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

TOMO 315

Volumen 1

1992

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA DE LA NACION

R E P U B L I C A A R G E N T I N A

FALLOS

DE LA

C O R T E S U P R E M A

DE

J U S T I C I A D E L A N A C I O N

PUBLICACION A CARGO DE LA SECRETARIA
DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL

TOMO 315 -- VOLUMEN 1

FEBRERO - MAYO

SERVICOP

Calle 50 N° 742 - (1900) La Plata - Buenos Aires.

1992

Copyright (c) 1994 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. 950-9825-13-1

ACUERDOS DE LA CORTE SUPREMA

AÑO 1992

FEBRERO - MAYO

CAMARA FEDERAL DE APELACIONES DE MAR DEL PLATA.

-Nº 3-

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de febrero del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que mediante la ley 23.735 se creó una Cámara Federal y los juzgados Nros. 3 y 4 con asiento en la ciudad de Mar del Plata, provincia de Buenos Aires.

Que de acuerdo a las posibilidades en materia de infraestructura sólo es posible encarar la puesta en funcionamiento de la Cámara y de los Ministerios Públicos ante esa instancia.

Que, mediante la resolución Nº 71/92 este Tribunal asignó los cargos correspondientes a las respectivas dotaciones de personal de conformidad a lo dispuesto en el Anexo "I" de la citada ley y con el alcance precedentemente señalado.

Que es propósito de esta Corte Suprema proveer lo necesario para asegurar la correcta prestación del servicio de justicia, por lo que la puesta en funcionamiento del nuevo tribunal constituye una prioridad insoslayable.

Que, en consecuencia, y teniendo en cuenta que el Poder Ejecutivo Nacional mediante los decretos Nros. 1451/91 y 1760/91 y las resoluciones Nros. 560/91 y 941/91 procedió a

designar a los magistrados y funcionarios que se desempeñarán en esa jurisdicción, este Tribunal considera pertinente la puesta en funcionamiento del tribunal creado.

Por ello,

Acordaron:

1º) Disponer la habilitación de la Cámara Federal de Apelaciones con asiento en la ciudad de Mar del Plata, provincia de Buenos Aires, a partir del 9 de marzo del año 1992.

2º) Recibir el juramento de ley a los magistrados y funcionarios designados mediante los decretos Nros. 1451/91 y 1760/91 y las resoluciones Nros. 560/91 y 941/91.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

COLEGIO PUBLICO DE ABOGADOS. ELECCIONES. DIA INHABIL.

-Nº 5-

En Buenos Aires, a los 25 días del mes de febrero del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que el día 9 de abril próximo se celebrarán las elecciones para designar las autoridades del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, en el horario comprendido entre las 8 y 18 horas.

Por ello,

Acordaron:

Declarar el día 9 de abril del corriente, inhábil para los tribunales de la Capital Federal, sin perjuicio de la validez de los actos procesales que se cumplan, no actuados en rebeldía.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

REGLAMENTO PARA LA JUSTICIA NACIONAL. DEROGACION DE LAS
INHABILIDADES DERIVADAS DEL PARENTESCO.

-Nº 6-

En Buenos Aires, a los 25 días del mes de febrero del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

1º) Que entre las incapacidades para el nombramiento de empleados y funcionarios que figuran en el art. 12 del Reglamento para la Justicia Nacional, se encuentra comprendido el grado de parentesco con los magistrados o funcionarios titulares bajo cuya dependencia inmediata deben prestar servicio.

2º) Que si bien el fundamento de la inhabilidad tiende al resguardo de situaciones potencialmente perturbadoras por el presunto debilitamiento del poder jerárquico del superior -especialmente respecto de la aplicación de medidas disciplinarias-, la prohibición resulta irrelevante en los casos de tribunales colegiados, cuando la relación de dependencia no es directa. Pero además, la plena confianza que pueden merecer los parientes constituye argumento válido para su nombramiento en determinados cargos.

Por ello,

Acordaron:

Derogar el párrafo del art. 12 del Reglamento para la Justicia Nacional que se refiere a las inhabilidades derivadas del parentesco, y el punto 4º *in fine* de la acordada de Fallos 240:107.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí. que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

ESCALAFON. CATEGORIAS.

-Nº 7-

En Buenos Aires, a los doce días del mes de marzo del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que se han sometido a estudio de este Tribunal diversas propuestas tendientes a considerar la composición del escalafón de los agentes del Poder Judicial, en particular, la de los Anexos II y III.

Que esta Corte advierte, tal como ha ocurrido en circunstancias anteriores, la dificultad que importa la implementación de toda reforma o adecuación de categorías escalafonarias.

Que, sin perjuicio de ello, este Tribunal considera impostergable efectuar un reordenamiento que procure evitar dotaciones que no se compadecen con las actuales necesidades del servicio de Justicia y que comprenda, en esta oportunidad, a los Anexos II y III estableciendo nuevas categorías y denominaciones para el personal administrativo y técnico, obrero, de maestranza y de servicio según las propuestas formuladas.

Por ello,

Acordaron:

1º) Aprobar el escalafón propuesto para los agentes de los Anexos II y III del Poder Judicial de la Nación estableciendo, en cada caso, cinco categorías según el detalle obrante en las planillas anexas a la presente -las que serán suscriptas por el señor Secretario de Superintendencia del Tribunal- contemplando las disposiciones reglamentarias que deban modificarse en relación con la reestructuración propuesta.

2º) Suprimir en los citados anexos las categorías restantes mereciendo un tratamiento particular los casos de agentes no escalafonados.

3º) Incorporar en cada escalafón una categoría de ingreso cuya remuneración será la equivalente a la de los agentes de la Administración Pública Nacional, en la forma que disponga la reglamentación que a tal efecto se dicte.

4º) Solicitar al Poder Ejecutivo Nacional los créditos y fondos necesarios para atender los gastos que origine la presente disposición.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, qué doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

ESCALAFON. CATEGORIAS.

-N° 8-

En Buenos Aires, a los 17 días del mes de marzo del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

De acuerdo con lo dispuesto en el reescalafonamiento aprobado por la Acordada N° 7/92, resulta necesario, a los fines de su correcta aplicación, la incorporación en el Anexo III de una nueva categoría.

Por ello,

Acordaron:

Incorporar en el Anexo III -personal de servicio, obrero y maestranza- y a partir del 1° de marzo del corriente año, la categoría de oficial superior de séptima, con una remuneración total de \$ 692,33 (pesos seiscientos noventa y dos con treinta y tres centavos).

Disponer que la Subsecretaría de Administración deberá efectuar las modificaciones que resulten necesarias para adecuar el cargo incorporado a las modificaciones del nuevo reescalafonamiento.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

ESCALAFON. ANTIGÜEDAD.

-N° 9-

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de marzo del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que por Acordada N° 7/92 la Corte Suprema aprobó un nuevo escalafón para el Poder Judicial de la Nación que implicó el reordenamiento de las categorías y denominaciones del

personal administrativo y técnico; personal obrero, de maestranza y de servicio comprendidos en los Anexos II y III.

Que la facultad del Tribunal para instrumentar este reordenamiento tuvo como límite económico el crédito asignado por la autoridad correspondiente.

Que las modificaciones adoptadas no pueden representar la pérdida de beneficios a los cuales los agentes tenían derecho, circunstancia que, unida a la previsión presupuestaria aludida, torna procedente la adopción de las correspondientes medidas.

Por ello,

Acordaron:

1°) Que el personal reescalafonado computará como antigüedad en el cargo la que registraba en la categoría anterior.

2°) Que las autoridades encargadas de confeccionar los nuevos escalafones deberán respetar los derechos adquiridos por los empleados en cada una de las categorías en las cuales se desempeñaban, a los fines de futuras promociones.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

REGLAMENTO PARA LA JUSTICIA NACIONAL. PARENTESCO.

-N° 10-

En Buenos Aires, a los 24 días del mes de marzo del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que por Acordada N° 35/73, con fundamento en "la índole de las funciones de los secretarios privados del Sr. Presidente, Sres. Jueces del Tribunal y Sr. Procurador General de la Nación", la Corte Suprema aclaró que lo resuelto en el punto 4° *in fine* de la acordada del 3/3/58 respecto de la inhabilidad por parentesco establecida en el art. 12 del Reglamento para la Justicia Nacional no comprendía a quienes se designaran en tales cargos. Tal disposición fue derogada por la Acordada 22/76.

Que por Acordada 6/92, el Tribunal derogó a su vez el párrafo del art. 12 del Reglamento para la Justicia Nacional que se refiere a las inhabilidades derivadas del parentesco, y el punto 4° *in fine* de la Acordada de Fallos 240:107.

Que ante algunas consultas recibidas en este Tribunal y con el objeto de impedir un exceso interpretativo de los propósitos que informaron el dictado de esta última disposición, es procedente la modificación de sus términos.

Por ello,

Acordaron:

1°) Modificar la Acordada 6/92 en el sentido de que la derogación del régimen de inhabilidades derivadas del parentesco, para el nombramiento de empleados y funcionarios -art. 12 del Reglamento para la Justicia Nacional, según el texto de la Acordada 22/76- sólo comprende a los secretarios privados u otros cargos con similares funciones.

2°) Con excepción del supuesto antes aludido, el art. 12 citado mantiene su vigencia.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

FERIA JUDICIAL DE JULIO.

-N° 11-

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de abril del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente.

Acordaron:

1°) Disponer en el corriente año feriado judicial para los Tribunales Nacionales de la Capital desde el día 20 al 31 de julio, ambos inclusive.

2°) Hacer saber a las Cámaras Federales de Apelaciones que con arreglo a lo previsto en la Acordada N° 53/73 -respecto de la coincidencia de la feria en ella establecida con las vacaciones escolares- y a lo dispuesto en la presente, deberán determinar para sus respectivas jurisdicciones un feriado judicial de diez días hábiles (acápite 28 de la Acordada N° 30/84).

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO

CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

ARANCELES. CONSULTAS DE JURISPRUDENCIA.

-N° 12-

En Buenos Aires, a los 21 días del mes de abril del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

Que, en virtud de lo establecido por la Acordada N° 15/91, se fijó un arancel para las consultas a las oficinas de jurisprudencia, instituyéndose la percepción de cinco (5) bonos por valor de \$ 1 cada uno como derecho de consulta (art. 1°, inc. e), un (1) bono del mismo valor para la expedición de fotocopias de resoluciones, sentencias, fichas de jurisprudencia, etc., más un (1) bono por cada diez hojas fotocopias que se entreguen al interesado (art. 1°, inc. f); cinco (5) bonos por la venta de un boletín de jurisprudencia (art. 1°, inc. h).

Que resulta conveniente analizar las características y modalidades de las consultas, a fin de reglamentar la percepción del arancel instituido.

Que, debe señalarse, que la consulta a una oficina de jurisprudencia no consiste en una prueba de informes que comprometa la responsabilidad del tribunal, sino que implica el conocimiento, por parte de los consultantes, de las características y limitaciones de un sistema que cada tribunal elabora para sí, teniendo en cuenta que se efectúa una selección, descartando cierto número de casos, y volcando el resto en forma de sumarios.

Acordaron:

1°) Establecer como excepciones al principio general instituido por el inc. e), del art. 1°, de la Acordada N° 15/91, los casos de las consultas que realicen: a) miembros del Poder Judicial de la Nación y las provincias, b) miembros y organismos dependientes de los otros poderes, c) instituciones oficiales en general, d) interesados que acudan al tribunal con los datos concretos del fallo para obtener copias de la sentencia, ya que éste es un caso que hace a la publicidad de los actos de gobierno por parte del tribunal.

2°) Suprimir la exigencia del inc. e), del art. 1° de la Acordada N° 15/91, en cuanto establece que "las consultas se harán por escrito".

3°) Agregar como inc. p) del art. 1° de la Acordada n° 15/91, el siguiente texto: "p) La impresión de la consulta de jurisprudencia efectuada por computadora requerirá de un (1) bono por hasta cuatro (4) hojas impresas".

4º) Establecer, para los convenios de cesión de uso del banco de datos de jurisprudencia de esta Corte, el siguiente sistema:

a) Instituciones conectadas que no atienden público.

El costo del derecho de conexión será una suma mensual equivalente a 1.000 bonos que se ingresará dentro de los primeros cinco (5) días hábiles del mes siguiente a aquél que se abone, a la orden de la Corte Suprema, en la cuenta n° 1918/97 "Fondo Nacional de la Justicia - Subsecretaría de Administración - Corte Suprema de Justicia de la Nación" del Banco de la Nación Argentina.

b) Instituciones conectadas que atienden público.

Podrán optar por el sistema establecido en el punto anterior o, abonar una suma mensual equivalente a 100 bonos, que se ingresará dentro de los primeros cinco (5) días hábiles del mes siguiente a aquél que se abone, a la orden de la Corte Suprema, en la cuenta n° 1918/97 "Fondo Nacional de la Justicia - Subsecretaría de Administración - Corte Suprema de Justicia" del Banco de la Nación Argentina y, además, rendir cuentas, mensualmente, de los bonos recibidos por las consultas efectuadas por el público, que se registrarán por lo establecido en los incs. e), f), h) y p), del art. 1º de la Acordada n° 15/91.

Instituir, para la percepción del bono y el cumplimiento de la Acordada n° 15/91, la modalidad que se establezca como régimen general.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINE O'CONNOR - *Hugo Luis Mauro Piacentino* (Secretario).

CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL. REGLAMENTO.

-Nº 16-

En Buenos Aires, a los 12 días del mes de mayo del año mil novecientos noventa y dos, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores Ministros que suscriben la presente,

Consideraron:

1º) Que mediante la resolución n° 1710/91 se dispuso la creación de un cuerpo de prosecretarios administrativos adscriptos en el fuero en lo criminal y correccional para colaborar en los juzgados de primera instancia y en los ministerios públicos de esa jurisdicción (confr. punto 1º de la resolución citada).

2º) Que, en cumplimiento de lo dispuesto en el punto 3º de dicha resolución, la Cámara somete a consideración del Tribunal el régimen establecido para el funcionamiento del cuerpo creado.

Que, teniendo en cuenta que el sistema reglamentario propuesto observa las pautas señaladas por la resolución n° 1710/91 corresponde su aprobación.

Por ello,

Acordaron:

Aprobar el reglamento propuesto por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en el acuerdo del día 17 de diciembre de 1991 y disponer su incorporación al Reglamento de la jurisdicción a partir del día doce de mayo de 1992.

Todo lo cual dispusieron y mandaron, ordenando que se comunicase y registrase en el libro correspondiente, por ante mí, que doy fe.- RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO - *Javier María Leal de Ibarra* (Secretario).

FALLOS DE LA CORTE SUPREMA

FEBRERO

HECTOR HORACIO BOSCO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Cuando la entrega de un cheque que resultó rechazado fue realizada en pago de operaciones comerciales al momento de hacerse efectivas, ello constituyó "prima facie" el ardid determinante del acto de disposición patrimonial efectuado por el damnificado y, al adecuarse los hechos a la figura del art. 172 del Código Penal, corresponde investigar al tribunal con jurisdicción en el lugar donde fueron dados (1).

ESTAFA.

La circunstancia de que los cheques entregados en pago de operaciones comerciales llevarán fechas diferidas, o el denunciante tuviera conocimiento de los motivos por los cuales el imputado solicitó los plazos acordados, no obsta al encuadramiento de los hechos en la figura de estafa (2).

(1) 4 de febrero. Fallos: 312:541.

(2) Fallos: 304:408.

SILVIA ANA BILOTTA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Cuando las partes se domicilian en provincias diferentes -o una en una provincia y otra en la Ciudad de Buenos Aires- no es una ley local la que puede establecer la competencia, sino una ley nacional que es la única idónea para legislar cuando coexisten diversas jurisdicciones.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

El último domicilio conyugal de las partes o el domicilio del demandado, determinan la competencia por razón del territorio respecto de las acciones emergentes del matrimonio promovidas por un cónyuge contra el otro, entre las que cabe considerar comprendido lo referente al otorgamiento de la tenencia de hijos y fijación del régimen de visitas.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Cuando se reclama la tenencia de hijos y el régimen de visitas, compete a los jueces otorgar el conocimiento del proceso, en el marco del art. 227 del Código Civil (t.o. ley 23.515), a los magistrados con jurisdicción en el último domicilio conyugal o en el domicilio del demandado, de acuerdo con la solución que mejor convenga a la situación del menor.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Razones vinculadas a la posibilidad de una mayor inmediación, en orden a lo dispuesto por el art. 264 del Código Civil (t.o. leyes 23.264 -art. 3º- y 23.515 art. 2º-), tornan aconsejable que sea el juez del domicilio en que el menor reside con su madre el competente para conocer en la tenencia y régimen de visitas.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

La opción que establece el art. 227 del Código Civil (t.o. ley 23.515) respecto de la competencia en cuestiones concernientes a los efectos del matrimonio, se confiere a las partes y no a los tribunales intervinientes, ya que tal facultad no es corriente en materia de competencia ni resultaría razonable dejar expuesto al demandante a una duda que únicamente podría superar mediante una resolución judicial

ulterior y cuyo sentido no podría predecir, por lo que sólo podría admitírsela en caso de que una disposición legal la estableciese expresamente (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Eduardo Moliné O'Connor).

LEY: Interpretación y aplicación.

La modificación introducida por el art. 227 del Código Civil (t. o. ley 23.515) al art. 104 de la ley de matrimonio establece que por domicilio conyugal debe entenderse el último lugar de convivencia indiscutida de los esposos (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Eduardo Moliné O'Connor).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

La modificación introducida por el art. 227 del Código Civil (t. o. ley 23.515) deja sentada la validez de la facultad del actor de elegir el tribunal del domicilio del demandado, quien no puede ampararse en la competencia del tribunal del último domicilio común cuando se facilita el ejercicio de su derecho de defensa llevándose-lo ante el de su propio domicilio situado en otra provincia (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Eduardo Moliné O'Connor).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

No cabe al demandado ejercer la acción prevista en el art. 227 del Código Civil (t. o. ley 23.515), privando al actor de la posibilidad de acudir ante el juez del domicilio conyugal (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Eduardo Moliné O'Connor).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

- I -

De los autos "Soñis Marcelo A. c/Bilotta Silvia Ana s/tenencia" (Expte N° 577-58, agregado al presente) surge que don Marcelo A. Soñis dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial y de Minería, Tercera Circunscripción Judicial de San Carlos de Bariloche, provincia de Río

Negro, demanda contra doña Silvia Ana Bilotta, en la que reclamó el otorgamiento de la tenencia y fijación de un régimen de visitas del hijo de las partes Eric Iván Soñis.

Puso de resalto que el último asiento del hogar conyugal se hallaba en San Carlos de Bariloche. Observó que a raíz de problemas psiquiátricos y a los fines de un adecuado tratamiento, su esposa se trasladó a la ciudad de Buenos Aires junto con el citado menor (v. fs. 8 y vta. del mencionado proceso agregado).

Por su parte, la accionada planteó una inhibitoria ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 23 de esta Capital y solicitó al magistrado a su cargo se declarara competente para entender en la *litis*, con fundamento en que su domicilio actual se ubica en la Capital Federal.

Destacó especialmente encontrarse a cargo de la tenencia del menor - con consentimiento del padre- y en ejercicio de su patria potestad. En tales condiciones -agregó- su domicilio determina la jurisdicción *ratione-territoriae* para conocer en el juicio (v. fs. 20/22 del Expediente N° 082388/90 "Bilotta Silvia Ana s/inhibitoria").

El señor juez a cargo del citado juzgado admitió su jurisdicción en la *litis* sobre la base centralmente de lo dispuesto en el artículo 264 del Código Civil -t. o. art. 3° de la ley 23.264-. Indicó sobre el particular, que el domicilio de los padres determina la competencia para entender en cuestiones vinculadas a la patria potestad, ya que de acuerdo a lo establecido en el artículo 9° inciso 6° del Código Civil, cabe presumir -según sostuvo- que los hijos menores de edad tienen su domicilio legal en el de sus padres en ejercicio de la patria potestad. Ello así, es competente para entender en la demanda de tenencia, el juez del domicilio del menor, que coincide con el de su madre, cuando ésta ejerce su guarda (v. fs. del citado expte. 082388/90).

Por su parte el señor juez a cargo del ya citado Juzgado de Bariloche no admitió la inhibitoria con fundamento, primero en normas del código de procedimiento local que atribuyen jurisdicción al juez del último domicilio conyugal, para entender entre otros en los procesos de tenencia de hijos.

Luego puso de resalto que no concurren en el *sub-lite*, de un lado, los presupuestos exigidos por el artículo 264, inc. 2º, del Código Civil (t. o. ley 23.264), desde que la madre no se encuentra en ejercicio de "la tenencia legal" del niño; y de otro, requisitos esenciales relativos a la configuración de domicilio, como son la intención de residencia efectiva (v. fs. 55/56 del expte. N° 082388/90).

En tales condiciones, quedó planteado un conflicto que corresponde dirimir a V. E. en los términos del artículo 24, inciso 7º, del decreto-ley 1285/58.

- II -

Debo indicar en primer lugar, que V. E. ha establecido reiteradamente que cuando las partes se domicilian en provincias diferentes -o una en una provincia y otra en la ciudad de Buenos Aires- no es una ley local la que puede establecer la competencia sino una ley nacional, que es la única idónea para legislar sobre el punto, teniendo en cuenta la coexistencia de diversas jurisdicciones (v. Fallos 308:2108 in re Competencia N° 819 L.XX "Viesca de Romero Feris, María C. c/Romero Feris, Raúl Rolando s/reintegro de hijo s/inc. inhibitoria", del 4 de noviembre de 1986 v. considerando tercero y precedentes allí citados).

Establecido ello debo indicar, en segundo lugar, que el artículo 227 del Código Civil (t. o. ley 23.515) dispone que las acciones de separación personal, divorcio vincular y nulidad, así como las que versen sobre los efectos del matrimonio, deberán intentarse ante el juez del último domicilio conyugal efectivo o ante el del domicilio del cónyuge demandado.

En este marco soy de opinión, debe entenderse que el último domicilio conyugal de las partes o el domicilio del demandado, determinan la competencia por razón del territorio respecto de las acciones emergentes del matrimonio promovidas por un cónyuge contra el otro, entre las que cabe considerar comprendidos reclamos como el presente de tenencia y régimen de visitas.

En el caso, sin bien ambos litigantes reconocen ser de estado civil casados y que su último domicilio conyugal se encontraba en la ciudad de San Carlos de Bariloche, provincia de Río Negro, coinciden en admitir que

actualmente se encuentran separados de hecho, residiendo la demandada en esta Capital, en compañía del menor cuyo traslado a esta jurisdicción admitió su progenitor.

En tal situación frente a la referida disyuntiva que incluye el texto actual del artículo 227 del Código Civil (cuya opción, no está demás resaltarla, a diferencia de lo que ocurre en materia de alimentos, la norma no atribuyó específicamente al actor), soy de parecer, que en casos de conflicto, como el presente compete a los jueces resolver la controversia, otorgando el conocimiento del proceso en ese marco, es decir, a los magistrados con jurisdicción en el último domicilio conyugal o en el domicilio del demandado, de acuerdo con la solución que mejor convenga a la situación del menor.

Y desde que éste reside actualmente con su madre, en el ámbito de la Capital Federal, razones vinculadas a la posibilidad de una mayor inmediación del magistrado de dicha ciudad respecto de la situación del menor, en orden a lo dispuesto por el artículo 264 del Código Civil, (t. o. leyes 23.264 -art. 3º- y 23.515 -art. 2º-) tornan aconsejable que sea éste el que conozca en el juicio (v. doctrina de la sentencia del 17 de junio de 1986 - Competencia Nº 755- Libro XX, "Sumarísimo por tenencia de hijo - medida cautelar de no innovar: Mirta del Valle Albarracín de Sarmiento c/ León Lipchak", Fallos: 308:932).

Por ello, soy de opinión que corresponde hacer lugar a la inhibitoria planteada por el señor Juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 23 de esta Capital y declarar la competencia de esa jurisdicción para continuar entendiendo en los autos principales. Buenos Aires, 2 de mayo de 1991.- *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de febrero de 1992.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, a cuyos términos cabe remitirse por razones de brevedad, declárase la competencia, para seguir conociendo en las actuaciones, del señor juez a car-

go del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 23, a quien se le remitirán. Hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Minería de la 3° Circunscripción Judicial de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*).

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1°) Que Marcelo A. Soñis promovió contra su esposa Silvia Ana Bilotta juicio de tenencia de hijo y fijación de régimen de visitas, por ante el Juzgado de Primera Instancia Civil, Comercial y de Minería de la Tercera Circunscripción Judicial de la provincia de Río Negro, con asiento en San Carlos de Bariloche, localidad donde estuvo radicado el último domicilio conyugal. Por su parte, la demandada planteó cuestión de competencia por inhibitoria ante el Juzgado Nacional en lo Civil n° 23, de esta Capital Federal, amparándose en que su tenencia del menor determina que le corresponda el ejercicio de la patria potestad, por lo que el domicilio legal del menor es el suyo.

2°) Que en razón de tratarse de cuestiones concernientes a un hijo matrimonial, y, por tanto, a los efectos del matrimonio, la competencia para entender en ellas está regida por el art. 227 del Código Civil, que -sustituyendo la antigua regla del art. 104 de la ley de matrimonio, que las sometía al juez del domicilio de los cónyuges- ha venido a conferir una opción entre los tribunales del último domicilio conyugal y los del domicilio del demandado.

3°) Que, contrariamente a lo afirmado por el señor Procurador General en el dictamen que antecede, la referida opción se confiere a las partes y no a los tribunales intervinientes, ya que tal facultad no es corriente en materia de competencia (ver, por ejemplo, el art. 5 del Código Proce-

sal Civil y Comercial de la Nación, ninguno de cuyos incisos la establece) ni resultaría en principio razonable, pues dejaría expuesto al demandante a una duda que únicamente podría superar mediante una resolución judicial ulterior y cuyo sentido no puede predecir, por lo que sólo podría admitírsela en caso de que una disposición legal la estableciese expresamente.

4°) Que, por otra parte, el sentido de la modificación introducida por el art. 227 ya citado es bien claro: por una parte, aclarar la antigua norma en un sentido concordante con aquel que le había dado constante jurisprudencia de esta Corte, el de que por domicilio conyugal debe entenderse el último lugar de convivencia indiscutida de los esposos; y, por la otra, innovar sobre algunas normas procesales locales dejando sentada la validez de la facultad del actor de elegir el tribunal del domicilio del demandado, quien no puede ampararse en la competencia del tribunal del último domicilio común cuando se facilita el ejercicio de su derecho de defensa llevándolo ante el de su propio domicilio cuando está situado en otra provincia.

5°) Que, sin embargo, no cabe al demandado ejercer él esa opción privando al actor de la posibilidad de acudir ante el juez del domicilio conyugal, no sólo porque en virtud de elementales razones de orden lógico una facultad de ese tipo sólo se concibe ejercitada por la parte actora, sino también por los motivos que fundamentan el principio que atribuye la competencia a ese juez, que es el del lugar donde los esposos tuvieron su asiento, sus relaciones sociales, donde se produjeron los hechos que motivaron su separación, donde pueden hallarse más fácilmente los elementos probatorios de esos hechos en caso de controversia, y donde mejor podrán ser apreciados por los jueces intervinientes los hábitos y costumbres sociales, susceptibles de variar de provincia en provincia.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara la competencia para seguir conociendo en estas actuaciones, del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y de Minería de la 3° Circunscripción Judicial de la provincia de Río Negro, con sede en San Carlos de Bariloche, al cual le serán remitidas. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil n° 23.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

MARCOS ANTONIO VIDESE Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

La Corte puede apartarse de la calificación de los hechos asignada por los magistrados intervinientes, asignándoles las que efectivamente les correspondan.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde a la justicia provincial entender en el robo que habría comenzado a ejecutarse en esa jurisdicción y consumado en la Capital Federal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde a la justicia provincial entender en la apropiación indebida que habría tenido principio de ejecución en esa jurisdicción.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde a la justicia provincial entender en la privación ilegal de la libertad que habría tenido principio de ejecución en esa jurisdicción.

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

La prohibición de la doble persecución penal tiene rango constitucional.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

A fs. 219 el señor Juez Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción a cargo del Juzgado N° 1 declinó competencia en favor del señor Juez en lo Criminal titular del Juzgado N° 4 de la localidad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, para conocer del desapoderamiento del camión Beresford; por considerar que el hecho ilícito habría tenido comienzo de ejecución en Don Torcuato.

A fs. 235, el magistrado bonaerense no aceptó la competencia atribuida y remitió las actuaciones a la justicia capitalina.

Esta por su parte, a fs. 239 dicta la prisión preventiva de los imputados, la que es apelada a fs. 252 por uno de los defensores y a fs. 267 eleva las actuaciones a V. E. para que resuelva.

Toda vez que, según se desprende de las constancias de la causa, se encuentra pendiente de resolución la apelación efectuada por la defensa de Marcos Antonio Videse, entiendo que, al menos hasta que aquélla haya sido resuelta debe seguir entendiendo en la causa la Justicia Nacional de Instrucción (conforme sentencia del 23 de octubre de 1990 in re "Pinilla Ibáñez y otro s/apelación prisión preventiva" Comp. N° 294, L. XXIII). Buenos Aires, 5 de julio de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

- I -

La presente contienda de competencia se ha suscitado entre el señor Juez Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción a cargo del Juzgado N° 1 y el señor Juez titular del Juzgado en lo Criminal N° 4 de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, en relación al desapoderamiento en la localidad de Don Torcuato de un camión que contenía mercadería perteneciente a la firma Electrónica Iguazú S.A., la que fue descubierta en esta Capital por personal policial al momento de su descarga.

Con fecha 5 de julio del corriente año, esta Procuración señaló que, hasta tanto no se resolviera la apelación efectuada por la defensa de uno de los procesados en torno al dictado de la prisión preventiva por parte del magistrado nacional, correspondía a este último continuar con la investigación de la causa.

Con la certificación obrante a fs. 270, que informa sobre la confirmación de la resolución apelada por parte de la Sala VII de la Cámara del Crimen, quedó subsanado el defecto que motivara la opinión de este Ministerio Público antes apuntada.

- II -

A mi juicio, no se encuentra trabada en autos una contienda negativa de competencia, que deba V. E. dirimir en ejercicio de las facultades del artículo 24, inciso 7°, del decreto-ley 1285/58.

Como ya quedara manifestado a fs. 269, el juez capitalino declinó competencia en favor del juez provincial para conocer "...en lo tocante al camión Beresford... por considerar que el ilícito a investigar habría tenido comienzo de ejecución en Don Torcuato, lugar donde se simula el violento desapoderamiento".

Tal declinación no es aceptada por el juez bonaerense, sobre la base de que el encubrimiento por el cual fueron indagados algunos de los imputados habría tenido lugar en jurisdicción capitalina, agregando que, respecto del delito de defraudación que se imputa a Suárez y D'Amelio, correspondería conocer a la justicia de San Luis, por ser allí donde la empresa Electrónica Iguazú tiene su administración.

A fs. 237, con el dictado de la prisión preventiva respecto de los imputados, el magistrado nacional reasume competencia en torno al encubrimiento, y sólo la declina en relación al "ilícito perpetrado en Don Torcuato".

De lo arriba circunstanciado se desprende que el juez nacional asumió competencia para conocer del encubrimiento, sin tener en cuenta que el magistrado provincial, según surge del informe obrante a fs. 218, tiene a su cargo la investigación del robo y privación ilegítima de la libertad denunciado por el dueño del camión, lo que descarta cualquier otra adecuación penal de aquella última conducta ilícita.

Esos antecedentes me llevan entonces a la conclusión expuesta en el párrafo primero del apartado segundo, por lo que estimo corresponde de-

clarar inoficioso un pronunciamiento en la presente. Buenos Aires, 19 de septiembre de 1991. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de febrero de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción N° 1 instruyó la causa N° 9991 en razón de haberse verificado en esta Capital Federal que un grupo de personas se hallaba descargando mercaderías de un camión que podrían haber sido objeto de un delito. Posteriormente se comprobó que tanto ese vehículo, como su contenido, habían sido sustraídos en la Provincia de Buenos Aires según los términos de la denuncia formulada por Abel Hugo D'Amelio, su transportista, hecho por el cual se dio intervención al Juzgado en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires.

2º) Que el juez nacional dispuso oír en declaración indagatoria a Marcos Antonio Videse, Ramón Calixto Suárez, Daniel Oscar Ocampo, Ricardo Omar Elías, José María Almendra, involucrados en la tarea de descarga aludida anteriormente, y a Luis Fernando Cordero, quien habría facilitado el inmueble para la guarda de aquellos objetos. Suárez fue procesado por el delito de defraudación y los restantes por el de encubrimiento. También ordenó la declaración indagatoria de Abel Hugo D'Amelio por los delitos de defraudación y falso testimonio. Su interrogatorio se refirió a la simulación del robo denunciado, en connivencia con otros procesados.

3º) Que el referido magistrado consideró que no había existido tal robo y que en realidad todo había consistido en una maniobra pergeñada para consumar la apropiación de los termotanques y termoestabilizadores transportados. A partir de allí, y sobre la base de que aquel hecho habría tenido comienzo de ejecución en Don Torcuato, Provincia de Buenos Aires, se declaró incompetente, enviando la causa al tribunal que investigaba el supuesto acto de desapoderamiento violento de esos objetos (confr. fs. 219/220).

4°) Que el titular del Juzgado en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, no aceptó la competencia. Señaló a ese fin que el delito de encubrimiento, por el que se indagó a Elías, Videse, Ocampo y Almendra, se había consumado en la Capital Federal, en donde se procuró la desaparición u ocultamiento de la mercadería. En cuanto a la eventual falsa denuncia sostuvo que su investigación le correspondía al fuero correccional. Por último refirió que en la defraudación -por este delito, como se dijo, fueron indagados Suárez y D'Amelio- debía intervenir el juzgado con jurisdicción en el lugar en el que se encuentra la sede administración de la empresa propietaria de las cosas, en el caso, los tribunales de San Luis (confr. fs. 235).

5°) Que el juzgado de instrucción desistió del planteo de competencia relativo al encubrimiento, pero mantuvo aquél vinculado con el hecho perpetrado en Don Torcuato. Por lo tanto se ha trabado una contienda negativa sobre esa materia que debe decidir esta Corte (art. 24, inc. 7°, decreto-ley 1285/58).

6°) Que a fin de resolver la cuestión resulta necesario realizar un examen de los hechos que se desprenden de las actuaciones, a partir de las pruebas incorporadas, más allá de las calificaciones efectuadas por los magistrados a ese fin, de las que esta Corte puede apartarse asignándoles las que efectivamente corresponda (Fallos: 217:672; 222:402; 227:81; 242:528; 244:303 y Competencia N° 322. XXI, "Recondo, Ricardo Gustavo" y Competencia N° 261. XXII, "Acosta, Rubens Gerardo s/robo", resueltas el 17 de diciembre de 1987 y el 18 de octubre de 1988).

7°) Que las hipótesis delictivas son dos, la primera consistiría en la existencia de un robo, que habría comenzado a ejecutarse en jurisdicción provincial consumándose en esta Capital Federal (confr. declaraciones de Borrel de fs. 14/15 y D'Amelio de fs. 16/17). La otra, sostenida por el juez de capital, se trataría de una apropiación de la mercadería transportada con la participación del transportista D'Amelio, quien para asegurar el resultado de ese delito en perjuicio de sus propietarios, habría denunciado falsamente el robo ante las autoridades policiales de la Provincia de Buenos Aires. En este caso, en el que no estaría excluida la privación forzosa de la libertad de Borrel, también las actuaciones habrían tenido principio de ejecución en territorio bonaerense -excepción hecha del delito del art. 245 del Código Penal que, por ser de carácter formal ahí también se habría consumado-, donde tuvieron su exteriorización.

Por lo tanto y en la medida en que el tribunal de provincia estaría habilitado para conocer en ambos supuestos, conforme a la doctrina de Fallos: 271:396, cabe asignarle la competencia. De ese modo se asegura que respecto de D'Amelio y Suárez no se adopten decisiones contradictorias con el consiguiente perjuicio para el servicio de justicia.

