceso respectivo existió alguna violación a la garantía de defensa en juicio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4826.

42. Si la crítica del apelante se limita a discrepar con los medios por los cuales la acusación y el Jurado tuvieron por acreditada la conducta que se le reprochaba, vinculada al trámite de un expediente judicial con terceras personas que no cumplieran su rol procesal, resultando sus planteos insuficientes para demostrar en forma nítida, inequívoca y concluyente que en el proceso de remoción se afectaron gravemente las reglas del debido proceso, la decisión de aquel órgano no resulta justiciable.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4826.

43. Los planteos del magistrado removido atinentes a que la acusación prescindió de cotejar el material fílmico original con el crudo a fin de que se verificara su autenticidad, así como la inexistencia de cortes o trabajos de edición que pudieran alterar su contenido, no suscita condición excepcional que tornarían justiciable la decisión del jurado que lo apartó de su cargo, pues dicho elemento no se trató de un medio de prueba sino de un anociamiento general sujeto a una actividad probatoria independiente.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4826.

44. No habilitan la intervención excepcional de la Corte los agravios del magistrado removido por mal desempeño, relativos a la alegada incongruencia del voto de la mayoría y los referidos a cuestiones de índole fáctica y probatoria que conducirían a descalificar el fallo del Jurado de Enjuiciamiento por haber sido motivado en prueba obtenida ilegítimamente, si sólo trasuntan una mera disconformidad opinable tanto con el modo de conseguir las pruebas cuando con su importancia, no revelando violación a las reglas del debido proceso de manera de hacer variar la suerte del mismo, ni que la labor cumplida por aquel tribunal haya importado una trasgresión relevante de las normas de procedimiento (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda): p. 4826.

Gravamen

45. Corresponde desestimar la queja si los antecedentes desarrollados no permiten advertir —ni tampoco ha sido delineado con claridad por el recurrente— qué gravamen material y directo ha irrogado a la defensa la admisibilidad formal de recurso de queja por casación denegada concedida a la querrela, máxime si se tiene en cuenta que la

decisión del *a quo*, se circunscribe tan sólo a la apertura de la instancia revisora, cuyas cuestiones de fondo aún no han sido objeto de pronunciamiento por los jueces de la causa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4549.

46. Resulta inoficioso un pronunciamiento de la Corte respecto de la constitucionalidad de la ley 25.798 –Refinanciación Hipotecaria– si no se advierte el gravamen que la declaración de inconstitucionalidad que motivó el recurso extraordinario podría traerle aparejado, desde que la norma cuya validez constitucional se solicita que se declare no resulta aplicable al caso: p. 4788.

47. Si el apelante no logra demostrar que durante el proceso seguido ante él, que culminó con su destitución como magistrado de la Nación, se produjeron irregularidades que viciaron irreparablemente el procedimiento, atentándose contra su garantía de defensa en juicio y debido proceso, no se suscitan las condiciones excepcionales que tornen ilegítima la decisión del Jurado de Enjuiciamiento, que habilite el examen de ésta Corte por la vía extraordinaria, más aún si admite haber hecho uso de su derecho de defensa pero no acredita de modo palmario e inequívoco un apartamiento sustancial y grave del procedimiento previsto para adoptar el pronunciamiento cuestionado.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4826.

48. Existe interés legítimo en el planto del quejoso si, como surge de la copia del contrato, concertó un pacto de honorarios, además de que requirió expresamente la imposición de costas a la AFIP, quien fue tenida por parte, causándole el decisorio en crisis, por ende, un perjuicio de imposible reparación ulterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4903.

49. Si bien en ciertos casos la modificación de la calificación legal podría importar un agravio constitucional, en la medida en que dicho cambio provoque el desbaratamiento de la estrategia defensiva del acusado, impidiéndole formular sus descargos, la omisión en que incurrió el apelante al dejar de exponer cuáles son las defensas que aquel proceder le habría impedido articular, y en qué medida habrían incluido en la solución adoptada, impide considerar que éste pueda ser uno de esos casos, y reafirma la inadmisibilidad de la apelación federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4945.

Subsistencia de los requisitos

50. Resulta inoficioso pronunciarse sobre la resolución 416/99 del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos en cuanto interpretó que lo dispuesto por los arts. 1º y 118 del decreto 2284/91 (ratificado por la ley 24.307) resulta derogatorio del régimen relativo a la comercialización de diarios y revistas instituido por el decreto-ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) si con posterioridad se dictaron el decreto 1025/2000 y la resolución 256/01.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4345.

51. Los fallos de la Corte Suprema deben atender a las circunstancias existentes al momento en que se los dicta, aunque aquéllas sean sobrevinientes a la interposición del remedio federal: p. 4445.

52. Si la cámara confirmó el fallo en cuya virtud se había declarado parcialmente extinguida la acción penal y se había absuelto de culpa y cargo a todas las personas imputadas en la causa, los agravios invocados con base en la garantía del debido proceso y en el derecho a la doble instancia judicial, han perdido virtualidad: p. 4445.

53. Las sentencias de la Corte Suprema deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso extraordinario.
—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4544.

54. Si bien al momento de dictarse la sentencia que condenó como autor responsable del delito descrito en el art. 9 de la ley 24.769 por la apropiación indebida de recursos de la seguridad social los importes resultaban suficientes para que su respectiva retención configurara el delito previsto en dicha ley, la reforma operada con la sanción de la ley 26.063 exige que dicha conducta ilícita implique la omisión de ingresar dichos recursos por una suma superior.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4544.

55. No obstante que la ley 7173 y el decreto 1098/02 —ratificado por la ley 7207— fueron derogados por la ley 7235 —todos de la Provincia de Salta—, subsiste el interés del recurrente en un pronunciamiento judicial sobre los efectos jurídicos que produjeron durante el período de su vigencia (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

56. Las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque éstas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario: p. 5070.

57. Derogado el régimen cuya declaración de inconstitucionalidad constituía la razón de ser de la causa, cabe concluir que el proceso carece de objeto actual, lo cual obsta a cualquier consideración de la Corte sobre los agravios planteados en la medida que le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos, más aún si los recaudos de la normativa cuya inconstitucionalidad se aduce —en el caso, normas relativas a la habilitación administrativa, la inscripción y el funcionamiento de las empresas de servicios eventuales—, no fueron cumplidos durante el trámite de la causa: p. 5070.

58. Si la recurrente no ha satisfecho el requerimiento expreso que le fue formulado en cuanto a su interés en continuar con el trámite de esta queja, no obstante que los letrados, cuyos honorarios eran objeto de recurso, manifestaron que se extinguió la acción de cobro de su eventual crédito respecto del apelante, cabe declarar inoficioso el trámite del recurso interpuesto (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 4970.

59. Las sentencias de la Corte deben atender a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario, lo cual resulta aplicable también a las decisiones en los juicios de amparo.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5064.

60. Si lo demandado carece de objeto actual, la decisión de la Corte es inoficiosa, puesto que la desaparición de los requisitos jurisdiccionales que habilitan su actuación importa la de poder juzgar, circunstancia comprobable aún de oficio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5064.

61. No obstante resultar inoficioso el tratamiento del recurso extraordinario, corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo y declaró la inconstitucionalidad de los decretos 294/04, 295/04 y 296/04, si su subsistencia podría causar un gravamen no justificado (Disidencia del Dr. Enrique S. Petracchi): p. 5064.

Requisitos propios

Cuestión federal

Generalidades

62. En la tarea de establecer la inteligencia de las normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones de los jueces de la causa y del recurrente, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente le otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4713.

63. En la tarea de esclarecer la inteligencia de normas federales, la Corte no se encuentra limitada por las posiciones del *a quo* ni de los litigantes, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado de acuerdo a la inteligencia que rectamente le otorgue.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4721.

Cuestiones federales simples

Interpretación de la Constitución Nacional

64. El recurso extraordinario resulta admisible si se halla en cuestión la aplicación e interpretación de normas constitucionales y la decisión final resulta contraria a las pretensiones que el recurrente sustentó en dicha legislación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4615.

65. Existe cuestión federal si el recurrente fundó su posición en el art. 18 de la Constitución Nacional, tal como ha sido interpretado por la Corte, y la decisión resultó contraria al derecho invocado (art. 14, inc. 3º, de la ley 48) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4735.

66. Si a pesar de las inobservancias de las formas propias de la vía intentada, el recurso extraordinario remite a situaciones del expediente cuya lectura revela una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, dicha circunstancia debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión que se haya planteado: p. 5052.

Interpretación de las leyes federales

67. Existe cuestión federal, si se discute la interpretación adjudicada a la ley 24.390 como lesiva del plazo razonable de la prisión preventiva al que alude el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la decisión ha sido contraria al dere-

cho que la defensa fundó en aquella garantía (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5082.

68. Si ha interpretado la norma penal modificada por la ley 25.990 en un sentido que implica la violación de derechos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con argumentos que pretenden reemplazar la voluntad de la ley, alejándose del verdadero significado del precepto, constituye cuestión federal bastante para obtener el progreso de la vía extraordinaria (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 5158.

69. El recurso extraordinario es formalmente admisible, si se encuentra en discusión el alcance e interpretación del marco regulatorio eléctrico (leyes 15.336 y 24.065), al que se le ha otorgado carácter federal y la decisión definitiva del superior tribunal de la causa ha sido contraria a los derechos que el apelante funda en aquél (art. 14, inc. 3º de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5257.

Leyes federales en general

70. Es procedente el recurso extraordinario si se ha cuestionado la inteligencia de normas federales y la decisión apelada es contraria al derecho que en ellas funda el recurrente.

LEYES

–11.683 (Ley de Procedimiento Tributario): p. 4721.

–17.409 (Aprobación del Estatuto para el Personal Docente Civil de las Fuerzas Armadas): p. 4713.

–20.239 (Estatuto para el Personal Civil de las Fuerzas Armadas): p. 4713.

–24.447 (Presupuesto General de la Administración Nacional para el Ejercicio 1995): p. 4331.

–25.344 (Ley de Emergencia Económica Financiera): ps. 4338, 5032.

–25.871 (Política Migratoria Argentina): p. 4554.

DECRETOS

–1023/94 (Reglamento de Migraciones): p. 4554.

–1116/00 (Decreto reglamentario de la ley 25.344 de emergencia económica–financiera): p. 5032.

RESOLUCIONES

–AFIP 290/02: p. 4721.

71. Procede el recurso extraordinario si se encuentra en tela de juicio la interpretación y aplicación de las leyes llamadas de emergencia económica, circunstancia que podría involucrar *prima facie* cuestiones de orden federal.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4354.

Interpretación de los tratados

72. El recurso extraordinario interpuesto es formalmente admisible, si la naturaleza de la cuestión planteada –reconocimiento del privilegio de inmunidad de ejecución de un Estado extranjero–, concierne a un principio de la ley de las naciones, que revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser establecida por la Corte Suprema.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5139.

73. Hallándose cuestionado el alcance de garantías de jerarquía de derecho internacional, el tratamiento resulta pertinente por la vía establecida en el art. 14 de la ley 48, puesto que la omisión en su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado Argentino frente al orden jurídico supranacional: p. 5294.

Interpretación de otras normas y actos federales

74. Sólo la interpretación de las sentencias de la Corte Suprema en las mismas causas en que ellas han sido dictadas constituye cuestión federal suficiente para ser examinada en la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando el fallo impugnado consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce, en lo esencial, aquella decisión: p. 4790.

75. Cabe descalificar el auto de concesión dictado por el *a quo*, que consideró parcialmente el recurso con sustento en lo dispuesto en el art. 14, inc. 1º, de la ley 48, toda vez que cuando dicha normativa se refiere a “autoridad ejercida en nombre de la Nación”, no comprende a los fallos emitidos por tribunales nacionales: p. 4790.

76. El recurso extraordinario es formalmente admisible, si la naturaleza de la cuestión planteada –inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros– se relaciona con un principio elemental de la ley de las naciones que, por lo mismo, revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser establecida por la Corte Suprema.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5237.

Cuestiones federales complejas**Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales**

77. Existe cuestión federal suficiente, si se debate el alcance otorgado a dos leyes nacionales y se contrapone con lo normado en Instrumentos Internacionales, parte de los cuales poseen rango constitucional: p. 5294.

Inconstitucionalidad de normas y actos locales

78. El recurso extraordinario es formalmente procedente si se ha cuestionado la validez de normas locales bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución Nacional y la decisión ha sido en favor de su validez (inc. 2º, art. 14 de la ley 48) (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

Cuestiones no federales*Interpretación de normas y actos comunes*

79. Lo inherente a la reparación de los daños y perjuicios derivados de un accidente de trabajo, en tanto remite al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa, resulta ajeno a la instancia del art. 14 de la ley 48, salvo arbitrariedad del pronunciamiento, que se configura –entre otras hipótesis– cuando omite el estudio de prueba decisiva y planteos conducentes oportunamente articulados por las partes, de modo que satisface en forma sólo aparente el requisito de debida fundamentación.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4459.

80. Aun cuando los agravios remiten al análisis de temas de hecho, prueba y de derecho común y procesal, materia propia de los jueces de la causa y ajena –como regla y por su naturaleza– al remedio del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a dicha doctrina cuando, con menoscabo del derecho de defensa en juicio y del debido proceso, la sentencia no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas en la causa y se presenta como una decisión teñida de un excesivo rigor formal, incompatible con un adecuado servicio de justicia, particularmente por las consecuencias que trae aparejadas para el demandante (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 4511.

81. Si bien las reglas que rigen la prescripción constituyen materia propia de los jueces de la causa y ajena a la jurisdicción extraordinaria federal, por tratar esencialmente sobre cuestiones fácticas, de derecho común y procesal corresponde examinar el fondo del asunto al verificarse la existencia de una injustificada demora del proceso hasta el punto de comprometer las garantías de defensa en juicio y debido proceso adjetivo (art. 18 de la Constitución Nacional y arts. 7º, inc. 5º y 8º inc. 1º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), circunstancia agravada cuando es dable presumir que hasta la sentencia final podía transcurrir un lapso tan prolongado que, por sí solo, irrogaría al procesado un perjuicio de difícil reparación ulterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4539.

82. El principio según el cual la determinación de las cuestiones comprendidas en el proceso y el alcance de las peticiones de las partes constituye una materia privativa de los jueces de la causa, reconoce excepción cuando lo resuelto es susceptible de frustrar garantías legisladas en la Constitución Nacional.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4706.

83. Las cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal –materia propia de los jueces de la causa– no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4770.

84. Si bien los agravios se refieren a cuestiones de hecho y de derecho procesal, ajenas –como regla y por su naturaleza– a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo del derecho de defensa en

juicio, lo decidido constituye un impedimento al ejercicio de la competencia apelada de la Corte sobre la base de argumentos que importan un apartamiento de las disposiciones procesales que rigen inequívocamente en el caso, con graves consecuencias patrimoniales para el profesional (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 5131.

Interpretación de normas y actos locales en general

85. Los agravios relativos a la procedencia de la vía inhibitoria como los concernientes a la interpretación de la cláusula compromisoria conducen al examen de cuestiones de derecho procesal y común y sólo traducen una mera discrepancia con lo decidido, por lo que resultan inhábiles para tener por configurada en forma nítida, inequívoca y concluyente, un grave menoscabo a las reglas del debido proceso: p. 4422.

86. El recurso es formalmente inadmisibile si los apelantes sólo expresan su discrepancia con la interpretación de prescripciones de derecho público local y con la valoración del tribunal respecto de los presupuestos de habilitación formal del amparo, en particular, la ausencia de arbitrariedad manifiesta, sin demostrar apartamiento de las reglas aplicables, la falta de fundamentación en los hechos conducentes, o la irrazonabilidad de las conclusiones.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4770.

87. La solicitud de que se declare la nulidad de la votación destinada a la elección, entre otras autoridades locales, del gobernador y vicegobernador —Provincia de Córdoba—, con el argumento de que se habría incurrido en diversas irregularidades que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 95, inc. 1º, de la ley electoral provincial 8.767 justificaban la sanción perseguida y la consecuente convocatoria a elecciones complementarias, no configura materia federal apta para ser considerada y decidida por esta Corte en ejercicio de la jurisdicción más eminente que le reconocen los arts. 116 y 31 de la Ley Suprema, y el art. 14 de la ley 48: p. 4797.

Interpretación de normas locales de procedimientos

Cosa juzgada

88. Si bien lo concerniente a los alcances de la cosa juzgada es, por principio, materia ajena al recurso extraordinario, cabe hacer excepción a dicha regla cuando la sentencia extiende su valor formal más allá de límites razonables y omite una adecuada ponderación de aspectos relevantes de la causa, que la tornan carente de fundamentación válida por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni): p. 4483.

Doble instancia y recursos

89. Si bien es cierto que las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos por ante los tribunales de la causa no son revisables —como regla— mediante el remedio del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a ese principio cuando la decisión frustra la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente, lo

que traduce una violación a la garantía del debido proceso adjetivo consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional: p. 4338.

90. Si bien la admisibilidad de los recursos autorizados por normas procesales locales constituye cuestión ajena a la instancia extraordinaria, tal principio reconoce excepciones cuando media arbitrariedad y la declarada improcedencia puede generar una restricción indebida del derecho de defensa.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4498.

91. Las cuestiones de hecho y derecho público local resultan extrañas, por su naturaleza, a la instancia extraordinaria del art. 14 de la ley 48, y la apreciación de la tacha de arbitrariedad es particularmente restringida respecto de pronunciamientos de superiores tribunales de provincia, cuando deciden sobre aspectos de aquélla índole (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 4489.

92. Si bien las decisiones que declaran la inadmisibilidad de los recursos locales deducidos ante los tribunales de la causa no justifican — como regla— el otorgamiento del recurso extraordinario, ello no es óbice para invalidar lo decidido cuando la resolución carece de fundamentación suficiente y ha frustrado una vía apta para el reconocimiento de los derechos invocados, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio reconocida en el art. 18 de la Constitución Nacional.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4534.

93. Si bien las decisiones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos ante los tribunales de la causa no justifican, dada su naturaleza procesal, el otorgamiento de la apelación extraordinaria, ello tiene excepción cuando se realiza un examen de los requisitos que debe reunir la apelación con inusitado rigor formal que frustra una vía apta para el reconocimiento de los derechos, con menoscabo de la garantía constitucional de la defensa en juicio (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

—De su voto en el precedente “D., N. F.”, al que remitió el voto—: p. 5294.

Costas y honorarios

94. Si bien lo atinente a la imposición de las costas en las instancias ordinarias es una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de la causa y ajena, en principio, a la vía del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla cuando la decisión contiene sólo una fundamentación aparente, prescinde de circunstancias relevantes del proceso, o no satisface la exigencia de validez de las decisiones que impone siempre la aplicación razonada del derecho vigente con adecuada referencia a los hechos comprobados de la causa.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4903.

95. Si bien lo relativo al régimen de imposición de costas en las instancias ordinarias es una cuestión de carácter procesal que no da lugar, como regla, a la apertura de la vía del artículo 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a dicho principio cuando el fallo recurrido no satisface la exigencia de validez de las sentencias de ser derivación razonada del derecho vigente, con adecuada referencia a las circunstancias de la causa.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5158.

Casos varios

96. Corresponde rechazar la queja referente a la interpretación y aplicación de los arts. 511 y 512, en función de los arts. 501 y 509, todos del Código de Procedimientos en Materia Penal llevada a cabo por la cámara, en tanto remite a cuestiones de naturaleza procesal extrañas a la vía extraordinaria, sin que se advierta que la que realizaron los jueces aparezca como irrazonable o arbitraria: p. 4454.

97. La circunstancia de que los agravios de la recurrente se vinculen con la aplicación e interpretación de normas de derecho público local no es obstáculo para habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48 cuando lo decidido se sustenta en una interpretación de la disposición legal específica que rige el caso, que la desvirtúa, motivo por el cual el fallo carece de adecuado sustento para su validez y admite su descalificación con invocación de la doctrina de la arbitrariedad (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 4489.

98. Los agravios vinculados con la viabilidad del amparo remiten al estudio de temas de carácter procesal, ajenos por su índole a la instancia extraordinaria, máxime cuando la decisión exhibe fundamentos que, más allá de su grado de acierto, descartan un supuesto de arbitrariedad, máxime si la impugnante no demuestra que la vía escogida haya afectado sus posibilidades de defensa, privándolo de pruebas o alegaciones conducentes.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4721.

99. El hecho de que se trate de cuestiones de derecho procesal y público local no es óbice a la admisibilidad del recurso extraordinario cuando la sentencia impugnada incurre en una interpretación literal y formalista de las reglas en juego que las torna inoperantes, con claro cercenamiento de la garantía constitucional del debido proceso.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4735.

100. Si bien lo atinente a las nulidades procesales reviste el carácter de una cuestión de hecho y derecho procesal, ajena al recurso extraordinario, ello no es óbice para hacer excepción a dicha doctrina si con lo resuelto —con carácter definitivo— se ha incurrido en un rigor formal lesivo de la garantía de la defensa en juicio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4735.

*Sentencias arbitrarias***Principios generales**

101. La doctrina de la arbitrariedad tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4358.

102. Si bien tanto la apreciación de las pruebas como la interpretación y aplicación de las normas de derecho común constituyen, por regla, facultad de los jueces de la causa y no son susceptibles de revisión en la instancia extraordinaria, ello no es óbice para que el Tribunal conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a él con base en la doctrina de la arbitrariedad, ya que con ésta se tiende a resguardar la garantía de la

defensa en juicio y el debido proceso, al exigir que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa: p. 4454.

103. La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impida considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

104. La magna labor de administrar justicia no se basa en la sola voluntad o en el derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituyen un elemento de la garantía constitucional del debido proceso (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

105. La arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica y esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse las razones por las cuales resulta inaplicable, inválida o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

106. La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solamente a supuestos de excepción en los que, fallas de razonamiento lógico en que se sustenta la sentencia, o una manifiesta carencia de fundamentación normativa, impiden considerar el pronunciamiento apelado como un acto jurisdiccional válido, pues su objeto no es abrir una tercera instancia para revisar decisiones judiciales.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4770.

Procedencia del recurso

Falta de fundamentación suficiente

107. Corresponde dejar sin efecto la sentencia si, aun advirtiendo que la regla de la irrecorribilidad establecida en el art. 109 de la ley 18.345 admite excepciones en caso de afectación de la defensa en juicio (art. 105, inc. h, de la ley citada), el *a quo* concluyó en que ello no se verificaba pese a que el juez de primera instancia en forma dogmática —mediante una genérica remisión a las constancias de la causa— rechazó las serias alegaciones de la demandada sobre la consolidación —en los términos de la ley 25.344— de la obligación principal, de los honorarios y de las astreintes impuestas, sin perjuicio de la improcedencia y cuestiones concernientes al cómputo de éstas que también planteó en primera instancia: p. 4338.

108. Por razones de equidad y con fundamento en el art. 16 de la Constitución Nacional corresponde admitir la revisión de la condena para evitar el desorden jurídico que implicaría que dos personas que realizaron idénticas conductas sancionadas por la misma ley resulten juzgadas y decidida su situación legal de diversa manera por un mismo tribunal (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4358.

109. La sentencia que declaró mal concedido el recurso de casación al sostener que en el procedimiento de hábeas corpus regulado por la ley 23.098 no se encontraba prevista la posibilidad de interponer dicho recurso como tampoco la intervención de la Cámara Nacional de Casación Penal, no tuvo en cuenta la doctrina de la Corte aplicable al caso ni dio razones para apartarse de ella, lo que configura una decisiva carencia de fundamentación que vicia a la sentencia como acto jurisdiccional: p. 4413.

110. Es susceptible de recurso extraordinario, fundado en la arbitrariedad, el fallo que se basa en afirmaciones dogmáticas sin meritarse constancias obrantes en la causa que podrían haber incidido fundamentalmente respecto del resultado de la demanda.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4429.

111. Haber aconsejado no deducir recurso extraordinario si se limitó a reproducir un párrafo de la sentencia recaída en sede penal sin tener en consideración que el sobreseimiento dictado no tiene influencia sobre la medida disciplinaria impuesta, fundada en irregularidades graves y comprobadas en el correspondiente sumario administrativo, pues la jurisdicción administrativa y la jurisdicción penal persiguen objetivos diferentes y no son excluyentes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4429.

112. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que se apartó del fallo del inferior infundadamente, sin hacerse cargo de las motivaciones *prima facie* conducentes esgrimidas por aquél, dirigidas a cuestionar, entre otros puntos, tanto la pertinencia de los extremos de la comparación retributiva como la razonable igualdad de circunstancias exigida por los términos del planteo y, aun, la existencia de un eventual designio discriminatorio en el proceder de la accionada, particularmente, en la asignación de tareas.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4435.

113. Corresponde revocar el pronunciamiento que privó a la defensa de la posibilidad de revisar una decisión vinculada al derecho de obtener la libertad, a partir de la arbitrariedad e inteligencia asignada al concepto de sentencia definitiva, sin atender a la doctrina que estableció la Corte Suprema respecto de esa cuestión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4509.

114. Corresponde revocar la sentencia que con aparente fundamento que reconoce como eje un aspecto formal de la ley local ritual –sentencia definitiva–, desconoció la doctrina imperante de la Corte acerca del carácter definitivo de las decisiones que tratan la libertad, al tiempo que, además, ha impedido el acceso a una instancia superior que posibilita la revisión de un pronunciamiento adverso.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4534.

115. La remisión a los fundamentos del dictamen del fiscal de cámara no torna arbitrario el pronunciamiento.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4549.

Defectos en la fundamentación normativa

116. Resulta admisible el recurso extraordinario, aunque los agravios remitan a cuestiones fácticas y de derecho común, cuando el tribunal efectuó una exégesis inadecuada de las normas legales aplicables, con menoscabo de las garantías constitucionales.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4735.