8º) Que, por otra parte, la decisión del magistrado provincial de no aceptar la competencia en la causa, respecto de Suárez -éste fue reconocido por Borrel como uno de los autores del evento criminal (confr. fs. 62)- por la sola circunstancia de la calificación de defraudación asignada a su conducta, importa la posibilidad de violar la prohibición de la doble persecución penal, cuyo rango constitucional ha sido reconocido por este Tribunal (Fallos: 248:232; 258:220; 272:189; 292:202, entre otros).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se declara que corresponde seguir entendiendo en las actuaciones en las que se originó este incidente con relación a los hechos atribuidos a D'Amelio y Suárez al Juzgado en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires. Remítase el presente al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción N° 1 que enviará testimonios de la causa al tribunal cuya competencia se declara.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

RAUL FRANCISCO GONZALEZ

UNIFICACION DE PENAS.

Cuando a raíz de un hecho distinto deba juzgarse a una persona que ya está cumpliendo pena por sentencia firme, corresponde al juez que pronunció el último fallo dictar la sentencia única que establece el art. 58 del Código Penal.

UNIFICACION DE PENAS.

La segunda parte del art. 58 del Código Penal no tiene otro objeto que solucionar los casos en que no haya sido posible evitar que se dicten dos sentencias condenatorias firmes.

UNIFICACION DE PENAS.

Si el juez que dictó el último fallo no aplicó, como debió hacerlo, lo dispuesto en el art. 58, primera parte, del Código Penal, el caso debe resolverse de acuerdo con lo previsto en la segunda parte del primer párrafo de dicha norma, es decir que la pena única debe imponerla el tribunal que haya dictado la pena mayor.

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que condenó al actor por el delito de homicidio culposo, si en la construcción del fallo existen los vicios de autocontradicción y de examen fragmentario de la prueba de presunciones e indicios, los que se erigen en definidas causales de arbitrariedad que aparejan afectación a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que, al condenar al inculpaado por el delito de homicidio culposo, interpretó en forma inadecuada la prueba presuntiva y realizó una indebida aplicación del beneficio de la duda.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 533/541 del principal, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, por el voto mayoritario de sus integrantes, resolvió confirmar la sentencia de primera instancia por la que se condenó a Ramón Avelino Jaurena a la pena de dos años y seis meses de

prisión e inhabilitación especial por diez años para la tenencia y portación de armas de fuego, al considerarlo autor del delito de homicidio culposo cometido en perjuicio de Raúl Carmelo Toranzo.

Contra ese pronunciamiento la querella interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria a fs. 561 dio lugar a la articulación de la presente queja.

-II-

Se atribuye a Jaurena que el día 3 de marzo de 1987, en horas de la tarde, como epílogo de una discusión mantenida con su socio, Ramón C. Toranzo, en el interior del comercio que ambos explotaban, sito en Malabia 15 de esta ciudad, le efectuó un disparo con el revólver calibre 32 largo que portaba, hiriéndolo mortalmente en el cráneo y cabeza.

En el fallo impugnado, el vocal preopinante coincidió con la calificación legal del suceso efectuada por el juez de grado, argumentando que tanto las deficiencias que se desprenden de las versiones que brindan el encausado y la única testigo presente en el momento en que se produjo el disparo, como aquellas que se advierten en la etapa instructoria acerca de ciertas cuestiones no dilucidadas, justifican las dudas que plantea el magistrado de primera instancia que lo llevaron a optar por la solución más favorable al acusado.

En este sentido, luego de puntualizar en qué consistían dichas deficiencias conforme las pruebas reunidas en autos, sostuvo "...que nada hay que nos pueda permitir afirmar con seguridad que Jaurena miente en su relato de un acontecimiento no buscado e imprudente..." (fs. 535 vta.).

Por su parte, el vocal que opinó en último término, comparte la postura de su colega, previo plantear la cuestión a decidir partiendo de la base a determinar si el procesado disparó el arma por propia y personal determinación contra la víctima, o bien, si el disparo se efectuó por causa del forcejeo producido y no buscado por el encartado, quien posee un defecto en el dedo índice de su mano derecha, lo que dificultaría (pero no imposibilita) su operatividad en el caso. Para ello, sostuvo que los elementos de cargo, dirección del proyectil, la explicación del encausado para justificar la portación del arma en el momento del hecho (temor a ser asal-

tado, o sea que su problema físico no le impediría usar el arma para defenderse ante un ataque, puesto que sino, ¿para qué llevarlo?) y descargo -defecto en el dedo índice del procesado, declaración de la única testigo y del propio encausado-, llevan a una duda razonable de cómo sucedieron los hechos y, por esta razón, concluyó en que el delito culposo aparece como el más ajustado a derecho, pues según su parecer, la conducta negligente de Jaurena consistió en portar un arma cuyo manejo adujo ignorar -además del defecto físico apuntado-, poniendo en peligro así la vida de otra persona, cuya reacción debió prever.

La récurrente sostiene la arbitrariedad del fallo pues, a su modo de ver, el *a quo* incurrió en autocontradicción en la evaluación de la versión del encausado y la consecuente calificación legal de su accionar, omitió considerar ciertas pruebas y circunstancias relevantes regularmente incorporadas a la causa y, además, valoró erróneamente elementos indiciarios apartándose de las reglas de la lógica y experiencia, a la vez que expuso argumentos carentes de razonabilidad, prescindiendo de la correcta evaluación y examen a la luz de la sana crítica racional, de las operaciones técnicas forenses (fs. 117).

Al respecto, refiere que todos los integrantes del tribunal que dictó el pronunciamiento apelado, son contestes en restarle veracidad al relato del procesado respecto del suceso que se le reprocha. Sin embargo, frente a dicha conclusión, sostiene la descalificación de la decisión adoptada por la mayoría por resultar contradictoria, al pretender justiciar la aplicación del principio del "in dubio pro reo" sobre la base de que no existían elementos de juicio que permitieran afirmar con seguridad que el procesado mintió en su relato de un acontecimiento no buscado e imprudente, y ante la existencia de una duda razonable sobre la manera en que el mismo se desarrolló.

Agrega también la querellante, que ante la reconocida mendacidad de Jaurena en sus manifestaciones no existe duda que el juego de presunciones e indicios -cuyo detalle realiza en su presentación de fs. 548/556- conducen unívocamente a la comprobación material del hecho doloso y de la responsabilidad de aquél como autor y agregó yo, no cabiendo otra explicación al suceso, salvo que se otorgue a una prueba indiciaria, no coherente, ni unívoca, ni convergente, la aptitud de generar la certeza de la duda (no olvidemos que al dudar, siempre se está seguro de algo, de la insuficiencia de la prueba, no apta para condenar).

-III-

En cuanto a la procedencia del remedio federal deducido, creo oportuno destacar que si bien las cuestiones que se suscitan acerca de la apreciación de las pruebas, como también la aplicación del principio contenido en el art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal, constituyen, por regla, una materia propia de los jueces de la causa y ajena, por ende, a esta instancia extraordinaria (Fallos: 301:909; 306:143 y 451; 308:718), ello no impide que ante las particularidades que presentan determinados casos, su análisis permita la excepción posible a dicha regla con base en la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que con ésta se procura asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias efectivamente comprobadas de la causa (Fallos: 308:640; causas M. 705 L. XXI "Martínez, Saturnino y otras s/homicidio calificado", rta. el 7 de junio de 1988, L. XXII "Borthagaray, Carlos R. s/robo en concurso real con violación", rta. el 24 de noviembre de 1988; C. 1076, L. XXII "Cano, Juan Carlos y otro s/delito de robo en poblado y en banda" y R. 32, L. XXIII "Romero, Roberto y otro s/robo agravado por su comisión con armas", ambas resueltas el 26 de junio de 1990).

Entiendo que esto último es lo que ocurre en el sub examine, pues advierto que la sentencia apelada se apoya en argumentos carentes de razonabilidad y sustancialmente de seriedad procesal, en la medida que presentan omisiones y falencias respecto de la verificación del hecho y circunstancias que lo rodearon, conducentes para la solución correcta del pleito y asimismo, porque se ha prescindido de una razonada valoración en conjunto de todos los elementos indiciarios y de su necesaria armonización con el resto de las probanzas acumuladas en el legajo.

En efecto, las hipótesis e inferencias alegadas en los votos de la mayoría, sobre la manera en que pudo accionarse el arma que quitó la vida a Toranzo, derivadas, incluso, de una deficiente actividad instructoria, son producto de la consideración parcial y fragmentaria de las probanzas regularmente incorporadas a la causa, y no se apoyan concretamente en las constancias no controvertidas del expediente.

Ello se advierte no sólo al pretender el *a quo* privar de eficacia probatoria a ciertos aspectos necesariamente vinculados con la presencia armada

de Jaurena en el lugar del suceso -como la portación no habitual del revólver incautado, por parte de éste a pesar de ser quien se encargaba de cobrar o trasladar el dinero en efectivo de la sociedad (v. fs. 83), hecho inusual y no frecuente y sin más explicación posible (él aduce el temor de un asalto) que su decisión de defenderse o atacar a un eventual adversario de fuerte y agresiva personalidad; la constatación por el procesado en la mañana del día del hecho de la irregularidad que lo llevara a interpelar a la víctima inadvertida en horas de la tarde su permanencia frente a Toranzo durante el desarrollo de la discusión con sus manos en el interior de la cartera donde se hallaba el arma en cuestión junto con el dinero extraído-, sino también, al omitir considerar pruebas decisivas para la correcta solución del caso. En este sentido y conforme al orden de ideas expuesto, adquieren relevancia fundamental tanto el resultado del peritaje balístico sobre la normalidad del funcionamiento del arma secuestrada (v. fs. 431/3, punto III), que demuestra la necesidad de operar un mecanismo previo al disparo (o sea, gatillar con cierto grado de fuerza), así como también la conducta posterior del procesado luego de la herida que sufriera Toranzo y básicamente, como se sostendrá luego, el informe técnico forense, totalmente desfavorable al encartado.

Resulta del caso destacar, que si bien siempre podría existir la posibilidad (ni remota para el suscripto) de que el hecho haya ocurrido tal como se desprende del relato del encausado, su mendacidad en este aspecto, reconocida incluso por el *a quo*, y la adecuada consideración de todas las pruebas acumuladas al proceso, no permiten tener a dicha hipótesis siquiera como remotamente probable, especialmente, cuando los dichos de Jaurena resultan sustancial y básicamente controvertidos por la autopsia de fs. 115/119 y el informe médico de fs. 429, que demuestran una trayectoria del disparo total y absolutamente incompatible con la explicación que aquél brindara al ser indagado y al efectuarse la reconstrucción del suceso (v. fs. 81/5, 127/8 y 140). No es posible el ingreso y la trayectoria probada del proyectil en el cráneo del occiso, salvo que la postura física de ambos fuera diametralmente opuesta a la dada por el prevenido en su confesión calificada, donde paladinamente dice algo que la autopsia forense desmiente en forma terminante, la postura de víctima y victimario, de la que resulta claramente la existencia de un enfrentamiento frontal, con alguien que con el arma en su mano, gatilla a quien, indignado, lo enfrenta, inclinándose, a no ser que se aceptara en hipótesis imposible, el disparo del prevenido, desde un plano superior al del occiso ("trayectoria: de adelante hacia atrás, y de arriba hacia abajo", fs. 117). Aquí, ese testigo mudo,

pero eficaz que suele ser la pericia, amerita la existencia de un hecho doloso, dada la posición que dice haber tenido el procesado (mendaz) y que no se ha colocado ni ante un posible exceso defensivo o un estado emocional, quizás más compatible con lo sucedido, pero ajenos por cierto a mi consideración por ser hipótesis sin asidero en la prueba.

Por tal motivo, la conclusión a la que arriba la Cámara en cuanto a la calificación del hecho, al sostener que no existen constancias en el expediente que permitan afirmar con seguridad que el procesado miente en su relato de un acontecimiento no buscado o imprudente, y también, al prescindir de todo lo que ocurrió antes del forcejeo por considerar que no se ha demostrado que el acusado tuvo la intención de matar en el momento del disparo, carece de apoyo en las constancias obrantes en el legajo y constituye sólo una mera posibilidad, entre otras (y tal vez la más dudosa), sobre la forma en que pudieron suceder los hechos.

Este razonamiento, con el que se pretende apuntalar el estado de incertidumbre invocado y arribar así al encuadre legal que en definitiva se asignó a la conducta de Jaurena, permitió soslayar la consideración de las circunstancias precedentes y posteriores al hecho, indispensables para una correcta valoración del aspecto subjetivo de su accionar.

En síntesis, considero entonces que ha quedado suficientemente demostrado que los defectos señalados y de que adolece el fallo recurrido, no se limitan solamente a cuestionar la manera en que fueron apreciados o fijados los hechos de la causa y su consecuente calificación realizada por la Cámara, ni se pretende sustituir el criterio de los magistrados de las instancias ordinarias por el de V. E., en cuestiones que, reitero, por regla, resultan extrañas a esta instancia de excepción.

Por el contrario, la tesis elaborada por el *a quo*, impidió meritar la probabilidad de tipificar el hecho de acuerdo con las razones invocadas tanto por el señor Fiscal de Cámara -que en su presentación de fs. 504/507 solicitó la imposición de una pena de diez años de prisión en orden al delito de homicidio simple (art. 79 C.P.)- como por el acusador particular, al restar fuerza probatoria a las circunstancias precedentemente apuntadas y omitir la consideración de otras, sobre la base de una mera posibilidad sin sustento fáctico real, salvo la declaración del acusado. Ello constituye, a mi entender, una decisión carente tanto de objetividad como de razonabilidad, basada exclusivamente en una convicción íntima de los jue-

ces y que, en consecuencia, merece ser descalificada como acto jurisdiccional válido. *Es decisiva aquí, se insiste, la importancia de la operatoria técnica forense que destruye la ardidosa, si comprensible, declaración del acusado.*

-IV-

Conforme con las razones expuestas en el apartado que antecede, soy de opinión que corresponde hacer lugar a la presente queja y declarar procedente el recurso extraordinario deducido, dejándose sin efecto la sentencia de fs. 533/541 para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte una nueva con arreglo a derecho. Buenos Aires, 16 de agosto de 1991. *Oscar Eduardo Roger.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 4 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Susana R. Martínez de Toranzo y sus hijos menores en la causa Jaurena, Ramón Avelino s/ homicidio culposo - causa N° 1192", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional -Sala I-, que al confirmar la de primera instancia condenó a Ramón Avelino Jaurena a la pena de dos años y seis meses de prisión -que dio por compurgada con la detención preventiva sufrida- e inhabilitación especial por diez años para la tenencia y portación de armas de fuego, por considerarlo autor responsable del delito de homicidio culposo, interpuso la parte querellante el recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja.

2º) Que de acuerdo a lo que se dio por probado en las instancias anteriores, no existen dudas de que el 3 de marzo de 1987, por la tarde, el acusado arribó al local de comercio que explotaba en sociedad con Raúl Carmelo Toranzo -con el que mantenía frecuentes discusiones por motivos inherentes al negocio- y, después de una reyerta por los mismos mo-

tivos, extrajo un revólver que portaba en una cartera de mano, del que se disparó un proyectil que hirió en la cabeza a Toranzo, provocándole la muerte poco después de su traslado a un centro asistencial. La secretaria de los contendientes declaró no haber visto el momento en el que se produjo el disparo y el imputado alegó que esto último ocurrió involuntariamente mientras forcejeaba con la víctima. En tales condiciones, aparece como circunstancia dirimente la veracidad que pueda concederse al relato del procesado a la luz de su confrontación con el restante material probatorio reunido en el proceso. Sobre este punto se asentaron las discrepancias entre los jueces que hicieron mayoría -que por el beneficio de la duda se atuvieron a la versión del justiciable y escogieron la calificación más benigna para adecuar su conducta- y el que votó en disidencia -con cuyo criterio concordaron la querellante y el Fiscal de Cámara- porque la prueba sólo permitía concluir en que el disparo fue intencional.

3º) Que, tal como lo sostiene la parte apelante y el señor Procurador General en su precedente dictamen, existe en el caso cuestión federal bastante. Ello es así porque en la construcción del fallo existen los vicios de autocontradicción y de examen fragmentario de la prueba de presunciones e indicios, los que se erigen en definidas causales de arbitrariedad que aparezcan afectación a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso.

En efecto, en uno de los votos mayoritarios se afirma que "resulta inaceptable que una persona porte un arma para defenderse de un eventual asalto, cuando manifiesta ignorar en absoluto su manejo; tampoco es verosímil que cobrara el dinero, y, en lugar de ir inmediatamente al negocio para dejarlo allí, ya que correspondía al personal, pues se iba a pagar una quincena de sueldos, del banco fuera a hacer una segunda diligencia, a un lugar equidistante del negocio, aunque en sentido inverso; menos potable aún resulta aquel trámite cuando se advierte que el defecto en la planilla de gastos diarios Jaurena lo advirtió en la mañana y que, en virtud de su ida a San Isidro después del banco, es que llega al negocio a increpar a Toranzo en horas de la tarde y armado; lo mismo cabe decir del hecho de extraer el arma, de un modo involuntario, por sólo echar el cuerpo hacia atrás, mientras tenía las manos dentro de la cartera y, así, sujetados el dinero y el arma con ambas manos, y, finalmente, tampoco resulta fácilmente creíble que un revólver pueda dispararse, aunque sea durante un forcejeo, si no se oprime, aunque sea culposamente, en forma firme la cola del

disparador o si no se montó previamente el 'martillo' del arma...". Después de esas apreciaciones no es posible, sin incurrir en contradicción, concluir en que la versión del procesado no es mendaz y que todas esas circunstancias indiciarias son meras "hipótesis e inferencias" que no alcanzan para adquirir certeza sobre el punto discutido y que obligan al juez a la aplicación del art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal.

4º) Que la contradicción apuntada no se supera con la invocación de falencias instructorias en cuanto a la forma en la que fue reconstruido el hecho, ni en la manera en la que fue llevado a cabo el interrogatorio del imputado respecto de la trayectoria descrita por la víctima al caer. Es que razonar de ese modo -y fundar en tal razonamiento la duda- importaría tanto como dejar librada la suerte del título de culpabilidad a las resultas de la prueba confesional -el aporte efectuado en la reconstrucción no es más que una ampliación de lo declarado en indagatoria- sin otra ventaja que sumar otra mendacidad u obtener un reconocimiento que, de todos modos, debe ser confrontado con el resto del material de convicción. Y, en este sentido, si a todas las indicaciones cargosas admitidas en la sentencia -las que fueron transcriptas en el considerando anterior- se adicionan otras, tales como el resultado de la autopsia que, por la trayectoria del disparo -de arriba hacia abajo- y las posibilidades que ofrece el teatro del hecho, sólo permite concluir en que Toranzo lo recibió estando sentado y su agresor de pie, o este último subido a la escalera que lleva a la planta alta; la conducta del inculpaado posterior al suceso, quien se alejó del lugar sin acompañar siquiera a la víctima hasta el hospital; y la aptitud personal del acusado para acometer un hecho tal (confr. el peritaje médico forense de fs. 262/266 del principal), ponen en evidencia que los jueces hicieron una interpretación inadecuada de la prueba presuntiva e indebida aplicación del beneficio de la duda, análogas a las que esta Corte descalificó por arbitrarias en varios precedentes (Fallos: 308:640 y 311:962).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuesto, se deja sin efecto el fallo recurrido y se dispone que, por quien corresponda, se dicte otro con arreglo a derecho. Hágase saber, agréguese al principal y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO -EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

FATA SOCIEDAD DE SEGUROS MUTUOS

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, sin que ésta pueda ser obviada por posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal.

LEY: Interpretación y aplicación.

Por encima de lo que las leyes parecen decir literalmente, corresponde indagar lo que dicen jurídicamente, y si bien no cabe prescindir de las palabras, tampoco resulta adecuado ceñirse rigurosamente a ellas cuando así lo requiera la interpretación razonable y sistemática.

IMPUESTO: Principios generales.

La ley 21.384 derogó las exenciones referentes a aquellos gravámenes que recaen directamente sobre los contratos de seguro.

IMPUESTO: Principios generales.

La ley 21.384 no derogó las exenciones impositivas que se fundan en el carácter de mutual de la aseguradora: impuesto a las ganancias y sobre los capitales.

LEY: Interpretación y aplicación.

La interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada artículo y cada ley sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todas se entiendan teniendo en cuenta los fines de las demás y considerárselas como dirigidas a colaborar en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas o a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "FATA Sociedad de Seguros Mutuos s/apelación (por deneg. de rep.) -Ganancias-Capitales-".

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala IV, revocó el pronunciamiento del Tribunal Fiscal de la Nación y, en consecuencia, admitió el recurso deducido por "FATA Sociedad de Seguros Mutuos" contra las resoluciones dictadas por la Dirección General Impositiva, el 23 de agosto de 1984, mediante las cuales se había denegado a aquella firma la repetición de los importes abonados en concepto de impuesto a las ganancias y sobre los capitales.

Para arribar a esa decisión, el tribunal *a quo* consideró que una correcta inteligencia de la ley 21.384 -en armonía con las restantes normas que componen el orden jurídico- conduce a la conclusión de que la derogación de exenciones impuesta por la ley antes citada, atañe únicamente a aquellos impuestos que recaen sobre los contratos de seguro que se celebren en el territorio de la República, pero no alcanza a otros gravámenes cuyo hecho imponible consiste en las ganancias que obtengan, o en los capitales que posean, ciertas entidades aseguradoras.

2º) Que contra ese pronunciamiento la vencida interpuso recurso extraordinario, que fue concedido, y, que es admisible en cuanto se puso en tela de juicio la inteligencia de normas federales y la decisión del superior tribunal de la causa fue adversa al derecho que en ellas funda la apelante (art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

3º) Que el Fisco Nacional se agravia pues, en su concepto, las exenciones de pago de todo impuesto, tasa o contribución de mejoras de las que gozaban las asociaciones mutualistas, por así disponerlo las leyes orgánicas de creación de aquéllas y, específicamente la ley de impuesto a las ganancias y la ley de impuesto sobre los capitales, fueron dejadas sin efecto por la ley 21.384, ya que esta norma, con el propósito de igualar el tratamiento de las entidades de seguros, eliminó toda exención de gravámenes (recaigan éstos sobre el contrato de seguro o no) establecida en función del sujeto que realiza la actividad aseguradora.

4º) Que la ley 21.384 (B. O. 20 de agosto de 1976), en el primer párrafo del art. 1º, sujeta a todos los contratos de seguro que se celebren en el territorio de la República al régimen normativo de impuestos internos y establece la inaplicabilidad respecto de este gravamen, de las exenciones

específicas o genéricas, objetivas o subjetivas, contenidas en otras disposiciones legales.

En el párrafo siguiente dispone que: "Igualmente, y en relación a la citada actividad, tampoco resultarán de aplicación las exenciones de carácter subjetivo referidas a otros gravámenes, impuestos a tasas nacionales, de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires o del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida o Islas del Atlántico Sud".

Por su parte, el art. 2° establece: "Lo dispuesto en el artículo precedente será de aplicación para los contratos que se celebren a partir del decimoquinto (15) día posterior al de la publicación de la presente ley en el Boletín Oficial".

5°) Que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos: 302:973), sin que ésta pueda ser obviada por posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal (Fallos: 290:56; 291:359). En consecuencia, por encima de que las leyes parecen decir literalmente, corresponde indagar lo que dicen jurídicamente, y si bien no cabe prescindir de las palabras, tampoco resulta adecuado ceñirse rigurosamente a ellas cuando así lo requiera la interpretación razonable y sistemática (Fallos: 291:181; 293:528).

6°) Que dichas pautas hermenéuticas son aplicables al caso, en especial si se repara en la imprecisión terminológica contenida en la ley transcrita en el consid. 4°. En efecto, mientras en el primer párrafo del art. 1° se excluyen las exenciones de cualquier índole contenidas en otras disposiciones legales y se sujeta al pago de impuestos internos a todos los contratos de seguro, a renglón seguido el legislador -con el fin de derogar las exenciones de carácter subjetivo referentes a otros gravámenes, impuestos o tasas- utilizó la siguiente expresión: "Igualmente, y en relación a la citada actividad", de modo tal que, aunque ello indica una clara intención de asimilar los presupuestos fácticos contemplados en uno y otro párrafo, no existe correspondencia en la redacción de ambos pues, obviamente, en el primero no se mencionó actividad alguna.

7°) Que tal ambigüedad, puede superarse en parte, si se acude a la lectura de la nota que acompañó al proyecto de la ley 21.384, de la cual surge que se ha pretendido otorgar un tratamiento igualitario a todas las en-

tidades que operan en el mercado asegurador, mediante la técnica consistente en derogar exenciones impositivas establecidas "en favor de determinados agentes aseguradores". Con ello se procuró sanear la distorsión que se produjo en aquel mercado a raíz de que algunos entes, en razón de sus menores costos, ofrecían la contratación de seguros con menores primas y fue así como obtuvieron una concentración de asegurados en sus carteras. Empero, parece relevante la mención que se efectúa en dicho mensaje en el sentido de que los beneficios que se persigue suprimir son aquéllos que, frente a la magnitud que representan para los aseguradores favorecidos, resultan mínimos para el asegurado que es quien, en suma, "...soporta el peso de la carga fiscal...".

8º) Que, entonces, el alcance de las disposiciones comentadas puede razonablemente establecerse si se considera que, con el propósito de preservar un mercado asegurador en igualdad de condiciones para todos los agentes que en él intervienen, mediante el dictado de la ley 21.384 se derogaron las exenciones referentes a aquellos gravámenes que recaen directamente sobre los contratos de seguro (vgr. el mencionado en el primer párrafo del art. 1º, que consiste en un por ciento calculado sobre las primas de seguros que se contratan) los que, en definitiva, serán soportados por el asegurado, tal como lo puntualizó aquel mensaje. Esta inteligencia, además, se halla en armonía con el art. 2º, en el que, sin efectuar distinción alguna, se establece que lo dispuesto en el artículo anterior será de aplicación para los contratos que se celebren a partir de la fecha que la norma indica.

9º) Que, en cambio, no puede inferirse -como lo pretende el Fisco Nacional- que la ley comentada también alcanza a aquellas exenciones establecidas en favor de la entidad actora en su carácter de mutual (en el caso de autos, las atinentes al impuesto a las ganancias y sobre los capitales), pues tal entendimiento no se compadece con el criterio de esta Corte acerca de que la interpretación y aplicación de las leyes requiere no aislar cada artículo y cada ley sólo por su fin inmediato y concreto, sino que debe procurarse que todas se entiendan teniendo en cuenta los fines de las demás y considerárselas como dirigidas a colaborar en su ordenada estructuración, para que las disposiciones imperativas no estén sujetas o a merced de cualquier artificio dirigido a soslayarlas en perjuicio de quien se tuvo en mira proteger (Fallos: 294:223).

10) Que tal aseveración se sustenta en que las asociaciones mutualistas son personas que, inspiradas en la solidaridad y sin fines de lucro, se reúnen con el objeto de brindarse ayuda recíproca frente a riesgos eventuales o para concurrir a su bienestar material y espiritual (confr. ley 20.321, art. 2º) e históricamente han tenido un tratamiento tributario de excepción (ley 12.209, art. 1º) que fue mantenido y se encontraba vigente al momento del dictado de la ley 21.384, según la redacción del art. 29, de la primera de las normas antes citada, que eximió a dichas asociaciones de "...todo impuesto, tasa o contribución de mejoras en relación a sus bienes y por sus actos". Esta previsión respondió a la propia esencia de aquéllas y a la declarada necesidad de fomento (confr. Nota al Poder Ejecutivo que acompañó al proyecto de la ley 20.321).

A su vez, desde antiguo, las leyes que específicamente regularon los impuestos cuya repetición se pretende, eximieron del pago de gravamen a las ganancias de las entidades mutualistas y a los bienes pertenecientes a éstas (confr. art. 19, inc. g, de la derogada ley 11.682; art. 20, inc. g, de la ley de impuesto a las ganancias N° 20.628, en sus textos ordenados en los años 1974, 1977 y sus modificaciones y, art. 3º, inc. e, de la ley de impuesto sobre los capitales N° 21.287, del 7 de abril de 1976 y sus reformas).

11) Que la totalidad del ordenamiento reseñado, que atañe a las entidades mutualistas sin distinción y que, según se destacó, coexistió con la ley 21.384 sin padecer alteración alguna con las sucesivas reformas, impide suponer -a menos que se presuma inconsecuencia o imprevisión en el legislador- que éste se propuso modificar, de modo tan indirecto, la ley de impuesto a las ganancias y la del impuesto sobre los capitales, respecto a las entidades mutuales que desarrollan la actividad aseguradora, pues no surge de las palabras de la ley ni contradice con el fin fundamental de esta clase de asociación, que está fuera del campo lucrativo, la privación del beneficio de la exención impositiva (confr. voto del Dr. Luis María Bofli Boggero, en la causa "FATA Sociedad de Seguros Mutuos c/Dirección General Impositiva s/repetición de pagos", del 24 de julio de 1961).

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia de apelación. Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado, en razón de que ante la falta de precedentes de esta Corte y la naturaleza y

complejidad de la cuestión debatida, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición (Fallos: 249:436). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

LISPORT S.R.L.

IMPUESTO: Repetición.

Tratándose de la repetición de un tributo ingresado en forma espontánea, corresponde liquidar la actualización monetaria desde la fecha del reclamo de devolución.

ADUANA: Importación. En general.

Para establecer los alcances de lo dispuesto por los arts. 813 y 814 del Código Aduanero, cabe recurrir al art. 81 de la ley 11.683 (t. o. en 1978) de cuyo texto surge que constituyen pagos espontáneos aquéllos que realice voluntariamente el contribuyente, sin que medie una determinación cierta o presuntiva de la repartición recaudadora.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

No procede la tacha de inconstitucionalidad contra el art. 97, inc. 8º, de la ley de Aduana, en tanto la exigencia legal que subordina el curso de la actualización monetaria a la promoción de un reclamo administrativo de devolución por los ingresos indebidos efectuados espontáneamente, no limita la integridad del resarcimiento del acreedor, sino en la medida en que su propia conducta no se traduzca en la presentación de una solicitud tendiente a obtener el reintegro de las sumas respectivas, máxime que no se invoca la existencia de normas que tornan frustratorio el ejercicio de tal derecho.

IMPUESTO: Repetición.

Corresponde confirmar la sentencia que fijó en el 6% anual sobre montos de capital actualizado a la tasa de interés aplicable a las sumas en que el Fisco Nacional resultó condenado a devolver a la actora, por los ingresos efectuados con anterioridad a la ley 22.415.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 11 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Lisport S.R.L. s/apelación (por retardo)".

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la decisión de la instancia anterior, en cuanto a la fecha desde la cual corresponde liquidar la actualización monetaria cuando procede la repetición de un tributo ingresado en forma espontánea, y a la tasa de interés que cabe aplicar a dicha devolución, con anterioridad a la vigencia de la ley 22.415.

2º) Que para así resolver, el tribunal *a quo* entendió que la actualización respectiva corresponde desde la fecha del reclamo administrativo de repetición, en virtud de lo dispuesto en el art. 97, punto 8º, de la ley de Aduana, según el texto de la ley 21.898, o del art. 813 del Código Aduanero, en tanto que los intereses corridos con anterioridad a la sanción del Código mencionado debían liquidarse, como equitativa retribución del uso del capital, al 6% anual.

3º) Que contra dicho pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario, que fue concedido en cuanto está vinculado a la interpretación de normas federales, y denegado con respecto a la arbitrariedad invocada. Con tal alcance resulta procedente, toda vez que la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa, es contraria a las pretensiones que la actora funda en ellas.

4º) Que los agravios expuestos relativos a la pretensión de que la actualización monetaria se compute desde la fecha de pago del tributo, en cambio de la del reclamo de devolución, no pueden prosperar, habida cuenta de la reiterada doctrina de esta Corte sostenida en los precedentes de Fallos: 255:371; 282:20; 303:600 y 1328; 305:2182 y 307:993, entre otros, en los cuales se consideró que en la sección IX, título 2, capítulo tercero del Código Aduanero, "Se regula... la devolución de los tributos que el Fisco ha cobrado indebidamente, solución que encuentra su antecedente en el art. 165 de la Ley de Aduana" y "por los artículos 813 y 814 se contempla la actualización de los importes a restituirse, previéndose

distintas soluciones, según que el pago indebido hubiere sido hecho en forma espontánea o a requerimiento del servicio aduanero" (Exposición de Motivos de la ley 22.415).

Por consiguiente, para establecer los alcances de lo dispuesto por los artículos 813 y 814, cabe recurrir al art. 165 de la ley de Aduana, el cual remite en definitiva al art. 81 de la ley 11.683 (t. o. en 1978), de cuyo texto procede concluir que constituyen pagos espontáneos aquéllos que realice voluntariamente el contribuyente, sin que medie "una determinación cierta o presuntiva de la repartición recaudadora".

5º) Que la tacha de inconstitucionalidad formulada respecto del art. 97, inc. 8º, de la ley de Aduana no puede progresar, en tanto la exigencia legal que subordina el comienzo del curso de la actualización monetaria a la promoción de un reclamo administrativo de devolución por los ingresos indebidos efectuados espontáneamente, no limita la integridad del resarcimiento del acreedor, sino en la medida en que su propia conducta no se traduzca en la presentación de una solicitud tendiente a obtener el reintegro de las sumas respectivas, máxime que no se invoca la existencia de normas que tornan frustratorio el ejercicio de tal derecho.

6º) Que los agravios atinentes a la razonabilidad de la tasa de interés aplicable a las sumas que el Fisco Nacional resultó condenado a devolver a la actora, que como modo específico de indemnización al acreedor -contribuyente o responsable- por el atraso en la satisfacción de la obligación pecuniaria, se fijó en el 6% anual sobre montos de capital actualizado (equivalente a la tasa determinada en Fallos: 308:283, mencionada por la demandada), por los ingresos efectuados con anterioridad a la ley 22.415, tampoco encuentran viabilidad ante esta instancia en el marco del recurso concedido.

Por ello, se confirma el pronunciamiento apelado en cuanto fue materia del recurso concedido. Las costas de esta instancia se imponen a la vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEYENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

INSTITUTO NACIONAL DE PREVISION SOCIAL v. MONKOTO S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que -con fundamento en la ley 23.898- confirmó la decisión por la que se estableció en la ejecución fiscal deducida por el Instituto Nacional de Previsión Social, a fin de obtener el cobro de aportes previsionales que la ejecutante no estaba exenta de ingresar la tasa de justicia, pues si bien lo resuelto no se exhibe como sentencia definitiva, las cuestiones planteadas exceden el interés individual de las partes y atañen a la colectividad, desde que se relacionan con actividades cuyo ejercicio no es ajeno al bienestar común (1).

ANTORCHA COMPAÑIA ARGENTINA DE SEGUROS S.A.
v. AEROLINEAS ARGENTINAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Si el plazo de suspensión de la ejecución de las sentencias y laudos arbitrales a que alude el art. 50 de la ley 23.696 ha concluido a la fecha del pronunciamiento, carece de interés jurídico una decisión al respecto, toda vez que la cuestión planteada ha devenido abstracta (2).

(1) 11 de febrero. Fallos: 247:601.

(2) 18 de febrero. Fallos: 276:207; 279:30; 303:504, 1418.

BANCO DEL CHACO V. BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Concepto.

El recurso ordinario de apelación para ante la Corte funciona restrictivamente, tan solo respecto de las sentencias definitivas, entendidas por tales a esos efectos las que ponen fin a la controversia o impiden su continuación, privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho, regla a la que no hace excepción la circunstancia de invocarse un gravamen irreparable.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Concepto.

El criterio para apreciar el carácter de sentencia definitiva es más estricto en el ámbito del recurso ordinario de apelación que en el regido por el art. 14 de la ley 48.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Sentencia definitiva. Concepto.