117. Lo resuelto admite revisión en supuestos excepcionales cuando se omite ponderar argumentos conducentes para la correcta solución del pleito e importa la aplicación mecánica de una norma legal, máxime si se plantea la posibilidad de que la recurrente deba pagar dos veces por la misma deuda, más allá de la distinta categorización conceptual que sucesivamente se le ha otorgado a ésta en sede administrativa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

118. Si bien el Fisco tiene la facultad de observar los incumplimientos con posterioridad, esta atribución razonable no puede convertirse en un artificio legal mediante el cual se siguen percibiendo sin observación alguna las 33 cuotas restantes para luego reclamar la totalidad de lo adeudado y pretender que la demandada reclame la devolución de lo pagado por vía ordinaria (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

119. El Fisco debe gozar de todos los privilegios necesarios y convenientes para percibir lo que corresponda, pero esos mismos privilegios no pueden en ningún caso emplearse para reclamar lo que se ha pagado y, menos aún, para continuar durante largo tiempo percibiendo el pago y luego reclamar la totalidad de lo adeudado, el grado de irrazonabilidad de este procedimiento no puede ser cubierto con ningún argumento formal, porque el cobro doble de la deuda es manifiestamente irracional y el principio republicano (art. 1º de la Constitución Nacional) prohíbe la irracionalidad de los actos de gobierno (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

120. No habilita la competencia extraordinaria de la Corte Federal la tacha de arbitrariedad introducida en el recurso, si la interesada sólo expresa su desacuerdo con la calificación normativa que llevó a cabo el superior tribunal local con respecto a las irregularidades y vicios denunciados por la recurrente y postula una conclusión de mayor rigor, mas los defectos hermenéuticos que sostiene el planteo distan de alcanzar el estándar definido por este Tribunal para dar lugar a un supuesto de inequívoco carácter excepcional como es la arbitrariedad, con arreglo al cual se debe demostrar que la equivocación del pronunciamiento impugnado es tan grosera que aparece como algo inconcebible dentro de una racional administración de justicia: p. 4797.

121/122. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que sin base en ningún elemento objetivo del proceso, ni en la enunciación de circunstancias particulares del caso, impuso las costas por su orden, ya que importa un desacertado proceder que dista de constituir lo que exige el deber jurisdiccional para convalidar un fallo, a la luz de lo dispuesto por el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4903.

123. Lo resuelto por el *a quo* sobre la base de que la Superintendencia es la obligada al pago de la condena en virtud de la fusión dispuesta por el decreto 1615/92, del largo

tiempo transcurrido sin que se diera cumplimiento a lo ordenado y de la supuesta conducta contradictoria adoptada por dicho organismo, constituye tanto un apartamiento de los términos de la propia sentencia, como el desconocimiento de las leyes cuya aplicación se dispuso, las que no surten efecto de modo automático, sino que requieren la realización de un complejo procedimiento a los fines de que se produzca la financiación o la subrogación de las deudas, según su fecha de origen, sin que el tribunal pueda sustraer a los organismos competentes atribuciones de contenido discrecional.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5010.

Defectos en la consideración de extremos conducentes

124. No parece atendible la afirmación del tribunal en el sentido de que la causa directa del perjuicio patrimonial irrogado a la DGI, a raíz de lo resuelto en una causa, no fue la presentación del convenio con "modificaciones" realizada por el demandante sino lo decidido por la cámara en esas actuaciones si fue precisamente tal presentación la que permitió que dicha cámara fallara como lo hizo.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4429.

125. Es arbitraria la sentencia que esgrime consideraciones abstractas y dogmáticas, apartadas del examen de los hechos y del todo insuficientes para sustentar la sentencia, que no funda la existencia de una igualdad de labores, tanto más frente a lo subrayado por la juez de grado, ni tampoco una irrazonable diferencia retributiva.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4435.

126. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que desestimó el reclamo promovido tanto contra la empleadora del dependiente -subcontratista de la obra- como contra el titular de ella -y propietario o guardián del tren que ocasionó la muerte-, fundada en la inexistencia de un daño resarcible, si tuvo por no acreditado el perjuicio omitiendo examinar la prueba testimonial rendida en el beneficio de litigar sin gastos y las conclusiones expuestas por el tribunal al concederlo, las que dan cuenta de la ayuda económica prestada por el trabajador a sus padres.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4459.

127. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que se limitó a declarar que el título base de la ejecución del segundo tramo del préstamo no se encuentra integrado, debido a que las sumas de dinero a que se refieren distintas constancias probatorias de la causa carecían de una imputación expresa, clara y concreta con respecto al mutuo hipotecario objeto de la ejecución, pero no emitió juicio acerca de la existencia del crédito quirografario cuya verificación se persigue en el incidente de revisión (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y E. Raúl Zaffaroni): p. 4483.

128. La solución del tribunal supone una petición de principio pues tomó como antecedente necesario para la viabilidad del juicio la interposición de diferentes pleitos que, al margen de la conexidad que pudiera existir entre ellos, difícilmente podrían prosperar pues sólo podrían ser promovidos por quien se encontrase legitimado para ello, calidad de que precisamente carecía el cedente e intentaba recuperar mediante la nulidad de la cesión (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 4511.

129. No resultan argumentos válidos para desestimar la demanda las afirmaciones atinentes a que, de admitírsela, la sentencia sólo podría decretar la ineficacia de la cesión de derechos y el actor debería restituir la suma oportunamente recibida si es precisamente la obtención de una declaración en tal sentido lo que persigue el demandante con el pleito a fin de poder ejercer los derechos derivados de su calidad de heredero forzoso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 4511.

130. La exigencia de tramitar en forma previa o simultánea y, en su caso, de acumular las acciones pertinentes que permitirán integrar debidamente el acervo sucesorio y de ese modo probar la desproporción notable de las prestaciones que justifique la nulidad de la cesión, lejos de facilitar la resolución de la controversia y de encauzar el pleito, importa cerrar al actor la posibilidad de obtener una oportuna y adecuada defensa de sus intereses, además de un dispendio jurisdiccional inadmisibles pues obliga a recorrer nuevamente el camino andado con evidente lesión a los principios procesales que rigen todo proceso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 4511.

131. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que exoneró de responsabilidad a la aseguradora de riesgos del trabajo si la simple compulsión de los elementos de prueba evidencia que el plan de mejoras elaborado con anterioridad al accidente no contenía referencia alguna a la manipulación de sustancias peligrosas o al suministro de elementos adecuados de protección personal y el restante plan de mejoramiento acompañado y la denuncia ante la autoridad de aplicación son posteriores al infortunio: p. 4633.

132. La desestimación de la protesta relativa al rechazo de la prueba de testigos mediante la fórmula ritual "no alcanza a conmovir lo decidido por el tribunal de grado", sólo satisface de manera aparente la exigencia de ser una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias probadas de la causa.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4841.

133. Cabe descalificar la decisión que omitió el estudio detallado de cuestiones esenciales e indudablemente conducentes como son, por una parte, la naturaleza y caracteres de la relación jurídica que vincula a los litigantes y la incidencia de su cumplimiento o ejecución en la eventual responsabilidad del quejoso —ajeno a las obligaciones contractuales y/o cambiarias en litigio—, toda vez que es condición de validez de los pronunciamientos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa y consideración de las alegaciones decisivas formuladas por las partes.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4930.

134. Cabe dejar sin efecto el pronunciamiento que anuló la sentencia absolutoria y reenvió la causa a otro tribunal oral para que dicte uno nuevo, si omitió pronunciarse sobre el agravio planteado en tiempo y forma por la defensa, vinculado con la violación del *non bis in idem*, puede dicha omisión impedir a la Corte ejercer su jurisdicción apelada: p. 4928.

135. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda considerando aplicable la última parte del art. 31 de la ley 11.723 si el retrato publicado no agrega de

modo objetivo nada al artículo periodístico, sino que su incursión obedece a una decisión subjetiva y al azar del periódico, y además ello importa una intromisión en la privacidad del afectado, un uso sin autorización de su imagen y una apreciación negativa o desdolorosa acerca de la persona que pudo considerarse agraviada por ello (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5088.

136. Al rechazar la demanda con fundamento en el art. 31 de la ley 11.723 los jueces incurrieron en una interpretación arbitraria de dicha disposición no sólo porque sin fundamento válido niegan la reparación pretendida por los daños que el pretensor alega le habría provocado la publicación, sino porque al hacerlo desconoce el orden jerárquico superior y constitucional invocado que protege los derechos a la privacidad, imagen, dignidad y reputación de las personas (arts. 5º de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos incorporados en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5088.

Apartamiento de constancias de la causa

137. La afirmación de que la demanda no indicaba concretamente cuál habría sido la omisión de la A.R.T. que ocasionó el infortunio se aparta palmariamente de las constancias de la causa si en el escrito inicial se argumentó que, pese a que el art. 4 de la ley 24.557 le imponía a aquélla el deber específico de controlar que la empleadora observara las disposiciones legales y reglamentarias en materia de seguridad e higiene, lo cierto era que nada había hecho frente al claro incumplimiento de dichas disposiciones en que incurría la demandada: p. 4633.

138. Si bien las objeciones a las sentencias, relativas a la aplicación de normas de derecho común y procesal, y la apreciación que efectúan de las cuestiones de hecho y prueba, son ajenas, por principio, al recurso extraordinario, cabe admitir su procedencia en aquellos supuestos donde el acto jurisdiccional carece de los requisitos mínimos que lo sustenten válidamente como tal, en razón de arbitrariedad manifiesta derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales planteadas por las partes y de normativa conducente a la solución del litigio, o cuando media una fundamentación aparente, apoyada, sólo en conclusiones de naturaleza dogmática, o inferencias sin sostén jurídico o fáctico con el sólo sustento de la voluntad de los jueces.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4983.

139. Si el *a quo* omitió considerar aspectos conducentes debatidos como son, la condición de la actora —entidad bancaria de patrimonio estatal—, la naturaleza jurídica civil o comercial del mutuo en que se funda la acción, y en ese contexto la normativa mercantil en que se fundó el reclamo —arts. 486, 558 y concordantes del Código Comercio—, que permitiría según interpreta la actora, litigar contra todos los deudores solidarios, en forma conjunta o individual respecto de cada uno de ellos, por el total adeudado, su

pronunciamiento carece de fundamentación suficiente que lo descalifica y torna procedente el recurso extraordinario.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4983.

Valoración de circunstancias de hecho y prueba

140. Si al tomar conocimiento de la existencia de un testigo directo, la querella entendió que el tribunal oral estaba autorizado a escucharlo con arreglo al artículo 393 del código procesal local, la protesta formulada por aquélla contra la decisión que declaró improcedente la prueba testimonial ofrecida por no surgir de los elementos de convicción obrantes en la causa, habilita la intervención del Tribunal con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad, pues el fallo impugnado propone una exégesis irrazonable de la norma aplicada que la desvirtúa y torna inoperante.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4841.

Excesos u omisiones en el pronunciamiento

141. Es arbitraria la sentencia si en el recurso de casación la recurrente introdujo razonadamente planteos serios y oportunos con relación a la desigual imputación del plazo de prisión preventiva al cómputo de pena practicado que el *a quo* omitió considerar, pese a que eran susceptibles de incidir en la decisión final a adoptarse (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco): p. 4416.

142. Es descalificable la sentencia que, al confirmar una resolución, omitió dar intervención al ministerio pupilar para que ejerciera la representación promiscua a pesar de que la misma comprometía en forma directa los intereses de la menor, lo que importa desconocer el alto cometido que la ley ha asignado a dicho ministerio, y no sólo menoscaba su función institucional sino que acarrea la invalidez de los pronunciamientos dictados en esas condiciones.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4498.

143. La decisión de considerar inadmisibles la acción de amparo (art. 43 de la Constitución Nacional) implicó para la recurrente una *reformatio in pejus* si la admisibilidad de dicha vía quedó concluyentemente reconocida en la sentencia de primera instancia, la parte que la inició fue la única apelante y la demandada no formuló cuestión al respecto en su contestación de agravios (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni): p. 4606.

144. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que consideró que lo decidido en punto al art. 16 de la ley 25.561 tornaba abstracto el tratamiento de los restantes agravios si prescinde de valorar que, allende la controversia sobre si dicho precepto alcanza a los despidos con expresión de causa, el apelante introdujo, igualmente, la cuestión referida a la validez constitucional del decreto que lo prorrogó en su vigencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4706.

145. El establecer que el planteo de inconstitucionalidad del decreto 883/02 devino abstracto no configura, en rigor, una desestimación tácita de aquel agravio, sino una omisión de pronunciamiento.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4706.

146. Si pese haber planteado la defensa, varios agravios específicos contra el fallo, indicar los errores que le atribuya y mencionar la norma jurídica que consideraba indebidamente aplicada y la inteligencia que pretendía, la decisión mediante la cual se rechaza el recurso de casación niega la revisión de la condena mediante una fórmula dogmática propia de una interpretación en exceso rigurosa de los presupuestos de admisibilidad, ello afecta el derecho a obtener una revisión amplia de la sentencia por parte de un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5187.