No es sentencia definitiva el pronunciamiento que admitió el amparo promovido por un banco, dejando a salvo la posibilidad de discutir oportunamente las responsabilidades existentes y sin que los pronunciamientos dictados en el amparo puedan surtir efectos de cosa juzgada en los ulteriores procesos de conocimiento pleno donde se debata la regularidad o irregularidad de los actos de las partes en los hechos que recíprocamente se imputan.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Banco del Chaco c/Banco Central de la República Argentina s/acción de amparo".

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, Provincia del Chaco, confirmó el pronunciamiento dictado en la instancia anterior en cuanto admitió la acción de amparo promovida por el Banco del Chaco S. E. M., con el objeto de que el Banco Central se abstuviera de debitar con cargo a aquella entidad el importe vinculado con una operación comercial objeto de investigación en una causa penal, así como de obstaculizar o impedir el funcionamiento pleno del sector Comercio Exterior y Cambio del Banco del Chaco en cuanto se vinculara con la operación referida.

Contra lo decidido la representación del Banco Central de la República Argentina dedujo a fs. 361 recurso ordinario de apelación, el que fue concedido a fs. 373/374 y fundado a fs. 411/418.

2º) Que conforme a lo dispuesto por el art. 24, inc. 6º, apartado a, del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708, y a la jurisprudencia de esta Corte, el recurso ordinario de apelación para ante ella funciona restrictivamente, tan solo respecto de las sentencias definitivas, entendidas por tales a esos efectos las que ponen fin a la controversia o impiden su continuación, privando al interesado de los medios legales para la tutela de su derecho, regla a la que no hace excepción la circunstancia de invocarse un gravamen irreparable (sentencia dictada en la causa: R. 66. XXII. "Rosario Difusión S.A. c/Estado Nacional Argentino - Poder Ejecutivo s/demanda contenciosoadministrativa", del 13 de octubre de 1988 y sus citas, entre muchas otras).

3º) Que, en ese orden de ideas, ha señalado el Tribunal que el criterio para apreciar el carácter de sentencia definitiva es más estricto en el ámbito del recurso ordinario de apelación que en el regido por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 274:106; 275:226 y 404; 303:870). En tales condiciones, y toda vez que en el pronunciamiento cuestionado se ha señalado que la decisión reviste los alcances prescriptos por el art. 13 de la ley 16.986, dejándose a salvo en consecuencia la posibilidad de discutir oportunamente las responsabilidades emergentes de la conducta atribuida al Banco del Chaco S. E. M. por la entidad oficial, no reviste aquella decisión el requerido carácter de definitiva, a los efectos del recurso ordinario de apelación deducido, sin que los pronunciamientos dictados en este amparo puedan surtir -en tales condiciones- efectos de cosa juzgada en los ulteriores procesos de conocimiento pleno donde se debata la regularidad o irregularidad de los actos de las partes en los hechos que recíprocamente se imputan.

Por ello, se declara improcedente el recurso interpuesto. Con costas. Notifíquese y devuélvanse.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

RAMON BLANCO v. CAJA NACIONAL DE PREVISION SOCIAL PARA LA INDUSTRIA Y
ACTIVIDADES CIVILES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Resulta inoficioso el pronunciamiento de la Corte sobre la validez constitucional del art. 2° de la ley 23.568 si ha transcurrido el plazo máximo previsto en dicha norma, para la ejecución de aquellas sentencias que se encontrasen firmes a la fecha en que tal precepto entró en vigencia (1).

MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES v. PUERTO BLANCO S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Si bien las decisiones recaídas en juicios de ejecución fiscal no constituyen sentencia definitiva, procede el recurso extraordinario contra la decisión que declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos, si lo resuelto no puede ser objeto de un nuevo planteamiento en un eventual juicio ordinario posterior.

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos, no obstante tratarse de cuestiones de hecho y derecho público local, si lo decidido no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las particulares circunstancias del caso.

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos, si se apartó sin

(1) 18 de febrero. Fallos: 302:721.

dar razón alguna de aquellos preceptos que regulan de modo específico la materia (art. 2° y 9° de la ley 19.489) y que fueron oportunamente invocados por las partes.

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 declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos, si no valoró la incidencia que podía tener el lapso de suspensión previsto en los arts. 2° y 9° de la ley 19.489 ni computó el plazo desde el 1° de enero del año siguiente al vencimiento de las obligaciones tributarias.

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos no obstante tratarse de cuestiones de hecho y derecho local, si aplicó en forma fragmentaria, las disposiciones legales que rigen el tema con vulneración de las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.), Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos, si omitió la aplicación correcta e integral de las disposiciones que rigen el caso -arts. 1° y 2° de la ley 19.489- ya que no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias concretas del caso (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.), Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 18 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c/Puerto Blanco SA", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, revocó parcialmente la decisión del juez de la instancia anterior, y declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos correspondientes al cuarto trimestre de 1980, primero a cuarto trimestre de 1981 y primero a cuarto trimestre de 1982, ordenando llevar adelante la ejecución por los restantes períodos. Contra dicho pronunciamiento, el apoderado de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la queja en examen.

2°) Que si bien, conforme a conocida jurisprudencia, las decisiones recaídas en juicios de ejecución fiscal no constituyen la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, el presente caso constituye una excepción a tal principio dado que lo resuelto por el tribunal *a quo* acerca de la prescripción que se habría operado, en la especie, no puede ser objeto de un nuevo planteamiento en un eventual juicio ordinario posterior (Fallos: 271:158).

3°) Que aunque los agravios del apelante remiten al examen de cuestiones de hecho y de derecho público local, materia ajena como regla al remedio del art. 14 de la ley 48, ello no obsta a la procedencia del recurso cuando -como ocurre en la especie-, el pronunciamiento apelado no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las particulares circunstancias del caso.

4°) Que ello es así, pues como bien afirma la recurrente, el *a quo* se apartó sin dar razón alguna de aquellos preceptos que regulan de modo específico la materia, y que fueron oportunamente invocados por las partes. En efecto, de los artículos 2° y 9° de la ley 19.489 surge que el plazo de prescripción de una acción como la ejercida en autos comienza a correr el primero de enero siguiente al año en que se produjo el vencimiento de la obligación-tributaria, y se suspende en el momento en que se efectúa la intimación administrativa de pago. Tal suspensión, según el inciso 1° del artículo 9°, se prolonga hasta sesenta días después de notificada la resolución que trate el recurso jerárquico que pudiera interponerse contra aquella intimación de pago.

5°) Que en el caso, se verificó tanto dicha intimación, ocurrida el 1° de diciembre de 1986, como la deducción del aludido recurso, el que fue desestimado por razones de fondo y notificado a la contribuyente con fecha 20 de

marzo de 1989 (fs. 150, 161/163, 176/177 y 178 del expte. administrativo). En tales condiciones, resultaba ineludible valorar la incidencia que podía tener el lapso de suspensión previsto en aquellas normas si se advierte, con relación a las deudas fiscales correspondientes al cuarto trimestre de 1981 y posteriores, que el vencimiento de dichas obligaciones tributarias había operado a partir de 1982, lo que imponía computar el plazo de prescripción desde el 1° de enero del año siguiente

6°) Que distinta es la situación de las deudas por los períodos anteriores, cuyo pago también se intenta ejecutar en autos, ya que en razón de las fechas de vencimiento de cada una de ellas el plazo de prescripción debe contarse a partir del 1° de enero de 1982. Tal circunstancia, unida al tiempo de suspensión aplicable y a la fecha de interposición de la demanda -29 de junio de 1989-, impide descalificar en este aspecto la sentencia apelada.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia con el alcance indicado en el considerando 5°. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Costas por su orden en atención a la forma en que prospera el recurso. Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) (*según su voto*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*según su voto*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*según su voto*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1°) Que la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, revocó parcialmente la decisión del juez de la instancia anterior, y declaró prescripta la acción fiscal para exigir el cobro del impuesto a los ingresos brutos correspondientes al cuarto trimestre de 1980, primero a cuarto

trimestre de 1981 y primero a cuarto trimestre de 1982, ordenando llevar adelante la ejecución por los restantes períodos. Contra dicho pronunciamiento, el apoderado de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la queja en examen.

2º) Que si bien, conforme a conocida jurisprudencia, las decisiones recaídas en juicios de ejecución fiscal no constituyen la sentencia definitiva a la que alude el art. 14 de la ley 48, el presente caso constituye una excepción a tal principio, dado que lo resuelto por el tribunal *a quo* acerca de la prescripción que se habría operado, en la especie, no puede ser objeto de un nuevo planteamiento en un eventual juicio ordinario posterior (Fallos: 271:158).

3º) Que, aunque los agravios de la apelante remiten al examen de cuestiones de hecho y de derecho local, materia ajena, como regla y por su naturaleza, al remedio del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no obsta a la procedencia del recurso intentado cuando -como en el caso- se plantea que el tribunal *a quo* ha aplicado, en forma fragmentada, las disposiciones legales que rigen el tema, con vulneración de las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

4º) Que la ley 19.489 establece, en su art. 1º, que "las acciones y poderes de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, para determinar y exigir el pago de los impuestos y demás contribuciones integrantes de su régimen rentístico, prescriben: a) por el transcurso de cinco años en el caso de contribuyentes inscriptos en los registros fiscales municipales, así como en el caso de contribuyentes no inscriptos que no tengan obligación de inscribirse o que, teniendo esa obligación y no habiéndola cumplido, regularicen espontáneamente su situación; b) por el transcurso de 10 años en el caso de contribuyentes no inscriptos".

En el art. 2º, la citada ley 19.489 establece que comenzará a correr el término de prescripción del poder fiscal para determinar el impuesto y facultades accesorias del mismo, así como la acción para exigir el pago, desde el 1º de enero siguiente al año en que se produzca el vencimiento de los plazos generales para la presentación de declaraciones juradas o el ingreso del gravamen.

Por su parte, dicho ordenamiento legal, en su art. 9°, dispone que se suspenderá por un año el curso de la prescripción de las acciones y poderes fiscales, desde la fecha de intimación administrativa de pago por gravámenes determinados, cierta o presuntivamente, con relación a las acciones y poderes fiscales para exigir el pago intimado. Cuando mediare recurso jerárquico ante el Departamento Ejecutivo Municipal, la suspensión, hasta el importe del gravamen liquidado, se prolongará hasta sesenta días después de notificada la resolución dictada en el mismo.

5°) Que, en el caso y de acuerdo con los preceptos legales referidos, el importe correspondiente al cuarto trimestre de 1980 tuvo como fecha de vencimiento el 16 de febrero de 1981 (confr. decreto municipal 265/80), debiendo computarse el término de la prescripción, por lo tanto, a partir del 1° de enero de 1982 y no como erróneamente lo hace la Cámara, desde el 1° de enero de 1981.

6°) Que, asimismo, habiendo mediado el recurso jerárquico al que alude el art. 9° antes mencionado, dicha suspensión se prolongó hasta 60 días después de notificado el Decreto 999/89 que denegó dicho recurso, lapso que en el caso concluyó el 20 de mayo de 1989, por lo que la demanda de ejecución fiscal interpuesta el 29 de junio de 1989 fue incoada cuando la acción del fisco ya estaba prescripta.

7°) Que idéntica es la situación relativa a los tres primeros trimestres de 1981, toda vez que, de acuerdo con las normas legales transcritas, tales obligaciones tienen fechas de vencimiento en 1981, por lo que son aplicables a esos efectos las conclusiones del considerando que antecede.

8°) Que, en cambio, con respecto al cuarto trimestre de 1981 y dado que el vencimiento de la obligación respectiva se produjo el 15 de febrero de 1982 (decreto municipal 8230/81), corresponde concluir que la acción del fisco no se hallaba extinguida a la fecha en que se promovió la ejecución fiscal, lo que obviamente tampoco aconteció para los períodos posteriores.

Que, en tales condiciones, corresponde admitir los agravios del recurrente en cuanto la sentencia apelada, al omitir la aplicación correcta e integral de las disposiciones legales que rigen el caso, no constituye -en términos de la jurisprudencia de esta Corte- una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias concretas del caso.

Por ello, se hace lugar a la queja y se declara procedente el recurso extraordinario. Se revoca parcialmente la sentencia apelada en cuanto declara prescripta la acción fiscal relativa al cobro del impuesto a los ingresos brutos correspondientes al cuarto trimestre de 1981 y primero a cuarto trimestre de 1982, confirmándola en lo restante. Costas por su orden, en atención a la forma en que prospera el recurso. Notifíquese, agréguese la queja al principal y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD v. MARCOS GUILLERMO SILVETTI Y OTRO

EXPROPIACION: Indemnización. Determinación del valor real. Valor de la tierra.

Corresponde tener en cuenta la existencia de canteras de explotación posible, aún cuando no se hallen en explotación al tiempo de la expropiación.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Dirección Nacional de Vialidad c/Silveti, Marcos Guillermo o quien resulte propietario s/expropiación".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán que modificó parcialmente la sentencia recurrida, declaró procedente la indemnización por los rubros valor del yacimiento y mejoras en el inmueble expropiado, e impuso las costas de ambas instancias a la actora, la expropiante interpuso el recurso ordinario de apelación que fue concedido a fs. 303.

2°) Que el recurso interpuesto es formalmente procedente toda vez que se trata de una sentencia definitiva, recaída en una causa en que es parte indirectamente la Nación Argentina y en la cual el valor cuestionado, actualizado a la fecha de interposición del recurso, supera el mínimo previsto por el art. 24, inc. 6°, apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y actualizado según resolución de esta Corte N° 552/89.

3°) Que la actora se agravia en primer término por la asignación de valor al yacimiento o cantera de ripio existente en el inmueble expropiado -a su entender- no había al tiempo de la desposesión una explotación efectiva, aserto que sostiene en los siguientes argumentos: a) la inexistencia de una planta instalada para producir y colocar en plaza el material o el producto obtenido, b) el volumen poco significativo de las operaciones acreditadas, c) la ausencia de registro de tales ventas en la Dirección Provincial de Minas y la comuna local, d) la calidad del material y la falta de mercado; fundamentos que fueron considerados en su oportunidad por el Tribunal de Tasaciones (fs. 142), para quien el yacimiento constituía un depósito de material al que no cabía atribuirle valor económico.

4°) Que el agravio *sub examine* no resulta admisible pues, según ha expresado esta Corte, corresponde tener en cuenta -a fin de fijar el monto resarcitorio- la existencia de canteras de explotación posible en el inmueble expropiado, ya que al dueño del suelo pertenece el yacimiento, sin que nadie pueda extraer el mineral sin su consenso. Aun cuando se trata de canteras no explotadas al tiempo de la expropiación, cabe ponderar su existencia por su valor geológico, adicionable a las cualidades objetivas reconocidas al inmueble a fin de su valuación (Fallos: 299:348; 301:1205); situación distinguible de aquellos casos en los que se hallaba en curso el proceso extractivo, en los que -por esa circunstancia- la indemnización debe fijarse de acuerdo con las pautas derivadas de ese concreto aprovechamiento (Fallos: 217:804; 219:461; 220:1465; 240:308 y 299:348).

5°) Que de acuerdo con los términos en que se trabó la *litis*, el demandado -no obstante aducir que la cantera estaba en explotación- limitó su reclamo al mero valor geológico del yacimiento, de modo que sus cálculos no comprendían el valor de rentabilidad, modalidad que suponía la existencia de una empresa en funcionamiento. Es por ello que se manifiestan como inconducentes los agravios de la actora que apuntan a demostrar la ausencia de actividad minera en el inmueble, pues no era dicha circuns-

tancia la que condicionaba el resarcimiento impetrado por la contraria, que resultaba viable ante la sola posibilidad de explotación según lo expresado en el considerando precedente.

6°) Que no se encuentra controvertida la existencia de la cantera de áridos ubicada en la superficie expropiada, cuyo material se ha reconocido idóneo para la construcción de carreteras (fs. 64), aptitud que -por otra parte- no podía ser desconocida por la recurrente desde que la expropiación del terreno había tenido como objeto la extracción de dichos elementos pétreos (confr. memoria descriptiva N° 12/463, fs. 14/15), aplicados en la construcción de la ruta N° 34 (fs. 157).

7°) Que, en tales condiciones, resultaba justificado apartarse del dictamen emitido por el Tribunal de Tasaciones -que no es estrictamente obligatorio para los jueces ni excluye las demás probanzas que los interesados puedan producir para acreditar el valor real de los bienes expropiados (Fallos: 297:194)- por cuanto, para el citado organismo, no cabía asignar valor económico a las reservas de material si no mediaba explotación, apreciación que escapaba a su específica función estimatoria, amén de que no se compadecía con el criterio sustentado por este Tribunal.

8°) Que, con relación al agravio vinculado con el monto indemnizatorio, cabe destacar que el peritaje de fs. 126/127 -que la parte impugnó por falta de fundamentación- había ratificado los resultados del estudio particular de fs. 63/64, convalidando los métodos de relevamiento y los cálculos efectuados sobre el volumen de reservas, razón por la cual no era indispensable reproducir las especificaciones y guarismos parciales ya detallados. Asimismo, las conclusiones de la geóloga deben considerarse como una derivación de conocimientos científicos que -por su título habilitante- se presumen aplicados en la especie; de ahí que correspondía a la expropiante haber demostrado el error incurrido por la experta o, en su caso, haberle requerido las explicaciones pertinentes para el adecuado control probatorio. Por ello, la sentencia debe confirmarse en este aspecto.

9°) Que la actora también se agravia de la inclusión del rubro "alambrado divisorio", pues no se habría acreditado su existencia al tiempo de la desposesión y, en todo caso, la demandada no habría aportado prueba acerca de su propiedad sobre la mejora. Tales agravios no pueden tener andamiaje, ya que el plano de mensura acompañado por la actora

(N° 4304/84, fs. 17) da cuenta de la existencia y extensión del alambrado de marras, y su inclusión en el inmueble expropiado no puede desconocerse en tanto el Tribunal de Tasaciones computó expresasmente la referida mejora en el valor del inmueble sin suscitar las objeciones del representante de la actora, presente en aquel acto (fs. 157/158). Era precisamente en dicho ámbito donde correspondía formular las observaciones pertinentes a fin de permitir su oportuna valoración por el organismo.

La pretensión de que se reduzca la indemnización en un 50% en orden al carácter medianero del alambrado no fue objeto de planteamiento en la instancia precedente (memorial de fs. 249 vta.), por lo que sólo constituye el fruto de una reflexión tardía sobre el punto que -al exceder el ámbito de conocimiento de esta Corte- no puede ser considerada en esta instancia de apelación ordinaria (Fallos: 289:329; 298:492 y 308:1597).

10) Que, por último, se critica la decisión del *a quo* que impuso las costas de la alzada en su totalidad a la expropiante, "en razón de la naturaleza del presente juicio" (fs. 274 vta.) no obstante el éxito parcial de sus agravios.

De acuerdo con lo dispuesto por la ley 21.499 (art. 19, penúltimo párrafo) el cargo de las costas se regirá por las normas procesales comunes, las que -para el caso de un resultado parcialmente favorable a ambos litigantes- prescriben la compensación o distribución prudencial, en proporción al éxito obtenido por cada uno de ellos (art. 71, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En este sentido el Tribunal ha resuelto que imponer las costas sin tener en cuenta la medida en que prosperaron los recursos de ambas partes importa prescindir de la norma legal citada, irregularidad que basta para descalificar lo decidido en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 305:2266 y 306:1658).

11) Que, por lo demás, esta Corte ha sostenido que a pesar de la singular naturaleza de los juicios de expropiación en virtud de la cual, en principio, las costas deben ser soportadas por el expropiante, una es la justicia de la indemnización por ella establecida y otra la justicia de lo que decide con respecto a las costas. No cabe, pues, alegar que la indemnización debe ser justa para hacer recaer la totalidad de las costas sobre el expropiante aunque no haya razón procesal para imponérselas (Fallos: 306:1658; causa M. 609. XXII. "Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c/Pesce, Carlos", del 12 de octubre de 1989).

Por ello, en atención a la forma en que se decidieron los agravios de la actora (puntos "valor de la tierra libre de mejoras" y "daños por falta de acceso a la propiedad"), las costas de la alzada se distribuyen en un 80% a cargo de la actora y un 20% a cargo de la demandada. Por las consideraciones que anteceden, se declara formalmente procedente el recurso ordinario de apelación interpuesto y se modifica parcialmente la sentencia de fs. 271/275 con el alcance señalado en el considerando 11. Las costas de esta tercera instancia se imponen en un 90% a cargo de la actora y un 10% a cargo de la demandada atento a la suerte de los agravios (art. 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DIRECCION DE ENERGIA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES v.
NACION ARGENTINA (MINISTERIO DE ECONOMIA)

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

La mera reedición por las partes de los argumentos vertidos en las instancias anteriores no constituye una crítica concreta y razonada del pronunciamiento recurrido.

COSTAS: Resultado del litigio.

El hecho de tratarse de un litigio entre un ente autárquico provincial y el Estado Nacional pierde relevancia para eximir de costas a la vencida, si quien invoca esa circunstancia adoptó la actitud inversa, al solicitar expresamente la imposición de costas a la demandada en el caso de acogerse su pretensión (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires c/Estado Nacional (Ministerio de Economía) s/nulidad de acto".

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el fallo de primera instancia, que desestimó la demanda interpuesta por el Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires contra el Estado Nacional, para que se anularan las resoluciones: 274/83 dictada por la Secretaría de Industria y Minería de la Nación, y la 1242/83 emitida por el Ministerio de Economía de la Nación. Mediante dichos actos la demandada rechazó el pedido de compensación de las diferencias tarifarias resultantes del régimen preferencial concedido a la empresa Papel Prensa S.A. por el suministro de energía eléctrica; y el establecimiento de un procedimiento para que la Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires percibiera periódicamente la diferencia entre sus costos y lo facturado a dicha empresa.

2º) Que al desechar la pretensión el *a quo* sostuvo los mismos fundamentos dados por el juez de primera instancia. Afirmó que no asistía razón alguna a la demandante, toda vez que el 8 de agosto de 1980 se celebró un convenio -aprobado por ley provincial 9616- mediante el cual la Nación transfirió a la provincia la prestación de servicios eléctricos, entre los que se incluyó el que se provee a la empresa Papel Prensa S.A., y la actora lo asumió sin reserva alguna. Por otra parte, en el escrito de demanda se reconoció que la Dirección Eléctrica de la Provincia de Buenos Aires (D.E.B.A.) se hizo cargo de todos los derechos y obligaciones emergentes del convenio.

3º) Que contra dicha decisión la actora dedujo el recurso ordinario de apelación que fue concedido a fs. 553 y fundado a fs. 562. Basa sus agravios en que si bien es cierto que la administración provincial se ha responsabilizado por las obligaciones que surgen con los usuarios regidos por convenios particulares, no lo es menos que en el sub examine resulta gravoso mantener un subsidio en condiciones imposibles de justificar para el estado provincial, ya que el perjuicio ocasionado oscila entre cuarenta

y cuatro a cincuenta y cinco millones de dólares. Aduce que el contrato de transferencia conculca los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional, y que la sentencia impugnada es arbitraria al omitir tratar cuestiones oportunamente propuestas. Finalmente se agravia porque la sentencia, al imponer las costas a la actora, se aparta de la doctrina de esta Corte por cuanto los litigantes son un estado provincial y el Estado Nacional y correspondería imponerlas en el orden causado.

4º) Que los agravios de la actora en cuanto a lo sustancial de la causa, distan de contener una crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo apelado, ya que se limitan a negar que del convenio surja responsabilidad alguna, pero sin siquiera postular una hermenéutica distinta del contrato que es la base jurídica de sus obligaciones como cesionaria. Por otra parte los argumentos del memorial son los mismos que los expuestos en el escrito de demanda y en la expresión de agravios. Es doctrina de este Tribunal que, la mera reedición por las partes de los argumentos vertidos en las instancias anteriores, no constituye una crítica concreta y razonada del pronunciamiento recurrido (Fallos: 288:108; 307:2216).

5º) Que en cuanto a las costas, corresponde imponerlas en el orden causado en todas las instancias del pleito (confr. doctrina de esta Corte en el precedente B. 684. XXI, "Buenos Aires, Provincia de c/Estado Nacional s/cobro de pesos" del 4 de septiembre de 1990).

Por ello, se confirma la sentencia apelada. Las costas según lo establecido en el considerando 5º). Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia parcial*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia parcial*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia parcial*).

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de fs. 539/541 que -al confirmar el pronunciamiento del juez de primera instancia de fs. 492/498- rechazó la acción promovida por la Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires (D.E.B.A.) contra el Estado Nacional a fin de que se declarara la nulidad de dos resoluciones administrativas y se ordenara el pago de una suma de dinero presuntamente adeudada, la vencida dedujo el recurso ordinario de apelación de fs. 545, que fue concedido (fs. 553) y fundado oportunamente ante este Tribunal (fs. 562/571).

2º) Que el recurso ordinario de apelación interpuesto resulta formalmente procedente, toda vez que se trata de una sentencia definitiva dictada en una causa en que la Nación es directamente parte, y el valor cuestionado en último término, actualizado a la fecha de la interposición del recurso supera el mínimo previsto en el art. 24, inc. 6º, apartado a, del decreto 1285/58, modificado por la ley 21.708 y resolución de esta Corte n° 767/90.

3º) Que la Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires promovió demanda contra el Estado Nacional a fin de que se declarara la nulidad de las resoluciones 274/83 y 1242/83 dictadas por el Secretario de Industria y Minería y el Ministro de Economía de la Nación, respectivamente, mediante las cuales se rechazaron los pedidos formulados a la demandada a fin de que se compensara la diferencia tarifaria resultante del régimen preferencial conferido a Papel Prensa S.A. para el suministro de energía eléctrica.

En su presentación de fs. 1/10, la actora solicitó, asimismo, que se estableciera judicialmente "el procedimiento a seguir para que la Dirección de la Energía de la Provincia de Buenos Aires liquide y perciba periódicamente la diferencia entre sus costos y el facturado a Papel Prensa S.A. por el suministro de energía eléctrica" y se ordenara el reintegro de la suma

adeudada en ese concepto desde que tomó a su cargo el suministro de energía eléctrica a la sociedad mencionada, el 23 de marzo de 1981.

4°) Que en su pronunciamiento de fs. 492/498, el juez de primera instancia rechazó la procedencia de la acción por considerar que el convenio mediante el cual la Nación transfirió sin cargo a la provincia las instalaciones afectadas a la distribución de energía eléctrica -suscripto en el año 1988 y aprobado por decreto del Poder Ejecutivo Nacional y ley de la Provincia de Buenos Aires- trajo aparejada la asunción por parte de la actora de la obligación de respetar los compromisos celebrados hasta el momento por la Nación, según el régimen especificado en cada caso. En esas condiciones y en tanto D.E.B.A. no formuló objeción alguna al referido convenio, ella se encontraba obligada a respetar las ventajas tarifarias concedidas por la Nación a Papel Prensa S.A. en los años 1974 y 1979, tal como hizo uso de aquellas cláusulas contractuales que le resultaron beneficiosas.

5°) Que a similar solución arribó el tribunal de alzada en su sentencia de fs. 539/541, al sostener que no corresponde trasladar a la demandada el déficit producido como consecuencia del contrato celebrado entre Agua y Energía Eléctrica y la Provincia de Buenos Aires toda vez que, efectivizada la cesión referida -más allá de que la Nación haya sido la autora del plan promocional- el perjuicio debe ser soportado por las autoridades provinciales (aun cuando, en caso de probarse efectivamente su existencia, la actora pudiera adoptar las medidas necesarias con Papel Prensa S.A. tendientes a restablecer el equilibrio económico financiero del contrato) sin que pudiera imputarse a la demandada una obligación de la que se desligó anteriormente con expresa conformidad del cesionario.

6°) Que, en su escrito de fs. 562/571, la actora se agravia tanto del rechazo de la acción instaurada como del modo en que la alzada impuso las costas.

7°) Que en lo que respecta al primero de los aspectos mencionados, el Fiscal de Estado de la Provincia de Buenos Aires -quien actúa en representación de la Dirección de Energía de la Provincia de Buenos Aires (D.E.B.A.)- se limita a reproducir el contenido de la expresión de agravios presentada ante la Cámara (fs. 523/529).

En esa parte, pues, el recurso no cumple debidamente con la crítica concreta y razonada del pronunciamiento apelado exigida por el ordenamiento procesal (arts. 265 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y doctrina de Fallos: 283:401; 288:108 y 307:2216, entre muchos otros), circunstancia ésta que obsta a la consideración de la apelación en tanto trae aparejada inevitablemente su deserción.

8º) Que, en lo atinente al criterio sustentado por el *a quo* en materia de imposición de costas, no existen motivos suficientes que justifiquen apartarse en el *sub examine* del principio general fundado en el hecho objetivo de la derrota y recogido al efecto en el art. 68, primera parte, del ordenamiento adjetivo.

En este aspecto, no puede dejar de advertirse que uno de los principales argumentos invocados por la actora para solicitar su exención del pago de las costas -el hecho de que se trata de un litigio en el que se enfrentan un ente autárquico provincial y el Estado Nacional- pierde relevancia cuando, tal como se ha destacado a fs. 574 vta., quien invoca esa circunstancia adoptó la actitud inversa -de la cual ahora se agravia y condena- al solicitar expresamente en el *sub examine* la imposición de costas a la demandada en caso de acogerse su pretensión (fs. 10).

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

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

GUILLERMO BENNASAR Y OTRO V. S.A.W. S.A. Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Son inadmisibles los recursos extraordinarios interpuestos contra la sentencia que desestimó la defensa de falta de acción fundada en que la demandada no era ya po-

seedora de la fracción disputada y admitió la reivindicación: art. 280 del Código Procesal (1).

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

Existe cuestión federal, no obstante que los agravios remitan al examen de cuestiones de hecho y de derecho común, si lo resuelto revela un enfoque parcial e inadecuado del asunto y prescinde de disposiciones específicas que resultan inequívocamente aplicables para una fundada solución del caso, con la consiguiente frustración de las garantías constitucionales de defensa en juicio y de la propiedad (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor) (2).

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

Corresponde dejar sin efecto el fallo que desestimó la defensa de falta de acción fundada en que la demandada no era ya poseedora de la fracción disputada y admitió la reivindicación, prescindiendo injustificadamente del art. 2783 del Código Civil, a tenor del cual, frente a la negativa del demandado, le incumbe al actor la prueba de la posesión pues este extremo constituye uno de los propios de la acción de reivindicación, la que resulta procedente contra el que se halla en posesión del inmueble a que se refiere el título del demandante (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor) (3).

REIVINDICACION.

La prueba de la posesión del inmueble del demandado debe relacionarse con la situación fáctica vigente al momento de promoverse la acción (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Si la sentencia excluyó expresamente de la condena al citado a juicio como tercero, el remedio federal se sustenta a su respecto en agravios futuros o meramente conjeturales (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor) (4).

(1) 25 de febrero.

(2) Fallos: 312:2086.

(3) Fallos: 99:106; 124:95; 125:48; 176:250; 308:476.

(4) Fallos: 311:2518.

PORTOFINO S.A.I. Y C.

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

Las resoluciones en materia de competencia no constituyen sentencias recurribles por la vía del art. 14 de la ley 48, salvo cuando media denegación del fuero federal o en otras hipótesis excepcionales que permitan equiparar esos interlocutorios a pronunciamientos definitivos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Las resoluciones que deciden respecto de la distribución de competencia entre tribunales con asiento en la Capital Federal, en razón del carácter federal que todos ellos revisten, no importan resolución contraria al privilegio federal a que se refiere el art. 14 de la ley 48.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Portofino S.A.I. y C. s/concurso preventivo".

Considerando:

Que es doctrina del Tribunal que las resoluciones en materia de competencia no constituyen sentencias recurribles por la vía del art. 14 de la ley 48, salvo cuando media denegación del fuero federal, o en otras hipótesis excepcionales que permitan equiparar esos interlocutorios a pronunciamiento definitivos (doctrina de Fallos: 302:1626; entre otros).

En tal sentido, esta Corte Suprema ha señalado que las resoluciones que deciden respecto de la distribución de competencia entre tribunales con asiento en la Capital Federal, en razón del carácter nacional que todos ellos revisten, no importan resolución contraria al privilegio federal a que se refiere el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 280:304, entre otros).

Por ello, se declara mal concedido el recurso extraordinario. Notifíquese y oportunamente devuélvase.

RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO -
EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DELFIN SOTO v. CALOGERO COSENTINO Y OTRO

COLEGIO PUBLICO DE ABOGADOS DE LA CAPITAL FEDERAL.

El art. 5° de la ley 23.187 no confiere al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal el carácter de representante legal de los abogados matriculados que actúan ante los tribunales de dicha ciudad.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Autos y Vistos; Proveyendo al escrito de fs. 733/734; y

Considerando:

Que el art. 5° de la ley 23.187 no confiere al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal el carácter de representante legal de los abogados matriculados que actúan ante los tribunales de esta ciudad, sino que solamente lo autoriza a constituirse en parte y tomar intervención en las actuaciones sumarias de superintendencia que se sustancien con motivo de la reclamación que pudiera efectuar un abogado, contra empleados del Poder Judicial de la Nación -y que el profesional hubiera entendido se tratare de faltas de consideración que podrían importar una omisión de respeto a su dignidad- por ante el superior jerárquico de los infractores (confr. sentencias: M. 218. XXIII. "Maratea, Norma S. s/queja y se deje sin efecto sanción", del 13 de noviembre de 1990 y V. 135. XXIII. "Villegas,

Herminia c/Fogo de Borgeat, Alicia A.", del 6 de agosto de 1991) (confr. asimismo art. 58 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ser así y dada la naturaleza de los recursos extraordinarios deducidos, la peticionaria de fs. 733/734, deberá ocurrir, en todo caso, por la forma y vía que corresponda. Sin perjuicio de ello, tiénese a la suscribiente del mencionado escrito, por presentada y constituido el domicilio procesal, en el lugar indicado.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DELFIN SOTO v. CALOGERO COSENTINO Y OTRO

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que al regular los honorarios consideró que, si se aplicaban las normas de aranceles, resultarían emolumentos desproporcionados con la índole de la cuestión debatida, pero no dio razones concretas, con apoyo en las constancias del expediente, para fundamentar por qué consideró elevado el importe de la condena.

HONORARIOS: Regulación.

Para que una regulación sea justa y válida no se puede prescindir del intrínseco valor de la tarea cumplida, o de la responsabilidad comprometida de ésta, o de alguna de las modalidades relevantes del pleito.

HONORARIOS: Regulación.

La mención en el pronunciamiento del art. 38 de la ley 18.345 es inválida si carece de fundamento particularizado que la acompañe.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Soto, Delfín c/Cosentino, Calógero y otro s/art. 1113 del C. C.".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en la que se hizo lugar a la demanda por cobro de pesos, pero se modificaron el monto de la condena y el de los honorarios de los profesionales intervinientes, los abogados de la actora interpusieron el recurso extraordinario de fs. 669/679, los de los demandados Cosentino y González el de fs. 663/666, los de la aseguradora el de fs. 656/662, el perito ingeniero el de fs. 691/694 y el experto médico psiquiatra el de fs. 688, que fueron todos concedidos a fs. 711 y 721.

2º) Que, al resolver, el *a quo* expresó que dada la magnitud de la suma de la condena y las particularidades del caso, si se aplicaran las normas de aranceles resultarían "emolumentos desproporcionados con la índole de la cuestión debatida, todo lo cual arrojaría valores exagerados, no acordes con una solución de justicia que pondere todas las pautas brindadas por la normativa arancelaria". Se invocaron, también, las facultades conferidas al tribunal anterior en grado por el art. 38 de la ley de rito.

3º) Que los recursos de fs. 688 y 691/694 carecen de fundamentación autónoma.

4º) Que las impugnaciones traídas a conocimiento de esta Corte en las apelaciones de fs. 656/662, 663/666 y 669/679 suscitan cuestión federal suficiente para su examen por la vía elegida, pese a que lo atinente a las remuneraciones profesionales fijadas en las instancias ordinarias constituye materia ajena, en principio, a la vía del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 308:1837, cons. 3º y sus citas), pues las decisiones de estos temas admiten revisión en casos excepcionales cuando -como en el presente- en lo resuelto se incurre en pautas de excesiva latitud, sin la fundamentación

suficiente exigible a los actos jurisdiccionales válidos (B. 589. XXI. "Barcessat, Jaime Alberto c/Barcessat, Jorge Simón", sentencia del 24 de marzo de 1988; S. 559. XXII. "Sili, Luis Héctor y otros c/Gas del Estado", sentencia del 13 de marzo de 1990; en lo pertinente).

5°) Que, en efecto, al decidir como lo hizo, el tribunal anterior en grado no dio razones concretas, con apoyo en las constancias del expediente, para fundamentar por qué consideró elevado el importe de la condena, máxime si se tienen en cuenta, precisamente, algunas particularidades del *sub lite* (en esencia, se trató de una indemnización por daños sufridos por un hombre joven -de los que resultaron responsables los demandados-, que le ocasionaron incapacidad total y permanente).

6°) Que pese a la enunciación genérica expresada por el *a quo*, para regular los honorarios de todos los interesados aquél omitió por completo la evaluación concreta del mérito, calidad, eficacia y extensión de los trabajos realizados por los profesionales intervinientes; por lo tanto, las regulaciones determinadas para los interesados que apelaron a fs. 656/662, 663/666 y 669/679 son descalificables, no sólo por las razones expresadas en el considerando 4°, sino también porque para que una regulación sea justa y válida no se puede prescindir del intrínseco valor de la tarea cumplida, o de la responsabilidad comprometida en ésta, o de alguna de las modalidades relevantes del pleito. No obsta a lo que se acaba de expresar la mención -en el pronunciamiento impugnado- del art. 38 de la ley de rito, pues la cita legal es inválida si carece de fundamento particularizado que la acompañe (confr. T. 23. XXII. "Tejada, Julio Owen y otros c/Los Constituyentes S.A.T. s/cobro de australes", sentencia del 25 de agosto de 1988, considerando 7°; T. 269. XXII. "Tustanoski, Aldo Antonio y otros c/Empresa Nacional de Correos y Telégrafos", sentencia del 20 de marzo de 1990, considerando 5° en lo aplicable).

Por ello, se declaran inadmisibles los recursos extraordinarios de fs. 688 y 691/694, y procedentes los recursos extraordinarios de fs. 669/679, 663/666 y 656/662 y se deja sin efecto la sentencia con los alcances indicados, con costas a las demandadas -la aseguradora responderá en la misma proporción en la que deba contribuir al pago de la condena-. Vuelva el expediente al tribunal de origen para que, por medio de quien correspon-

da, se dicte una nueva decisión con arreglo a lo expresado. Notifíquese y, oportunamente, remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

UNION DE FUERZAS SOCIALES (JUNTA ELECTORAL NACIONAL)

DEMOCRACIA.

La esencia de la democracia se encuentra en el derecho que tienen todos los ciudadanos de elegir a sus representantes según el sistema previamente establecido en un proceso electoral libre y sincero.

ELECCIONES.

La impureza del sufragio o los vicios que lo afecten dañan a la vida democrática y debilitan hasta la anemia la noción de respeto por la ley y la vigencia del principio de soberanía popular, afectando el pleno imperio de la Constitución Nacional.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La Constitución Nacional no es otra cosa que el pacto fundacional de la República.

PROVINCIAS.

La función más importante de la Corte consiste en interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa.

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION.

Ante la posibilidad de colisiones normativas, la Constitución debe ser analizada como un conjunto armónico, dentro del cual una de sus disposiciones ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás, pues es misión del intérprete superar las antinomias frente al texto de la Ley Fundamental, que no puede ser entendido sino como coherente.

ELECCIONES.

La circunstancia de que las elecciones fueran simultáneas en los órdenes nacional, provincial y municipal bajo el régimen de la ley nacional 15.262 no tiene como consecuencia hacer aplicables las normas del Código Electoral Nacional por sobre las específicas provinciales, pues importaría una seria afectación del art. 105 de la Constitución Nacional y una inaceptable presunción de que la provincia habría implícitamente delegado poderes conservados al sancionarse la Ley Fundamental.

PARTIDOS POLITICOS.

También pesa sobre los partidos políticos la carga de contribuir a la regularidad funcional del proceso político y a una mayor efectividad y eficiencia del sistema electoral.

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

El recurso extraordinario no satisface el requisito de fundamentación autónoma, si carece de un relato de los hechos de la causa que permita vincularlos con las cuestiones que se plantean como de naturaleza federal (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Concepto.

No se halla involucrada en el pleito, de modo inmediato y directo, una cuestión federal, si los principales argumentos del apelante conducen a interpretar el alcance de una norma de derecho público local, como es el decreto 1843/91 de Córdoba con el fin de determinar cuál es el régimen político jurídico allí previsto para regir las elecciones de autoridades municipales; si el Código Electoral Nacional o la ley 3373 de Córdoba (Disidencia del Dr. Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Apoderado de la Alianza "Unión de Fuerzas Sociales" - en su presentación - Circuito Bulnes - Depto. Río Cuarto (Junta Electoral Nacional)".

Considerando:

1º) Que en la mesa femenina N° 1 del circuito 167 de Córdoba -circuito Bulnes correspondiente al departamento de Río Cuarto- fueron agregadas al padrón, en carácter de fiscales de la Unión Cívica Radical, dos ciudadanas que ejercieron su derecho al sufragio por medio de sendos votos que fueron "impugnados" por fiscales de otros partidos políticos. En tal sentido, éstos adujeron que aquéllas se domiciliaban en el circuito electoral de Sampacho.

2º) Que esa impugnación es mantenida ante la Honorable Junta Electoral Nacional por el apoderado de la Unión de Fuerzas Sociales, aunque resulta finalmente rechazada con invocación de lo dispuesto especialmente en los artículos 58 y 84, inc. 3, del Código Electoral Nacional.

3º) Que, entonces, la Unión de Fuerzas Sociales recurre ante la Cámara Nacional Electoral que, esta vez, hace lugar a la impugnación solicitada. Contra esa decisión, el apoderado de la Unión Cívica Radical interpuso recurso extraordinario que fue concedido por el *a quo*.

4º) Que después de mencionar que los dos votos controvertidos resultan "dirimentes en el resultado final" de las elecciones municipales, el apelante desarrolla los agravios traídos a conocimiento de esta Corte. Concretamente, atribuye arbitrariedad al fallo recurrido y haber "priorizado" la aplicación de normas locales en detrimento de otras nacionales con afectación de la gradación normativa establecida en el art. 31 de la Constitución Nacional. Este último planteo es suficiente para declarar la procedencia formal del recurso (art. 14 de la ley 48).

5º) Que las cuestiones suscitadas exigen liminarmente señalar que la esencia de la democracia se encuentra en el derecho que tienen todos los ciudadanos de elegir a sus representantes según el sistema previamente

establecido en un proceso electoral libre y sincero. La impureza del sufragio o los vicios que lo afecten dañan a la vida democrática y debilitan hasta la anemia la noción de respeto por la ley y la vigencia del principio de soberanía popular, afectando el pleno imperio de la Constitución Nacional, que en definitiva no es otra cosa que el pacto fundacional de la república.

6°) Que, por otro lado, frente a las impugnaciones relacionadas con la prelación normativa entre normas nacionales y provinciales cabe reiterar una vez más que en este importante tema la interpretación constitucional ha de tender al desenvolvimiento armonioso de las autoridades federales y locales y no al choque y oposición de ellas. Ello es así, pues "nada obsta a la convivencia legal y material de los dos principios rigiendo en sus respectivos campos de acción, sin roces ni conflictos irreparables, que no los hay posibles dentro de la Constitución, como quiera que no se han instituido en ella poderes discrepantes y facultades en discordia, sino al contrario entidades legales armonizadas en la afinidad suprema de la organización social y del bien público, principio y fin de las instituciones políticas que nos rigen" (Fallos: 137:212, cons. 9°; 181:343; 209:28; 286:301, cons. 9° y 307:360).

7°) Que de allí que el Tribunal haya sostenido a su respecto que "la función más importante de esta Corte consiste en interpretar la Constitución de modo que el ejercicio de la autoridad nacional y provincial se desenvuelva armoniosamente, evitando interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa. Del logro de ese equilibrio debe resultar la amalgama perfecta entre las tendencias unitarias y federal, que Alberdi propiciara mediante la coexistencia de dos órdenes de gobiernos cuyos órganos actuaran en órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse pero nunca para destruirse" (Fallos: 186:170; 307:360). En definitiva, ante la posibilidad de colisiones normativas, corresponde hacer jugar la pauta de hermenéutica reiterada por la Corte en el sentido de que la Constitución debe ser analizada como un conjunto armónico, dentro del cual una de sus disposiciones ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás (Fallos: 167:121; 190:571; 194:371; 240:311, entre otros), pues es misión del intérprete superar las antinomias frente al texto de la Ley Fundamental que no puede ser entendido sino como coherente (Fallos: 211:1628).

8°) Que, sentado ello, la "Ley Orgánica Municipal" N° 3373 de la Provincia de Córdoba dispone que el cuerpo electoral de cada municipio se

compone "de todos los ciudadanos argentinos, mayores de dieciocho años de edad, sin distinción de sexo, inscriptos en el Registro Electoral Nacional correspondiente al Colegio o Circuito Electoral que comprenda el radio del Municipio". Y, sobre el particular, no se encuentra debatido en autos que las ciudadanas cuyo voto ha sido cuestionado no eran electores del municipio de Bulnes toda vez que se domiciliaban en el circuito 013 de la localidad de Sampacho, en cuyo padrón figuraban inscriptas. Tampoco ha sido controvertido que Bulnes y Sampacho constituyen distintos municipios, como resulta del anexo al decreto de convocatoria a elecciones locales 1417 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba.

9º) Que si bien las elecciones que tuvieron lugar el 8 de setiembre de 1991 en la mencionada provincia fueron simultáneas en los órdenes nacional, provincial y municipal bajo el régimen de la ley nacional 15.262 -régimen facultativo y no obligatorio para las provincias- ello no pudo tener otro alcance que el de que las elecciones se realicen "bajo las mismas autoridades de comicio y de escrutinio" (conf. art. 1). Admitir que también tuvo como consecuencia hacer aplicables las normas del Código Electoral Nacional por sobre las específicas provinciales importaría -sin que en el caso se encuentren en cuestión las "condiciones" que el art. 5 del texto constitucional establece para poner en práctica la "garantía federal" allí consagrada- una seria afectación del art. 105 de la Constitución Nacional que prevé que los estados locales "eligen sus gobernadores, sus legisladores y demás funcionarios de provincia, sin intervención del Gobierno federal", al par que una inaceptable presunción de que la provincia habría implícitamente delegado poderes conservados al sancionarse la Ley Fundamental (art. 104). Todo lo cual, con mengua, asimismo, de las pautas de hermenéutica recordadas en los considerandos 6º y 7º.

10) Que, finalmente, la "confusión" que señala el apelante, y que encontraría origen en los términos de los decretos provinciales 1843/91 y 1417/91 de convocatoria de elecciones, remite a la interpretación de normas de derecho público provincial, tarea ajena al cometido institucional de este Tribunal en tanto no se advierte -ni en este ni en los demás aspectos invocados- el excepcional supuesto de arbitrariedad. La "confusión" alegada obliga, empero, a recordar que, en todo caso, también pesa sobre los partidos políticos la carga de contribuir a la regularidad funcional del proceso político y a una mayor efectividad y eficiencia del sistema electoral, aspectos sobre los que el recurrente guarda un significativo silencio.

Por ello, se declara parcialmente admisible el recurso extraordinario interpuesto y se confirma la sentencia apelada. Con costas por su orden, toda vez que el recurrente pudo fundadamente considerarse con derecho a recurrir (art. 68, 2º parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO
Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario de fs. 99/105 no satisface el requisito de fundamentación autónoma que exige el art. 15 de la ley 48 en razón de que carece de un relato de los hechos de la causa que permita vincularlos -de acuerdo con la conocida doctrina del Tribunal (Fallos: 303:2012; 307:73; 308:51, entre muchos otros)- con las cuestiones que se plantean como de naturaleza federal, las cuales quedan, en consecuencia, reducidas a argumentaciones abstractas y poco inteligibles, insuficientes para rebatir los fundamentos de los jueces de la causa.

Por ello, se declara formalmente improcedente el recurso extraordinario concedido a fs. 113. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional Electoral declaró que no correspondía escrutar los votos emitidos para la categoría de cargos municipales por dos fiscales de una mesa femenina, correspondiente al circuito N° 167 (municipio de Bulnes), del departamento Río Cuarto de la Provincia de Córdoba. Contra este pronunciamiento el apoderado de la Unión Cívica Radical-partido que había designado a dichas fiscales-, interpuso el recurso extraordinario que fue concedido.

2º) Que los agravios del recurrente no demuestran que en este pleito se halle involucrada, de modo inmediato y directo, alguna cuestión federal que habilite la instancia prevista en el art. 14 de la ley 48. Ello es así, pues sus principales argumentos conducen a interpretar el alcance de una norma de derecho público local, como es el decreto 1843/91 del gobernador de la Provincia de Córdoba, con el fin de determinar cuál es el régimen jurídico allí previsto para regir las elecciones de autoridades municipales: si el Código Electoral Nacional o la ley provincial 3373. Cuestión ésta que al ser resuelta por el *a quo* con fundamentos suficientes de igual índole, permite descartar la tacha de arbitrariedad invocada.

Por ello, se declara formalmente improcedente el recurso extraordinario concedido a fs. 113. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

ANTONIO BOGGIANO.

GIOVANNI DI PIETRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Inhibitoria; planteamiento y trámite.

Es inadmisibles la cuestión de competencia planteada, si por vía de inhibitoria se pretende someter a resolución de los tribunales aspectos referentes a la viabilidad del pedido de extradición que deben ser considerados en la causa principal al resolver su procedencia.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia se ha suscitado entre la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal y el titular del Juzgado Federal N° 1 de la Ciudad de Mar del Plata, Provincia de Buenos Aires.

Este último magistrado, a fs. 25, solicitó al señor Juez a cargo del Juzgado Federal n° 6 de esta Capital Federal, que se inhibiera de continuar entendiendo en el proceso de extradición de Giovanni Di Pietro, toda vez que ese trámite constituía una reiteración del anterior pedido efectuado por el gobierno de Italia, y que diera origen a la causa n° 1748 del tribunal federal de Mar del Plata.

Por su parte, el doctor don Miguel Guillermo Pons, rechazó dicho planteo por considerarlo tardío, pues con anterioridad a la noticia de la inhibitoria requerida ya se había dictado resolución haciendo lugar a la extradición del nombrado Di Pietro (v. fs. 35). Este temperamento fue confirmado por el tribunal de alzada a fs. 53.

Con la insistencia de fs. 62, quedó trabada la presente contienda.

Conforme surge de las constancias remitidas, asiste razón al magistrado capitalino, en el sentido de que la inhibitoria fue requerida con posterioridad al dictado de la sentencia en la causa que la motiva, razón por la cual,

de acuerdo con lo sostenido de manera reiterada por V. E. en numerosos precedentes, corresponde su rechazo por ser extemporánea (Comp. 561, L.XX, in re "González, Ricardo Andrés p. s. a. de estafa reiterada en concurso real", consid. 4º, sentencia del 4 de febrero de 1988, y sus citas).

Por ello, opino que debe continuar entendiendo en el proceso la Justicia Federal de esta capital. Buenos Aires, 12 de noviembre de 1991. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que el Juzgado Federal Nº 1 de Mar del Plata, -que había conocido de un anterior pedido de extradición de la República Italiana respecto del ciudadano de esa nacionalidad Giovanni Di Pietro-, requirió, al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal Nº 6 de esta ciudad que se declarara incompetente para decidir acerca de la nueva solicitud de aquel estado extranjero en el mismo sentido, con el argumento de que era idéntica a la resuelta por ese tribunal en su momento (confr. fs. 25).

2º) Que el juez federal de esta Capital Federal rechazó aquel planteo por considerar que era extemporáneo, en la medida que fue introducido en el proceso de extradición con posterioridad al dictado de su sentencia (confr. fs. 35/36). La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal confirmó esa resolución (confr. fs. 53).

3º) Que en razón de la insistencia de fs. 65, se ha trabado una contienda que incumbe a esta Corte dirimir de acuerdo con las facultades conferidas por el art. 24, inc. 7º, del decreto-ley 1285/58.

4º) Que, como se desprende de las constancias del incidente, a la fecha en la que el juzgado de primera instancia fue requerido de inhibitoria aún no se hallaba firme su pronunciamiento acerca de la procedencia de la extradición aludida. Es más, los autos principales se encontraban en la Sala

I ya mencionada para su estudio, con anterioridad a la confirmación del auto denegatorio de incompetencia que dio lugar a esta cuestión (confr. fs. 45 y 50).

Por lo tanto, no es aplicable al caso la jurisprudencia de esta Corte de Fallos: 181:39; 187:609; 194:239; 235:161; 240:41; 280:101; 302:1137 que se cita en autos, que se refiere, con fundamento en el resguardo de la autoridad de la cosa juzgada, a la inadmisibilidad del planteamiento de cuestiones de competencia después de que la sentencia dictada en la causa por el juez requerido haya quedado firme o consentida. Corresponde, pues, que este tribunal se pronuncie en estas actuaciones.

5º) Que, sin embargo, existen otros motivos para concluir en que la justicia de excepción de esta Capital Federal es la competente para proseguir con el trámite del procedimiento de extradición.

Ello es así por cuanto, más allá de que no se discute su aptitud para conocer de esa demanda de acuerdo con la regla del art. 647 del Código de Procedimientos en Materia Penal -ley interna de la Nación que cumple una función supletoria y complementaria del respectivo tratado-, esta Corte advierte que la materia que se pretende discutir por medio de una cuestión de competencia resulta ser un tema ajeno a ella. En efecto, por vía de inhibitoria se intenta someter a resolución de los tribunales aspectos referentes a la viabilidad del pedido de extradición que deben ser considerados en la causa principal al resolver su procedencia.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara que corresponde seguir entendiendo en las actuaciones en las que se originó este incidente, al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 6. Hágase saber lo resuelto por intermedio de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal y devuélvase el presente al tribunal de origen.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

CARLOS ALBERTO MARTINEZ

DEFRAUDACION.

La estafa con un cheque concurre idealmente con su falsificación (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Es competente para entender en la estafa con un cheque, el juez del lugar donde fue entregado (2).

HURTO.

La sustracción de una pieza postal constituye un hecho distinto del que pudiera haberse cometido con su contenido (3).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Cuando no resulta posible determinar con certeza el lugar donde ocurrió el desapoderamiento de la pieza postal, debe continuar con su pesquisa el juez que previno en la causa (4).

MARGARITA E. PONESSA DE GONZALEZ RUZO v.
PROVINCIA DE CATAMARCA (PODER EJECUTIVO)

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

La impugnación de los actos de un interventor federal no es de competencia federal.

-
- (1) 25 de febrero.
 - (2) Causa: "Esquivel, Domingo Alfredo", del 4 de septiembre de 1991.
 - (3) Fallos: 313:506.
 - (4) Causa: "Matar, Roberto Fabián", del 8 de octubre de 1991.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

En la presente acción de amparo deducida por un grupo de empleados públicos contratados oportunamente por el Gobierno de la Provincia de Catamarca, se ha planteado una cuestión de competencia entre la justicia provincial y la federal con asiento en dicha Provincia, que V. E. debe dirimir de acuerdo a lo normado en el art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58 -texto según ley 21.708-.

Es reiterada jurisprudencia del Tribunal que la actuación de los interventores federales, en el orden local, no pierde ese carácter por razón de invocarse el origen de su investidura. En consecuencia, la impugnación de los actos del interventor como contrarios a normas locales no es de competencia federal, ya que se consideran emanados de las autoridades locales de la provincia intervenida (Fallos: 127:91; 238:409; 257:229; 263:539; 270:346; 273:19, entre otros).

Por tanto, y sin que ello importe abrir juicio alguno sobre la procedencia de la acción, opino que debe declararse que es competente para sustanciar el *sub lite* la justicia de Catamarca. Buenos Aires, 5 de julio de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que en la causa sub examine la actora, Margarita Elvira Ponessa de González Ruza, empleada pública de la Provincia de Catamarca, interpone una acción de amparo contra el Estado Provincial, impugnando el decreto del Poder Ejecutivo N° 42/91 dictado por el señor interventor federal de la provincia, en virtud del cual se le rescindió el contrato de trabajo, celebrado con el Poder Legislativo local.

El juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Segunda Nominación de la Ciudad de Catamarca se declaró incompetente para conocer en las actuaciones, por entender que le correspondía intervenir a la Justicia Federal, atento a que la designación del señor interventor federal había emanado de un decreto del Poder Ejecutivo Nacional.

A su turno, el señor juez federal de la provincia mencionada, declaró su incompetencia para conocer en las actuaciones.

Consecuentemente, ha quedado trabado un conflicto de competencia, que -de conformidad con lo dispuesto por el art. 24, inc. 7º, del decreto-ley 1285/58- corresponde a esta Corte resolver.

2º) Que, como lo señala el señor Procurador General, es doctrina del Tribunal que la actuación de los interventores federales, en el orden local, no pierde su carácter por razón de invocarse el origen de su investidura (Fallos: 263:539, entre otros).

En consecuencia, la impugnación de los actos emanados del señor interventor federal no es de competencia de la justicia federal, ya que deben ser considerados como emanados de las autoridades locales de la provincia intervenida.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, declárase la competencia, para conocer en las actuaciones, del señor juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de la Segunda Nominación de la Ciudad de Catamarca, Provincia de Catamarca, al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado Federal de Primera Instancia de Catamarca.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

GUSTAVO FABIAN MARTINEZ

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Casos varios.

No es de competencia federal la causa por robo de correspondencia a una empresa permissionaria del servicio público postal (1).

ROBERTO ISERUK V. PROVINCIA DE CORRIENTES Y OTROS

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia comercial.

El plazo de prescripción de la acción cambiaria del portador de un pagaré contra su librador es de tres años: art. 96 del decreto-ley 5965/63.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia comercial.

El suscriptor de un pagaré es por sobre todo un librador, por lo que el plazo de prescripción de la acción cambiaria es de un año: art. 96 del decreto-ley 5965/63 (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que la Provincia de Corrientes opone al progreso de la presente ejecución la excepción de prescripción, pues sostiene que desde el vencimiento del pagaré que en copia obra agregado a fs. 5 ha transcurrido el plazo

(1) 25 de febrero.

de un año previsto por el art. 96 del decreto-ley 5965/63, aplicable en virtud de lo dispuesto por el art. 103 del citado ordenamiento.

La defensa es resistida por la ejecutante, quien alega que la acción del tenedor del pagaré contra su librador prescribe a los tres años contados de la forma que indica la parte contraria, en atención a lo previsto por el art. 96.

2º) Que el plazo de prescripción de la acción cambiaria derivada de la letra, es de tres años respecto del girado aceptante, y de un año respecto de los endosantes y del librador (art. 96, decreto-ley 5965/63). El art. 104 del decreto-ley, establece que el suscriptor de un pagaré queda obligado de la misma manera que el girado aceptante de la letra de cambio, lo que permite concluir, contrariamente a lo sostenido por la ejecutada, que el plazo de prescripción de la acción cambiaria del portador de un pagaré contra su librador es de tres años, según la remisión legal prevista en el art. 103.

3º) Que la pretensión del ejecutado de que la acción intentada prescribe al año, presupone asimilar la situación jurídica del librador del pagaré con la del librador de letra de cambio, que goza de este plazo, conforme el art. 96.

Si bien las semejanzas externas entre la figura del librador de letra y el librador de pagaré son evidentes en sus aspectos formales, no son estas las identidades relevantes para aplicar una solución por analogía en materia de prescripción; ellas deben buscarse en el terreno de las obligaciones, al cual pertenece este modo de extinción de las acciones.

Y en este ámbito, las diferencias que manifiesta el examen de la naturaleza de las respectivas declaraciones de voluntad que ellos contienen, y los efectos de estas diversidades en la extensión de las obligaciones que generan en cabeza de los deudores cambiarios, excluyen toda analogía entre uno y otro obligado.

El librador de letra promete el hecho de un tercero, sólo anuncia que otro aceptará y pagará por él (art. 1, inc. 3); el librador de pagaré, prome-

te el hecho propio, declara que él mismo pagará incondicionadamente (art. 101, inc. 2°). Esta diversa naturaleza jurídica de las respectivas declaraciones de voluntad, genera profundas diferencias en el alcance de las obligaciones que les atribuye el legislador: el librador de letra solamente garantiza la aceptación y el pago de la letra por el girado (art. 10); es por ello un obligado accesorio (arts. 524, Código Civil y 47, de la ley cambiaria). El librador de pagaré, por el contrario, promete el pago por sí, y por ello es un obligado principal (arts. 523, Código Civil, 46 y 104, ley cambiaria).

4°) Que esta diferencia sustancial se refleja en la duración de los plazos de prescripción. El art. 96 establece dos categorías de obligados respecto de los cuales el plazo de prescripción difiere de acuerdo con la naturaleza principal o accesorio de la prestación prometida por cada uno de los obligados cambiarios, consagrando un plazo de tres años para el que prometió un hecho propio y de un año para el que prometió el hecho ajeno.

No se alcanzan a advertir, por ello, las razones por las cuales este diferente tratamiento legislativo que concede un plazo mayor para actuar contra quien prometió el hecho propio en materia de letra de cambio, no se mantendría respecto del pagaré para aquel deudor cambiario que se ha obligado del mismo modo, prometiendo también él un hecho propio. Si el legislador ha establecido un diferente tratamiento respecto de la letra de cambio, según se trate de quienes asumen deuda propia o deuda ajena, y siguiendo esas pautas ha fijado plazos de prescripción de tres años para quien es deudor directo (arts. 46 y 96) y de un año para quien es obligado accesorio, de garantía (arts. 47 y 96), el razonamiento por analogía (en la hipótesis de tener que construir la norma inexistente a partir de las normas vigentes para la letra por un supuesto vacío legislativo) impondría que al deudor de pagaré -deudor directo por asumir una obligación propia- debería aplicársele el plazo de prescripción de tres años.

De otro modo, se llegaría a la conclusión -incoherente con el criterio legislativo manifestado en las normas análogas- de que el deudor directo de un pagaré tendría un plazo igual al del deudor accesorio de una letra y mucho más breve que el deudor directo de letra. Y, si la *ratio legis* es idéntica (mayor plazo para accionar contra quien promete el hecho propio), se

impone aplicar la misma solución para ambos títulos (*ubi eadem legis ratio, eadem legis dispositio*). Solución que, como se ha visto *ut supra*, no es sino la que resulta de aplicar la remisión legal del art. 103 considerando la extensión al suscriptor del pagaré del régimen jurídico establecido para el girado aceptante que consagra el art. 104 cuyas razones son -no otras- las semejanzas que presenta la naturaleza jurídica de las obligaciones que asumen uno y otro deudor cambiario, y que hasta aquí se han desarrollado.

Por las consideraciones expuestas, la defensa deducida será desestimada.

5º) Que la demandada solicita la suspensión de la ejecución de este pronunciamiento, en virtud de lo dispuesto en el art. 50 de la ley 23.696, régimen al que la provincia adhirió mediante la ley 4366.

El ámbito de aplicación de las normas legales invocadas, se circunscribe a la ejecución de sentencias, por lo que la petición en análisis ha sido formulada en forma prematura. Es -por ende- improcedente su consideración en este estadio procesal, ya que la viabilidad de la alegación presupone la existencia de sentencia firme y la pretensión de ejecutarla, extremos que no se han configurado en el *sub lite*.

Por ello, se rechaza la excepción interpuesta a fs. 19/20 y se manda llevar adelante la ejecución, hasta hacerse al acreedor íntegro pago de las sumas reclamadas, con más sus accesorios moratorios, que se liquidarán en la etapa procesal correspondiente (art. 591 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Con costas (art. 558 del código citado). Los honorarios serán regulados en su oportunidad. Desestímase por extemporánea la petición de que se suspenda la ejecución de la presente; ello sin perjuicio de la ulterior consideración de la cuestión, en caso de ser oportunamente propuesta. Notifíquese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Provincia de Corrientes opone al progreso de la presente ejecución la excepción de prescripción, pues sostiene que desde el vencimiento del pagaré que en copia obra agregado a fs. 5 ha transcurrido el plazo de un año previsto por el art. 96 del decreto-ley 5965/63, aplicable en virtud de lo dispuesto por el art. 103 del citado ordenamiento.

La defensa es resistida por la ejecutante, quien alega que la acción del tenedor del pagaré contra su librador prescribe a los tres años contados de la forma que indica la parte contraria, en atención a lo previsto por el art. 96.

2º) Que la citada disposición legal -a la que cabe atenerse de conformidad con lo dispuesto por el citado art. 103- prevé, en lo que aquí interesa, dos plazos de prescripción de las acciones cambiarias, a saber: a) el de un año para la acción del portador de la letra de cambio contra su librador; y b) el de tres años para la acción contra el aceptante de dicho documento.

3º) Que la determinación del término aplicable en el *sub lite* depende de la asimilación que se efectúe del librador de un pagaré con la figura del aceptante de una letra de cambio o de su emisor. Ello es así, en virtud de que el art. 103 del ya mencionado decreto dispone que "son aplicables al vale o pagaré... las disposiciones de la letra de cambio relativas... a la prescripción (arts. 96 y 97)".

4º) Que, empero, el propio art. 103 referido supedita, precisa y condiciona la remisión que formula a que las normas de la letra de cambio no resulten "incompatibles con la naturaleza" del pagaré. Esto obliga al análisis heurístico del pagaré a la luz de los antecedentes de la legislación y la doctrina nacional y extranjera, sin perjuicio de tener en cuenta que en el campo de la integración normativa sólo son análogas dos situaciones jurídicas cuando al menos "entre ellas existe una identidad parcial o, lo que es lo mismo, cuando presentan ciertos elementos comunes" (ver sobre el particular, Eduardo García Maynez, "Introducción al estudio del Derecho", Editorial Porrúa S.A., México 1949, pág. 368 y ss, en especial 369).

5º) Que nuestro Código de Comercio definía al pagaré en los siguientes términos: "el vale, pagaré o billete a la orden es una promesa escrita por la cual una persona se obliga a pagar por sí misma una suma determinada de dinero" (art. 739). El decreto-ley 5965/63, redactado sin intervención del Congreso Nacional prefirió omitir esta caracterización legal, posibilitando confusiones y olvidos que es función de los jueces remediar.

La definición aludida, obra de nuestro Poder Legislativo, en pleno ejercicio de sus facultades constitucionales, muestra que el instrumento referido es uno de los medios más simples a los que se puede recurrir a los efectos de dejar constancia de la existencia de una obligación de dar una suma de dinero. Esta simplicidad lleva a ubicarlos sistemáticamente más allá del derecho comercial, como una herramienta que por su posible uso genérico tiene una extensión mayor que la de ese derecho. Por ello bien ha podido decirse que "a diferencia de la letra de cambio, el pagaré no es un acto de comercio por su naturaleza" (Georges Ripert, "Tratado Elemental de Derecho Comercial", tomo III, # 1910).

Quien ocupó entre nosotros el lugar constitucionalmente reservado al legislador, no innovó. Se ocupó con extensión de la letra de cambio, y brevemente y empleando remisiones a aquélla, del pagaré. Siguió así la técnica de la ley alemana de 1848, arts. 96 a 100, especialmente art. 98, antecedente de la Ley Uniforme aceptada en la Convención de Ginebra de 1930, la que tuvo como resultados, por ejemplo en la legislación francesa, el decreto-ley -término que en ese país tiene sentido distinto al que se le dió entre nosotros- del 30 de octubre de 1935, del que pudo decirse "...ha reglamentado el pagaré al mismo tiempo que la letra de cambio, aunque con simples referencias en casi todos los puntos; por ello el estudio del pagaré será muy breve" (Ripert, op. cit., # 1907).

6º) Que estas remisiones no eran tampoco novedosas en el derecho argentino y comparado. Se las halla en los artículos 740 y 741 del texto del Código de Comercio, como se las hallaba, por ejemplo, en el art. 187 del Código de Comercio francés. Se explican por el mayor interés que para el derecho comercial -para él y no necesariamente para otras ramas del derecho- tenía la letra de cambio en relación al pagaré. Lo novedoso es el énfasis puesto en la escasa importancia legislativa del pagaré, énfasis que crece tanto o más en la doctrina -que olvida las diferencias históricas y de naturaleza entre ambos instrumentos- que en la legislación, a partir de la convención citada.

7º) Que este olvido enturbió diferencias conceptuales que eran claras para el pensamiento jurídico anterior. Testigo de esto es, verbigracia la obra de Louis Nouguiér, cuya primera edición es de 1839 ("Des lettres de change et des effects de commerce"). Dice este autor que "Existen sin embargo entre la letra de cambio y el billete dos diferencias capitales que constituyen una línea de demarcación que impide toda confusión".

"En la letra de cambio, el autor del título, el librador, es otro que aquel que debe pagar la suma de dinero. Por ello, escribe a su corresponsal: 'pagad', o 'tened a bien pagar'. Es necesario, entonces, para que la letra de cambio sea perfecta, el concurso de tres personas: el librador que recibe los valores; el tomador a quien se le reembolsarán más adelante en otro lugar; el girado, que es el pagador designado".

"En el billete, por el contrario, la persona que lo crea, y al que se llama suscriptor se obliga a restituir en un momento convenido, ella misma, y sin el auxilio de un intermediario, la cantidad de dinero cuyo valor ha recibido. Por ello, el suscriptor dice: 'Yo pagaré'. Para este título sólo es necesaria la presencia de dos personas: debe existir un suscriptor y un beneficiario".

"He aquí la primera diferencia que nos revela el examen de los dos papeles negociables de que tratamos".

"Esta diferencia domina toda la materia".

"Desde el momento en que no existe de ningún modo girado en el billete, nos vemos naturalmente conducidos a comprender por qué el legislador no se ha referido a su respecto a ninguna de las disposiciones concernientes a esta tercera persona. No hay aceptación que requerir ni provisión que efectuar, porque el suscriptor es el mismo contratante, quien, habiendo recibido los valores de parte del tomador, debe reembolsárselos directamente: en consecuencia, no existen reglas para estos dos temas".

"Es en este sentido que hay que interpretar el art. 187. Todas las disposiciones, dice este artículo, relativas a la letra de cambio, y concernientes al vencimiento, al endoso, la solidaridad, el aval, el pago, el pago por intervención, el protesto, los deberes del portador, el recambio o los intereses, son aplicables a los billetes...".

"La segunda observación que surge de la comparación entre la letra de cambio y el billete es igualmente grave".

"La letra de cambio, y esta es la condición imperativa de su existencia, implica siempre una remesa de dinero de un lugar a otro: constituye el medio de acción más útil del comercio exterior; liquida las transacciones de ciudad a ciudad, de país a país: es cosmopolita. El billete, ... por el contrario, actúa en una esfera de menor extensión. En lugar de servir de instrumento al comercio mundial, es de alguna manera sedentario y concentra sus efectos en el interior de una localidad".

"Es fácilmente perceptible la consecuencia de esta observación".

"Precisamente en razón de ese transporte ficto de dinero, el contrato de cambio ha sido considerado en todo tiempo como constituyendo por sí mismo una operación comercial...".

"No podría ser así en el caso del billete".

Que esta diferente naturaleza, tenía entonces señaladas consecuencias, pues al no mediar "transporte de dinero", era necesario indagar quién había originado el título, y con qué finalidad, a efectos de determinar si su causa era civil o comercial.

8º) Que en relación a la prescripción, y atendiendo a las diferencias de naturaleza señaladas -las que por otra parte subsisten hasta la actualidad, en tanto involucran características esenciales de cada instrumento- en el antiguo derecho francés la prescripción de todo "billet" que no fuera "billet de change" era la clásica prescripción treintaañal civil. Es a partir de la Ordonnance de 1673 que se establece "Les lettres et billets de change seront réputés acquittés apres cinq ans...", pero está claro que esta disposición no alcanza a los pagarés (confr. Jousse, citado por Nouguié, op. cit., # 1657). El Código de Comercio napoleónico estableció la prescripción quinquenal también para los pagarés (art. 189), asociando así la regulación legal del tema en términos comunes para ambos instrumentos.