147. No obstante la naturaleza local de la normativa en la que se sustentó el rechazo de la casación, cabe admitir el remedio federal si se cuestiona la decisión que frustró el acceso a la instancia casatoria con menoscabo de la garantía internacional de revisión de la sentencia de condena, a partir de una inteligencia del régimen procesal aplicable que lo pone en pugna con la Norma Fundamental, pues no se hallan en discusión las facultades o atribuciones propias que poseen los estados provinciales para delimitar la admisión de sus recursos (Voto de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto—: p. 5187.

148. Corresponde revocar la decisión recurrida para que se dicte una nueva con ajuste a los agravios expresados en el recurso de casación, pues cualquier exceso de jurisdicción que evidencie un interés acusatorio resultará incompatible con el principio de imparcialidad (Del voto en disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni): p. 4945.

149. Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto por la Superintendencia de Servicios de Salud que no fue parte en el proceso, y dejar sin efecto la sentencia apelada que hizo lugar a la demanda promovida por dos instituciones de salud a fin de obtener el pago de los servicios médicos prestados a sus afiliados y familiares a cargo, pues al carecer de legitimación pasiva no puede obligársela a afrontar el pago de la condena, habiéndose omitido la aplicación de normas de carácter federal y de orden público.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5010.

150. Corresponde anular la sentencia dictada por la Cámara de Casación Penal, que más allá de dar tratamiento al agravio en la calificación del hecho, excedió su jurisdicción al abordar el análisis de peligrosidad del imputado, ya que además de tomar en cuenta su accionar en los hechos juzgados, incorporó la consideración subjetiva de peligrosidad, incompatible con los preceptos constitucionales y la legislación internacional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5212.

151. Si la medida autosatisfactiva requerida es independiente de un juicio posterior y la cautelar dispuesta admitió la pretensión inaudita parte, de modo tal que la contraparte no tuvo posibilidad de ejercer su defensa la que, en su aspecto más primario, se traduce en el principio de contradicción o bilateralidad, la decisión que la concede constituye un exceso jurisdiccional en menoscabo del derecho de defensa en juicio.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5251.

Exceso ritual manifiesto

152. Mas allá de la mayor precisión que acerca del monto del acervo sucesorio pudiera dar el proceder señalado por la alzada, no pudo soslayarse que las circunstancias del caso y las que surgían de los expedientes conexos permitían *prima facie* vislumbrar que la ventaja patrimonial obtenida por los cesionarios excedería el álea normal del negocio, por lo que la decisión de poner el acento únicamente en una cuestión formal para juzgar sobre la procedencia de la acción importó adoptar una solución teñida de excesivo rigor formal y contraria a la búsqueda de la verdad jurídica objetiva (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Juan Carlos Maqueda): p. 4511.

153. El pronunciamiento que confirmó la decisión que decretó la caducidad de la instancia omitió consideraciones de aspectos conducentes del juicio y trasuntó un excesivo rigor formal al descartar los efectos impulsorios del escrito presentado por la parte actora, relegando tener en cuenta que el proceso llevaba más de 15 años de trámite, involucra a una menor discapacitada y que, encontrándose los autos para dictar sentencia, se dictó una medida para mejor proveer, suscitándose con posterioridad una cuestión de competencia.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4664.

154. Si la ley impone –entre otros requisitos previos a ordenar la subasta– el requerimiento de informe al Registro de la Propiedad Inmueble sobre las condiciones de dominio, inhibiciones y gravámenes, y exige asimismo la presentación del título de propiedad, resulta palmario que quien figura en dichos instrumentos como titular del dominio, debe ser indefectible y debidamente citado, no siendo suficiente para ello la publicación de edictos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4735.

155. Si la decisión que rechazó de plano el recurso de casación se sustentó en la falta de refutación de un precedente que se juzgó dirimente para la solución del caso, ello no resulta compatible con la temprana inadmisibilidad resuelta, pues recién en las etapas de ampliación de fundamentos y de debate que regulan los arts. 466 y 468 del Código Procesal Penal, la defensa –ya enterada de la radicación de su recurso– habría tenido la oportunidad de introducir esa fundamentación específica mediante el análisis de los antecedentes que el tribunal sorteado registrara sobre la materia en discusión (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–De su voto en el precedente “D., N. F.”, al que remitió el voto–: p. 5294.

156. Si la decisión que rechazó de plano el recurso de casación se sustentó en la falta de refutación de un precedente que se juzgó dirimente para la solución del caso, ello no resulta compatible con la temprana inadmisibilidad resuelta, pues recién en las etapas de ampliación de fundamentos y de debate que regulan los arts. 466 y 468 del Código Procesal Penal, la defensa –ya enterada de la radicación de su recurso– habría tenido la oportunidad de introducir esa fundamentación específica mediante el análisis de los antecedentes que el tribunal sorteado registrara sobre la materia en discusión (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 5245.

Contradicción

157. Resulta dogmática y autocontradictoria la afirmación del tribunal que no consideró al comportamiento del actor, por sí solo, como razón suficiente para impedir la continuidad de la relación laboral, cuando un párrafo más arriba había destacado que en el contexto de la situación creada a partir de la resolución dictada por la cámara, el criterio profesional adoptado en relación al recurso extraordinario era reprochable.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4429.

158. Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda por aplicación de la Ley de Riesgos del Trabajo sin advertir que la acción se fundó en el derecho civil, y en virtud de tal falsa premisa resolvió que debía aplicarse el sistema de *numerus clausus* en cuanto a las enfermedades resarcibles, en el que no estaba contemplada la situación del actor: p. 5435.

Varias

159. Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró inadmisibile el recurso de casación ya que se vio frustrada la garantía constitucional que la asiste a la defensa de la “doble instancia” (art. 8.2.h Convención Americana sobre Derechos Humanos), teniendo en cuenta que el agravio –sustentado en la arbitrariedad–, surge con la resolución de la cámara de apelaciones que revocó la excarcelación concedida por el juez de grado, cuya revisión demanda la intervención inexorable de la casación local.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4534.

160. Cabe descalificar por arbitrario, el pronunciamiento que anuló el auto de sobreseimiento que se encontraba firme por no haber sido recurrido, pues significó dejar sin efecto una decisión que desvinculaba del proceso en forma definitiva al imputado, con evidente afectación a la garantía que ampara la cosa juzgada, si no se hallan reunidos los requisitos a los cuales se subordina la declaración de invalidez de las sentencias firmes.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4909.

161. Si bien la doctrina de la arbitrariedad no habilita a la Corte a actuar como tribunal ordinario de alzada para el análisis y tratamiento de cuestiones no federales, deberá avocarse excepcionalmente a actuar como tribunal revisor, pues de lo contrario la nueva sentencia condenatoria dictada por la Cámara de Casación Penal no tendría instancia de revisión alguna y se conculcaría la garantía contemplada en el art. 8 inc. 2 h de la Convención Americana de Derechos Humanos, que goza de jerarquía constitucional (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5212.

Improcedencia del recurso

162. Las objeciones mediante las cuales se cuestiona el reconocimiento del daño moral no son suficientes para demostrar un caso de arbitrariedad que justifique la intervención del Tribunal en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria: p. 4331.

163. No es arbitrario el pronunciamiento que, fundado en la consideración racional de la prueba adquirida, dispuso la prisión preventiva de los imputados por los delitos de homicidio doblemente calificado por haberse cometido el hecho investigado con alevosía y mediante la participación de dos o más personas, si la cámara tuvo semiplenamente probada la existencia del hecho delictivo y el rol que cada uno de los imputados tuvo, de acuerdo con la función que revestían a ese entonces: p. 4454.

164. Corresponde desestimar la queja si la sentencia halla adecuado sustento en las consideraciones relativas a la procedencia de recursos locales, así como en las circunstancias de hecho y derecho público y procesal provincial, máxime cuando el recurrente no presenta argumentos tendientes a demostrar el debido cumplimiento de las actividades que, como condición resolutoria de la habilitación para la pesca, fueron establecidas en la Resolución N° 242/97, lo cual, devenía necesario atendiendo al dictado de la Resolución N° 1131/03, cuya “no aplicación” constituye, en definitiva, el objeto de la pretensión (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4489.

165. La procedencia o improcedencia del recurso local no resulta revisable en la instancia extraordinaria, máxime cuando los agravios presentados por los recurrentes sólo reflejan discrepancias con las razones que, sobre materia no federal –derecho público y procesal local–, sustentan la decisión que, al margen de su grado de acierto, bastan para acordarle validez (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4489.

166. Si los jueces ponderaron que se encuentran en juego los arts. 70, 72, 84, 85 y concs., de la Constitución de la Provincia de Río Negro y el ejercicio del poder de policía asignado a la Dirección de Pesca de la Provincia, y sobre esas bases, fundaron la admisibilidad de la acción, ello impide calificar la resolución de arbitraria (Voto del Dr. Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4489.

167. Si de los distintos estudios médicos se desprende que el peticionario padece una muy severa disminución de la agudeza visual y que la Comisión Médica lo había encontrado portador de un 69,30% de incapacidad, motivo por el cual se le había conferido la jubilación por invalidez en manera transitoria, resulta claro que, ante la disparidad de criterios de los organismos en la materia y la importante disminución física que provocan en el actor las dolencias que padece, el margen de duda debe ser dirimido a favor del solicitante, dada la índole alimentaria de los derechos en juego (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4530.

168. Corresponde desestimar la queja si la crítica no supera la mera discrepancia sobre un aspecto que, por naturaleza, resulta ajeno a la instancia de excepción, sin que se aprecie una decisiva carencia de fundamentación, ni menos aún, que la interpretación asignada a la norma en cuestión y su aplicación al caso resulte manifiestamente inadecuada o irrazonable (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 5052.

Cuestiones complejas no federales

Relación directa

Concepto

169. El agravio basado en la inobservancia de los recaudos consagrados en el art. 13, incs. a y d de la ley 24.767 no guarda relación directa e inmediata con lo resuelto si se advierte que el juez apelado se apoyó, al respecto, en las reglas del tratado bilateral de extradición, aprobado por ley 3495, y no en la ley N° 24.767: p. 4399.

Sentencia definitiva

Concepto y generalidades

170. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario, cuya denegación la origina, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4549.

171. El recurso extraordinario cuya denegación origina la queja no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 6° de la ley 4055) (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4549.

172. Corresponde desestimar la queja que no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48): p. 4749.

Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva

Juicios de apremio y ejecutivo

173. Las resoluciones dictadas en juicios ejecutivos son, por regla, insusceptibles de tratamiento por vía extraordinaria, ya que para ello se requiere que la apelada sea sentencia definitiva, entendiéndose por tal la que pone fin al pleito o causa un gravamen de imposible o insuficiente remedio ulterior, requisito cuya concurrencia no debe obviarse aunque se invoque arbitrariedad o violación de garantías constitucionales (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 4749.

174. El rechazo de la defensa de falta de legitimación pasiva, tratada como inhabilidad de título, es asimilable a la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, pues el fallo apelado la desestimó, lo que supone dar curso a la ejecución fiscal, sin que el agravio que de ello resulte pueda ser revisado en trámite ulterior, donde no sería ya precedente (art. 553, tercer y cuarto párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 4749.

175. Si bien las decisiones recaídas en juicios ejecutivos y de apremio no constituyen, en principio, la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a dicho principio cuando de las constancias de la causa resulta manifiesta la inexistencia

tencia de deuda exigible, pues lo contrario importaría privilegiar un excesivo rigor formal con grave menoscabo de garantías constitucionales (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

176. El principio según el cual las decisiones recaídas en juicios ejecutivos y de apremio no constituyen sentencia definitiva no puede llevarse hasta el extremo de convertirse en un impedimento para la valoración de grados extremos de arbitrariedad por parte de la Corte, cuando comprometen principios constitucionales y la propia imagen del Estado Nacional, ya que el Tribunal, en causa judicial concreta llegada a sus estrados por las vías pertinentes, inviste el poder supremo de resguardar la Constitución, poder que no puede ser enervado por lo dispuesto en la ley ritual (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

Cuestiones de competencia

177. La sentencia apelada es equiparable a definitiva si clausura el debate respecto de la prórroga de jurisdicción del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio, que no integra la organización judicial estatal: p. 4422.

Medidas precautorias

178. La decisión que restringe la libertad del imputado con anterioridad al fallo final de la causa puede equipararse a una sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, ya que podría ocasionar un perjuicio de imposible reparación ulterior, por afectar un derecho que exige tutela inmediata (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 4885.

179. Las resoluciones sobre medidas cautelares, sea que las ordenen, modifiquen o levanten, no revisten –como regla– carácter de sentencia definitiva, en los términos que exige el artículo 14 de la ley N° 48 para la procedencia del recurso extraordinario, principio que admite excepción cuando la medida dispuesta advierte rasgos de definitividad por ser susceptible de producir un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4930.

180. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 14 de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi, Carmen M. Argibay y Mirta D. Tyden de Skanata): p. 4930.

181. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable o a ser puesto en libertad, sólo resulta aplicable durante el trámite del proceso, es decir, antes de que la sentencia definitiva disponga la liberación del acusado o la conversión de la prisión preventiva en cumplimiento de una pena de prisión o reclusión, por lo cual la decisión que prorroga aquella, resulta equiparable a definitiva, pues si se espera hasta el dictado del fallo, la Corte nunca podría revisar la aplicación de la cláusula federal destinada exclusivamente a gobernar decisiones previas (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5082.

182. Si bien las decisiones que ordenan, modifican, deniegan o levantan medidas cautelares, no revisten el carácter de sentencias definitivas para la procedencia del recurso extraordinario, dicho principio admite excepciones si la pretensión de la actora se agotó con la resolución impugnada, más allá de haber sido catalogada como no definitiva por el *a quo*, dado que causa un agravio que, por su magnitud o circunstancias de hecho, puede ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5251.

Varias

183. Es equiparable a definitiva la resolución que ocasiona al recurrente un gravamen de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, ya que afecta la actividad comercial de la sociedad y podría colocarla en situación de quiebra (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 4489.

184. Las resoluciones que rechazan planteos de nulidad y cuya consecuencia es continuar sometido al proceso no constituyen sentencia definitiva o equiparable a tal, a los fines del recurso extraordinario, sin que la invocación de la tacha de arbitrariedad o de garantías constitucionales puedan suplir ese requisito.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4549.

185. A efectos de habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, el recurso debe dirigirse contra una sentencia definitiva o asimilable, calidad de la que carecen las que rechazan la acción de amparo pero dejan subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4606.

186. La alegada urgencia en la satisfacción de las prestaciones solicitadas y el hecho –no cuestionado– de que el instituto demandado no hubiera admitido el reclamo de la actora, ponen de manifiesto que el decisorio irroga a la interesada agravios de imposible reparación ulterior: p. 4647.

187. La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que produce agravios de imposible o dificultosa reparación ulterior, por la presencia de arbitrariedad manifiesta, al incurrir en un injustificado rigor formal; o no se exhibiese como derivación razonable del derecho aplicable, dado que, entonces, resultan vulneradas las garantías de defensa en juicio y debido proceso: p. 4647.

188. Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que no importa un pronunciamiento contrario a los derechos de las apelantes, sino sobre la improcedencia de la acción instaurada –por ausencia de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta– para poner en debate el respeto a esos derechos si tampoco existe gravedad institucional que justifique prescindir del requisito de sentencia definitiva previsto en el art. 14 de la ley 48.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4606.

189. Si bien los pronunciamientos que desestiman el pedido de caducidad de instancia no revisten carácter de sentencias definitivas en los términos del art. 14 de la ley 48, pues no impiden la continuación del juicio, ni producen agravios de imposible o insuficiente reparación ulterior, corresponde dar por cumplido el recaudo cuando se trata de

una resolución que, sin ser de esa naturaleza, origina un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior por encontrarse, eventualmente, prescripto el derecho de la accionante.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4664.

190. Si el rechazo de la acción de amparo deja subsistente el acceso a la revisión judicial a través de la instancia ordinaria, el recurso extraordinario resulta improcedente pues no se dirige contra una resolución definitiva.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4770.

191. Si bien como regla las resoluciones dictadas en procesos de amparo no revisten el carácter de definitivas, cabe hacer excepción a tal principio cuando lo decidido causa un agravio que no es susceptible de reparación ulterior en la medida en que el superior tribunal de la causa se pronunció sobre el fondo de la cuestión en términos tales que no podría reiterarse en un juicio posterior (Disidencias de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni y del Dr. Carlos S. Fayt): p. 4770.

192. Si bien los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, como principio, sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla general en la medida en que autos de esa especie afectan garantías constitucionales como el derecho de la defensa en juicio y el debido proceso adjetivo.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4735.

193. Si bien los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no son, en principio, sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esa regla si sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se han dejado sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal y el reclamo del apelante por el respeto de la cosa juzgada se dirige a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble persecución penal, de rango constitucional.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 4909.

194. Si el imputado no fue notificado personalmente de la resolución que hizo lugar a la suspensión del juicio a prueba y le impuso una restricción para conducir automotores, de la que no tuvo oportunidad de expresarse, deberían flexibilizarse los requisitos de admisibilidad de la pretensión, equiparando la decisión a una sentencia definitiva, con el fin de preservar la voluntad para decidir sobre la impugnación del fallo que lo agravia: p. 5108.

195. La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, situación que se advierte si la recurrente acreditó la verosimilitud de la lesión a sus derechos que, en atención a la naturaleza de los daños invocados que involucran, entre otros, la violación del derecho a la salud, sólo podrían alcanzar una protección ilusoria por las vías ordinarias.

-Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema-: p. 5201.

Resoluciones posteriores a la sentencia

196. Las decisiones dictadas en la etapa de ejecución no revisten el carácter de definitivas a los fines del art. 14 de la ley 48, pero son equiparables a tales cuando causan al apelante un gravamen de insusceptible reparación ulterior: p. 4338.

197. Corresponde desestimar la queja si se trata de impugnar la decisión recaída durante el proceso de ejecución de una sentencia que había quedado firme en la causa principal, ya que aquella no reviste el carácter definitivo que exige el art. 14 de la ley 48. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4504.

198. No se configura un apartamiento palmario de los términos del fallo final de la causa si la cámara, en la etapa de ejecución, se limitó a aprobar la liquidación que se ajustaba a lo dispuesto en la sentencia que resolvió las cuestiones de fondo debatidas durante el proceso, en la cual se determinó, de conformidad con lo establecido por el art. 5º de la ley 23.238, el período por el que le debe ser reconocido al actor el rubro antigüedad, sin cambiar los contenidos de la resolución originaria. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4504.

199. El principio conforme el cual las decisiones adoptadas en la etapa de ejecución no configuran la sentencia definitiva requerida por el art. 14 de la ley 48, admite excepciones cuando lo decidido pone fin a la discusión y causa un gravamen de imposible reparación ulterior, extremo que se verifica si el *a quo* excluyó el crédito de un régimen de consolidación legal y cuando se discute la interpretación de normas federales y la decisión recaída ha sido contraria al derecho que el apelante funda en ellas. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4936.

Tribunal superior

200. En los casos aptos para ser conocidos en la instancia prevista en el artículo 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador hizo del artículo 31 de la Constitución Nacional, de modo que, en tales supuestos, la legislatura y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden impedir el acceso al máximo tribunal de justicia local; las provincias son libres de crear las instancias provinciales que estimen apropiadas, pero sin vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4476.

201. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que denegó la vía local con fundamento en el límite establecido en el art. 494 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, pues el recurso contenía agravios de inexcusable carácter federal (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique Santiago Petracchi): p. 4476.

202. Si el recurso se refiere exclusivamente a cuestiones relativas a la interpretación y aplicación del artículo 50 del Código Penal, cuya constitucionalidad no ha sido materia de controversia, no habiendo, entonces, cuestión federal, el superior tribunal provincial no se encuentra obligado a ceder los límites de recurribilidad que impone el artículo 494 del Código Procesal Penal (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4476.

203. La designación por el art. 14 de la ley 48 de los tribunales superiores de provincia, obliga a éstos a pronunciarse sobre aquellos puntos federales que, de acuerdo con el mismo artículo, resultarían comprendidos en el recurso extraordinario de apelación; el cumplimiento de dicha obligación no puede excusarse siquiera sobre la base de restricciones impuestas por su propia jurisprudencia, sus constituciones o leyes provinciales (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4706.

204. Las cámaras de apelaciones mencionadas en el artículo 6° de la ley 4055 cumplen una función simétrica a la de los tribunales superiores de provincia, a los efectos del recurso extraordinario, es decir que con las palabras “Cámaras de Apelación de la Capital” de la ley se ha querido expresar lo propio que con la de “tribunales superiores” (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4706.

205. El recurso extraordinario habilita la revisión por la Corte Suprema de las mismas cuestiones federales que la sentencia recurrida ha tratado y resuelto y cuando, por el contrario, tal resolución previa no ha tenido lugar, porque el tribunal de última instancia designado por las leyes 48 o 4055 ha omitido tratar la cuestión federal por aplicación de una norma procesal que lo impide, corresponde, conforme a la doctrina de “Strada” y “Di Mascio”, anular la sentencia y reenviar la causa para que el tribunal de origen dicte un nuevo fallo que incluya la decisión del punto federal (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4706.

206. Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que consideró que lo decidido respecto del art. 16 de la ley 25.561 tornaba abstractos los demás agravios deducidos y dejó sin respuesta el planteo de inconstitucionalidad del decreto 883/02 que había sido sostenido en todas las instancias, ya que la omisión de pronunciamiento por parte del tribunal *a quo* interfiere en el normal ejercicio de la competencia apelada de la Corte, tal como ella fue configurada por las leyes 48 y 4055 (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4706.

207. Si la suprema corte provincial se negó al tratamiento de la procedencia formal del recurso de casación, agravio que resulta –en cuanto a la garantía de doble instancia– de innegable carácter federal, cabe descalificar el fallo impugnado como acto jurisdiccional válido, y admitir el recurso federal interpuesto.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4920.

208. Si el superior tribunal provincial se negó a revisar una serie de aspectos de la sentencia condenatoria que la defensa del imputado le había sometido a estudio y esa negativa no se fundó ni en la omisión de la parte de plantear esas cuestiones ni en que la revisión sea imposible de hecho, sino en que tales asuntos resultarían ajenos a la instancia casatoria, el derecho del imputado de someter a revisión la decisión condenatoria en su contra no ha sido debidamente garantizado y la decisión que rechazó el recurso de casación debe ser revocada (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay).

–Del precedente “Salto”, al que remitió el voto–: p. 5187.

Requisitos formales

Introducción de la cuestión federal

Quiénes pueden hacerlo

209. Si bien no está habilitado para interponer el recurso extraordinario quien no reviste la calidad de parte en el proceso, aun cuando alegue tener un gravamen configurado por la decisión impugnada, por vía de excepción se admite la procedencia de aquellos entablados por terceros desprovistos de tal calidad, cuando la sentencia dictada sin su intervención afecta sus legítimos intereses.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5010.

210. Si bien la Superintendencia de Servicios para la Salud no es parte en el proceso, se encuentra habilitada para interponer recurso extraordinario al resultar afectada por la sentencia recurrida, toda vez que mediante ella se revoca el levantamiento de embargo trabado sobre los fondos que posea en el Banco de la Nación Argentina.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5010.

Oportunidad

Generalidades

211. Corresponde desestimar el planteo de inconstitucionalidad de la acordada 13/90 si fue introducido en forma tardía: p. 4470.

212. Resulta tardía la impugnación con base constitucional de la acordada 2/2007 formulada por el recurrente al cuestionar el rechazo de su anterior planteo y la intimación a efectuar el depósito previo, ya que dicho cuestionamiento debió hacerse al plantear el recurso ante la Corte, circunstancia que hacía previsible su exigencia como requisito de admisibilidad: p. 4733.

Planteamiento en el escrito de interposición del recurso extraordinario

213. Si bien la extemporánea presentación del remedio federal quedó subsanada con el criterio del *a quo*, aquél resulta igualmente inadmisibile en la medida que el único agravio mantenido en la presentación directa recién fue introducido en el recurso extraordinario, sin atender a que la cuestión constitucional debe plantearse en la primera oportunidad posible en el curso del proceso y que tal exigencia tiene por objeto que el tema de agravio haya sido sometido a las instancias ordinarias y debatido en ellas, evitando así lo que constituye una reflexión tardía de las partes (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia–: p. 5052.

Interposición del recurso

Término

214. A los fines de merituar la temporaneidad en la interposición del recurso extraordinario, debe tenerse en cuenta la notificación personal al encausado de la decisión que acarrea la firmeza de la condena—dado que la posibilidad de obtener un nuevo pronunciamiento judicial a través de los recursos procesales constituye una facultad propia del imputado y no una potestad técnica del defensor—, por lo que debe darse cumplimiento a todo recaudo que garantice plenamente el derecho de defensa.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4920.

Fundamento

215. Corresponde desestimar los recursos si, más allá de genéricas alegaciones, no informan con precisión, qué daño ocasionaría a los reclamantes la vigencia del decreto 1025/00, ni surge con la claridad que es menester cuál sería el detrimento económico que sufrirían, ni cómo estiman afectada los recurrentes su actividad laboral o de qué manera se traduciría el perjuicio a los derechos de trabajo y tampoco se ha manifestado

cómo se cristaliza en los hechos la violación a la libertad de trabajar, de expresión e información ni se explica claramente cuáles son las condiciones de trabajo y el salario del canillita y con qué alcance concreto se verían alterados los conceptos de estabilidad y devolución.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4345.

216. Corresponde rechazar la queja contra el pronunciamiento que rechazó el pedido de inhibitoria alegando la incompetencia del Tribunal de Arbitraje General de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires si la solución aparece como razonable a la luz de la expresa voluntad de las partes a someter sus diferendos al juicio de árbitros y la renuncia a todo fuero que pudiere corresponder y el recurrente tampoco realiza una crítica concreta y razonada del fallo (Voto de los Dres. Elena I. Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió el voto–: p. 4422.

217. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina es inadmisibles por falta de fundamentación suficiente (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Carmen M. Argibay): p. 4416.

218. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina no refuta todos y cada uno de los fundamentos de la resolución apelada (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4465.

219. Corresponde desestimar la queja si el recurso extraordinario cuya denegación la origina exhibe severas deficiencias formales que cancelan la instancia federal promovida, pues carece de un relato mínimo que permita tomar conocimiento de los antecedentes fácticos y jurídicos del asunto que se pretende someter a decisión de la Corte, de la cuestión que como de naturaleza federal se invoca, de la relación directa que debe existir entre lo decidido y la materia ventilada en el *sub lite* y de otros recaudos concernientes a la fundamentación autónoma y suficiente que, con carácter taxativo, han sido enumerados por el Tribunal en el reglamento aprobado por la acordada 4/2007 (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi): p. 4587.

220. El recurso extraordinario carece de la fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, si no se demuestra, en las circunstancias concretas del *sub lite*, la vulneración constitucional invocada, ya que el apelante alega la afectación al principio de congruencia sólo con base en el cambio de calificación legal dispuesto por el *a quo* y en el análisis que dicho tribunal realizó acerca de ambas figuras penales, mas omite referirse a los hechos que constituyeron la materia del juicio e indicar en qué consistió la variación que –en su opinión– habrían sufrido, a pesar de que esta última circunstancia es la que importa y decide la cuestión.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4945.

Gravedad institucional

221 Se configura una situación de gravedad institucional que habilita la competencia extraordinaria de la Corte si incurriendo en un excesivo rigor formal que descalifica el fallo por arbitrario se ha negado a una alianza transitoria el libre ejercicio de la atribución constitucional de postular candidatos a cargos públicos electivos para los comicios (art. 38 de la Constitución Nacional): p. 4351.

222. Aun reconociéndose la gravedad de los hechos investigados, cuya repercusión y efectos tienen vigencia en la actualidad, la manera en que fue sustentada la alegada gravedad institucional, sólo permite observar la existencia de un interés que involucra al recurrente: p. 4454.

223. La invocación de la gravedad institucional fue tomada en consideración para superar obstáculos de forma a la procedencia del recurso previsto en el art. 14 de la ley 48, pero no para suplir la inexistencia de cuestión federal o de arbitrariedad (Disidencia de la Dra. Elena I. Highton de Nolasco).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5052.

Trámite

224. Si bien es la Corte exclusivamente la que debe decidir si existe o no el supuesto de arbitrariedad de sentencias, esto no releva a los órganos judiciales de resolver circunstanciadamente si la apelación federal, *prima facie* valorada, cuenta con fundamentos suficientes para dar sustento a la invocación de un caso de excepción, ya que de ser seguida la orientación opuesta, el Tribunal debería admitir que su jurisdicción extraordinaria se viese, en principio, habilitada o denegada sin razones que avalen uno u otro resultado, lo cual irroga un claro perjuicio al derecho de defensa de los litigantes y al adecuado servicio de justicia de la Corte: p. 4328.

225. Si los términos sumamente genéricos del auto de concesión evidencian que el tribunal *a quo* no analizó circunstanciadamente la apelación federal, la concesión de dicho remedio en escuetos términos no aparece debidamente fundada, por lo que debe ser declarada su nulidad al no dar satisfacción a los requisitos idóneos para la obtención de la finalidad a la que se hallaba destinada: p. 4328.

226. Cabe rechazar la caducidad de la instancia extraordinaria, cuando pese a haber transcurrido el plazo previsto por el art. 310, inc. 2º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación desde la formación del incidente de ejecución de sentencia hasta el pedido de elevación efectuado por los demandados, el proceso no se encontraba integrado en debida forma respecto de uno de los legitimados pasivos: p. 4794.

227. La caducidad de instancia extraordinaria acusada debe ser rechazada si la actividad que se encontraba pendiente de ejecución y hubiese permitido la elevación de las actuaciones al Tribunal —formación del incidente de ejecución de sentencia y pago de la fianza—, debía ser realizada por la propia incidentista, aún cuando dicha parte haya obtenido las copias pertinentes pero no hay constancia de que las hubiera presentado a los fines de la formación del incidente respectivo, ni que hubiera hecho efectivo el pago de aquélla: p. 4792.

228. Debe rechazarse la caducidad de instancia extraordinaria acusada, si la remisión de las actuaciones a primera instancia fue hecha con cargo de oportuna devolución y su elevación al Tribunal estaba a cargo de la alzada, pues resulta injustificado hacer recaer sobre el recurrente la carga de impulsar el proceso: p. 4792.

229. El régimen procesal de la instancia extraordinaria es regulado exclusivamente por normas rituales nacionales, los arts. 257 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en la convicción de que el trámite del remedio federal está regido por dispo-

siciones que no deben variar ni modificarse según la naturaleza especial de las materias que le dan causa (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4879.

230. Resultaba innecesaria la intervención de los demandados en la sustanciación de los recursos extraordinarios si aquéllos no sólo no se habían opuesto a la concesión del beneficio de litigar sin gastos requerido por el actor, sino que consintieron la decisión que lo había otorgado, excluyendo al letrado del demandante de la carga de afrontar el pago de la tasa de justicia en razón de los términos utilizados en el pacto de cuota litis (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 5131.

231. El art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación exige expresamente que la sustanciación del incidente promovido con la interposición del recurso extraordinario se haga "con las partes interesadas" y no con las partes del proceso (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 5131.

232. No resultaba justificada la insistencia del tribunal en ordenar la sustanciación del incidente con la totalidad de los demandados cuando dicha actitud no sólo demoraba injustificadamente la resolución del planteo, sino que acarreaba sin necesidad costas que podían ser de cierta magnitud, lo cual no resulta una cuestión menor en razón de la entidad patrimonial del pleito y de que se había demandado a varias personas (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y E. Raúl Zaffaroni): p. 5131.

Resolución

Límites del pronunciamiento

233. Si los agravios vinculados con la arbitrariedad de sentencia se encuentran inescindiblemente ligados con los referentes a la inteligencia de las normas federales, resulta procedente tratar en forma conjunta ambos aspectos.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4331.

234. No obsta a la procedencia formal de los recursos la circunstancia de que el apelante afirme que ataca al pronunciamiento por arbitrariedad, si los argumentos que se utilizan para fundar la tacha que se formula se refieren en rigor a la inteligencia otorgada por la Cámara a normas de carácter federal, al afirmar que el régimen establecido por el decreto ley 24.095/45 (ratificado por la ley 12.921) fue derogado por el decreto 2284/91, ratificado por la ley 24.307 –norma esta última que reviste tal carácter–.

–Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4345.

235. Si el letrado apoderado de las dos comunidades apelantes expresó que, dadas las noticias que recibió, se encontraba en vías de comunicarse con una de aquéllas, a fin de corroborar si había alcanzado un acuerdo extrajudicial con la demandada, cabe diferir la decisión de los agravios en cuanto presentados por dicha comunidad, hasta tanto se esclarezca este punto (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y E. Raúl Zaffaroni): p. 4606.

236. Si al fundamentarse el recurso extraordinario se alegó, entre otras cuestiones, la arbitrariedad del fallo, corresponde tratar en primer término, los agravios que atañen a dicha tacha, dado que de existir, no habría, en rigor, una sentencia propiamente dicha. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4706.

237. Si el recurso se fundó —además de las cuestiones federales— en la arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de las cuestiones planteadas en la causa, imputando a ello directa violación de los derechos constitucionales invocados, dada la íntima vinculación existente entre la materia federal y la arbitrariedad, corresponde tratar unos y otros agravios en forma conjunta.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4735.

238. Si el recurso extraordinario sólo fue concedido en relación al agravio referido a la incorrecta interpretación y aplicación de ley 24.390 sobre el límite de la prisión preventiva, sin que se haya deducido queja respecto de la alegada arbitrariedad en la valoración de circunstancias que impedirían la liberación del imputado, la jurisdicción de la Corte ha quedado abierta en la medida en que la ha otorgado el *a quo*.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 5082.

239. Constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de la Corte el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran comprometidos aspectos que atañen al orden público; en efecto, la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecte una garantía constitucional no podría convalidarse: p. 5052.

240. Corresponde tratar en forma conjunta los agravios relativos a la supuesta arbitrariedad del pronunciamiento en la consideración de los hechos, pruebas y argumentos planteados en el proceso, con los referidos a las cuestiones federales en juego, pues a ello se imputa la directa violación de los derechos constitucionales invocados, guardando, en consecuencia, ambos aspectos, estrecha conexidad entre sí (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Juan Carlos Maqueda).

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la disidencia—: p. 5088.

241. Si bien las sentencias de la Corte deben limitarse a lo peticionado por las partes en el recurso extraordinario, si su lectura remite a situaciones del expediente que revelan una transgresión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, de una entidad tal que, más allá de cualquier imperfección en la habilitación de la competencia del Tribunal, afecta a la validez misma del proceso, tal circunstancia debe ser atendida y resuelta de modo prioritario a cualquier otra cuestión planteada: p. 5187.

RECURSO IN FORMA PAUPERIS⁽¹⁾

1. Corresponde declarar la nulidad de la resolución del superior tribunal provincial que rechazó por extemporánea la presentación efectuada *in forma pauperis*, debiendo darse efectiva intervención a la defensa para que lo provea de la debida fundamentación, con carácter previo a la decisión sobre su procedencia: p. 4471.

2. Si quedó demostrado que el imputado no padeció un estado de indefensión durante el trámite en que se sustanciaron los recursos de casación de los coprocesados no corresponde hacer lugar al pedido de nulidad formulado por el Defensor Público Oficial (Disidencia de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 4471.

(1) Ver también: Constitución Nacional, 10, 20, 21.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION⁽¹⁾**Seguridad social**

1. La vía ordinaria prevista en el art. 19 de la ley 24.463 no resulta apta para dirimir los planteos relacionados con los honorarios de los letrados: p. 4528.
2. Las razones aducidas para justificar el planteo de hecho nuevo y solicitar que se aplique la solución del precedente "Sánchez" encuentra obstáculo decisivo en lo dispuesto por el art. 280, último apartado, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y en las propias circunstancias del caso, ya que no sólo media expresa prohibición legal de invocar hechos nuevos ante la Corte, sino que la parte pidió al demandar la aplicación del precedente "Chocobar" para obtener el reajuste de la prestación en el lapso posterior al 31 de marzo de 1991 y consintió el fallo de primera instancia que así lo había resuelto. -Del precedente "Andino", al que remitió la Corte Suprema-: p. 4528.
3. Si la jubilada solicitó pronto despacho en razón de su avanzada edad y sus graves dolencias, corresponde atender a las razones humanitarias invocadas y diferir la cuestión relativa a la movilidad hasta que se haya dado cumplimiento a la recomposición ordenada y a lo resuelto por el Tribunal: p. 4685.
4. Los planteos de la ANSeS relacionados con los arts. 22 y 23 de la ley 24.463 han devenido abstractos ya que el art. 23 ha sido derogado por la ley 26.153 y el plazo de cumplimiento establecido en la sentencia habrá de ser modificado en virtud de la entrada en vigencia de la última ley mencionada, para adecuarlo al término allí previsto (art. 2º): p. 4685.
5. Sobre la base del criterio de que la duda en la apreciación de la invalidez debe resolverse en favor del beneficiario, habida cuenta del deber de los jueces de actuar con suma cautela a fin de no dejar en desamparo a quienes se esforzaron en sus tareas y efectuaron sus aportes, corresponde reconocer una disminución en la capacidad restante del peticionario al momento del cese: p. 4690.
6. Si los planteos dirigidos contra la sentencia que confirmó el dictamen médico que había resuelto que el actor no reunía el porcentaje de incapacidad exigido por el art. 48 de la ley 24.241 para acceder al retiro por invalidez, importan una crítica parcial e insuficiente que no logra rebatir adecuadamente las motivaciones jurídicas y fácticas de la decisión atacada, corresponde declarar desierto el recurso ordinario de apelación (Disidencia del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4820.
7. Los agravios que sólo cuestionan el alcance otorgado por la alzada a las disposiciones de fondo que rigen el tema en debate y a la valoración de los elementos agregados al expediente, carecen de entidad para justificar la modificación del fallo si el criterio adoptado por la cámara no se apartó de lo prescripto por las normas legales aplicables ni prescindió de las pruebas de la causa: p. 4900.

(1) Ver también: Movilidad, 1.

8. A los fines del reconocimiento del derecho de la actora a percibir la pensión derivada del fallecimiento del causante, no cabe desconocer los servicios denunciados sobre la base de la falta de aportes ingresados al sistema, si durante la época de la prestación laboral no existía disposición legal que obligara al dependiente a efectuar denuncia en caso de que el empleador incumpliera las obligaciones a su cargo, ni se había establecido la exclusión del cómputo de los servicios como sanción frente a la omisión apuntada: p. 5303.

9. Corresponde revocar la sentencia que al rechazar el beneficio de pensión omitió el examen de planteos y pruebas conducentes para la decisión del caso, prescindiendo de la verdad jurídica objetiva, cuya determinación exigía una adecuada ponderación de los hechos para evitar la pérdida de un derecho de carácter alimentario, a cuyo desconocimiento no debe llegarse sino con extrema cautela: p. 5303.