El citado decreto-ley de 1935 "... la ha derogado -a la prescripción quinquenal-, aunque complicando la regla al establecer diversos plazos de prescripción" (Ripert, op. cit., # 1901; Kern, "La prescription en matière d'effects de commerce", Poitiers, 1902). La legislación argentina actual,

inspirada en la misma fuente ha seguido esas reglas, fijando el plazo de tres años en relación al girado aceptante y de un año en relación al librador.

La tendencia a acortar el plazo de prescripción en el pagaré se hizo muy fuerte ya en los siglos XVIII y XIX, en los más diversos ordenamientos jurídicos, motivada por la aceleración de la vida de la sociedad en general y de los negocios jurídicos -lato sensu- en especial. Así, el Reglamento austríaco de 1763, art. 30, establecía un plazo de un año; igual lapso establecían el Reglamento de Baviera de 1785, # 14 y el de Ausburgo de 1778, cap. VII, # 11. Se mencionan las "lettres propres", es decir pagaderas por el propio librador, que el Reglamento de Nuremberg de 1722 tienen una prescripción de un año, en tanto que las giradas tienen un plazo mucho mayor; la relación se invierte en Francfort, donde por el Reglamento de 1739, # 16, las letras giradas tienen un plazo de prescripción de cuatro semanas y las "propres" de un año y un día. La llamada "Ley general alemana", la Ordenanza de General de Cambio de 1848 (ADWO; confr. L. Dabin, "Fondements du droit cambiaire allemand", Lieja, 1959, pp. 90 ss.), es resultado de uno de esos importantes acuerdos celebrados por los Estados alemanes antes de su unificación política -como el Zollverein- que tanto contribuyeron a preparar en la práctica el camino de aquélla; en ella se efectúa ya una distinción en relación a la letra de cambio, estableciéndose un plazo de tres años para el aceptante (art. 77); para el librador el plazo puede ser el mismo o de sólo seis o diez y ocho meses, según los lugares donde la letra fuese pagable (art. 78).

9º) Que dos puntos deben destacarse en esta legislación precursora. Una que no se habla ya del girado, sino del girado que ha aceptado la letra, el aceptante, centrándose en él las previsiones legislativas, asumiendo que en la vida normal de los negocios la confianza no es gratuita y el área de la aceptación de la letra concluye regularmente si no por disolverse, sí por disminuir; dicho en otros términos, que lo corriente es que la letra se acepte en la realidad de la vida económica. La no aceptación es la situación anómala en esa realidad, y por ello las normas jurídicas la ubican en una posición no central.

Otro, que el sentido de la menor duración de la prescripción se vincula a la diferente distancia efectivamente existente entre el librador y el girado, y que según cuál sea esa distancia son distintos los lapsos de prescripción. Cuando tal distancia no existe, pues no existe la diferencia en-

tre quien debe regularmente efectuar el pago y quien emite el documento, tales distingos carecen de sentido.

La diferencia en los lapsos no es gratuita. Se encuentra ligada a diferencias conceptuales profundas. La ADWO marcó una ruptura con la tradición francesa. Los franceses consideraban a la letra como instrumento de ejecución del contrato de cambio, los alemanes un instrumento de circulación en interés del comercio, de donde se la considera como una obligación literal, liberada de toda vinculación formal con el contrato de cambio. En el derecho alemán, el aceptante no será mandatario del librador, de donde la aceptación no supone la provisión, y el aceptante se obliga como deudor principal en favor de cualquier portador; el aceptante se convierte en eje del sistema: es deudor principal no sólo frente al tercero portador, sino aun respecto del librador, a quien otorga una acción cambiante contra el aceptante (art. 23, 1a. parte) y establece que el girado no tiene acción cambiaria contra el librador.

Las relaciones entre el librador y el tomador, procura la ley alemana que se resuelvan prontamente. Por ello su art. 18 dispone que "El portador de una letra de cambio tiene el derecho de presentarla inmediatamente a la aceptación del librado y en caso de no aceptación, hacer el protesto correspondiente. Todo pacto en contrario es nulo en derecho cambiario...". Esto se complementa con el menor plazo de prescripción frente al librador. Es del espíritu de esta legislación que la relación que tiene en mira privilegiadamente es la relación entre el tomador y el girado aceptante y que establecida ésta de un modo regular, tras la aceptación, nace de esa fecha, obviamente diferente de la de creación de la letra, un plazo de prescripción mayor. La relación con el obligado inicial cierto, que no es otro que el librador quiere la ley que se defina dentro del año. Es respecto de otro obligado, que como tal se constituye de modo necesario con posterioridad, el girado que acepte la letra, que nace un plazo diferente, que tiene en cuenta la cabal transformación que ha sufrido el documento, desde el punto de vista cambiario.

La Ordenanza alemana separa a la letra de su causa; sus arts. 23 y 82 consagran la obligación abstracta. Esto por una razón de oportunidad política, pues así no se perturbaba el carácter internacional de la letra -recordemos que los Estados que aprueban la ley no constituían una unidad estatal-; se procuraba evitar dificultades que se producirían al demandar a quienes se domiciliaban en territorios de Estados diferentes, pues estos

Estados no aceptarían que sus nacionales pudiesen estar sometidos a un tribunal extranjero. En consecuencia, sólo se mantuvieron en el texto aprobado por la Asamblea de Estados las limitaciones de las excepciones -que hacían al derecho cambiario- y no se dispuso sobre el procedimiento, que era tema propio de la soberanía de aquéllos. Respecto del derecho comercial vigente, si bien en los diversos Estados existían billetes de comercio, asignaciones y reconocimientos de deuda, que gozaban junto a la letra de ciertos privilegios propios del derecho cambiario, la Asamblea decidió que su régimen quedaba sometido a los derechos locales, y sólo al pagaré se le concedió análogo efecto "internacional" (confr. Williams, op. cit., pp. 103 ss.).

10) Que en la legislación argentina actual -decreto-ley citado-, dispone el art. 103 que "Son aplicables al vale o pagaré, en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza de este título, las disposiciones de la letra de cambio relativas... a la prescripción (arts. 96 y 97)". El art. 96 dispone que "Toda acción emergente de la letra de cambio contra el aceptante se prescribe a los tres años, contados desde la fecha del vencimiento. La acción del portador contra los endosantes y contra el librador se prescribe al año...". El art. 104, por su parte establece que "El suscriptor del vale o pagaré queda obligado de la misma manera que el aceptante de una letra de cambio...". De estos textos han extraído la jurisprudencia y la doctrina que el suscriptor debe asimilarse al aceptante, a los efectos de la prescripción, y que ésta, en consecuencia es en el pagaré anual. Tal inteligencia olvida los términos "en cuanto no sean incompatibles con la naturaleza de este título", del art. 103 citado.

11) Que la naturaleza del pagaré sólo admite dos partes involucradas: el suscriptor y aquél al cual o a cuya orden debe efectuarse el pago. La letra requiere por esencia de tres partes: librador, tomador y girado. Ya se indicó que sólo razones de técnica legislativa, vinculadas por otra parte a complejas situaciones producidas en diversos países de cuyos regímenes en la materia se ha ido inspirando nuestra legislación, condujeron a un desplazamiento de la mera figura del girado, como centro de las previsiones legislativas, por la del girado aceptante, llamado llanamente aceptante.

Esta circunstancia no debe ocultar la diferencia esencial que hay entre un aceptante y un suscriptor, así como la analogía, también esencial que hay entre un librador y un suscriptor. Estas analogías y diferencias no pueden ser perturbadas sin alterar la naturaleza de los respectivos instrumen-

tos. El art. 104 tampoco puede desconocer estos extremos; su afirmación de que el suscriptor queda obligado de la misma manera que el aceptante no puede extenderse más allá de señalar que el suscriptor es el obligado cambiario, cosas que en la letra lo es el aceptante, esto es, el girado, una vez que aceptó la letra y no antes. En el pagaré no hay algo así como la aceptación, no hay un antes ni un después; hay lo que podríamos denominar un obligado certísimo establecido desde el primer momento, que no es otro que el suscriptor. Para encontrar un semejante obligado certísimo e inicial en la letra, sólo se podría tener en vista al librador. El es el que está obligado desde el nacimiento del título, él es el que responderá a todo evento si la letra no es aceptada; ninguna acción tiene desde el primer momento el portador que no sea contra el librador: las acciones contra el girado sólo nacerán con posterioridad al acto de la aceptación.

12) Que estas afirmaciones, fundadas en la naturaleza de ambos títulos, son corroboradas en el detalle de la legislación. "La letra es una promesa incondicionada de pagar una suma determinada de dinero", establece el art. 1º, inc. 2º, y esto lo es desde antes que se haya producido la aceptación. Es más: "El librador es garante de la aceptación y del pago. El puede liberarse de la garantía de aceptación. Toda cláusula por la cual se libere de la garantía del pago se considera no escrita" (art. 10). Hasta aquí tenemos en la letra una relación bilateral, única comparable con la que se da en el pagaré. Unica también que establece un derecho cierto desde el comienzo para el portador; para él la aceptación no deja de ser, en el momento de recibir la letra, un acto aleatorio que bien puede no cumplirse y frente a su falta sólo subsistirá el único obligado inicial: el librador. Sólo operado ese acto, que para el portador es incierto -al margen de la confianza que exista por motivos extrajurídicos, y que puede hacer a la esencia económica del instrumento, pero no a la legal-, se produce lo que describe el art. 30: "Con la aceptación el girado queda obligado a pagar la letra de cambio a su vencimiento", y se produce el efecto de que "A falta de pago el portador, aun cuando fuese el librador, tiene contra el aceptante una acción directa resultante de la letra de cambio...", y a la que se refiere el art. 104. Pero no es de la naturaleza jurídica de la letra -cabe reiterarlo- que ella será necesariamente aceptada, sí lo es la responsabilidad del librador. Esto impide asimilar el suscriptor al aceptante, y conduce a identificarlo con el librador, a los efectos de la prescripción.

13) Que, en tal contexto, la figura del aceptante resulta no sólo incompatible sino por completo extraña al pagaré, desde que forma parte de un

vínculo trilateral propio de la letra de cambio pero inexistente en el vale. Antes bien, el suscriptor de un pagaré es por sobre todo un librador, respecto del cual recae la responsabilidad inicial y cierta de la emisión del título de crédito.

Por ello, se resuelve: Hacer lugar a la excepción de fs. 19/20 y rechazar la ejecución; con costas. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT

ASOCIACION DEL PERSONAL SUPERIOR DE SEGBA V.
NACION ARGENTINA (MINISTERIO DE TRABAJO)

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

Es equiparable a sentencia definitiva la decisión que hizo lugar a la medida innovativa consistente en ordenar al Ministerio de Trabajo que se abstuviese de aplicar un laudo a la asociación gremial demandante y a los trabajadores que ella representa.

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

Es equiparable a sentencia definitiva la decisión que, al hacer lugar a una medida innovativa, impuso la aplicación de un régimen laboral previamente suspendido por un acto administrativo del Estado Nacional con fundamento en razones de interés general, pues puede llegar a frustrar la aplicación de disposiciones legales dictadas en ejercicio del poder de policía y, de resultar rechazado el amparo, la reparación de los daños que habría ocasionado.

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

Corresponde dejar sin efecto la decisión que hizo lugar a una medida innovativa consistente en ordenar al Ministerio de Trabajo que se abstuviese de aplicar un laudo, si al considerar acreditada la verosimilitud del derecho, se omitió tener en cuenta

cuáles eran las consecuencias derivadas de la presunción de legitimidad de los actos administrativos.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Asociación del Personal Superior de Segba c/Ministerio de Trabajo de la Nación", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala de FERIA de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que, al confirmar la de primera instancia, hizo lugar a la medida innovativa solicitada por la actora -consistente en ordenar al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación abstenerse de aplicar el laudo N° 18/90 a la demandante o a los trabajadores representados por ella hasta tanto recaiga sentencia definitiva en la causa- el citado Ministerio dedujo el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la queja en examen.

2º) Que el *a quo* consideró, en síntesis, que el derecho de la actora estaba verosímilmente acreditado habida cuenta de que, bien se considerara que la convención colectiva estaba vigente por imperio de lo dispuesto en la ley 23.126, bien por la resolución 23/86 Dirección Nacional de Relaciones del Trabajo, "es inocultable que en ambos casos las cláusulas que resultarían aplicables parcialmente habrían sido alcanzadas por el acto de autoridad administrativa de aplicación en base a un mecanismo excepcional que la accionante estima carente de sustento de derecho y que la versión ofrecida al promover la demanda permite apreciar como verosímil su postura..." sin que obste a ello que el acatamiento de la actora al "mecanismo de negociación colectiva implementado en el decreto... no le veda cuestionar que hasta la firma de un nuevo convenio colectivo se preserven aquellas cláusulas cuya vigencia no ha sido afectada ni por el plazo ni por la voluntad común de las partes". Agregó después el vocal que votó en primer término: "en lo que atañe a la permanencia de los efectos reputados como lesivos es inequívoco que si se mantiene durante todo el trámi-

te del proceso su proyección queda claramente comprometida la expectativa negociadora de la demandante y además se desprotege individualmente a los trabajadores cuya representación ostenta..."

3°) Que, de acuerdo con conocida jurisprudencia de este Tribunal, las resoluciones sobre medidas cautelares, sea que las ordenen, modifiquen o levanten, no revisten en principio carácter de sentencias definitivas en los términos que exige el art. 14 de la ley 48 para la procedencia del recurso extraordinario. Sin embargo, tal doctrina cede en los supuestos en que aquellas causen un agravio que, por su magnitud y circunstancias de hecho, pueda ser de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior (confr. entre muchos otros, F. 308 y F. 314. XXIII, "Foetra Sindicato Buenos Aires c/Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación", sentencia del 5 de abril de 1991 y sus citas).

En el caso, con la medida cautelar se impuso la aplicación de un régimen laboral previamente suspendido por un acto administrativo emanado del Estado Nacional con fundamento en razones de interés general; de tal modo, la resolución impugnada puede llegar a frustrar la aplicación de disposiciones legales dictadas en ejercicio del poder de policía y, de resultar rechazada la acción de amparo, la reparación de los daños que habría ocasionado aquélla, revestiría las características de excepción antes señaladas, circunstancia que determina la necesidad de habilitar esta instancia extraordinaria (confr. C. 250. XXII, "Carlés, Caja de Ahorro y Préstamo para la Vivienda", sentencia del 28 de marzo de 1989).

4°) Que, al considerar acreditada la verosimilitud del derecho, el Tribunal anterior en grado omitió tener en cuenta cuáles eran las consecuencias derivadas de la presunción de legitimidad de la que gozan los actos administrativos -en el caso el laudo 18/90-. Como quedó dicho, este acto se dictó sobre la base de normas atinentes al interés público, y, en esas condiciones, no podía atribuírsele ilegalidad o arbitrariedad tácitamente por la sola circunstancia de que hubiese sido cuestionado por vía de la acción de amparo, mediante la cual la actora lo estimó carente de sustento en derecho; máxime cuando ese cuestionamiento persigue la declaración de su nulidad por reputarlo inconstitucional, a pesar de que -de lo expuesto en su escrito inicial- parece desprenderse que el mencionado laudo ha suspendido un convenio que le sería sólo aplicable parcialmente y por analogía.

5°) Que, asimismo, el *a quo* no tuvo en cuenta que dada la naturaleza de la acción intentada, no sería adecuada la implantación de una medida precautoria cuya finalidad es asegurar mientras dure el proceso -de conformidad con lo dispuesto por los artículos 230 y 232 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- la ejecución propia de una sentencia de condena, máxime si no se advierten las razones por las cuales el mantenimiento de la situación existente con anterioridad a la adopción de la medida podría tornar ineficaz la decisión a dictarse en la cuestión de fondo.

De tal modo, no se advierten los motivos por los cuales se consideró que el peligro en la demora revestía el carácter de irreparable.

6°) Que, en las condiciones expresadas, la sentencia recurrida se apoya en argumentos que le otorgan fundamentación sólo aparente, y, en consecuencia, ineficaces para sostener la solución adoptada, lo que se traduce en forma directa e inmediata en menoscabo de las garantías constitucionales invocadas por la recurrente (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde hacer lugar a esta presentación directa.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y la queja interpuesta y se deja sin efecto la sentencia. Con costas, vuelvan los autos al tribunal de origen a efectos de continuar con el trámite del proceso. Agréguese el recurso de hecho al principal. Déjase sin efecto la providencia de fs. 84 de la queja. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

COPANCO INGENIERIA S.A. v. PROVINCIA DE CORRIENTES Y OTRO

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 consideró que la modificación del plazo para el pago de los certificados de la obra, dispuesta por la administración comitente, fue el resultado de la autorización expresa otorgada por la contratista en un convenio, pues ello no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias particulares de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Copanco Ingeniería Sociedad Anónima c/Estado de la Provincia de Corrientes y/o Dirección Provincial de Vialidad", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes rechazó la demanda por la cual se pretendía la declaración de nulidad de la resolución N° 79/79 de la Dirección Provincial de Vialidad, el pago de las diferencias dinerarias afectadas por tal acto y el reconocimiento de los mayores gastos financieros suscitados en la ejecución del contrato de obra pública. Contra este pronunciamiento, la actora -contratista de la obra- interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que para así decidir, dos de los tres jueces del tribunal señalaron que la modificación del plazo para el pago de los certificados de la obra -60 días según el contrato-, dispuesta por la administración comitente en la resolución n° 79/79 -que lo elevó a 90 días-, fue el resultado de la autorización expresa otorgada por la contratista en el convenio por el cual ambas partes decidieron, entre otras cosas, alterar la modalidad de pago pactada en el contrato. Tal convenio, indicaron los jueces, estableció que la comitente tendría la opción de ajustarse a lo previsto en el art. 57 de la ley local de obras públicas n° 3079, que en su redacción original preveía

un plazo de 90 días para el pago de los certificados. Destacaron que debía estarse a lo que dicha norma prescribía antes de ser reformada por la ley 3340 -reforma que se hallaba vigente a la fecha del convenio y que reducía a 60 días el aludido plazo-, pues en esta última ley se había precisado que tal modificación no alcanzaba a aquellos contratos, como el de autos, cuyas licitaciones se hubiesen abierto antes de su entrada en vigencia.

Asimismo, rechazaron el reclamo de los mayores gastos financieros sosteniendo que en la ley 3079 no se hallaba prevista, al tiempo de la celebración del contrato, la posibilidad de reconocer las variaciones de tales gastos, y que la ley 4020 que admite esa posibilidad, establece expresamente que no comprende a períodos anteriores al 1° de setiembre de 1984. Consideraron que tampoco se había configurado una situación extraordinaria e imprevisible que autorice el reconocimiento de dichos gastos, ya que su alegado incremento -debido a las mayores tasas de interés bancario para el descuento de certificados- deriva de la incidencia en el contrato de un fenómeno conocido desde tiempo atrás en el país como es el constante deterioro de nuestro signo monetario.

3°) Que en cuanto atañe a los agravios vinculados al rechazo del reclamo por los mayores gastos financieros, el recurso y su consiguiente queja no son admisibles, ya que en este aspecto del fallo no se advierte un caso de arbitrariedad que justifique la intervención de la Corte en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

4°) Que no ocurre lo mismo con las objeciones mediante las cuales se cuestiona el plazo para el pago de los certificados de obra, pues los argumentos dados por el *a quo* para desestimar el planteo de nulidad y el reclamo pecuniario respectivo, no constituyen derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias particulares de la causa.

5°) Que ello es así, en primer término, porque la decisión de la comitente de supeditar los pagos al plazo de 90 días no fue adoptada en ejercicio de alguna facultad prevista en su favor en el convenio posterior al contrato, sino que fue el resultado de una revisión unilateral de ciertas cláusulas de tal contrato a raíz de lo cual se consideró que el menor plazo previsto en él constituía un vicio derivado de una errónea aplicación de las disposiciones legales que lo regían (conf. resolución n° 79/79, arts. 1° y 2°). Y en segundo lugar, porque aún en la hipótesis contemplada en la sentencia, resulta igualmente descalificable la interpretación hecha por el *a quo* sobre tal convenio, habida cuenta de que de él no surge que se hubie-

ra estipulado una opción a favor de la comitente para efectuar sus pagos dentro del plazo de 90 días, sino, simplemente, que ésta podría ajustarse a un sistema de pagos diferidos o elegir la modalidad prevista en el art. 57 de la ley 3079, que para esa fecha establecía un plazo de 60 días. Además, y lo que es más importante, así fue interpretado por la propia administración al liquidar los intereses moratorios de varios certificados tomando como referencia este último plazo (conf. liquidaciones aprobadas en los expedientes administrativos n° 6965 y 6966 mencionados por la recurrente); circunstancia relevante para la correcta solución del pleito y que, sin embargo, no fue debidamente valorada en el voto de la mayoría.

6°) Que, sin perjuicio de lo expuesto, es importante destacar que el tercer juez de la corte provincial coincidió con la decisión propuesta por la mayoría, pero señalando, respecto de la resolución n° 79/79, que lo dispuesto por ella era correcto porque corregía una clara transgresión contenida en el contrato en lo concerniente al plazo de 90 días establecido en el art. 57 de la ley 3079 -aplicable al caso en su texto anterior-, norma ésta que por ser de orden público -dijo- no debía ser dejada de lado por estipulaciones de las partes ni mediante actos que no se ajusten a sus disposiciones. Esto último es así -indicó- "pues las cuestiones normativas atinentes a las obras públicas no autorizan a poner en juego en el caso principios de derecho privado que son incompatibles con la naturaleza de la materia administrativa regulada por la ley 3079".

7°) Que tales argumentos, criticados también por la recurrente, han sido descalificados por esta Corte in re: M. 31. XXIII "Mario Augusto Ibarra S.A. c/Dirección Provincial de Vialidad", del 11 de diciembre de 1990, al resolver una cuestión sustancialmente análoga; precedente cuyos fundamentos, por razones de brevedad y a mayor abundamiento, se dan por reproducidos en el *sub lite*.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara parcialmente procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Costas por su orden. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

ANGEL CUNEO LIBARONA v. MARIA SARA ANDRILLI DE CUNEO LIBARONA

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

La impugnación concerniente a los alcances del adagio iura novit curia justifica habilitar la instancia extraordinaria si media manifiesto apartamiento de la relación procesal, en tanto la sentencia se funda en el acogimiento de una defensa no alegada.

JUECES.

La calificación de las relaciones jurídicas que compete a los jueces no se extiende a la admisión de defensas esgrimidas ni autoriza a apartarse de lo que tácitamente resulta de los términos de la *litis*.

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

Reconocer y acordar a una de las partes derechos no debatidos es, como principio, incompatible con el art. 18 de la Constitución Nacional.

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

Se lesiona el ejercicio del derecho de defensa en juicio, si se limita la producción de ciertas medidas de prueba mediante la aplicación estricta del principio que las restringe a las cuestiones contenidas dentro del marco de la *litis*, y luego, al dictar sentencia, se funda el pronunciamiento en un criterio amplio que incluye la admisión de pretensiones no deducidas bajo el amparo de la regla iura novit curia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja por ser inadmisibile el recurso extraordinario: art. 280 del Código Procesal (Disidencia del Dr. Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Mariano Cúneo Libarona, María Cecilia Davel, Rosa Lucinda Davel y Federico Mariano

Davel en la causa Cúneo Libarona, Angel c/Andrilli de Cúneo Libarona, María Sara" para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia dictada por el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, que denegó el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el fallo de la Cámara de Apelaciones de Concepción del Uruguay -Sala en lo Civil y Comercial-, la vencida interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que a tal efecto, el *a quo* desestimó la apelación por considerarla principalmente referente a la interpretación de normas no federales y cuestiones de hecho y prueba; y que la infracción al principio de congruencia denunciada en el remedio extraordinario local, no constituía sino una mera recalificación de los hechos y las normas invocadas por las partes, ejercida en el ámbito de las facultades comunes de los jueces conforme con la regla *iura novit curia*, sin agravio constitucional por haberse brindado adecuada oportunidad de defensa, sin advertirse tampoco arbitrariedad en la decisión impugnada.

3º) Que los agravios vinculados a la interpretación de normas no federales, valoración de la prueba y arbitrariedad de la sentencia constituyen cuestiones ajenas al recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48, no susceptible -como regla- de revisión por esta vía.

4º) Que, en cambio, la impugnación concerniente a los alcances del adagio *iura novit curia*, justifica habilitar la instancia extraordinaria, pues si bien en principio determinar las cuestiones comprendidas en la *litis* es materia ajena al ámbito del remedio federal, ello admite excepción cuando media manifiesto apartamiento de la relación procesal, lo que ocurre cuando -como en este caso- la sentencia se funda en el acogimiento de una defensa no alegada, pues la calificación de las relaciones jurídicas que compete a los jueces no se extiende a la admisión de defensas no esgrimidas ni autoriza a apartarse de lo que tácitamente resulta de los términos de la *litis* (Fallos: 300:1015). Reconocer y acordar a una de las partes derechos no debatidos es, como principio, incompatible con el art. 18 de la Constitución (Fallos: 301:104).

5°) Que también resultan atendibles los agravios del apelante, en cuanto el tribunal local ordinario limitó la extensión del material probatorio propuesto por la actora con sustento en una interpretación restringida de las cuestiones admisibles en esta *litis*, que en la sentencia definitiva se abandona para emitir un pronunciamiento sólo compatible con un criterio amplio de su contenido y que se apoya en pretensiones -no planteadas por las partes- para las cuales las medidas excluidas aparecen *prima facie* como aptas para juzgar acerca de su procedencia.

6°) Que ello es así porque, si bien es cierto que los jueces gozan de amplias facultades para seleccionar los criterios generales más adecuados para el juzgamiento de cada caso concreto, el ejercicio de esas potestades excluye una utilización errática de los mismos susceptible de provocar una lesión al ejercicio del derecho de defensa.

7°) Que esa situación es la que se produce en este litigio, en el cual el *a quo* ha limitado la producción de ciertas medidas de prueba mediante la aplicación estricta del principio que las restringe a las cuestiones contenidas dentro del marco de la *litis*, y luego, al dictar sentencia, funda el pronunciamiento en un criterio amplio que incluye, en este caso, la admisión de pretensiones no deducidas bajo el amparo de la regla *iura novit curia*.

8°) Que este proceder es inaceptable, pues la potestad jurisdiccional no se agota en la aplicación mecánica de las normas sino que exige discriminar los distintos aspectos del litigio, a fin de lograr en cada hipótesis la justicia concreta del caso (Fallos: 304:1919); para lo cual es vital el mantenimiento de una orientación que asegure a los justiciables un juzgamiento conforme pautas uniformemente adoptadas en la totalidad de su curso, pues de otro modo el proceso civil podría convertirse en el vehículo de ritos caprichosos, frustratorio de la finalidad de afianzar la justicia que es la meta última de toda actividad judicial.

9°) Que, en tales condiciones, las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas guardan relación directa e inmediata con lo resuelto, por lo que corresponde hacer lugar a esta presentación directa (art. 15 de la ley 48).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y, con el alcance indicado, se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, proce-

da a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja, no cumple con el requisito de fundamentación autónoma.

Por ello, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito. Notifíquese y archívese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

ANDREA BLANCA FERREYRA v. CARLOS DARIO ULLOA

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

Si bien en principio la determinación de las cuestiones comprendidas en la *litis* es materia ajena al recurso extraordinario, ello no constituye óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo de garantías que cuentan con amparo constitucional, el tribunal se excedió de jurisdicción.

SEGUNDA INSTANCIA.

La jurisdicción de las cámaras está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su facultad decisoria, y la prescindencia de tal

limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

PRINCIPIO DE CONGRUENCIA.

El carácter constitucional del principio de congruencia, como expresión de la defensa en juicio y del derecho de propiedad, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso está orientado a proteger los derechos y no a perjudicarlos.

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

Si los demandados no impugnaron en el memorial de agravios la decisión del juez de primera instancia en cuanto reconoció la legitimación activa de la concubina para reclamar los daños derivados de la muerte de su compañero, la cámara no pudo volver sobre tal aspecto de la cuestión.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Ferreyra, Andrea Blanca c/Ulloa, Carlos Darío", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al revocar el fallo de la instancia anterior, rechazó la pretensión de indemnización por daños y perjuicios originados en un accidente de tránsito, la actora interpuso el recurso extraordinario que, al ser desestimado, motivó la presente queja.

2º) Que la apelante se agravia por considerar que al haber introducido el tema referente a la legitimación de la actora para promover la presente demanda, la cámara falló *extra petita*, en virtud de que tal cuestión no había sido sometida a la decisión de la alzada.

3º) Que los agravios de la recurrente suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues si bien es cierto que -en principio-

la determinación de las cuestiones comprendidas en la *litis* es materia ajena a este ámbito excepcional, ello no constituye óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo de garantías que cuentan con amparo constitucional, el tribunal se excedió de jurisdicción.

4°) Que, en efecto, esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades que la jurisdicción de las cámaras está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su facultad decisoria, y que la prescindencia de tal limitación infringe el principio de congruencia que se sustenta en los arts. 18 y 17 de la Constitución Nacional (Fallos: 301:925; 304:355, 1482; causas: B. 583. XXI, "Banco Sidesa s/quiebra - inc. de revisión promovido por el Banco Central de la República Argentina"; B. 167. XXIII, "Bacqué, Marcel c/Multicambio S.A.", falladas el 23 de agosto de 1988 y 18 de septiembre de 1990, respectivamente.

5°) Que, además, cabe destacar que el carácter constitucional de aquel principio, como expresión de la defensa en juicio y del derecho de propiedad, obedece a que el sistema de garantías constitucionales del proceso está orientado a proteger los derechos y no a perjudicarlos; de ahí que lo esencial es que la justicia repose sobre la certeza y la seguridad, lo que se logra con la justicia según ley, que subordina al juez en lo concreto, respetando las limitaciones formales -sin hacer prevalecer tampoco la forma sobre el fondo pero sin olvidar que también en las formas se realizan las esencias-.

6°) Que en el *sub lite* se verifica tal supuesto, toda vez que el juez de primera instancia reconoció la legitimación activa de la concubina para reclamar los daños derivados de la muerte de su compañero y de tal manera descartó la alegación de los demandados opuesta en oportunidad de la contestación de las demandas; y ello no mereció impugnación alguna por parte de éstos en el memorial de agravios, pues sólo cuestionaron la legitimación de la actora por no haber probado la calidad de concubina de la víctima, por lo que la alzada no podía volver sobre un aspecto de la cuestión que había quedado resuelto con carácter firme, máxime cuando expresamente reconoció tal limitación.

7°) Que, en tales condiciones, corresponde declarar procedente la apelación federal, pues con el consiguiente apartamiento del adagio *tantum devolutum quantum appellatum* el *a quo* ha vulnerado el art. 2° de la ley 27, lo que pone de manifiesto que media relación directa e inmediata entre lo

resuelto y las garantías fundamentales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48).

Por ello, se hace lugar a la queja y se declara procedente el recurso extraordinario. Se revoca la sentencia apelada, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y oportunamente remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JULIO CESAR SOSA v. FERROCARRILES ARGENTINOS -

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

Los agravios que sólo constituyen las naturales divergencias con el alcance otorgado al "caso fortuito o fuerza mayor" resultan inhábiles para justificar invalidar lo resuelto con sustento en la tacha de arbitrariedad.

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

Resulta infundado el recurso extraordinario si el agravio a la supremacía constitucional queda circunscripto a su sola mención, sin demostrarlo adecuadamente.

TRANSPORTE DE PASAJEROS

No cabe extender la responsabilidad del transportador, en relación a la garantía de la integridad del pasajero, a extremos tales que lo obliguen a un control de seguridad social (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Sosa, Julio César c/Ferrocarriles Argentinos", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó el fallo de la instancia anterior en cuanto había desestimado la pretensión indemnizatoria con fundamento en el alegado incumplimiento de un contrato de transporte de personas por ferrocarril, la vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que, a diferencia de lo ocurrido en la causa S. 706. XXII. "Santamarina, María del Carmen c/Ferrocarriles Argentinos", fallada el 13 de noviembre de 1990, la empresa estatal demandada opuso concretamente en el *sub lite* el "hecho del tercero" por lo que la *litis* quedó fácticamente configurada de modo de quedar a salvo el principio procesal de congruencia que informa el debido proceso (art. 18 de la Constitución Nacional) con la solución del *a quo*, adoptada con fundamento en la concurrencia del tal factor de exención de responsabilidad del transportista (arts. 184 Código de Comercio y 514 del Código Civil).

3º) Que, por otra parte, frente a la versión del actor en la causa penal que este Tribunal tiene a la vista (fs. 11 vta.) acerca de las circunstancias de modo, tiempo y lugar que rodearon al hecho dañoso, los agravios del recurrente sólo constituyen las naturales divergencias con el alcance otorgado por la alzada al "caso fortuito o fuerza mayor" previsto en las normas de derecho común antes citadas en función de los extremos fácticos del caso, los cuales, más allá de su opinabilidad, resultan inhábiles para justificar invalidar lo resuelto con sustento en la tacha de arbitrariedad invocada.

4º) Que por último, tampoco aparece demostrada la vulneración de la supremacía constitucional consagrada en el artículo 31 de la Carta Fundamental, pues tal aserto queda circunscripto a su sola mención en el reme-

dio federal examinado, sin una adecuada demostración, lo que obsta a la procedencia del recurso extraordinario en este punto por carecer de la debida fundamentación que requiere el artículo 15 de la ley 48 (Fallos: 307:259; entre otros).

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y archívese, previa devolución de los autos principales y sus agregados.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que confirmó el fallo de primera instancia que había rechazado la demanda de daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de transporte de personas por la empresa Ferrocarriles Argentinos, la actora vencida interpuso el recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la presente queja.

2º) Que, para así resolver, el *a quo* consideró que del propio relato de los hechos formulado por la demandante, así como de los medios de convicción allegados a la causa, resultaba que el accidente invocado se había producido por el accionar de delincuentes que en un intento de robo empujaron a la víctima fuera del tren, provocándole las lesiones por las que reclama.

3º) Que, en tales condiciones, el tribunal apelado se limitó a aplicar un típico supuesto interruptivo del nexo causal, esto es, el hecho de un tercero por el cual no debe válidamente responderse (arts. 184 del Código de Comercio y 513 y 514 del Código Civil), fundando su imprevisibilidad con argumentos suficientes. Ello, descarta la arbitrariedad invocada.

4º) Que, por lo demás, la pretensión de extender el deber de seguridad en el transporte a hipótesis como las del caso y, de esa forma, en definitiva, responsabilizar al Estado, constituye una indebida extralimitación de aquella obligación de seguridad que, en cuanto tal, no puede ser aceptada.

5º) Que, en efecto, no cabe extender la responsabilidad del transportador, en relación a la garantía de la integridad del pasajero, a extremos tales que lo obliguen a un control de seguridad social. Esto es así, especialmente, en situaciones como las actuales en que la vida en las grandes agrupaciones humanas que se han formado ha incrementado la cantidad y frecuencia de hechos de violencia, a propósito de múltiples factores sociales y económicos, cuya solución no es adecuada, en el caso, suponer que corresponda a la empresa ferroviaria.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y archívese.

CARLOS S. FAYT

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON JULIO S. NAZARENO Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

Que contra el pronunciamiento de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado la demanda de daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato de transporte de personas por ferrocarril, el actor dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

Que los agravios del apelante suscitan el examen de cuestiones sustancialmente análogas a las resueltas por esta Corte en la causa: S. 706. XXII. "Santamarina, María del Carmen c/Ferrocarriles Argentinos", con fecha 13 de noviembre de 1990, a cuyos fundamentos cabe remitirse por razón de brevedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia de fs. 261/263. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítanse.

RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DIEGO CARLOS SANCHEZ v. HECTOR SANTIAGO DEL PUNTA

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

Tiene carácter definitivo la resolución que confirmó un sobreseimiento provisional, si al apartarse del criterio establecido por la Corte en una sentencia anterior dictada en la causa, tornó definitivamente ineficaz este pronunciamiento, y frustró de modo irreparable el derecho del recurrente, reconocido en aquella decisión, a obtener una sentencia fundada de acuerdo con las directivas señaladas por la Corte.

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

Si bien la selección y apreciación del material probatorio es una facultad propia de los jueces de la causa, tal circunstancia no es óbice para que la Corte pueda conocer en los casos excepcionales en que la conclusión de la cámara sólo cuenta con un sustento aparente.

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

Es improcedente el recurso extraordinario, si en la nueva resolución dictada por la cámara como consecuencia de lo resuelto por la Corte, se han reexaminado las cuestiones de hecho y prueba cuya consideración había sido omitida (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez y Antonio Boggiano).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

Con posterioridad a lo resuelto por V. E. en estas actuaciones (fs. 308 del principal), la Sala 6ta. de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, con fecha 11 de diciembre de 1990, confirmó el sobreseimiento provisional decretado en primera instancia.

Contra dicho pronunciamiento, el querellante en autos, Diego Carlos Sánchez, interpuso recurso extraordinario cuya denegatoria a fs. 334 dio lugar a la articulación de esta queja.

-II-

Al dictaminar a fs. 305/307, he tenido oportunidad de referirme suscintamente al hecho que motiva la presente investigación, por lo que he de ceñirme en esta ocasión a describir los agravios en que funda el recurrente el remedio federal deducido que, según mi apreciación, no difieren, en lo sustancial, de los invocados en su momento contra lo decidido en esta causa por la Sala Ira. de la mencionada Cámara del Crimen. En efecto, por un lado el quejoso sostiene que en el fallo impugnado el *a quo* insiste en partir de una premisa falsa, al considerar que la obra se convino por metro cuadrado y no por administración, para no otorgar relevancia incriminatoria a ciertas pruebas, algunas de ellas obrantes en el sumario, y otras, ofrecidas por el apelante y pendientes de producción (contenido del video; testimonios de Daniel Muller, Julio César Escobar y Javier Pablo Roggero; pericia contable tendiente a acreditar el abultado precio de materiales y mano de obra reconocido por el querellado en la aludida grabación).

Agrega, que el Tribunal de Alzada arriba a tal postura con un fundamento sólo aparente, sobre la base de apreciaciones meramente dogmáticas de las pruebas reunidas en el legajo, prescindiendo, nuevamente, de los argumentos vertidos en la expresión de agravios que luce a fs. 234/241.

Por último, el querellante sostiene que la arbitrariedad que atribuye a la decisión impugnada y la consecuente violación de las garantías constitucionales que invoca (arts. 17 y 18 C.N.), no sólo deriva de las razones ya expuestas, sino también, del apartamiento en que incurre la Cámara, al fallar sin tener en cuenta lo resuelto con anterioridad por V.E. sobre la cuestión debatida.

-III-

A mi juicio, los agravios producidos por el recurrente, suscitan cuestión federal suficiente para habilitar la vía intentada. Ello así, toda vez que la confirmación por parte del *a quo* del sobreseimiento provisional postulado en primera instancia, no sólo es producto de una valoración aislada de las constancias reunidas, sino que tal proceder importa en el caso, tal como lo sostiene la querella, contrariar el criterio establecido por V.E. anteriormente.

Frente a ello, en cuanto a la procedencia formal del recurso en estudio, cabe reiterar las razones vertidas en mi anterior dictamen -que en lo pertinente doy aquí por reproducidas en mérito a la brevedad- tendientes a tener por acreditado el carácter definitivo de la resolución ahora impugnada y señalar, además, lo dicho por la Corte, en el sentido que siempre que esté en tela de juicio la inteligencia de pronunciamientos del Tribunal en las mismas causas en que han sido dictadas, en los que el recurrente funda el derecho que estima asistirle, se configura una hipótesis que, con arreglo a lo previsto en el art. 14 de la ley 48, hace viable formalmente el recurso extraordinario (Fallos: 305:535; 308:1591 y 2009, entre otros).

Por lo demás, corresponde destacar, que sin perjuicio del valor que se pretende asignar en el *sub judice* a ciertos elementos de prueba para descartar el tipo legal por el que pretenda accionar el querellante -aspecto que, reitero,- constituye materia propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, a esta instancia extraordinaria-, la cámara necesariamente debió ponderar en conjunto su incidencia con el resto de las pruebas arrimadas al proceso, tal como lo señalara V.E. en su anterior pronunciamiento remitiéndose a los fundamentos y conclusiones del dictamen emitido por esta Procuración General.

Advierto además, que de haber procedido el *a quo* conforme lo resuelto por el Alto Tribunal, ello podría haber permitido considerar adecuadamente la posibilidad de encuadrar el hecho imputado a Héctor Santiago Del Punta en otro delito del mismo título, circunstancia ésta que, por otra parte, fue introducida por la querella desde el inicio de las presentes actuaciones.

Lo expuesto, en manera alguna pretende sustituir el criterio de los magistrados de las instancias ordinarias por el de V.E. para resolver cuestiones de hecho, prueba y derecho común, aspecto que insisto, resulta extraño a esta instancia de excepción. Por el contrario, lo que resulta indispensable y encuentra directa vinculación con las garantías constitucionales invocadas, es la consideración de todas y cada una de las cuestiones de tal naturaleza, oportunamente introducidas por el impugnante y conducentes para la adecuada solución de la causa, de manera tal, que su defectuoso tratamiento por el *a quo* autoriza la descalificación del fallo recurrido sobre la base de la alegada doctrina de la arbitrariedad.

-IV-

Por todo ello, soy de opinión que corresponde hacer lugar a la presente queja y declarar procedente el recurso extraordinario deducido, dejándose sin efecto la sentencia de fs. 316 para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte una nueva con arreglo a derecho. Buenos Aires, 24 de julio de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Diego Carlos Sánchez (querellante) en la causa Sánchez, Diego Carlos c/Del Punta, Héctor Santiago -causa N° 46.320-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI -al fallar nuevamente la causa a raíz de la resolución

de esta Corte de fs. 308 por la que se dejó sin efecto la anterior sentencia de la Sala I- confirmó el sobreseimiento provisional dictado en primera instancia en el sumario en el que había sido querellado Héctor Santiago Del Punta. Contra este pronunciamiento, el querellante interpuso el recurso extraordinario cuya denegación por el auto de fs. 334 dio origen a la presente queja.

2º) Que el recurrente sostiene que la decisión del *a quo* es equiparable a una sentencia definitiva en los términos de la jurisprudencia de este Tribunal, en atención a que los argumentos contenidos en los considerandos de la resolución impugnada excluyen la verificación en los hechos de la contratación de la obra por el sistema de administración, lo cual constituye el presupuesto para la configuración de la conducta que el querellante atribuye como delictuosa al querellado. Agrega, además, que la conclusión atinente a que lo pagado por el querellante no habría superado la estimación del precio, afecta gravemente su eventual pretensión de índole civil. En cuanto al fondo, reitera en lo esencial los agravios que le provocó el anterior fallo de la Cámara del 17 de octubre de 1989 (fs. 243) pues, como en aquel pronunciamiento, el *a quo* habría incurrido en el vicio de sentencia arbitraria por omisión de aspectos oportunamente propuestos y conductas y por apreciación defectuosa del material probatorio.

3º) Que corresponde tener por satisfecho el carácter definitivo de la resolución del 11 de diciembre de 1990 (fs. 316) pues, al apartarse del criterio establecido por este Tribunal en la sentencia dictada en esta causa el 25 de setiembre de 1990 (fs. 308) torna definitivamente ineficaz aquel pronunciamiento y frustra de modo irreparable el derecho del recurrente, reconocido en aquella decisión, a obtener una sentencia fundada de acuerdo con las directivas señaladas en su oportunidad por la Corte, lo cual hace procedente el remedio federal intentado (Fallos: 308:1591 y 2009).

4º) Que, asimismo, el fallo impugnado afecta el derecho de defensa del apelante y suscita cuestión federal suficiente pues, aun cuando la selección y apreciación del material probatorio es una facultad propia de los jueces de la causa, tal circunstancia no es óbice para que la Corte pueda conocer en los casos excepcionales en que la conclusión del *a quo* sólo cuenta con un sustento aparente que justifica su descalificación sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad (Fallos: 307:1028 entre otros).

5º) Que, en efecto, la cámara ha considerado en forma fragmentaria la prueba producida, en especial lo atinente al modo en que fue convenida la liquidación de los honorarios del arquitecto Del Punta, es decir, mediante un porcentaje del costo de la obra (confr. fs. 175), lo cual exigía la rendición periódica de las cuentas (fs. 14/18, 20/23, 25/27), que evidenciaba el manejo por el querellado de bienes o intereses pecuniarios del querellante. Por lo demás, el *a quo* ha omitido el tratamiento de distintos elementos indiciarios -declaración de fs. 84 vta. y fs. 85; declaración testimonial de fs. 114; constancias de fs. 181 vta.- lo cual ha impedido una visión de conjunto que hubiese sido relevante a los efectos de discernir la eventual configuración de una conducta delictuosa.

Por ello y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General (fs. 66/68), se hacer lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto la sentencia de fs. 316. Notifíquese, agréguese la queja al principal y vuelvan los autos a su origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento.

RICARDO LEVENE (H) (*en disidencia*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H), DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

Que en la nueva resolución dictada como consecuencia de lo resuelto por esta Corte a fs. 308, se han reexaminado las cuestiones de hecho y prueba cuya consideración había sido omitida en la dejada sin efecto. Por lo demás -y a diferencia de lo que ocurría con la anterior decisión del tribunal *a quo*- no existe en la que motivó el recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja, circunstancia alguna que permita equiparar el sobreseimiento provisional decretado a la sentencia definitiva a que se refiere el art. 14 de la ley 48.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General y dado que la solución alcanzada no impide la reapertura del sumario y el diligenciamiento de otras medidas instructorias que podrían modificar, eventualmente, el sentido de lo resuelto, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, y conforme a las pautas establecidas por la acordada n° 54/96, 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, devuélvanse los autos principales y, oportunamente archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - ANTONIO BOGGIANO.

SILVIA GRACIELA TABARES v. SANATORIO AGOTE Y OTROS

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

Existe cuestión federal bastante, no obstante que los agravios se refieran a cuestiones de hecho y de derecho común, si la sentencia sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que estableció la indemnización por daño material, si aún cuando enunció pautas correctas, resulta exigua e irrazonable, y desvirtúa el principio de reparación integral.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que estableció la indemnización por daño moral, si la suma fijada no cubre mínimamente los requerimientos de la prudencia en la determinación del daño, en punto a lo que dispone el art. 165 del Código Procesal ya que ha desentendido la intensidad de la lesión en las afecciones legítimas

y establecido su cuantía en términos que virtualmente convierten en inoperante la indemnización.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 25 de febrero de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa "Tabares, Silvia Graciela c/Sanatorio Agote y otros", y para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al modificar en forma parcial el de primera instancia, redujo el monto de la condena, la actora interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó la presente queja.

2º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues no obstante referirse a cuestiones de hecho y de derecho común, ajenas -como regla y por su naturaleza- al remedio del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no resulta óbice decisivo para abrir el recurso cuando la sentencia recurrida sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Fallos: 307:2027; causa: R.243.XXII, "Rodríguez, Santiago Eladio c/Insmetan S.R.L. y otro", del 7 de marzo de 1989).

3º) Que, al respecto, cabe destacar que la alzada consideró exagerada la indemnización otorgada para resarcir el daño material, pues estimó probable que la demandante -que a raíz de la histerectomía a la que fue sometida había perdido la capacidad de concebir- sólo hubiese podido tener un hijo más, dado que a los 35 años era una primípara tardía, y aquél le habría podido dar apoyo económico en la vejez.

4º) Que si se tiene en cuenta que en el fallo de la instancia anterior se había admitido no sólo el demérito de la integridad funcional que significaba para la actora la pérdida de la capacidad de procreación, sino que se tuvo por demostrado también la existencia de un daño psíquico (confr. fs. 491 vta., último párrafo), la estimación pecuniaria que efectuó el *a quo*

acerca del daño inferido -aun cuando hubiere enunciado pautas correctas que podrían servir para disminuir el monto de la indemnización acordada- resulta exigua e irrazonable, aparte de que desvirtúa el principio de reparación integral propio de la materia en examen (causa: C.643.XXII, "Cabral, Norma Esther c/Bertez, Raúl y otros" del 25 de septiembre de 1990).

5°) Que, de igual modo, corresponde admitir el agravio referente al daño moral, pues la suma fijada por tal concepto no cubre mínimamente los requerimientos de la prudencia en la determinación del daño en punto a lo que dispone el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, ya que se ha desatendido la intensidad de la lesión en las afecciones legítimas y el tribunal ha establecido su cuantía en términos que virtualmente convierten en inoperante la indemnización prevista por las normas pertinentes (confr. causa A.287.XXIII, "Albornoz, Juan Carlos c/Barríos, Jorge Omar" del 26 de febrero de 1991).

6°) Que, en tales condiciones, las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas guardan relación directa e inmediata con lo resuelto (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde descalificar la sentencia como acto jurisdiccional y mandar que se dicte una nueva con arreglo a lo expresado en los considerandos precedentes.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia en cuanto fue materia de agravios. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.



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.

MARZO

JOSE BILLORDO v. CAJA NACIONAL DE PREVISION DE LA INDUSTRIA, COMERCIO Y ACTIVIDADES CIVILES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

La inexistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio y su desaparición importa la del poder de juzgar.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Las sentencias de la Corte Suprema han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

La renuncia incondicionada y explícita al derecho cuya consagración por la sentencia apelada dio fundamento al recurso extraordinario, determina que la Corte no debe entender en este último, por cuanto la ausencia de interés, exteriorizada por el beneficiario del fallo recurrido, convierte en abstracto el pronunciamiento requerido al Tribunal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró la inconstitucionalidad del art. 2° de la ley 23.568, no obstante el proceder del recurrido que tornó inoficiosa la cuestión planteada, pues la subsistencia del pronunciamiento impugnado podría causar a la recurrente un gravamen injustificado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Resulta inoficioso el pronunciamiento de la Corte sobre la validez constitucional del art. 2° de la ley 23.568 si el actor desistió expresamente del planteo de inconstitucionalidad formulado en la demanda y manifestó que se allanaba a los agravios vertidos por la recurrente en torno de la aplicación de la citada ley (Disidencia parcial del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Billordo, José c/Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles s/ejecución previsional".

Considerando:

1º) Que el actor, invocó la resolución dictada a su favor por la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo por la que se hizo lugar a su pedido de reajuste jubilatorio y, sobre la base de que la Caja respectiva no había pagado el correspondiente importe, solicitó la ejecución de la sentencia, a cuyo efecto pidió la previa declaración de inconstitucionalidad de la ley 23.568 que establece el plazo máximo de tres años para el cumplimiento de las sentencias dictadas en juicios por cobro de reajustes jubilatorios (fs. 2/3).

2º) Que la señora juez laboral de primera instancia que entendió en las actuaciones declaró inaplicable al caso lo dispuesto por el art. 2º de la ley 23.568, con fundamento en que su aplicación al demandante violaba la garantía constitucional que resguarda la propiedad y, en consecuencia, mandó llevar adelante la ejecución (fs. 20/24). Contra esa decisión la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 34/36), que fue concedido (fs. 45).

3º) Que, tal como surge del escrito en el cual el demandante contestó el traslado del remedio federal intentado, aquél desistió expresamente del planteo de inconstitucionalidad del art. 2º de la ley 23.568 formulado en la demanda y manifestó que se allanaba a los agravios vertidos por la recurrente en torno de la aplicación de la citada ley (fs. 38). Mas aún, con base en la mencionada norma legal, pidió que se ordenara a la demandada el pago del 50% que preveía el precepto (fs. 38 vta.), manifestando que para el restante 50% aceptaba esperar hasta julio de 1991 (loc. cit.).

4º) Que la doctrina del Tribunal sobre los requisitos jurisdiccionales ha subrayado que la inexistencia de éstos es comprobable de oficio y que su desaparición importa la del poder de juzgar, lo que está en consonancia con la otra según la cual las sentencias de la Corte Suprema han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque éstas sean sobrevi-

nientes al recurso extraordinario (Fallos: 308:1489), considerandos 8° y 9° y sus citas).

5°) Que lo reseñado precedentemente y los claros términos del escrito de fs. 38/38 vta. hacen aplicable al *sub lite* la doctrina de Fallos: 256:327, con arreglo a la cual la renuncia incondicionada y explícita al derecho cuya consagración por la sentencia apelada dio fundamento al recurso extraordinario, determina que la Corte no deba entender en este último, por cuanto la ausencia de interés, exteriorizada por el beneficiario del fallo recurrido, convierte en abstracto el pronunciamiento requerido al Tribunal.

6°) Que, sin perjuicio de que el proceder del actor torna inoficiosa la decisión de esta Corte respecto del acierto del fallo apelado, la subsistencia del pronunciamiento impugnado causaría a la recurrente un gravamen no justificado, pues no cabe descartar que alguna consecuencia gravosa para ella pudiera ser extraña por el actor de una sentencia declarativa de inconstitucionalidad que su propia conducta habría impedido revisar, lo que impone dejarla sin efecto (confr. doct. de Fallos: 307:2061).

Por ello, se declara actualmente inoficioso el pronunciamiento del Tribunal en la causa, sin perjuicio de lo cual se revoca la sentencia de fs. 20/24. Costas por su orden. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*), - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1°) Que el actor, invocó la resolución dictada a su favor por la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo por la que se hizo lugar a su pedido de reajuste jubilatorio y, sobre la base de que la Caja respectiva no había pagado el correspondiente importe, solicitó la ejecución de la sentencia, a cuyo efecto pidió la previa declaración de inconstitucio-

nalidad de la ley 23.568 que establece el plazo máximo de tres años para el cumplimiento de las sentencias dictadas en juicios por cobro de reajustes jubilatorios (fs. 2/3).

2º) Que la señora juez laboral de primera instancia que entendió en las actuaciones declaró inaplicable al caso lo dispuesto por el art. 2º de la ley 23.568, con fundamento en que su aplicación al demandante violaba la garantía constitucional que resguarda la propiedad y, en consecuencia, mandó llevar adelante la ejecución (fs. 20/24). Contra esa decisión la demandada interpuso recurso extraordinario (fs. 34/36), que fue concedido (fs. 45).

3º) Que, tal como surge del escrito en el cual el demandante contestó el traslado del remedio federal intentado, aquél desistió expresamente del planteo de inconstitucionalidad del art. 2º de la ley 23.568 formulado en la demanda y manifestó que se allanaba a los agravios vertidos por la recurrente en torno de la aplicación de la citada ley (fs. 38). Mas aún, con base en la mencionada norma legal, pidió que se ordenara a la demandada el pago del 50% que preveía el precepto (fs. 38 vta.) manifestando que para el restante 50% aceptaba esperar hasta julio de 1991 (loc. cit.).

4º) Que la doctrina del Tribunal sobre los requisitos jurisdiccionales ha subrayado que la inexistencia de éstos es comprobable de oficio y que su desaparición importa la del poder de juzgar, lo que está en consonancia con la otra según la cual las sentencias de la Corte Suprema han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso extraordinario (Fallos: 308:1489, considerandos 8º y 9º y sus citas).

5º) Que lo reseñado precedentemente y los claros términos del escrito de fs. 38/38 vta. hacen aplicable al *sub lite* la doctrina de Fallos: 256:327, con arreglo a la cual la renuncia incondicionada y explícita al derecho cuya consagración por la sentencia apelada dio fundamento al recurso extraordinario, determina que la Corte no deba entender en este último, por cuanto la ausencia de interés, exteriorizada por el beneficiario del fallo recurrido, convierte en abstracto el pronunciamiento requerido al Tribunal; ello sin perjuicio de la modificación de los alcances de ese pronunciamiento, que implica la postura asumida por el actor.

Por ello, se declara actualmente inoficioso el pronunciamiento del Tribunal en la causa, con los alcances de lo expresado en el considerando 5°. Costas por su orden. Notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

AMANDA I. DELFOSSE DE ZAMPARUTTI v. VALENTIN DELFOSSE

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia de cámara que impuso a la demandada, única apelante, una contribución más onerosa en los gastos causídicos, excediendo el límite de su competencia apelada con menoscabo de garantías constitucionales.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia de cámara que impuso a la demandada una contribución más onerosa en los gastos causídicos, apartándose de los límites de su competencia y agravando indebidamente la situación del único apelante.

CAMARAS NACIONALES DE APELACIONES.

El régimen del art. 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional.

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

La cámara incurrió en una indebida reformatio in pejus al colocar al único apelante en peor situación que la resultante del pronunciamiento recurrido, lo que constituye una violación en forma directa e inmediata de las garantías de defensa en juicio y de propiedad.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Delfosse de Zamparutti, Amanda I. c/Delfosse, Valentín s/división de condominio".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que revocó lo resuelto en primera instancia en materia de costas, la demandada interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 108.

2º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal para su examen en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de materias de índole procesal que son -como regla y por su naturaleza- ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando la alzada ha excedido el límite de su competencia apelada con menoscabo de garantías constitucionales (causas: G.22.XXIII, "Guevara, Irma Rosa c/Cambaceres, Carlos A. y otros", del 12 de junio de 1990; B.223.XXII, "Bruno, Carlos c/Industrias J. Matas S.C.P.A.", del 15 de diciembre de 1988).

3º) Que, en efecto, no obstante que la demandada sólo había deducido recurso de apelación con el objeto de que las costas se impusieran en su totalidad a la contraria, la alzada -haciendo mérito de un inexistente agravio de la actora- dispuso que las costas fueran soportadas por la apelante "en la proporción que resulta del condominio existente entre las partes", apartándose así de los límites de su competencia, toda vez que el régimen del art. 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional (Fallos: 229:953; 230:478; 302:263; 307:948).

4º) Que, en virtud de lo expuesto, la sentencia agravó indebidamente la situación del único apelante en tanto que, mientras el juez de primera instancia había distribuido las costas por su orden, conforme a la decisión de la cámara la demandada debería afrontar una contribución más onero-

sa en los gastos causídicos, atento a que era titular de una alícuota mayor en el condominio.

5°) Que, en tales condiciones, el tribunal *a quo* incurrió en una indebida reformatio in pejus al colocar al único apelante en peor situación que la resultante del pronunciamiento recurrido, lo que constituye una violación en forma directa e inmediata de las garantías de defensa en juicio y de propiedad (causa: R.466.XXII, "Ramos, José María c/E.F.A. s/indemnización", del 26 de octubre de 1989; Fallos: 258:220; 268:323), extremo que hace descalificable lo decidido con arreglo a la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, y sin que importe abrir juicio sobre la viabilidad del agravio de la demandada omitido por el *a quo*, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia. 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 remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JUVENCIO ENZO TIBERIO GIUSTI v. JORGE AQUILES SERENI

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Aunque el apelante afirme que ataca el pronunciamiento por arbitrariedad, ello no obsta a la procedencia del recurso concedido por la cámara si los argumentos que utiliza para fundar la tacha se refieren a la inteligencia que se asigna al art. 35 de la ley 22.232, norma de carácter federal.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

La exigencia del oportuno planteamiento del caso federal no rige en los supuestos en que se halla en discusión el alcance de normas federales, y el pronunciamiento apelado resuelve el litigio según la interpretación que asigna a esas normas.

BANCO HIPOTECARIO NACIONAL.

El art. 35 de la ley 22.232 es una disposición de orden público, que responde a un claro objetivo social y de interés general, por el cual se ha instituido la inembargabilidad e inejecutabilidad de los inmuebles destinados a vivienda propia y construidos con préstamos del Banco Hipotecario Nacional.

BANCO HIPOTECARIO NACIONAL.

Frente a la inscripción registral que hace saber que el inmueble se encuentra excluido del régimen común de responsabilidad patrimonial de su titular en virtud del art. 35 de la ley 22.232, incumbe a quien pretende ejecutarlo la demostración de que las condiciones que originariamente justificaron el beneficio han dejado de tener vigencia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal) el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que desestimó el pedido de que se dejaran sin efecto los actos de ejecución contra un inmueble que se alegaba amparado por el beneficio del art. 35 de la ley 22.232 (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Giusti, Juvencio Enzo Tiberio c/Sereni, Jorge Aquiles s/ejecutivo".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal que, confirmando la de primera instancia, desestimó el pedido de que se dejaran sin efecto los actos

de ejecución contra un inmueble, que se alegaba amparado por el beneficio establecido en el art. 35 de la ley 22.232, dedujo el demandado recurso extraordinario, el que fue concedido por el tribunal de grado.

2º) Que, para así resolver, sostuvo la cámara de apelaciones que en virtud de lo dispuesto en el art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, incumbía al titular del inmueble demostrar el efectivo cumplimiento de los recaudos establecidos para acceder al beneficio, carga que estimó insatisfecha en el *sub lite*.

3º) Que aun cuando el apelante afirma que ataca el pronunciamiento por arbitrariedad, ello no obsta a la procedencia del recurso concedido por la cámara pues los argumentos que utiliza para fundar la tacha, se refieren a la inteligencia que el *a quo* asigna al art. 35 de la ley 22.232, norma de carácter federal (Fallos: 305:449; 308:2073), y la decisión ha sido contraria al derecho que el recurrente fundada en ésta (causa F.349.XXII, "Firpo, Arnaldo Roberto c/Estado Nacional, Ministerio de Educación s/ordinario", fallada el 31 de agosto de 1989). Por otra parte, es doctrina de esta Corte que la exigencia del oportuno planteamiento del caso federal no rige en los supuestos en que se halla en discusión el alcance de normas federales, y el pronunciamiento apelado resuelve el litigio según la interpretación que asigna a esas normas (Fallos: 284:105; 302:904; 307:1257; 310:1597 y sus citas).

4º) Que esta Corte ha sostenido en forma reiterada que el art. 35 de la ley 22.232 -al igual que su antecedente, el art. 20 del decreto-ley 13.128/57- es una disposición de orden público, que responde a un claro objetivo social y de interés general, por el cual se ha instituido la inembargabilidad e inejecutabilidad de los inmuebles destinados a vivienda propia y construidos con préstamos del Banco Hipotecario Nacional (Fallos: 249:183; 256:572; 295:608; 305:449, entre otros).

5º) Que el beneficio legal se extiende a los inmuebles gravados a favor del Banco Hipotecario Nacional por préstamos otorgados para única vivienda propia, hasta los montos que determine la reglamentación que dicte el banco, mientras éstas mantengan su categoría originaria y aquéllos conserven tal destino. Dispone asimismo el citado art. 35 de la ley 22.232, que los Registros de Propiedad tomarán nota de dichas circunstancias al margen de la anotación de dominio.

6º) Que esa inscripción se halla destinada a poner en conocimiento de los terceros la situación especial en que se encuentra el inmueble, haciéndole oponible el beneficio de inembargabilidad e inejecutabilidad que lo ampara, pues supone que se han verificado las circunstancias contempladas en el art. 35 de la ley 22.232, que constituyen su necesario antecedente.

7º) Que, frente a la inscripción registral que hace saber que el inmueble se encuentra excluido del régimen común de responsabilidad patrimonial de su titular, incumbe a quien pretenda ejecutarlo la demostración de que las condiciones que originariamente justificaron el beneficio, han dejado de tener vigencia.

8º) Que el pronunciamiento recurrido, que asigna al titular dominial la carga de demostrar la existencia de los requisitos impuestos en el art 35 de la ley 22.232 ante la pretensión de un acreedor de ejecutar el inmueble, configura una inadecuada interpretación de esa disposición federal, en cuanto desvirtúa los efectos de la inscripción registral que la misma norma impone.

9º) Que resulta alterado, de tal modo, el régimen tuitivo regulado en la ley de referencia, pues al enervarse la eficacia de la inscripción registral, se invierte el principio que rige el sistema, y el inmueble -no obstante su calidad- pasa a ser ejecutable, si el titular no demuestra la subsistencia de las circunstancias que inicialmente fundaron el beneficio. La imposición de esa actividad al titular del inmueble, con apoyo en la norma procesal invocada por el *a quo*, radica en la desacertada inteligencia asignada a la ley federal, que condujo al tribunal a calificar como hechos que deben ser probados, a los que fueron antecedentes del beneficio, de cuya existencia informa la inscripción registral.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto el fallo. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento, con arreglo a lo resuelto.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C.
BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

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 interpuesto, con costas. Notifíquese y devuélvase.

RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT

INGENIERIA TAURO S.A.C.I.F.

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

Debe dejarse de lado el mecanismo de actualización basado en el empleo de los índices con un mes de retraso, cuando la diferencia irrazonable entre el indicador del mes anterior al que nació el crédito y el de aquél en que se realizó el pago, vuelve objetivamente injusto el resultado de esa actualización frente a la realidad económica vivida.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos "Ingeniería Tauro S.A.C.I.F. s/concurso preventivo".

Considerando:

1°) Que contra la resolución de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, por considerar que el pago efectuado por la obligada tenía efecto cancelatorio de los honorarios adeudados, desestimó el reajuste que habían solicitado el síndico y los letrados, éstos interpusieron el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 7688.

2°) Que los agravios de los apelantes suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada pues, aunque remiten al examen de temas extraños -como regla y por su naturaleza- a la instancia del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no es óbice para invalidar lo resuelto cuando la falta de adecuada fundamentación se traduce en un menoscabo de la integridad del crédito de los acreedores (art. 17 de la Constitución Nacional; Fallos: 310:1706).

3°) Que se advierte que la cámara ha llevado a cabo una interpretación notoriamente errónea de las constancias de la causa, puesto que el depósito efectuado por la deudora el día 27 de junio de 1989 sólo pudo ser cobrado por los acreedores -que actuaron con razonable diligencia- el día 3 de julio de 1989 (ver fs. 7590), por lo que con el procedimiento habitual de revalorización según los índices anteriores era posible llegar a la justa solución del caso.

4°) Que, por otro lado, el *a quo* ha aplicado en forma mecánica el método de apreciación de la pérdida del valor de la moneda en función de las variaciones entre los meses anteriores respectivos, sin atender a que por haberse realizado el depósito en los últimos días del mes de junio de 1989 -pleno proceso hiperinflacionario-, el criterio empleado conducía en el caso a una solución notoriamente injusta que llevaba a una quita sustancial de los créditos (Fallos: 302:1284; 303:1150).

5°) Que ello es así porque el mecanismo de actualización basado en el empleo de los índices con un mes de retraso sólo constituye un arbitrio tendiente a obtener un resultado que pondere objetivamente -en la mejor medida posible- una realidad económica dada, mas cuando aquél, por la diferencia irrazonable entre el indicador del mes anterior al que nació el crédito y el de aquél en que se realizó el pago, vuelve objetivamente injusto el resultado de esa actualización frente a la realidad económica vivida durante el período señalado, debe ser dejado de lado en tanto ésta debe prevalecer sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas (Fallos:

308:815; y causa: A.239.XXIII, "Agostini, Silva y otro c/Medicor S.A." del 13 de noviembre de 1990, entre otros).

6º) Que, en tales condiciones, la decisión de la alzada no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, por lo que, al afectar en forma directa e inmediata las garantías constitucionales invocadas, corresponde admitir el recurso y descalificar el fallo como acto judicial válido.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la resolución apelada. Con costas por su orden atento a la naturaleza de la cuestión debatida. 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. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO -
EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

GUSTAVO LUIS LIEBAU

SERVICIO MILITAR.

El deber, inherente a la calidad de ciudadano, de armarse en defensa de la patria y de la Constitución (art. 21 de la Constitución Nacional) permite a las leyes exigir a aquél los servicios que derivan de tan expresa obligación y en este orden de requerimientos se inscribe la ley 17.531 en cuanto instituye el servicio de conscripción que fue estructurado con vistas al logro de una alta finalidad, la de hacer material y efectivamente posible la preparación de la defensa de la Nación, en tiempo de paz, mediante el adiestramiento militar de sus hijos.

SERVICIO MILITAR.

Armarse en defensa de la patria y de la Constitución es, en sentido propio, vestir las armas pero, en un sentido análogo, es ponerse en disposición de auxiliar a quienes las visten, mediante una gran diversidad de servicios.

SERVICIO MILITAR.

Las causales de excepción del servicio militar obligatorio deben interpretarse con criterio restrictivo.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La garantía de la igualdad no resulta afectada cuando se confiere un trato diferente a personas que se encuentran en situaciones distintas, con tal que la discriminación no sea arbitraria u obedezca a razones de indebido privilegio de personas o grupos de personas o se traduzca en ilegítima persecución, aunque su fundamento sea opinable.

SERVICIO MILITAR.

Si bien la calidad de profesionales universitarios altera en el supuesto contemplado por el art. 17 de la ley 17.531 las reglas de incorporación al servicio militar previstas para otros casos (art. 47 decreto 6701/68), no puede considerarse que la regulación legal resulte ilegítimamente persecutoria o establezca una discriminación arbitraria ya que reconoce como origen una diferencia objetiva en cuanto a las posibilidades concretas del ciudadano de cumplir con el precepto constitucional de armarse en defensa de la patria y máxime si se tiene en cuenta que esa calidad de profesional será determinante de la forma en que habrá de satisfacerlo (art. 17 citado).

SERVICIO MILITAR.

Lo dispuesto por el art. 47 del decreto 6701/68 -incorporación al servicio militar de los disminuidos en su aptitud física- no resulta óbice para la selección, en virtud del art. 17, inc. a), de la ley 17.531, de quien obtuvo prórroga y luego su título universitario, no sólo por la diferente jerarquía normativa de las disposiciones en juego sino porque, además, la previsión de esta última norma debe prevalecer en atención a que contempla un supuesto específico no regulado especialmente en la mencionada disposición reglamentaria.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

Las presentes actuaciones se iniciaron con motivo del recurso de apelación deducido por el señor Gustavo Luis Liebau, en los términos del art. 34 de la ley 17.531, a fin de obtener su excepción a la obligación de prestar el servicio militar.

El actor relata que fue convocado al servicio y que debido a que estaba cursando la carrera de abogacía solicitó y le fue concedida la prórroga prevista por la mentada ley 17.531. Concluida la misma, fue citado para reconocimiento médico oportunidad en que se le dio la calificación de D.A.F. (deficiente físicamente). Luego de treinta días, se le comunicó que a los profesionales se les cambiaría la calificación D.A.F. por "apto relativo", decisión que apeló por considerarla nula.

Ante la denegatoria y agotamiento de la vía administrativa sin un resultado positivo, a fs. 15/19 interpuso recurso de apelación ante la Cámara Federal de Córdoba. Giradas las actuaciones al Distrito Militar Córdoba, el representante letrado solicitó a la Cámara se confirme la resolución militar denegando la excepción.

Este tribunal, a fs. 35/36 entendió que la incorporación de Liebau se realizó con fundamento en disposiciones legales vigentes y, de este modo, no resulta discriminatorio que los ciudadanos calificados con deficiente aptitud física que no pidieron prórroga fueran exceptuados. Señaló, además, que el concepto de igualdad ante la ley desarrollado por la Corte Suprema se limitó a quienes se encuentran en iguales circunstancias, razón por la que concluyó confirmando la resolución apelada.

-II-

A fs. 34/42 el actor interpuso recurso extraordinario contra dicha resolución por apartarse ésta, a su criterio, del principio consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional sobre la igualdad de los ciudadanos

ante la ley y establecer a su respecto una diferencia que -a su entender- no tiene sustento legal. En tal sentido sostiene que:

1) el error del fallo radica en discernir equivocadamente la igualdad de condiciones que hacen merecedores de trato diferente a los que en ella se encuadran;

2) la igualdad de condiciones no puede buscarse en parámetros que excedan el cuerpo constitucional y el derecho reglamentario;

3) asimismo, se tuvo en cuenta la calidad universitaria del excedente exceptuado por motivos médicos y las propias necesidades de la fuerza al margen del precepto constitucional y las leyes que lo reglamentan;

4) la decisión incurre en arbitrariedad por dos razones: se funda en pautas interpretativas excesivamente amplias y se resuelve en sentido contrario al de esas disposiciones (fallo "contra legem");

5) la resolución del ejército distingue entre disminuidos profesionales y no profesionales al exceptuar a los D.A.F. no profesionales o incorporar a los D.A.F. profesionales, dejando de lado el orden decreciente del sorteo estatuido por el art. 47 del decreto 6701/68, y atendiendo sólo a las necesidades del Ejército. Este distingo sería, además de arbitrario, persecutorio;

6) se incurre en un exceso interpretativo, al presumir que la norma en cuestión autoriza la distinción entre profesionales y no profesionales.