10. A los fines del recurso ordinario de apelación, corresponde calificar como equiparable a definitivo, el pronunciamiento de la Cámara que declaró de oficio la nulidad de la sentencia y dispuso remitir la causa al juzgado de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento, dado que el actor cuenta con 85 años de edad y la reanudación del proceso desde la primera instancia puede volver ilusorio el cobro de los créditos a que el jubilado tiene derecho: p. 5342.

11. Cabe revocar la decisión de la alzada que declaró de oficio la nulidad de la sentencia y dispuso remitir la causa al juzgado de origen para que dictara un nuevo pronunciamiento, dilatando el cobro del crédito a que el jubilado tiene derecho, pues privó a las partes de un pronunciamiento sobre el litigio, postergó indebidamente el pleito con menoscabo de la garantía de defensa en juicio y retrotrajo el proceso a una etapa anterior por una vía procesal no prevista, que establece la obligación de los jueces de resolver el fondo del asunto en caso de declarar la nulidad de la sentencia anterior: p. 5342.

Tercera instancia

Causas criminales

12. El recurso ordinario de apelación resulta infundado si los agravios que se intentan hacer valer aparecen formulados en forma confusa y entrelazados con cuestiones ajenas a la vía intentada, sin un mínimo desarrollo: p. 4697.

13. Corresponde rechazar los agravios que constituyen una mera reiteración de los que ya fueron planteados en el procedimiento de extradición y/o en el debate, y fueron debidamente considerados por el *a quo* con arreglo a derecho y al tratado aplicable que rige la entrega, aprobado por ley 23.719, sin que la parte se hiciera cargo de las razones brindadas en esa instancia para desestimarlos: p. 4697.

14. No cabe considerar el agravio respecto a que el requerido no habría contado con traductor en el inicio del trámite, si fue canalizado por vía del incidente de nulidad que corre por cuerda sin que el punto fuera ventilado en la audiencia de debate y tampoco, por ende, incluido en la sentencia apelada: p. 4697.

RECURSOS

Ver: Constitución Nacional, 15; Recurso extraordinario, 107, 164, 165.

REFINANCIACION HIPOTECARIA

Ver: Recurso extraordinario, 46, 227.

REFORMA CONSTITUCIONAL

Ver: Constitución Nacional, 50.

REFORMATIO IN PEJUS⁽¹⁾

1. La prohibición de la *reformatio in pejus* cuando no media recurso acusatorio, tiene jerarquía constitucional, por lo cual toda sentencia que ignore este principio resulta inválida en tanto importa que ha sido dictada sin jurisdicción, afectando de manera ilegítima la situación obtenida por el encausado merced al pronunciamiento consentido por el Ministerio Público Fiscal y lesiona, de ese modo, la garantía de defensa en juicio: p. 5187.

2. Corresponde dejar sin efecto la sentencia si el *a quo* dividió lo que se había tenido, sin agravio alguno, por una unidad de conducta (delito continuado), escindiendo así lo que fue considerado un único hecho –abuso sexual con acceso carnal agravado por el vínculo–, agravándose de tal modo la situación procesal del acusado, basta para descalificarlo y dejarlo sin efecto: p. 5187.

REGALIAS⁽²⁾

1. Si bien de la ley 17.319 y decreto del Poder Ejecutivo Nacional 1671/69 no surge expresamente la naturaleza jurídica de las regalías que se reclaman, el texto completo de la ley permite una interpretación que excluye la posibilidad de que se trate de un impuesto, y que en consecuencia resulte aplicable el art. 1º de la ley 11.585: p. 5144.

2. Las circunstancias de que, por un lado, según el art. 80, inc. b, es causal de rescisión de la concesión el incumplimiento del pago de la regalía más allá de tres meses consecutivos, la llamada condición de amparo del territorio, y, por otro, que de acuerdo al art. 3º del decreto reglamentario 1671/69, el concesionario pueda solicitar la reducción del porcentaje de la regalía con fundamento en que la producción no resulta económicamente explotable en virtud de la cantidad y calidad de hidrocarburo, ponen de manifiesto el particular carácter que tuvo en el espíritu del legislador otorgándole rasgos más bien

(1) Ver también: Recurso extraordinario, 143.

(2) Ver también: Prescripción, 28, 29; Principio de legalidad, 1.

cercanos a lo convencional, aspecto sin duda ajeno a la naturaleza impositiva *strictu sensu*: p. 5144.

3. A las regalías por producción de hidrocarburos líquidos y por producción de gas natural, las cuales son estatuidas, respectivamente, por los arts. 59 y 62 de la ley 17.319 el legislador les ha asignado una nítida condición tributaria tanto en la propia ley 17.319, como en el decreto 1671/69 reglamentario de tales arts. (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

4. En tanto obligación tributaria, la regalía se comporta, en los hechos, de manera similar a un impuesto pues tiene una forma de cálculo semejante, ya que su monto se determina ¿al igual que los impuestos variables¿ con relación a una manifestación de riqueza del contribuyente, que depende de la magnitud de su actividad en función del volumen y valor del producto extraído. (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

5. El establecimiento por el Estado de regalías a cargo de los concesionarios hace al ejercicio de una facultad impositiva (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

6. La circular 5/90 configuró un acto viciado en su motivación insusceptible de generar derechos, pues confundió conceptual y temporalmente el “derecho de explotación” del art. 5º del decreto 1055/89 que el concesionario debe pagar al Tesoro Nacional antes de entrar al área de explotación —concepto del cual, a su vez, la Nación confiere a la provincia que corresponda una participación del 4% a título de adelanto de regalía—, con las regalías estatuidas por la ley 17.319 que suponen que el concesionario ha obtenido la producción de hidrocarburos y que se calculan sobre bases notoriamente diferentes (Disidencia de los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti, Enrique Santiago Petracchi y Carmen M. Argibay): p. 5144.

REGISTRO DE LA PROPIEDAD

Ver: Jurisdicción y competencia, 19; Recurso extraordinario, 154.

REINCIDENCIA⁽¹⁾

1. El art. 50 del Código Penal no ofrece mayor dificultad hermenéutica, pues establece que habrá reincidencia en tanto quien recaiga en el delito haya cumplido “pena” anterior, total o parcialmente y si aún cupiera alguna duda acerca de cuál es la voluntad de la ley, en los antecedentes parlamentarios se señaló que no debe computarse la prisión preventiva como parte de la pena, es decir, como pena efectivamente cumplida, a los efectos de la reincidencia.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4476.

(1) Ver también: Pena, 1; Recurso extraordinario, 202.

REMUNERACIONES⁽¹⁾

1. Las sumas abonadas a la actora —que se desempeñaba como docente civil de las Fuerzas Armadas— durante el lapso en que se encontró en situación de disponibilidad a raíz de cierre del establecimiento educativo, no tuvieron carácter indemnizatorio sino remuneratorio, por lo que no puede considerarse que quepa la hipótesis de acumulación de beneficios.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4713.

RENUNCIA

Ver: Recurso extraordinario, 216.

REPRESENTACION PROCESAL

Ver: Incapacidad, 1.

RESPONSABILIDAD CIVIL

Ver: Riesgos del trabajo, 7.

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

Ver: Riesgos del trabajo, 1.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Ver: Recurso extraordinario, 73; Riesgos del trabajo, 3.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

Ver: Riesgos del trabajo, 1.

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO

Ver: Jurisdicción y competencia, 44; Prescripción, 1.

(1) Ver también: Indemnización, 1.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA

Ver: Riesgos del trabajo, 7.

RETENCION DE APORTES

Ver: Ley penal más benigna, 2.

RETENCION INDEBIDA

Ver: Recurso extraordinario, 54.

RETIRO MILITAR

1. Si el Jefe del Estado Mayor General de la Armada Argentina resolvió la admisibilidad del cómputo total del tiempo de la carrera universitaria como años simples de servicio conforme al art. 70 de la ley 14.777 y a los fines del retiro, los prestados en la Administración Pública de acuerdo al art. 71 de la citada ley, la demandada pretende desconocer los servicios que con anterioridad en otros casos ya había reconocido, sin encontrarse acabadamente demostrado en su presentación en estudio los motivos de tal distinción. –Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4693.

RETIRO POLICIAL

1. Corresponde confirmar la sentencia respecto de la naturaleza remunerativa y bonificable de los adicionales creados por los decretos 2133/91 y 713/92 –“inestabilidad de residencia” y “suma fija no remunerativa no bonificable” al “haber mensual”– pues la incorporación de dichos adicionales importó, según el decreto 103/2003, el reconocimiento de la naturaleza remunerativa y bonificable de los suplementos citados a partir del 1º de enero de 2003, sin que se adviertan razones que justifiquen apartarse de dicho criterio para los períodos anteriores a esa fecha.

–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5292.

2. Ni la ley 21.965 ni su decreto reglamentario 1866/83 establecen que un adicional por el hecho de ser general o de haber sido otorgado generalizadamente deba ser considerado como remunerativo y bonificable.

–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5292.

3. El art. 385 del decreto reglamentario 1866/83, especifica que el “haber mensual” estará compuesto por los ítems “sueldo básico” y “bonificación complementaria”, y el art. 388 puntualiza que no integran ese haber mensual los suplementos generales, particulares y compensaciones, esquema que permite reconocer la naturaleza general de un suplemento que fue creado como particular sin que ello implique computar tal asignación en el concepto “haber mensual” o en alguno de los ítems que lo integran según la reglamentación de la ley 21.965.

–Del precedente “Mallo”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 5292.

4. El reconocimiento de la naturaleza general de las asignaciones creadas por el decreto 2744/93 al personal retirado, se encuentra restringido por la manera en que se liquidan tales asignaciones al personal en actividad, y una decisión que excediera tal límite traería aparejada la ruptura de la regla de proporcionalidad establecida por la ley de fondo (art. 96 de la ley 21.965).

-Del precedente "Mallo", al que remitió la Corte Suprema-: p. 5292.

5. A las diferencias de haberes derivadas de la incorporación de los adicionales establecidos respecto de los retiros del personal de la Policía Federal, les corresponde la aplicación de las pautas de consolidación dispuestas por las leyes 25.344, 25.565 y normas reglamentarias.

-Del precedente "Mallo", al que remitió la Corte Suprema-: p. 5292.

RETROACTIVIDAD DE LA LEY

Ver: Honorarios, 4.

REVOCAION DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

Ver: Jubilación y pensión, 1.

RIESGOS DEL TRABAJO⁽¹⁾

1. Entre las pretensiones con finalidad resarcitoria del daño causado, debe distinguirse aquella que, fundada en el sistema de riesgos del trabajo tiene una lógica legislativa transaccional, puesto que facilita la acción al establecer presunciones de autoría y causalidad, pero limita la indemnización a los fines de facilitar la asegurabilidad. En cambio, la acción civil se basa en la exigencia de la prueba de los presupuestos de su procedencia y, como contrapartida, hay reparación plena; también en este último campo hay diferencias ostensibles entre una acción fundada en el ámbito contractual o extracontractual, o si se invocan daños causados al trabajador por una cosa, por el ambiente, o por un producto elaborado (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

2. Una vez que se opta por la acción civil debe aplicarse el régimen del Código Civil y no es admisible la acumulación de un sistema basado en la seguridad social con uno civil, en distintos aspectos y según convenga en el caso; el derecho vigente no permite esa vía y la misma tampoco es razonable al fracturar todo esquema de previsibilidad (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

3. Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que

(1) Ver también: Acción civil, 1; Recurso extraordinario, 158.

el Estado no responde por los accidentes de este tipo; no hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el nexo causal, y, por otra parte, el Estado Nacional no puede delegar un poder de policía estatal que recae en las provincias (art. 126 de la Constitución Nacional) (Disidencia parcial del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti): p. 4633.

4. Dado que para la procedencia de la acción de derecho común debe probarse la existencia de los presupuestos de la responsabilidad civil, si se demuestra que una enfermedad está vinculada causalmente a un hecho antijurídico, la acción procede con independencia del listado que prevea la ley de riesgos del trabajo, que obedece a un régimen especial, diferente del derecho común: p. 5435.

5. Resulta inoficioso ingresar al examen de la constitucionalidad del art. 6º inc. 2º de la ley 24.557, si se persigue la reparación de una enfermedad que no está comprendida en el listado que debe elaborar y revisar el Poder Ejecutivo, dentro del sistema especial: p. 5435.

6. La Ley de Riesgos del Trabajo de 1995 es incompatible con el orden constitucional, pues ha negado todo tipo de reparación al trabajador víctima de una enfermedad que guarda relación de causalidad adecuada con el trabajo, por el sólo hecho e que aquella no resulta calificada de enfermedad profesional en los términos de dicha norma (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Enrique S. Petracchi): p. 5435.

7. Cabe dejar sin efecto la sentencia que, al decidir que la ley 24.557 era constitucionalmente válida *in totum* y agotaba las posibilidades de resarcimiento por daños sufridos en el ámbito laboral, convalidó su artículo 39.1 y prescindió de todo examen de la demanda instaurada en los términos del artículo 1113 del Código Civil (Voto de la Dra. Carmen M. Argibay): p. 5435.

RIOS

Ver: Jurisdicción y competencia, 43.

S

SALARIOS CAIDOS

1. Corresponde confirmar la sentencia que condenó al Estado Nacional al pago de los salarios caídos reclamados si existía una norma expresa y específica aplicable a la situación que lo autorizaba.

—Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema—: p. 4331.

SANCIONES DISCIPLINARIAS

1. Corresponde dejar sin efecto la cesantía y aplicar treinta días de suspensión al agente a quien se imputaron infracciones al art. 8 del Reglamento para la Justicia Nacional y 35, inc. c), del reglamento de la jurisdicción, pues ¿si bien se comprobó su actitud reprochable— se ignoraron las múltiples circunstancias atenuantes, como su falta de antecedentes y su excelente concepto laboral, a lo que se suma que en la causa penal se decretó la falta de mérito porque la prueba reunida no poseía entidad suficiente para afectar o desvincular a los imputados en el proceso (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4389.

SEGURIDAD JURIDICA

Ver: Cosa juzgada, 1, 2; Jubilación y pensión, 9.

SEGURIDAD SOCIAL

Ver: Jubilación por invalidez, 4; Jubilación y pensión, 3.

SENTENCIA ARBITRARIA

Ver: Constitución Nacional, 23; Recurso extraordinario, 79, 176, 223, 233, 236, 237, 240; Reformatio in pejus, 1.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA

Ver: Recurso de reposición, 3, 4; Recurso extraordinario, 59, 74.

SENTENCIA DEFINITIVA

Ver: Recurso extraordinario, 113.

SEPARACION DE HECHO

Ver: Pensión, 1.

SERVICIO DE INTELIGENCIA DEL ESTADO

Ver: Jubilación y pensión, 4.

SERVICIOS PUBLICOS⁽¹⁾

1. Todo servicio público reconoce un titular, pero nada más que uno: el Estado o poder concedente, que tan sólo delega la prestación y éste se halla bajo la inspección y el control de ese poder concedente, con exclusión de toda voluntad extraña, lo cual resulta comprensible o, más bien, inevitable por cuanto dentro de la coordinación armónica de intereses entre concedente –o titular– y concesionario –o delegado– no cabe la intromisión de otra autoridad soberana: p. 4564.

SERVIDUMBRE⁽²⁾

1. La constitución de una servidumbre administrativa importa para el propietario de la cosa la privación de parte de su derecho de propiedad y de su derecho de dominio, al ver afectada su exclusividad y, recíprocamente, conferir a la Administración Pública una atribución jurídica sobre la cosa. No obstante, el propietario conserva su calidad de tal y su derecho de dominio, así como la posesión de la cosa (art. 3039 del Código Civil) y, eventualmente, su uso en función del concreto objeto de la servidumbre: p. 5404.

SISTEMA FEDERAL⁽³⁾

1. La autoridad federal rige el contrato de concesión cuya regular ejecución no puede verse afectada por medidas provinciales que dificulten su objeto y fin, en orden a la circulación y distribución de la energía eléctrica, máxime si se tiene en cuenta que los servicios que presta benefician directamente a la comunidad local; es por eso que el cumplimiento de las obligaciones del contrato, y de la regularidad del servicio a cargo de la concesionaria, que es consecuencia del principio de continuidad, beneficia a los usuarios residentes en la zona determinada en el contrato de concesión por cuyo interés debe velar la Provincia de Buenos Aires: p. 4564.

2. Quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo: p. 4564.

3. No corresponde que la empresa distribuidora de energía eléctrica remueva a su costo los electroductos según surge del art. 21 del contrato de concesión que exime a la empresa de responsabilidad por los costos derivados de dicha remoción, y de los términos de la resolución del ENRE 300/99, contraria a la pretensión del estado local: p. 4564.

4. Las facultades provinciales no pueden amparar una conducta que interfiera en la satisfacción de un interés público nacional, ni justifica la prescindencia de la solidaridad requerida por el destino común de la Nación toda. El sistema federal importa asignación de competencia a las jurisdicciones federal y provincial; ello no implica, por cierto, subordinación de los estados particulares al gobierno central, pero sí coordinación de

(1) Ver también: Energía eléctrica, 3.

(2) Ver también: Prescripción, 13, 16 a 18.

(3) Ver también: Energía eléctrica, 2; Jurisdicción y competencia, 41.

esfuerzos y funciones dirigidos al bien común general, tarea en la que ambos han de colaborar, para la consecución eficaz de aquel fin; no debe verse aquí enfrentamiento de poderes, sino unión de ellos en vista a metas comunes: p. 4564.

SISTEMA REPUBLICANO

Ver: Constitución Nacional, 27, 33; Fisco Nacional, 1; Recurso extraordinario, 119.

SOBRESEIMIENTO

Ver: Constitución Nacional, 44; Recurso extraordinario, 160, 193.

SOLIDARIDAD

Ver: Mutuo, 1.

SUBASTA

Ver: Constitución Nacional, 12; Recurso de queja, 5; Recurso extraordinario, 154.

SUCESION

Ver: Recurso extraordinario, 128 a 130, 152 .

SUELDO

Ver: Retiro policial, 2, 3.

SUPERINTENDENCIA

1. Corresponde a las cámaras de apelaciones la adopción de medidas disciplinarias sobre sus funcionarios y empleados y la avocación de la Corte Suprema sólo procede en casos excepcionales, cuando se evidencia extralimitación o arbitrariedad, o razones de superintendencia general la tornan pertinente: p. 4389.

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS DE SALUD

Ver: Recurso extraordinario, 123, 149, 210.

SUPREMACIA CONSTITUCIONAL

Ver: Constitución Nacional, 6.

SUSPENSION DEL JUICIO A PRUEBA

Ver: Recurso extraordinario, 32, 193.

T

TASA DE INTERES

Ver: Medidas cautelares, 3.

TASA DE JUSTICIA⁽¹⁾

1. El hecho imponible que origina la obligación de pagar la tasa de justicia es la prestación de un servicio por parte del órgano jurisdiccional respecto de la pretensión deducida, con lo cual el argumento esgrimido por la Provincia de Buenos Aires con relación a la supuesta confusión que existiría entre el demandado y quien pretende percibir el importe de la tasa referida, no debe ser atendido, pues la deuda impositiva que originó el inicio del proceso y la tasa de justicia devengada, responden a distintos hechos imponibles: p. 4368.

2. La tasa de justicia debe calcularse sobre el valor del objeto litigioso que constituya la pretensión del obligado al pago (art. 2º de la ley 23.898): p. 4368.

3. No corresponde computar intereses sobre los pagos parciales efectuados en concepto de tasa de justicia: p. 4368.

4. En el caso de las acciones declarativas de inconstitucionalidad el monto del pleito debe resultar de pautas objetivas suficientes, es decir, que de los elementos incorporados al proceso debe surgir de modo indudable que la pretensión tiene un explícito contenido patrimonial, aun cuando no se reclame una suma de dinero: p. 4523.

5. Si el objeto de la acción deducida se limitaba a obtener por parte de la Corte la declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos locales, sin que se pueda extraer de

(1) Ver también: Costas 3; Recurso extraordinario, 230.

la demanda incoada y de los actos impugnados elementos que permitan afirmar que a través de aquella se perseguía un resarcimiento económico, o el propósito de neutralizar el actuar de la administración del que surgiera un explícito contenido patrimonial, entendido como tal a la expresión de voluntad de los órganos pertinentes de percibir una determinada suma de dinero, no se puede afirmar que el litigio tenga un valor económico determinado, por lo que el pago efectuado resultó suficiente y cancelatorio de la tasa de justicia correspondiente en los términos del art. 6° de la ley 23.898: p. 4523.

6. La circunstancia de que en la norma cuestionada –decreto 2230/01 de la Provincia de Salta– se encuentre prevista una sanción pecuniaria para el infractor, no constituye una pauta objetiva que permita concluir en que sea su monto el valor económico comprometido en el proceso, desde que no existen constancias que acrediten que la entidad bancaria demandante hubiera incurrido en la infracción contemplada, ni que el Estado provincial le hubiera impuesto sanción alguna: p. 4523.

TEORIA DE LA IMPREVISION

Ver: Emergencia económica, 5; Mutuo, 3; Transacción, 6.

TERCEROS

Ver: Recurso extraordinario, 209.

TITULO EJECUTIVO

Ver: Constitución Nacional, 27.

TRADUCCION

Ver: Recurso ordinario de apelación, 14.

TRADUCTOR

Ver: Recurso ordinario de apelación, 14.

TRANSACCION

1. Si bien la transacción como contrato no puede perjudicar a terceros por aplicación del efecto relativo, desde el punto de vista procesal extingue al proceso, de modo que puede

y cabe distinguir, los efectos sustantivos inoponibles de los procesos oponibles, ya que se trata de un contrato con repercusiones procesales.

–Del precedente “Murguía”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4970.

2. El texto vigente del art. 505 del Código Civil es contundente en cuanto sujeta la regulación de los honorarios profesionales de todo tipo al monto de la sentencia, laudo o transacción o instrumento que ponga fin al diferendo, estableciendo de esta forma que la base regulatoria es el monto respectivo.

–Del precedente “Murguía”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4970.

3. Los profesionales que patrocinan o representan a las partes en la contienda, y lo mismo los auxiliares de la justicia, no tienen interés para objetar los términos de la transacción, de lo que deriva su falta de legitimación para deducir todo tipo de acciones impugnativas de la decisión de transar, como del contenido del contrato; los profesionales sólo podrían impugnar el contenido si demostraran el fraude, o el desbaratamiento de derechos, lo cual es de interpretación estricta, debiendo demostrarse dolo.

–Del precedente “Murguía”, al que remitió la Corte Suprema–: p. 4970.

4. Los aranceles vinculan normalmente la base sobre la que ha de regularse el honorario no sólo por el valor disputado, sino también con el modo de terminación del proceso, siendo claro que cuando hay un acuerdo de partes, su efecto sobre los emolumentos no es un problema que se gobierna por la legislación civil en materia de contratos, sino que deben acatarse las leyes específicas que regulan la materia y que se refieren a ellos; y la razón del legislador en la redacción de los textos es clara si se atiende a que, de lo contrario, se desalentaría a las partes que deseen arribar a un acuerdo, encareciendo y prolongando los juicios innecesariamente, con el consiguiente costo social (Del voto del Dr. Ricardo Luis Lorenzetti).

–Del precedente “Coronel”, al que remitió el voto–: p. 4970.

5. Si las regulaciones pretenden ser percibidas íntegramente de la parte condenada en costas corresponde tener en consideración la limitación de la responsabilidad de dicha parte al 25% del monto de la transacción (art. 505 del Código Civil, texto agregado por la ley 24.432) (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

–Del voto emitido en el precedente “Coronel”, al que remitió el voto–: p. 4970.

6. Sin que implique desatender la entidad que el art. 617 del Código Civil le dispensa a las obligaciones en moneda extranjera, no puede desconocerse que las divisas extranjeras resultan objeto de transacción –incluso en mercados de futuro con muchos bienes– y es la modificación significativa que ha tenido la moneda nacional en su relación con aquéllas, fuera de todo parámetro de previsión, lo que revela la desproporción que cabe corregir con base en la teoría de la imprevisión y la equidad (Voto del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 5345.

TRANSPORTE

Ver: Principio de congruencia, 2.

TRASLADO

Ver: Caducidad de la instancia, 2; Recurso extraordinario, 231, 232.

TRATADOS INTERNACIONALES

Ver: Coparticipación de impuestos, 2; Derecho a la salud, 2; Ley penal más benigna, 2; Menores, 5, 7; Recurso extraordinario, 77, 136, 169.

TRIBUNAL SUPERIOR

Ver: Recurso de casación, 1; Recurso extraordinario, 224, 225.

U

UNIVERSIDAD

Ver: Recurso extraordinario, 198.

V

VERDAD JURIDICA OBJETIVA⁽¹⁾

1. Los jueces no pueden renunciar a la verdad jurídica objetiva por consideraciones meramente formales; el Tribunal siempre debe determinar la verdad sustancial por encima de los excesos rituales, ya que el logro de la justicia requiere que sea entendida como lo que es, es decir una virtud al servicio de la verdad (Disidencia del Dr. E. Raúl Zaffaroni): p. 4749.

VERIFICACION DE CREDITOS

Ver. Recurso extraordinario, 127.

(1) Ver también: Jubilación y pensión, 3; Juicio ejecutivo, 1, 2; Recurso ordinario de apelación, 9.

VIOLENCIA

(167)

VIGENCIA DE LA LEY

Ver: Recurso extraordinario, 55; Retiro policial, 1.

VIOLENCIA

Ver: Extradición, 8.



CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA DE LA NACIÓN

REPÚBLICA ARGENTINA

HOJA COMPLEMENTARIA

Hoja incorporada a los efectos de permitir la búsqueda por página dentro del Volumen.