-III-

Con respecto al argumento del recurrente en punto a la garantía de igualdad de rango constitucional, procede advertir, por lo pronto, que V.E. tiene reiteradamente dicho que para que efectivamente exista desmedro de la igualdad es menester que la desigualdad resulte del texto mismo de la ley aplicada y no de la interpretación que le haya dado la autoridad encargada de hacerla cumplir (Fallos: 297:480; 300:65; 302:315, etc.). En tal sentido, no parece surgir de los términos del recurso que el apelante cuestione el texto legal. De todos modos, si hipotéticamente ello pudiera desprenderse, cabe recordar que asimismo la Corte tiene dicho que la igual-

dad no puede considerarse violada si la norma legal no fija distinciones irrazonables ni está inspirada en fines de ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupos de personas (Fallos: 88:224; 289:197; 292:160; 292:289). Estas circunstancias no concurren en el caso, pues si bien el agraviado se encuentra inserto de un lado en el grupo de los denominados D.A.F. con lo cual merecería, tal como lo invoca, el trato correspondiente a esta calificación al mismo tiempo, el hecho de ser un profesional universitario recibido en el marco del ejercicio del derecho de prórroga, lo incluye en otra con características especiales, a la que se refiere el art. 69 y sgtes. del Decreto 6701/68, que contempla también beneficios para el supuesto de autos (profesional abogado), que no poseen quienes resultaren ser incorporados encontrándose entre los D.A.F. De ello se desprende, a mi criterio, que la legislación vigente para el servicio militar no avala un régimen de desigualdades, como lo sugiere el recurrente, pues no hace sino propugnar la incorporación de ciudadanos teniendo en cuenta sus particulares condiciones con relación a las necesidades de la Fuerza Armada respectiva, sin fundarse, desde ya, en principios irrazonables ni persecutorios, como pretende acreditarlo el accionante. Por lo demás, son las autoridades de las Fuerzas Armadas, las indicadas para determinar cuáles son los elementos necesarios y convenientes para una mejor composición de aquéllas dentro del precepto constitucional que manda armarse en defensa de la Patria.

Por último, resulta del caso señalar que las autoridades militares recabaron del ciudadano aquí reclamante una nueva revisión médica, cosa a la que se negó. Ella deberá necesariamente efectuarse a los efectos de lo previsto en el art. 72 a) inc. 2, del mencionado decreto, motivo por el que, incluso, podrían devenir abstractos los actuales agravios del apelante, extremo que, asimismo, torna inadmisibile este recurso por falta de gravamen actual (Fallos: 297:108 y 302:1013, entre muchos).

Por todo lo expuesto, opino que el recurso extraordinario es improcedente y que debe confirmarse la sentencia apelada. Buenos Aires, 2 de mayo de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Liebau, Gustavo Luis - solicita excepción al servicio militar".

Considerando:

1º) Que la Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba confirmó la resolución administrativa que había denegado el recurso deducido contra la decisión que rechazó el pedido de excepción del servicio militar. Contra ese pronunciamiento el peticionario dedujo recurso extraordinario que le fue concedido a fs. 51.

2º) Que la Cámara fundó su decisión en lo dispuesto por los arts. 32, inc. 1, 33, inc. 1, 17, inc. a), de la ley 17.531 -texto según la ley 23.268- y 47 del decreto 6701/68. Sostuvo que si bien esta última disposición contempla la incorporación de los disminuidos en su aptitud física sólo en el supuesto en que a la época de la incorporación no se llegara a contemplar la cantidad requerida con los ciudadanos aptos, al haber obtenido el peticionario prórroga y luego su título universitario, resultaba de aplicación lo dispuesto por el art. 17, inc. a), de la ley 17.531 por lo que pudo ser seleccionado por la fuerza correspondiente como oficial en comisión o conscripto en los términos del art. 21 de la citada ley.

3º) Que el recurso extraordinario interpuesto resulta admisible pues se ha puesto en tela de juicio la interpretación de normas de carácter federal y la solución a que arribó el tribunal es contraria al derecho que el recurrente fundó en ellas.

4º) Que el art. 21 de la Constitución Nacional dispone que "todo ciudadano está obligado a armarse en defensa de la patria y de esta Constitución". Ese deber, inherente a la calidad de ciudadano (Fallos: 23:306), permite a las leyes exigir a aquél los servicios que derivan de tan expresa obligación (González, Joaquín V., "Manual de la Constitución Argentina", Ed. Estrada, Bs. As., 1959, n° 99, págs. 119 y 120). En este orden de requerimientos se inscribe la ley 17.531 en cuanto instituye el servicio de conscripción que, como fue señalado por la Corte aunque con referencia a otro texto legal, ha sido estructurado con vistas al logro de una alta fi-

nalidad, tal la de hacer material y efectivamente posible la preparación de la defensa de la Nación, en tiempo de paz, mediante el adiestramiento militar de sus hijos (Fallos: 202:106; 249:617; causa P.391.XX, "Portillo, Alfredo s/infr. art. 44 Ley 17.531", pronunciamiento del 18 de abril de 1989). Mas debe tenerse presente que armarse -como se señaló en la última causa recién citada- es en sentido propio vestir las armas, pero, en un sentido análogo, es ponerse en disposición de auxiliar a quienes las visten, mediante una gran diversidad de servicios, cuya enumeración parece innecesaria.

5º) Que el recurrente, en virtud de lo dispuesto por el art. 17 de la ley 17.531 -con las modificaciones introducidas por la ley 23.268- solicitó y obtuvo oportunamente el beneficio de la prórroga en el cumplimiento de tal deber. Sin perjuicio de ello, en el reconocimiento médico pertinente fue calificado como disminuido en sus aptitudes físicas, supuesto no equiparable al regulado por el art. 32, inc. 1, de la ley antes citada y no previsto entre las causales de excepción del servicio militar obligatorio por disposición alguna (confr. arts. 32 y 33 de la mencionada ley), las que, por lo demás, deben interpretarse con criterio restrictivo (Fallos: 132:351; 183:310; 239:452; 248:797; 274:124; 295:469, entre otros).

6º) Que la prórroga obtenida hace de aplicación, en consecuencia, lo dispuesto por el inc. a) del mencionado art. 17 de la ley de la materia, que autoriza a las Fuerzas Armadas a convocar a los profesionales que hayan obtenido ese beneficio en razón de sus necesidades. No existe en ello violación alguna del principio de igualdad ante la ley, desde que, como reiteradamente lo ha señalado el Tribunal, esa garantía no resulta afectada cuando se confiere un trato diferente a personas que se encuentran en situaciones distintas, con tal que la discriminación no sea arbitraria u obedezca a razones de indebido privilegio de personas o grupos de personas o se traduzca en ilegítima persecución, aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 270:374; 271:320; 277:357; 285:155; 307:582; 1121, entre muchos otros).

7º) Que en la especie, no puede considerarse que la regulación legal cuestionada resulte ilegítimamente persecutoria o establezca una discriminación arbitraria, pues si bien la calidad de profesionales universitarios alterará en el supuesto contemplado por el art. 17 de la ley 17.531 las reglas de incorporación previstas para otros casos (art. 47 decreto 6701/68), ello reconoce como origen una diferencia objetiva en cuanto a las posibi-

lidades concretas del ciudadano de cumplir con el precepto constitucional de armarse en defensa de la patria, entendido éste con el alcance que antes se señaló, mucho más si se tiene en cuenta que esa calidad de profesional será determinante de la forma en que habrá de satisfacerlo (confr. art. 17 citado). Por lo demás, guarda armonía con el privilegio anteriormente concedido, consistente en no cumplir en tiempo propio con ese deber en razón de su calidad de estudiantes universitarios, posibilidad que no le asiste a la generalidad de los ciudadanos.

8º) Que no es óbice para ello lo dispuesto por el art. 47 del decreto 6701/68, no sólo por la diferente jerarquía normativa de las disposiciones en juego, sino porque además, la previsión del art. 17, inc. a), de la ley 17.531 debe prevalecer en atención a que contempla un supuesto específico no regulado especialmente en la mencionada disposición reglamentaria.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

SPORFILA S.A. Y OTRO V. NACION ARGENTINA (PODER EJECUTIVO NACIONAL)

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

Es inadmisibile el recurso extraordinario que no cumple con el requisito de fundamentación autónoma.

SALUD PUBLICA.

La exigencia de que las lentes de sol sean expandidas por profesionales ópticos (arts. 68 y 70 de la ley 17.132) no resulta irrazonable, en tanto son susceptibles de oca-

sionar daños a la salud (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra, Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

RAZONABILIDAD DE LA LEY.

El examen de razonabilidad de las leyes en punto a su constitucionalidad no puede llevarse a cabo sino en el ámbito de las previsiones en ellas contenidas y en modo alguno sobre la base de los resultados obtenidos en su aplicación, pues ello importaría valorarlas en mérito a factores extraños (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra, Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

RAZONABILIDAD DE LA LEY.

Cuando se cuestiona la razonabilidad de la ley imputándole desproporcionalidad respecto a sus fines, es menester que el apelante se haga cargo de los argumentos que el legislador tuvo en cuenta para dictarla (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra, Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

REGLAMENTACION DE LOS DERECHOS.

La reglamentación del derecho de trabajar y ejercer industrias lícitas, como toda reglamentación de los derechos que acuerda la Constitución Nacional, es susceptible de ser cuestionada con base en esta última si resulta irrazonable, o sea, si los medios que arbitra no se adecuan a los fines cuya realización procura o si se consagra una manifiesta iniquidad (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra, Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

REGLAMENTACION DE LOS DERECHOS.

En el poder reglamentario del Estado tienen cabida las restricciones a los derechos constitucionales cuando son impuestos en protección de los intereses generales y permanentes de la colectividad (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra, Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 25/36, "Sportfila S.A." y "Kunta S.A.", promovieron demanda a fin de obtener una declaración de certeza respecto de la ley 17.132 en cuanto impone, en sus arts. 68 y 70, habilitación de la Secretaría de Estado de Salud Pública para la venta de lentes protectoras y/o filtrantes, comúnmente llamadas para sol. En subsidio demandaron, al Estado Nacional, por los daños y perjuicios que les irroga la aplicación del régimen legal aludido.

Sostuvieron que, de tal forma, la industria de esos elementos se encuentra totalmente impedida de efectuar sus ventas a otros comerciantes que no sean ópticos.

También dijeron que el propósito de la ley es, sin duda, proteger a los pacientes y consumidores pero que, sin embargo, las normas cuestionadas no guardan relación con las que integran la parte general de la ley. Agregaron que, del análisis del Título VII, "De los colaboradores", surge que el art. 42 menciona, como colaboradores de la medicina y odontología, a los ópticos técnicos y a los técnicos en calzado ortopédico; sin embargo, la ley -en violación del principio de igualdad- no exige autorización de la Autoridad de Aplicación para la venta de calzado común sino sólo para zapatos ortopédicos, mientras que los citados arts. 68 y 70 establecen el requisito de que sólo los técnicos ópticos pueden expender las lentes comunes filtrantes y/o protectoras.

En síntesis, las accionantes plantean la inconstitucionalidad de los arts. 68 y 70 de la ley 17.132, por resultar violatorios -a su juicio- del derecho a comerciar (art. 14), de la igualdad ante la ley (art. 16), del derecho de propiedad (art. 17) y de seguridad de la persona (art. 18), además de comportar una alteración de esos derechos por vía de una razonable reglamentación, prohibida por el art. 28 de la Constitución Nacional.

-II-

El Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social) contestó el traslado de la demanda a fs. 75/77.

En síntesis, afirmó que las actoras reconocen que, en el caso, se ha ejercido el poder de policía sanitaria y que sólo cuestionan la desproporción entre el objetivo perseguido y la limitación legislativa, mediante el ejemplo simplista de las zapaterías.

Sostuvo que la limitación legal tiende a defender la salud del consumidor, preservando la calidad y precisión que deben tener las lentes para no dañarla, a través de la presencia de un técnico óptico, único medio de garantizarla en lo posible, ya que, de todos modos, existen ópticos que, en forma desaprensiva, venden lentes que presentan aberraciones esféricas y cromáticas -como surge del peritaje rendido en autos- extremo que, precisamente, demuestra, a su juicio, la coherencia y necesidad de las normas impugnadas.

-III-

El señor Juez Federal de Primera Instancia rechazó la demanda a fs. 160/163.

Consideró, en lo sustancial, previa cita de doctrina de la Corte, que los derechos que las actoras dicen conculcados no son absolutos y que se deben ejercer de acuerdo a la reglamentación, como así también que, en el caso, el Estado ejerció sus facultades de Poder de Policía y tuvo como fin último -al reglamentar la venta de lentes- la salvaguarda de la salud de la población.

Agregó que sólo podría admitirse desconocimiento del derecho de igualdad si se hubiere acreditado que las actoras son tratadas en forma diferente a los demás productores o comercializadores de anteojos (circunstancia ni siquiera invocada), o bien que la obligación legal de venderlos en ópticas implica una clasificación de determinadas personas o grupos de ellas (los fabricantes y vendedores de anteojos), efectuada en forma arbitraria y sin fundamento alguno.

De la prueba anticipada en la causa surge, dijo el magistrado, que los anteojos comprados en ópticas debidamente autorizadas presentaban las imperfecciones de que da cuenta el peritaje de fs. 49, que ocasionan a quienes los usan cefaleas frontales y difusas.

Ello sólo acredita, a su entender, que los anteojos allí vendidos presentan imperfecciones, pero no autoriza a concluir válidamente que ello implique que deba derogarse el precepto en cuestión. En todo caso, indicaría un incumplimiento de las obligaciones a cargo de las ópticas y una actitud permisiva de la autoridad de aplicación y control.

Meritó también que, a fs. 120, el Profesor Titular de la Cátedra Primera de Oftalmología de la Universidad de Buenos Aires afirmó "que las lentes protectoras y/o filtrantes de distintos colores no causan daño alguno a la vista del ser humano y existen lentes protectoras que son buenas y que no son ópticamente talladas".

Mas de allí no cabe concluir -expresó- que tales anteojos no puedan producir daño alguno ya que, como surge del contexto de la respuesta, el experto lo que allí afirma es que los buenos anteojos no lo causan, sin que pueda concluirse lo mismo respecto de los que presentan imperfecciones.

Ejemplificó acerca del daño que puede ocasionar a conductores de vehículos -particulares o de transporte público- el uso de anteojos filtrantes o protectores que alejen o acerquen la imagen (aberraciones esféricas), o que perturben la nitidez (aberraciones cilíndricas), o que alteren sus colores (aberraciones cromáticas), como causa generadora de accidentes, o de cefalea permanente que puede ocasionar su uso prolongado.

A mayor abundamiento, expresó que las normas impugnadas no impiden a las actoras continuar con su actividad; que, en definitiva, todo negocio debe contar con la autorización de la autoridad pertinente (habilitación municipal, etc.), sin que ello redunde en violación constitucional, y que la exigencia no es desproporcionada con el fin perseguido, que es la salud de la población.

No modifica tal conclusión, finalizó señalando, que algunos países no contemplen las mismas exigencias que el nuestro (según contestaciones de oficios en fs. 113/114), toda vez que las respuestas no son tan numerosas como para indicar una actitud aislacionista o de falta de fundamento de

nuestro ordenamiento y que la actitud de terceros países no obliga a nuestra legislación, por principio, a seguir camino similar.

-IV-

Dicho pronunciamiento fue confirmado por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso administrativo Federal (fs. 183/187), sobre la base de los siguientes fundamentos:

a) La libertad de comercio está subordinada al poder de policía de la salud y, si bien los tribunales pueden invalidar medidas legislativas o administrativas cuando median desconocimiento injustificado de derechos constitucionales, no les incumbe sustituirse a los otros poderes del Estado en el examen de la oportunidad y conveniencia de las mismas.

Dentro de las medidas policiales legítimas está la fiscalización estricta de la comercialización de productos medicinales para evitar que su uso derive en eventuales perjuicios a la salud, sin que se haya controvertido en autos que la venta de medios ópticos destinados a ser interpuestos entre el campo visual y el ojo humano sea una actividad de colaboración con la medicina, ni que a ésta última incumba no sólo la corrección de los vicios de la vista sino también la preservación de la salud (art. 2º, incs. a y c, ley 17.132), ya que es precisamente la acción preventiva uno de los fines indiscutiblemente reconocidos de la policía sanitaria.

b) También es legítima la limitación al comercio impuesta en beneficio de los intereses económicos del consumidor, más allá de la sola protección de su salud, sin que los controles de calidad a instituir por el Estado deban circunscribirse a la fiscalización directa por la administración de los bienes o servicios que se ofrecen al público, ya que le es dado también encomendar la tarea a corporaciones de profesionales o a éstos individualmente considerados.

c) Al exigir que la venta de anteojos de todo tipo sea hecha en casas de óptica habilitadas y con intervención de técnicos en óptica, las normas vigentes han seguido la orientación de las que las precedieron desde no menos de medio siglo.

La exigencia tiende a prevenir el expendio de anteojos, aún meramente protectores o filtrantes, con defectos superiores a las tolerancias reglamentarias, y a hacer responsable de su calidad al técnico óptico que los vende, impidiendo que procure eximirse alegando su buena fe y falta de culpa por desconocimiento técnico, lo cual podría -según cierta doctrina- apañar la responsabilidad del Estado por falta de control.

d) Las actoras no demostraron la irrazonabilidad de esas normas ni la aducida orfandad de antecedentes en el derecho comparado.

De todos los oficios librados, tan sólo las embajadas de Canadá y Grecia informaron que, en sus países, no existen reglas que impidan comercializar libremente los anteojos protectores o filtrantes, lo que por sí no aclara el punto, ya que la venta no deja de ser libre por estar sujeta a requisitos reglamentarios; y la embajada de la República Federal Alemana dio cuenta de que sólo pueden usarse anteojos protectores que previamente hayan sido verificados por entidades designadas a tal fin.

e) El profesor titular de la Primera Cátedra de Oftalmología de la Universidad de Buenos Aires, al contestar si las lentes protectoras o filtrantes causan daño a la vista contestó que no, pero debe entenderse que ello ocurre no con todas, sino sólo con las que "son buenas", como surge de la segunda parte de la contestación (fs. 107 y 120).

El informe del perito oftalmólogo es contradictorio, pues luego de sostener que las aberraciones esféricas, cilíndricas y cromáticas de los cristales "ocasionan molestias a quienes lo usan, consistentes en cefaleas frontales y difusas" (fs. 49), afirma que "no perjudican la salud de las personas" (fs. 139). Es obvio que consecuencias tales significan trastornos o perturbaciones de la salud, como acertadamente declararon los médicos traídos como testigos (fs. 141). Tampoco es convincente el dictamen cuando afirma que es innecesario que los anteojos que vienen ya confeccionados sean objeto de otro control técnico, dado que -además de presuponer una suficiencia del control de fábrica no apoyada por la interpretación que las actoras hacen del informe que el mismo perito dio a fs. 49 sobre anteojos comprados en plaza (fs. 34 vta. y 41)- no pondera la influencia de un inadecuado manipuleo y conservación por personas carentes de aptitud técnica.

Recae sobre quien pide la inconstitucionalidad de normas legales demostrar terminantemente, con argumentos y prueba, la razón de su pedido, pues la ley se presume legítima, de modo que los impugnantes no tienen derecho a que el juez, para desestimar su demanda, se valga sólo de los argumentos sostenidos por la Nación al contestarla (art. 163, inc. 6°, C. P. Civ.).

g) Tampoco es válido fundar la inconstitucionalidad de la norma en que su aplicación no demuestre en la práctica el pleno cumplimiento de los fines tuitivos de la salud y la economía de los consumidores, buscados al dictarla; situación que, además, no fue debidamente demostrada, ya que el informe de fs. 49, hecho por el perito después de examinar "en el juzgado" los anteojos que le fueron presentados, no precisa la magnitud de las aberraciones de que da cuenta, ni si ellas superan las tolerancias reglamentarias.

h) Finalmente, la igualdad ante la ley no se ve afectada porque la norma excluya de un ramo comercial a quienes carecen de la idoneidad requerida para desempeñarlo, por ser una discriminación fundada en circunstancias objetivas razonables.

-V-

Disconformes, las actoras dedujeron, a fs. 191/196, el recurso del art. 14 de la ley 48.

Aducen, en lo sustancial, que las ópticas que en forma desaprensiva venden lentes, según el demandado, son las cinco casas más importantes de la Capital Federal y que, si ellas no cumplen con las reglamentaciones vigentes, menos lo harán otras ópticas alejadas del radio de control del mandante. En este estado de cosas, se preguntan si intentará el Estado que ellas se cumplan y concluyen que viola la igualdad ante la ley, ya que estas casas deberían vender lentes de excelente calidad.

Tampoco se ha probado, dicen, que tales lentes produzcan cefaleas, ya que, por el contrario, del informe expedido por las autoridades de la cátedra respectiva de la Universidad de Buenos Aires surge que nada se objetó.

Cabe considerar, según ellas, que hasta el presente se siguen comercializando las mismas lentes, con iguales características a las que adquirió el perito.

Sostienen que, en el caso, las normas son manifiestamente irrazonables y que las lentes no son productos medicinales pures; si lo fueran, deberían expendirse bajo receta médica y se halla probado que no es así. Además, no hay aquí preservación de la salud, ya que no causan ningún daño al ser humano.

La libertad de comercio, en su opinión, hace a la libertad de mercado y es evidente que, cuanto mayor es la competencia, mayor es la calidad de los productos ofrecidos y su costo más bajo, todo lo cual está muy lejos de la limitación mencionada, ya que sólo pueden competir las ópticas habilitadas por la demandada.

Por otra parte, se preguntan: ¿...si fueran las lentes protectoras tan importantes para la salud, podría el Estado delegarlos en aquellos que probadamente no cumplen con su cometido?. Más que un cometido medicinal, aseguran, cumplen con uno estrictamente comercial.

En autos, agregan, la demanda guardó pleno silencio respecto de las tolerancias reglamentarias, porque no existen, pero ¿puede el óptico hacerse responsable por una cefalea y, subsidiariamente, el Estado por su falta de control?. La Cámara se ha expedido, afirman, sobre puntos no propuestos.

Dicen que, si bien los ejemplos extranjeros citados no son obligatorios para la legislación argentina, surge -de su consideración en la sentencia- una nueva manifestación de arbitrariedad, ya que, si los productos son de venta libre, no se debe aclarar cuáles requisitos reglamentarios existen.

En cuanto al informe de la Cátedra de Oftalmología sostienen que evidencia dos conceptos: 1) que las lentes protectoras y/o filtrantes de distintos colores no causan daño a la vista del ser humano, y 2) que existen lentes protectoras que son buenas aunque no hayan sido talladas por un técnico óptico.

Aducen también que han probado que tales lentes se expenden sin receta y que tendrían alguna alteración que no causa daño a la salud de la

población. Por lo tanto, el fin tuitivo de la reglamentación no se cumple por su excesivo rigorismo, que es lo impugnado.

Finalmente, expresaron que la idoneidad de quienes venden esos elementos no funciona, ni es necesaria porque no hay daño que se pueda cometer.

-VI-

Así planteada la cuestión, creo oportuno señalar que, si bien las recurrentes se agravian a raíz del rechazo por el *a quo* de su planteo de inconstitucionalidad de los artículos pertinentes de la ley 17.132 y su reglamentación, a mi modo de ver el escrito de apelación extraordinaria exhibe defectos de fundamentación que tornan a ésta improcedente.

Ello así, toda vez que tal planteo pretende fundarse en la mera reiteración de argumentos ya expuestos y desechados por los jueces de la causa.

Además, dichos argumentos, según mi parecer, no están destinados a controvertir lo expresado por el *a quo* con relación a los fines tuitivos que las normas impugnadas consagran en sí mismas, sino que, antes bien, se enderezan a tratar de demostrar su "irrazonabilidad" por ineficaces, a partir del incumplimiento en la práctica de dichos fines.

Tal criterio de impugnación es, desde mi punto de vista, inaceptable. En efecto, tiene dicho la Corte que el análisis de razonabilidad de las leyes en punto a su validez constitucional no puede llevarse a cabo sino en el ámbito de las previsiones en ellas contenidas y, de modo alguno, sobre la base de los resultados posibles de su aplicación, lo que importaría valorarlas en mérito a factores extraños a sus propias normas (conf. Fallos: 299:45).

En este sentido, pienso que reviste decisiva importancia, para sellar la inadmisibilidad formal del remedio intentado, la circunstancia de que sus proponentes no se hayan hecho cargo siquiera y, por ende, menos hayan desvirtuado, los argumentos del juzgador según los cuales no se controvertió en autos "que la venta de medios ópticos destinados a ser interpretados entre el campo visual y el ojo humano sea una actividad de colaboración con la medicina..., ni que a esta última incumba no sólo la co-

rección de los vicios de la vista sino también la preservación de la salud..., ya que es precisamente la acción preventiva uno de los fines indiscutidos de la policía sanitaria" (ver fs. 183 vta. y 184).

En estas condiciones, no me cabe duda que es aplicable la reiterada doctrina de V.E., de acuerdo a cuyos términos la apelación extraordinaria no es procedente si, como en el caso, la recurrente no expone razones que sustenten una diversa inteligencia de la norma federal aplicada (conf. Fallos: 302:1519 y 306:1011, entre otros).

Estimo que tampoco resulta ocioso recordar la doctrina de la Corte referida a que los inconvenientes o la falta de política de las leyes del Estado, no constituyen necesariamente una objeción a su validez constitucional y, por principio, no corresponde a los tribunales de justicia sino al Congreso la apreciación acerca del mérito y conveniencia de las leyes (conf. Fallos: 293:163, sus citas y, más recientemente, mi dictamen del 2 de marzo de 1989, in re D. 209, L. XXII, "Disco S.A. c/Gobierno de la Provincia de Mendoza", al que remitió V.E. el 29 de agosto del mismo año).

Si bien lo hasta aquí expuesto sería suficiente para rechazar la apelación traída, entiendo que las actoras tampoco se hacen cargo, como hubiere sido menester, de las razones mediante las cuales el *a quo* desestimó sus agravios relacionados con la supuesta violación de los derechos de comerciar y de la igualdad ante la ley.

Finalmente, en cuanto atañe a la arbitraria valoración de las pruebas de la causa que, según las recurrentes, contendría la sentencia, cabe señalar que el recurso fue denegado, en ese aspecto, sin que se dedujera la pertinente queja ante el Tribunal, razón que convierte en imposible el tratamiento de esa tacha.

Soy de opinión, por tanto, que corresponde declarar improcedente el recurso extraordinario de fs. 191/196. Buenos Aires, 14 de diciembre de 1990. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Sporfila S.A. y otro c/Estado Nacional (P.E.N.) s/ acción meramente declarativa".

Considerando:

Que el recurso extraordinario no cumple con el requisito de fundamentación autónoma.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se declara inadmisibile el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que las actoras, empresas dedicadas a la fabricación de indumentaria de vestir, por medio de su apoderado promovieron demanda declarativa de inconstitucionalidad de la ley 17.132 en tanto exige el requisito de habilitación otorgada por la Secretaría de Estado de Salud Pública para la venta de lentes protectoras y/o filtrantes, comúnmente llamadas parasol. En subsidio, demandaron al Estado Nacional por los daños y perjuicios que les irroga la aplicación del régimen legal aludido.

2°) Que plantean la inconstitucionalidad de los arts. 68 y 70 de la ley 17.132 por resultar violatorios -a su juicio- del derecho a comerciar (art. 14), de la igualdad ante la ley (art. 16), del derecho de propiedad (art. 17) y de la seguridad de las personas (art. 18), y del art. 28 de la Constitución Nacional.

3°) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el fallo de primera instancia y rechazó la demanda. Contra dicho pronunciamiento los actores interponen recurso extraordinario, que fue concedido parcialmente.

4°) Que basan sus agravios en que no se ha probado que las lentes filtrantes produzcan daño a la salud, y que por el contrario, del informe expedido por el Profesor Titular de la Cátedra de Oftalmología de la Universidad de Buenos Aires surge que las mismas, no causan daño a la vista del ser humano. Por otra parte, afirman que las ópticas más importantes de la Capital Federal venden lentes desaprensivamente y que, si ellas no cumplen con las reglamentaciones vigentes, menos lo harán otras ópticas alejadas del radio de control de la demandada.

5°) Que asimismo tachan de arbitraria a la sentencia apelada pues consideran que el *a quo* se ha expedido sobre puntos no propuestos al invocar los antecedentes legislativos de la norma impugnada. Finalmente se oponen a la manera en que la cámara evaluó los informes expedidos por las embajadas de varios países respecto a las exigencias reglamentarias para la venta de los lentes filtrantes.

6°) Que más allá de los defectos formales del escrito de apelación, detalladamente señalados por el dictamen de la señora Procuradora Fiscal, aun en la hipótesis de que dicho requisito formal pudiera valorarse con un criterio menos estricto en cuanto a la fundamentación que debe satisfacer toda presentación ante esta Corte, no por ello la solución de fondo puede ser acogida.

7°) Que ello es así pues las pruebas rendidas en la causa, son contes-tes en afirmar que las lentes protectoras y/o filtrantes con aberraciones esféricas, cilíndricas y cromáticas, ocasionan daño a la salud; y el recurrente al afirmar lo contrario interpreta equivocadamente -como lo ha señalado el *a quo*- el informe brindado por el titular de la cátedra de oftalmología

de la Universidad de Buenos Aires quien al expedirse lo hizo respecto de las lentes filtrantes en buenas condiciones.

8º) Que la exigencia legal cuestionada, esto es, que las lentes comúnmente denominadas de sol deban ser expedidas por profesionales ópticos no resulta irrazonable si se tiene en cuenta que ellas son susceptibles de ocasionar daños a la salud. Antes bien, la necesaria intervención de un profesional idóneo tiende a evitar su concreción, lo que legitima el poder de policía sanitaria puesto en ejecución mediante el dictado de la norma impugnada, de conformidad con la doctrina de esta Corte sobre el punto (causa V.251.XXI. "Vega, Andrés Roberto y otro c/Inst.Nac.de Vitivinicultura", pronunciamiento del 23 de agosto de 1988 y sus citas).

9º) Que por ello puede afirmarse que existe un nexo razonable entre las previsiones de los arts. 68 y 70 de la ley 17.132 y la afectación de la salud pública. Por otra parte no se puede perder de vista la especial jerarquía que cabe asignar a este bien jurídico que se intenta preservar, de manera que la extensión del área de defensa de la salud frente a la probabilidad de un riesgo cierto como lo es las lentes filtrantes con defectos cilíndricos, esféricos y cromáticos parece razonable.

10) Que en cuanto a la eficacia del sistema de control creado por la ley en cuestión, reiteradamente señalado por el recurrente, cabe recordar que este tribunal tiene dicho que "el examen de razonabilidad de las leyes en punto a su constitucionalidad no puede llevarse a cabo sino en el ámbito de las previsiones en ellas contenidas y de modo alguno sobre la base de los resultados obtenidos en su aplicación, pues ello importaría valorarlas en mérito a factores extraños (V.251.XXI. "Vega, Andrés Roberto y otro c/Inst. Nac. de Vitivinicultura s/acción de inconstitucionalidad -medida de no innovar-" del 23 de agosto de 1988; y D.209.XXII. "Disco Sociedad Anónima c/Gobierno de la Provincia de Mendoza s/A.P.A.", del 29 de agosto de 1989).

11) Que con relación al agravio referido a que el *a quo* se habría expedido sobre puntos no propuestos, al citar como fundamento los antecedentes legislativos de la ley impugnada, conviene señalar que cuando se cuestiona la razonabilidad de la ley, imputándole desproporcionalidad respecto a sus fines, es menester que el apelante se haga cargo de los argumentos que el legislador tuvo en cuenta para dictarla. Por el contrario el recurrente no sólo no se hizo cargo de dichos fundamentos, sino que se agravia por-

que el *a quo* al expedirse sobre la constitucionalidad de la ley, los ha tomado en cuenta.

12) Que en cuanto a los derechos supuestamente afectados, es doctrina de este tribunal que, "la reglamentación del derecho... de trabajar y ejercer industrias lícitas, como toda reglamentación de los derechos que acuerda la Constitución Nacional, es susceptible de ser cuestionada con base en esta última si resulta irrazonable, o sea, si los medios que arbitra no se adecuan a los fines cuya realización procura o si se consagra una manifiesta iniquidad" (Fallos: 303:1674). En el *sub lite* corresponde descartar la lesión al art. 28 de la Constitución Nacional, pues en el poder reglamentario del Estado tienen cabida las restricciones cuando las mismas son impuestas en protección de los intereses generales y permanentes de la colectividad (doctrina de Fallos: V.251.XXI. "Vega, Andrés Roberto y otro c/Inst. Nac. de Vitivinicultura s/acción de inconstitucionalidad -medida de no innovar- del 23 de agosto de 1988).

Por todo ello, y lo concordantemente dictaminado por la señora Procuradora Fiscal, se declara improcedente el recurso extraordinario interpuesto. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO.

FRANCISCO ALANIS MOYANO v. RAUL ACEVEDO GUERRERO Y OTRA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Elegida una vía -declinatoria o inhibitoria- no puede en lo sucesivo utilizarse la otra (1).

(1) 3 de marzo. Fallos: 308:1937.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Nación.

Cuando una entidad del Estado -Dirección Nacional de Vialidad- es citada y comparece a juicio, aunque lo sea como tercero (art. 94 del Código Procesal) procede la jurisdicción federal (1).

JUAN MANUEL BAYA v. SUBSECRETARIA DE AGRICULTURA
Y PESCA DE LA NACION

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

De lo dispuesto en el art. 352 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en cuanto habilita a la Corte Suprema, cuando interviene en instancia originaria, y a los jueces federales con asiento en las provincias, para declararse incompetentes en cualquier estado del proceso, se deduce que los restantes tribunales nacionales han de ajustarse a las oportunidades procesales previstas en los arts. 4, 10 y 352 de aquél código (2).

ERIK WILHELM ERASMIE GUNNAR

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

La competencia originaria de la Corte Suprema respecto de los cónsules extranjeros está reservada a las causas que versan sobre privilegios y exenciones de aquéllos en su carácter público, debiendo entenderse por tales las seguidas por hechos o actos cumplidos en ejercicio de sus funciones propias, siempre que en ellas se cuestione su responsabilidad civil o criminal (art. 24, inc. d), último párrafo, del decreto-ley 1285/58) (3).

-
- (1) Fallos: 305:2001; 310:2340; Causa: "Ponce, Irma de Jesús c/ Polutrenka, Basilio", del 15 de octubre de 1991.
 - (2) 3 de marzo. Fallos: 307:569; 314:1038.
 - (3) 3 de marzo. Fallos: 313:514.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

No corresponde a la competencia originaria de la Corte Suprema la causa en la que un cónsul honorario reclama una indemnización por daño moral por haber sido víctima de epítetos descalificativos ya que no se encuentra en tela de juicio su accionar delictual o cuasidelictual sino que, por el contrario, resultaría damnificado por los hechos que motivan su reclamo.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

Si bien cabe incluir, entre los asuntos concernientes a cónsules extranjeros, aquellos que los afectan personalmente, sea en su patrimonio, sea en su libertad o en su honor, la jurisdicción originaria del Tribunal sólo procede en la medida en que, en tales supuestos, estén en juego su libertad y su seguridad sin las que no podrían desempeñar su mandato (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Agentes diplomáticos y consulares.

La competencia originaria de la Corte Suprema en lo que respecta a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros, responde a la necesidad de preservar el respeto y la mutua consideración entre los estados dada la importancia y la delicadeza de las relaciones y el trato con las potencias extranjeras, lo cual aconseja asegurar para sus representantes diplomáticos las máximas garantías que, con arreglo a la práctica uniforme de las naciones, cabe reconocérseles para el más eficaz cumplimiento de sus funciones (2).

YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES v. PROVINCIA DE CORRIENTES Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

El proceso es de la competencia originaria de la Corte, (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional) si la cuestión se suscita entre una provincia y una repartición autárquica nacional.

(1) Fallos: 190:241; 10:324.

(2) Fallos: 310:567.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen, y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

El convenio cuyo objeto ha sido la prestación de un servicio que tenía por finalidad paliar los perjuicios que las inundaciones habían provocado en los productores y que afectaban directamente a la provincia constituye un contrato atípico e innominado de carácter público al que resultan aplicables las normas de dicho decreto.

LEY: Interpretación y aplicación.

Es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional y ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos, en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia, no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma.

LEY: Interpretación y aplicación.

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

LEY: Interpretación y aplicación.

No es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Todo contrato, sea cual fuere su naturaleza, debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público.

ACTOS PROPIOS.

Resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales, y desestimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado en el otro contratante.

FIANZA.

Si YPF se comprometió a otorgar a los productores facilidades de pago por la compra de sus productos y subproductos y el banco de la provincia, entidad por medio de la cual se realizan las operaciones del Estado provincial, tenía a su cargo el cobro de los pagos diferidos, y el sólo transcurso del plazo sin pago por parte del productor, imponía al banco la obligación de pagar, es evidente que el banco y la provincia no han asumido el carácter de "garantes o fiadores", en los términos de los arts. 1986 y siguientes del Código Civil sino que ofrecieron una "garantía de pago", una seguridad de pago inmediato, cosa muy distinta a una obligación subsidiaria.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

La realización de los grandes fines de bienestar y progreso material de una población por el consenso de capitales ajenos a esa jurisdicción no sería factible si el contenido de los acuerdos mediante los cuales aquellos puedan lograrse debiera quedar librado al ulterior arbitrio de las personas en cuyo beneficio se lo ha establecido. Una vez que se formula el contrato y se hace uso de los beneficios que otorga, se hace de "inmediato" obligatorio el pago del precio a quien colaboró, por parte del poder público que garantizó su pago.

MONEDA.

La ley 23.928 constituye una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67. inc. 10, de la Constitución Nacional, en cuanto establece que le compete "hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras".

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Dictada la ley 23.928, no sólo han quedado derogadas disposiciones legales, sino que además deben ser revisadas las soluciones de origen pretoriano que admiten el ajuste por depreciación, en cuanto se fundaron en la falta de decisiones legislativas destinadas a enfrentar el fenómeno de la inflación.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

La solución de la inflación, ligada al remedio concreto de las situaciones inequitativas surgidas a su amparo, debe ser por naturaleza objeto de soluciones legislativas y no pretorianas.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción.

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION.

La Constitución, que es la Ley de las Leyes y se halla en el cimiento de todo el orden jurídico positivo, tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar todas las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción. Este avance de los principios constitucionales que es de natural desarrollo y no de contradicción, es la obra genuina de los intérpretes, en particular de los jueces, quienes deben consagrar la inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para que fue dictada la Constitución.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Afirmar que la actualización por depreciación monetaria está "incorporada" a la Ley Fundamental constituiría la propia refutación del enunciado, desde que se confundiría una de las posibles herramientas de protección de la propiedad con la sustancia misma de ese derecho.

JUECES.

Es función de los jueces la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presenten, conjugando los enunciados normativos con los elementos fácticos del caso.

LEY: Interpretación y aplicación.

Los jueces, en la tarea de razonamiento que ejercitan para indagar el sentido que corresponde acordar a las normas, deben atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos, lo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con todo el ordenamiento jurídico.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Es indudable decisión de las autoridades políticas la contención de la inflación, y en base a esa decisión corresponde que los jueces interpreten las disposiciones de aquellas autoridades, de modo de dar pleno efecto a la intención del legislador.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Si bien la asociación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria pudo elaborarse como defensa eficaz de los derechos patrimoniales en determinados períodos, su perduración sine die no sólo postergaría disposiciones constitucionales expresas, como las del art. 67, inc. 10, de la Constitución Nacional, sino que causaría un daño profundo en la esfera de los derechos patrimoniales todos, al alimentar esa grave patología que tanto los afecta: la inflación.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1° de abril de 1991 debe computarse la tasa de interés pasiva promedio, que publica mensualmente el Banco Central (art. 10 del decreto 941/91) a fin de mantener incólume el contenido económico de la prestación.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1° de abril de 1991 debe computarse la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes" de los que

Resulta:

I) A fs. 7/11 se presenta Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado e interpone demanda contra la Provincia de Corrientes y contra el Banco de Corrientes por el cobro de \$ 443,2950 (A 4.432.950,14) más su actualización e intereses. Relata que el 14 de mayo de 1984 el entonces

gobernador de la provincia demandada se dirigió al presidente de la sociedad actora con el propósito de informarle sobre su interés en suscribir un convenio para la entrega de productos de Y.P.F. a colonos y productores agropecuarios con facilidades de pago, en virtud de la situación de emergencia que atravesaban. De tal manera se intentaba paliar la crítica situación derivada de inundaciones y se alentaba el aumento de las áreas sembradas y sus rendimientos. Según lo convenido, la actora otorgaba un plazo de 90 a 180 días para su pago, el que debía efectivizarse al precio vigente al día hábil anterior a la fecha de la cancelación. Los productores obtenían el gas oil, lubricantes (grasas y aceites) y agroquímicos de los revendedores autorizados contra la presentación de un vale -creado al efecto- en los que se detallaba su nombre, número de cuenta y nombre del revendedor que entregaba el producto, su tipo y cantidad, fecha de entrega y fecha de vencimiento para el pago. Y.P.F. reintegraba los productos a los revendedores contra la presentación de dichos vales y giraba entonces la factura al Banco de Corrientes el cual -según sostiene- por convenio se había convertido en garante de las operaciones y saldaba su importe a los 180 días. Tanto el banco como la provincia fueron atrasándose en los pagos, extremo que puso a la actora en la necesidad de accionar.

II) A fs. 58 contesta demanda la Provincia de Corrientes. Niega -en cumplimiento del imperativo procesal- todos y cada uno de los hechos en los que se funda la pretensión. Reconoce la existencia del convenio en el que se funda la demandada, pero niega tener la calidad de deudora que el demandante le pretende imponer. Sostiene que ante las catastróficas inundaciones que asolaron al Estado provincial a partir del año 1983, los productores agropecuarios se vieron frente a una situación crítica sin precedentes por lo que, ante sus numerosos reclamos, y en cumplimiento de inalienables funciones de gobierno, la provincia suscribió con la actora el convenio de fecha 10 de junio de 1984 en virtud del cual se concedieron facilidades de pago a "los productores establecidos en el territorio de la provincia". Así también se declaraba que el Banco de Corrientes estaría a cargo del cobro de estas facilidades garantizando las operaciones que se realizasen y respondiendo por las facturas de aquellos usuarios que no pagaran en las fechas establecidas. Es decir que -según relata- eran los productores quienes asumían la calidad de deudores y a su vez el banco aludido el doble carácter de agente de cobro de las facturas y fiador para el caso de que algún obligado al pago no cancelase sus obligaciones en el momento en que fuesen exigibles. Sostiene que fue "mandataria" de Y.P.F. y que, a pesar de la dificultad que ofrece encuadrar su relación en una fi-

gura jurídica, en mérito a la complejidad de la operación en la que mediaban principalmente razones de fomento y de auxilio a una situación de emergencia, considera claro que el objeto de cada contrato individual de compra de productos de la actora establecía una relación directa entre Y.P.F. y el adquirente de aquéllos, que la excluye como obligada frente a la actora. A todo evento solicita el rechazo de la pretensión de actualización monetaria, pues considera que no existe mora y en mérito al carácter de fomento impreso al negocio instrumentado.

III) A fs. 69 contesta la demanda el Banco de la Provincia de Corrientes quien invoca que la actora elude el planteo correcto de la situación de autos. Arguye que la relación creditoria se origina entre los "productores" y Yacimientos Petrolíferos Fiscales, asumiendo los demás -esto es, el banco y la provincia- el rol de garantes, es decir, de fiadores, por lo que resultan aplicables las normas respectivas del Código Civil y del Código de Comercio. En virtud de ellas la acción no puede ser dirigida contra el banco, porque si bien -en las normas comerciales- el fiador responde solidariamente como principal, ello es así siempre que el acreedor justifique que ha interpelado judicialmente al deudor (artículo 480, Código de Comercio), presupuesto que no ha sido cumplido en el caso; por lo demás -según la postura que asume- el fiador no es deudor directo de la obligación principal (artículo 2004, primera parte, del Código Civil).

Considerando:

1º) Que este proceso es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional), pues la cuestión planteada se suscita entre una provincia y la reparación autárquica nacional actora (Fallos: 307:1379).

2º) Que es preciso determinar -en forma previa a cualquier otra consideración- cuál es la relación jurídica que vinculó a actor y demandados, pues ello disipará las dificultades y permitirá dilucidar cuáles son las normas aplicables en el caso. Dado que la Provincia de Corrientes y el Banco de Corrientes sostienen que su obligación es subsidiaria y pretenden la aplicación de las normas de la fianza previstas en el Código Civil y en el Código de Comercio, es insoslayable establecer qué clase de vínculo las unió, qué disposiciones regularon esa relación y cuáles son sus consecuencias.

3º) Que si bien la noción de contrato es única, común al derecho público y al derecho privado, pues en ambos casos configura un acuerdo de voluntades generador de situaciones jurídicas subjetivas, el "régimen jurídico" de estos dos tipos es diferente. Así existen diferencias de fondo que determinan que tengan un régimen especial y sus efectos no sean los mismos que los de los contratos civiles. Cuando el Estado, en ejercicio de sus funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público. Sin el propósito de limitar en dicho concepto la relación que unió a las partes, los elementos que emergen de la caracterización apuntada resultan útiles para encuadrarla. El objeto del convenio ha sido -en este caso- la prestación de un servicio que tenía por finalidad -evidentemente pública- paliar los perjuicios que las inundaciones habían provocado en los productores de la provincia y que -como expresamente lo sostiene la demandada- afectaban directamente a la provincia en virtud de la situación económica crítica que dicho estado de cosas generaba. Esa finalidad es la que permite concluir que al margen de las expresiones que se han utilizado, tales como "garantizar" o "afianzar" se trata de un contrato atípico e innominado de carácter público al que le resultan aplicables las normas de dicho derecho y especialmente la voluntad de las partes que emerge del convenio firmado y de las disposiciones provinciales dictadas en su consecuencia. La ayuda financiera prestada por Y.P.F. -así deben ser interpretadas las facilidades de pago conferidas- y el fin público perseguido, unido al carácter de las personas intervinientes, permiten concluir que se trata de un convenio regido por normas distintas a las del derecho privado. Por lo demás y conforme a lo que seguidamente se verá, la aplicación lisa y llana de las disposiciones que regulan la fianza en el derecho común -como lo pretenden la provincia y el Banco de Corrientes- llevaría a olvidar la especial naturaleza del vínculo que emerge de la ley especial dictada al efecto y de las razones que ordenaron su sanción en virtud de encontrarse afectado directamente el interés público provincial.

4º) Que es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos -en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia- no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu

de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos: 307:1018 y sus citas). Por lo demás, debe recordarse que todo contrato -sea cual fuere su naturaleza- debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público (arg. confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan María de Vida e Hijos S.C.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/nulidad de resolución", y sus citas). Por tal razón es que resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales y desestimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado en el otro contratante.

5º) Que en dicho marco de ideas -conforme a lo que se verá seguidamente- es evidente que los demandados no han asumido el carácter de "garantes o fiadores" en los términos de los artículos 1986 y siguientes del Código Civil, sino que ofrecieron una "garantía de pago", una seguridad de pago inmediato, cosa muy distinta a una obligación subsidiaria como intenta hacerse valer. El espíritu del convenio y las normas dictadas dan muestra de lo expuesto.

6º) Que como surge del convenio, Y.P.F. se comprometía a otorgar a los productores facilidades de pago por la compra de sus productos y subproductos y el banco de la provincia -entidad por medio de la cual se realizan las operaciones del Estado provincial- tenía a su cargo el cobro de los pagos diferidos. Pero no cesa allí su responsabilidad, ya que la adecuada interpretación del artículo 4 del convenio lleva a concluir que el solo transcurso del plazo sin pago por parte del productor, imponía al banco la obligación de pagar. Dicho artículo expresa: "El Banco de Corrientes, entidad a cargo del cobro de estas facilidades de pago, garantizará las operaciones que se realicen conforme a la cláusula 2da., obligándose a cancelar con los intereses respectivos, las facturas de aquellos usuarios que no las paguen en las fechas establecidas". Surge, entonces, en forma inequívoca, que fue voluntad de los intervinientes en el contrato establecer una garantía de pago ante el solo transcurso del plazo. Corroboran lo dicho los

alcances de la ley provincial que aprobó el convenio, la que, en su artículo 3º, establece que: "la acción de repetición que le correspondiere al gobierno de la provincia en el caso de que los deudores principales no satisfagan las obligaciones en los términos establecidos se tramitará mediante el procedimiento...". Es decir que tan obligados principales consideró la legislatura provincial a su gobierno y al banco, que les otorgó un procedimiento especial para recuperar lo pagado por ellos frente al incumplimiento del productor. Una sola condición era exigible para transformarse en principal obligado, que vencido el plazo fijado para el pago no lo satisficiera el beneficiario del servicio. Resulta impensable -en el marco del derecho privado cuya aplicación requieren las demandadas- la posibilidad de otorgarle carácter de título ejecutivo a la constancia de deuda afrontada por un "fiador" y concederle la facultad de proceder a su cobro por dicha vía.

Por otra parte, exigir el cumplimiento de acciones o intimaciones previas contra los productores como correspondería ante una fianza, importaría olvidar el espíritu que animó la concertación. La especial finalidad que ésta satisface y la ausencia de contraprestación -ya que sólo se otorgaron plazos para el pago- sin una ganancia por parte del actor, determina una posición específica de las partes contratantes y acuerda un marco especial a la relación entre ellas, que viene a corregir la rigurosa inflexibilidad de los contratos civiles.

7º) Que en estas condiciones el derecho del actor a cobrar la suma reclamada fluye de la naturaleza y de la adecuada interpretación de los términos empleados. La realización de los grandes fines de bienestar y progreso material de una población por el concurso de capitales ajenos a esa jurisdicción no sería factible si el contenido de los acuerdos mediante los cuales aquéllos pueden lograrse, debiera quedar librado al ulterior arbitrio de las personas en cuyo beneficio se lo ha establecido. Una vez que se formula el contrato y se hace uso de los beneficios que otorga, se hace de "inmediato" obligatorio el pago del precio a quien colaboró, por parte del poder público que garantizó su pago (arg. Fallos: 158:273). Dicho espíritu es el que permite inferir que los términos utilizados no tenían en vista constituir una fianza; sino establecer la existencia de una causa jurídica que impone a los demandados la obligación de pagar.

8º) Que, por lo demás -como acertadamente lo sostiene el actor-, era del resorte de la provincia la selección de los productores que se podían aco-

ger a las facilidades de pago por la compra de productos y subproductos de Y.P.F., por lo que mal puede oponérsele a ésta la exigencia de que el requerimiento de pago se dirija en primer término contra aquéllos con quienes no contrató directamente y cuya situación económica desconoce.

Son por lo tanto la provincia y el banco quienes deben hacer frente a las obligaciones que no fueron satisfechas a Y.P.F., sin perjuicio de la relación jurídica que los vincula entre sí y que no le es oponible. Ello así porque, según lo convenido y la legislación dictada en consecuencia (artículo 3°, de la ley 4031 y artículo 4° del convenio), se infiere que ambos resultan obligados. En efecto, si bien el punto 6° de la reglamentación de la ley establece que "El gobierno de la Provincia de Corrientes a través del banco, efectuará los pagos a Y.P.F. en la fecha de vencimiento de las facturas que este último confeccione, de acuerdo a los plazos expresados en las órdenes de compra", conducta que reafirma la legitimación activa que se ha admitido precedentemente, ello no es obstáculo para concluir que media solidaridad si se relaciona dicha disposición con la obligación de "garantía de pago" impuesta a la institución bancaria por el artículo 4° del convenio. Tal interpretación es consecuencia de lo que las partes entendieron, obrando con buena fe y previsión, al firmar el contrato cuyo incumplimiento ha traído aparejado la promoción de este proceso.

9°) Que establecido lo expuesto en punto a la legitimación activa de Yacimientos Petrolíferos Fiscales contra los intervinientes en el convenio, queda por analizar lo referente al "quantum" adeudado y su actualización.

Tal como surge del informe pericial contable que obra agregado a fs. 133/138 y sus anexos, el detalle de las facturas impagas por provisión de productos ascendía a \$ 438,0502 (A 4.380.502,45 a valores de la época de su emisión). En dicho importe se encuentran incluidos \$ 111,2960 (A 1.112.960,57) correspondientes a facturas con fechas de vencimiento entre el 15 de abril de 1986 y el 15 de junio del mismo año que fueron pagadas -en moneda depreciada- el 28 de agosto de 1989 a valores de origen. A dicha suma corresponde adicionar la de \$ 5.2408 (A 52.408,19) -debidamente actualizada- por concepto de notas de débito, según surge de la peritación (fs. 184), por ser consecuencia del incumplimiento. El Tribunal no encuentra motivos para apartarse de dicha determinación, porque además de fundarse en los conocimientos técnicos del experto, la deuda se encuentra detallada en planillas adjuntas al dictamen (fs. 101/132) que fueron confeccionadas sobre la base de la documentación existente en la

empresa actora y en el Banco de Corrientes. Estas conclusiones no se ven desvirtuadas por la impugnación que presenta el banco a fs. 223/226, sustentada en reproches genéricos que no entran en el análisis detallado de los distintos elementos aportados por la perito contadora para establecer el monto adeudado. En todo caso, el banco o la provincia debieron acreditar que al vencimiento de las facturas se pagaron o se transfirieron a la cuenta existente los importes adeudados.

10) Que todo ello determina el progreso de la demanda por las sumas adeudadas, las que se repotenciarán -según el índice de precios al por mayor nivel general que publica el I.N.D.E.C.- desde la fecha en que cada factura debió ser pagada hasta el 28 de agosto de 1989 (art. 509, Código Civil). A dicha fecha se deducirá lo abonado según el considerando anterior y el saldo deberá actualizarse de la misma manera hasta el 1° de abril de 1991 (art. 8°, ley 23.928). El Tribunal considera que de esta forma se mantiene el valor real de la deuda y se coloca al acreedor en la misma situación que hubiese tenido de cumplir el deudor en tiempo propio. Los intereses se computarán al 6% anual por tratarse de sumas actualizadas hasta la última fecha mencionada.

11) Que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 7°, 8°, 10, y 13 de la ley 23.928 -que deroga toda otra disposición que se oponga a sus prescripciones- no corresponde practicar actualización alguna con posterioridad al 1° de abril de 1991.

12) Que la reforma introducida por las disposiciones recién citadas requiere dar respuestas a liminares interrogantes. En primer lugar, si puede el legislador nacional vedar la actualización por depreciación monetaria. En segundo término, deberá indagarse por la verdadera naturaleza de la actualización monetaria, que pretorianamente este Tribunal instituyó con sustento directamente en normas de la Constitución Nacional.

13) Que conforme al art. 67, inc. 10, de la Ley Fundamental, es al Congreso Nacional a quien compete "Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras...". Concordantemente, puede disponer la emisión de billetes a través de un Banco Nacional (art. 67, inc. 5°) o autorizar a hacerlo a instituciones provinciales (art. 108).

14) Que la ley 23.928 constituye una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67,

inc. 10, ya referido. Ante tal acto legislativo no sólo han quedado derogadas disposiciones legales sino que además deben ser revisadas las soluciones de origen pretoriano que admitían el ajuste por depreciación, en cuanto, precisamente, se fundaron en la falta de decisiones legislativas destinadas a enfrentar el fenómeno de la inflación. De allí que esta Corte no puede mantener idéntico temperamento respecto de este punto con relación a períodos posteriores al 1° de abril de 1991.

15) Que es oportuno recordar que la problemática de la inflación es un fenómeno muy antiguo y corriente. Ya se presentaba en tiempo de monedas metálicas mediante la "rebaja" o "aumento" de las piezas, aunque los procesos de esa índole no son comparables por su magnitud, con los producidos en el uso del papel moneda. Su remedio, en definitiva, está inevitablemente ligado a la política que acierte a seguir el Estado (Arthur Nussbaum, *Derecho Monetario Nacional e Internacional*, trad. esp., Buenos Aires, 1954, Sección 13 págs. 276 y sgtes.).

16) Que esta ineludible función estatal ha conducido en el campo jurídico a la aceptación de las doctrinas nominalistas en las más diversas épocas históricas, así como al reconocimiento de que la solución de la inflación, ligada al remedio concreto de las situaciones inequitativas surgidas a su amparo debe ser por naturaleza objeto de soluciones legislativas y no pretorianas (obra citada, p. 302 y sgtes.; F.A. Mann, *El aspecto legal del dinero*, trad. esp., México, 1986, cap. IV, pág. 111 y sgtes.).

17) Que el rechazo jurisdiccional de soluciones contrarias es corriente desde casos clásicos como el "Case de Mixt Moneys", "Gilbert v. Brett", II State trials, 114, resuelto en Inglaterra en 1604 (parte sustancial de sus fundamentos se halla en Mann, obra citada, págs. 122-123) al que se refirió positivamente la Corte Suprema de los Estados Unidos (confr. sentencia del 3 de marzo de 1884, "Julliard v. Greeman", 110 US Reports 421, y los casos que cita en pág. 449), que por otra parte elaboró una doctrina semejante en los no menos famosos Legal Tender Cases (sentencias del 11 de marzo de 1871, "Knox v. Lee" y "Parker v. Davis", 79 U.S. Wallace (2) 457, 458; 20 Law Ed. 287).

18) Que, en ese contexto, no resulta extraña la extensa doctrina de esta Corte -coherente con tal tendencia mundial- que rechazó como principio esencial el ajuste por depreciación. Razonó para ello que aun cuando el valor de la moneda se establece en función de las condiciones generales

de la economía, su fijación es un acto reservado al Congreso Nacional por disposiciones constitucionales expresas y claras, y no cabe pronunciamiento judicial ni decisión de autoridad alguna ni convención de particulares tendientes a su determinación (Fallos: 225:135; 226:261, sus citas y otros). Se completó el sustento de este criterio con argumentos extraídos del derecho Procesal; así se invocó que la litiscontestación -a tenor de abundante doctrina y disposiciones legales como las de los arts. 101 y 103 del antiguo Código de Procedimientos Civiles, y 85 de la ley 50- establecía los límites de las contradicciones litigiosas que los justiciables someten a los magistrados (Fallos: 237:865; 241:73; 242:35; 258:80; 262:283), no admitiéndose que en la condena se superase el monto inicialmente demandado (Fallos: 224:106; 241:22; 242:264) ni aún en los casos de responsabilidad aquiliana, en los que, hasta aquel máximo, se atendía a la depreciación monetaria (Fallos: 249:320; 255:317; 258:94; 261:426).

19) Que circunstancias excepcionales han conducido en diversos países a la aceptación del ajuste de las deudas. Las condiciones en que tal admisión se produjo en el nuestro, resultan del voto del juez de este Tribunal, Dr. José F. Bidau, en el caso de Fallos: 268:112, quien había anteriormente suscripto sentencias adversas a tal tesitura. Expuso que "puede explicarse la persistencia de esa doctrina (por la que se negaba el ajuste) a pesar del fenómeno inflatorio que ya es muy antiguo, ante la doble esperanza de que se pudiera frenar el mismo y que el legislador contemplara su repercusión jurídica... vista la persistencia de ese fenómeno y los extremos que alcanza al presente, no es posible mantener principios jurídicos que se han convertido en ficticios". También ante circunstancias particularmente dramáticas, a las que no se hallaba remedio por las vías normales, el tribunal supremo alemán (Reichgericht) dictó su trascendental sentencia del 28 de noviembre de 1923 (R.G.Z. 107:78).

20) Que, en suma, la actualización de las deudas fue admitida por la fuerza de los hechos que imponían la preservación de ciertos derechos amenazados por el proceso inflacionario. Así la retribución justa (Fallos: 301:319); la indemnización en las expropiaciones (Fallos: 268:112); y fundamentalmente la propiedad (Fallos: 298:466; 300:655; 301:759). Contemporáneamente, se dejaron de lado limitaciones de carácter procesal otrora sostenidas (Fallos: 294:434; 295:937; 300:844; 301:102, 319).

21) Que en este proceso, que concluyó con la aceptación generalizada de la actualización de las deudas mediante la aplicación de índices publi-

cados por organismos oficiales, se destaca asimismo otra particular variación de criterio. Tradicionalmente tanto esta Corte como los distintos tribunales nacionales y provinciales, al hacer uso de la facultad de fijación de intereses prevista en el art. 622 del Código Civil acudieron a las tasas que cobrase el Banco de la Nación Argentina -o el provincial correspondiente- en sus operaciones habituales de descuento. Tal posición dominante fue sustentada en diferentes razones. Por un lado, se entendía suficiente para reparar las consecuencias inmediatas del incumplimiento de una obligación dineraria -prevaleciendo en tal sentido enseñanzas que remontan a Domat y Pothier- el pago de la comúnmente denominada en el mercado financiero como "tasa activa", toda vez que el acreedor insatisfecho podía recurrir a un tercero para obtener un mutuo de igual cantidad a la que debió recibir del deudor, con lo que el perjuicio sufrido se circunscribía a los intereses que tuviera que pagar por el préstamo. Se consideraba, entonces, que la tasa que deba pagar el deudor que no cumple debe ser igual a aquélla a la que el acreedor puede proveerse del capital que se le debe. También se invocaba lo reglado en el art. 565 del Código de Comercio en cuanto establece que "siempre que en la ley o en la convención se habla de intereses de plaza o intereses corrientes se entiende los que cobra el Banco Nacional", norma que por vía analógica se consideraba aplicable en materia civil.

22) Que cuando parecía que tal posición había quedado definitivamente consolidada la realidad económica impuso el abandono de ese rumbo. En efecto, no obstante haberse sostenido reiteradamente que "las tasas de interés bancaria son comprensivas, asimismo, de la disminución del capital ocasionada por el deterioro del valor de la moneda" (Fallos: 302:1570 y sus citás, entre muchos otros), en rigor, en la práctica ello no sucedía. Por momentos, la tasa inflacionaria superaba con creces la bancaria. Por otro lado, en largos períodos de esta misma época el crédito era una ficción para la generalidad de las personas. Lisa y llanamente, éste no existía en un mercado de capitales absolutamente regulado por el Estado que determinaba las insuficientes -a los efectos de reparar los derechos constitucionales vulnerados- "tasas oficiales".

23) Que la carencia e insuficiencia apuntadas concluyeron en la aplicación para todo el lapso de que se tratase de los diferentes índices de actualización elaborados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, en reemplazo de la tasa antes referida. Es más, en reiterados como conocidos precedentes esta Corte permitió que en la etapa de ejecución de sen-

tencia de los pleitos se acudiera a la actualización mediante los índices antes referidos en reemplazo de los intereses bancarios establecidos en la sentencia que se ejecutaba, superándose vallas provenientes de lo que se juzgó como equivocada invocación del alcance de la cosa juzgada (Fallos: 307:1170 y 1312, y sus citas).

24) Que esta reseña de antecedentes resulta demostrativa de un proceso esencialmente cambiante y de la búsqueda por parte de este Tribunal de instrumentos idóneos a fin de proteger adecuadamente la concreta vigencia de los derechos constitucionales entonces quebrantados.

25) Que, en tal sentido, deben distinguirse los derechos establecidos en las disposiciones constitucionales y legales -y que perduran mientras subsisten las normas que les otorgan sustento- de aquellas construcciones elaboradas por los jueces formuladas como un remedio destinado a asegurar de un modo concreto y eficaz algún derecho conculcado, amenazado o indebidamente reducido. Tales instrumentos no tienen necesariamente una duración coexistente con la de la vigencia de la norma cuyo efectivo cumplimiento procuran; antes bien, en ocasiones se vinculan con una por naturaleza esencialmente cambiante realidad que impone una variación en el instrumento destinado a reparar el concreto agravio que supone el desconocimiento del derecho de fondo.

26) Que el alcance de tales remedios fue ya determinado de modo exhaustivo en el derecho de los Estados Unidos, cuya Constitución se emparenta con la nuestra (ver Dan B. Dobbs, *Remedies*, St. Paul, Minnesota, 1973). La jurisprudencia de su Suprema Corte ha sentado claramente la necesidad de que los "remedies" sean prescriptos para consolidar la eficacia, en su caso, de los principios constitucionales, pero no proporcionando soluciones rígidas, sino teniendo en cuenta la mejor forma de asegurarlos, en cada supuesto y atendiendo a sus circunstancias. ("McKesson Co. vs Division of Alcoholic Beverages and Tobacco Department Business Regulation of Florida et al", resuelta el 24 de junio de 1990, 58 LW 4665, y sus citas).

27) Que la naturaleza contingente de dichos remedios lejos de infringir los derechos determinados en la Constitución y las leyes constituye muchas veces condición de posibilidad para que el respeto del derecho sea asegurado. "La verdadera sanción de las leyes -decía Alberdi- reside en su duración. Remedemos sus defectos no por la abrogación, sino por la in-

interpretación" (Bases para la organización política y económica de la Confederación Argentina, T. 1, pág. 197, Madrid 1913). Se trata de una concepción, por otra parte, recogida en señeros precedentes de esta Corte. Así en el caso "Kot" (Fallos: 241:291) el tribunal sostuvo que "Las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción: 'las leyes disponen para lo futuro', dice el art. 3° del Código Civil, con un significado trascendente que no se agota, por cierto, en la consecuencia particular que el precepto extrae a continuación. Con mayor fundamento, la Constitución, que es la Ley de las Leyes y se halla en el cimiento de todo el orden jurídico positivo, tiene la virtualidad necesaria para poder gobernar todas las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción. Este avance de los principios constitucionales, que es de natural desarrollo y no de contradicción, es la obra genuina de los intérpretes, en particular de los jueces, quienes deben consagrar la inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para que fue dictada la Constitución".

28) Que la vinculación que ha efectuado esta Corte entre derecho de propiedad y actualización por depreciación monetaria resulta ejemplo típico de uno de aquellos remedios, donde la actualización constituyó el instrumento y la propiedad el derecho protegido. Sin embargo, afirmar que la actualización por depreciación monetaria está "incorporada" a la Ley Fundamental constituiría la propia refutación del enunciado, desde que se confundiría una de las posibles herramientas de protección de la propiedad con la sustancia misma de ese derecho. Igual razonamiento cabe respecto de los demás derechos constitucionales mencionados en el considerando 20°, bien que recordando que fue el derecho de propiedad consagrado en el art. 17 de la Constitución Nacional el que, sólo o concurrentemente, constituyó el sustento principal del ajuste de las deudas.

29) Que la ecuación entre ajuste por depreciación e "indexación", es por último, el más acabado ejemplo de mero expediente, de circunstancial medio, que no puede adquirir el estatuto de derecho sustancial. Esta Corte ha podido constatar recientemente que los resultados más disparatados pueden resultar de la aplicación de índices, por lo que observó que si bien estos pueden ser utilizados a fin de obtener un resultado que se acerque,

en la mayor medida posible, a una realidad económica dada, cuando ello determina resultados injustos o incluso absurdos frente a esa realidad, ella debe privar sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas (causa: P.325.XXIII. "Pronar SAMI c/Buenos Aires, Provincia de", del 13 de febrero de 1990; A.75.XXIII. "Ascovich, Eduardo y otra c/Palomares de Ornato, María", del 20 de agosto de 1990; C.96.XXIII. "Cukierman, Moisés", del 11 de septiembre de 1990; A.239.XXIII. "Agostini, Silvia y otro c/Medicor S.A.", del 13 de noviembre de 1990; O.115.XXIII. "Orfano, Domingo y otro c/Bianchi Salvador y otros", del 28 de mayo de 1991; entre otros).

30) Que, sentado ello, cabe recordar que es función de los jueces la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presentan, conjugando los enunciados normativos con los elementos fácticos del caso (Fallos: 302:1611), y en la tarea de razonamiento que ejercitan para indagar el sentido que corresponde acordar a las normas deben atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos, lo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con el todo del ordenamiento jurídico (Fallos: 302:1284). En tal sentido, la inflación -hecho económico que está en la raíz de la necesidad de una actualización de los valores nominales de la moneda- ha sido señalada como disvaliosa en reiteradas manifestaciones de los poderes de gobierno materializadas, en definitiva, en la ley 23.928, y su repudio por la doctrina económica es, con diferencias de matices que no interesa indagar a nivel jurídico, prácticamente unánime. Ello permite asegurar que es indudable decisión de las autoridades políticas la contención de la inflación, y que en base a esa decisión corresponde que los jueces interpreten las disposiciones de aquellas autoridades, de modo de dar pleno efecto a la intención del legislador conforme lo indica conocida regla de interpretación (Fallos: 296:22; 297:142; 299:93; 301:460). De allí, que si bien es cierto que la asociación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria pudo elaborarse como defensa eficaz de los derechos patrimoniales en determinados períodos, no es menos exacto que su perduración sine die no sólo postergaría disposiciones constitucionales expresas, como las del art. 67, inc. 10, de la Constitución Nacional, sino que causaría un daño profundo en la esfera de los derechos patrimoniales todos, al alimentar esa grave patología que tanto los afecta: la inflación. No puede admitirse que lo que fue solución de especie frente a un problema acotado temporalmente y en su configuración, en la que no incidieron normas como las que recientemente dictó el Congreso Nacional para procurar una moneda

nacional apta, se trueque en vínculo estable, alterando así su naturaleza esencial.

31) Que aquellas autoridades han dictado la ley 23.928 reglamentada por los decretos 529/91 y 941/91. En lo que concierne al caso, el art. 10 de esta última norma dispone que "En oportunidad de determinar el monto de la condena en australes convertibles, el juez podrá dictar la tasa de interés que regirá a partir del 1° de abril de 1991, de modo de mantener incólume el contenido económico de la sentencia. El Banco Central de la República Argentina deberá publicar mensualmente la tasa de interés pasiva promedio, que los jueces podrán disponer que se aplique a los fines previstos en el art. 622 del Código Civil".

32) Que es a esa tasa, entonces, a la que regularmente se deberá acudir para supuestos como el del *sub examine*. Caso contrario, la "desindexación" perseguida por la ley de convertibilidad mediante la supresión, en general, de los procedimientos de actualización sustentados en la utilización de indicadores, quedaría desvirtuada por la aplicación de la tasa de interés activa, ya que ésta, especialmente a partir de la vigencia de la nueva ley, ha superado sustancialmente a los índices de precios que venía aplicando este Tribunal, por lo que no mantiene "incólume el contenido económico" sino que genera en el patrimonio del acreedor un enriquecimiento incausado. Tampoco puede soslayarse que la tasa activa está integrada no solamente por la renta y la depreciación de la moneda sino también, y en gran medida, por el desmesurado costo generado por la intermediación financiera, circunstancia que lleva a diferencias impropias de una economía estable y que no deben, salvo supuestos particulares en que medie alegación y prueba en contrario, ser soportadas por el deudor.

33) Que no menos inadmisibles que la antes indicada asimilación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria sería admitir un instrumento en reemplazo de la "indexación" que por vía de intereses desmedidos pudiera acentuar nuevamente el proceso inflacionario con grave daño para la comunidad. Máxime cuando al hacerlo se pueda entorpecer a las autoridades políticas de la Nación en su decisión de solucionar de modo profundo, y no meramente sintomático, los problemas monetarios mediante el dictado de las normas pertinentes.

34) Que, en un diverso pero afín orden de ideas, corresponde nuevamente señalar que frente a un problema de constitucionalidad sólo es ade-

cuado recurrir a elaboraciones efectuadas en ramas de derecho infraconstitucional cuando contribuyen a su esclarecimiento mediante aportes congruentes con la Ley Fundamental y siempre que sean de pertinente aplicación en la materia del pleito. No ocurre así, cuando se recurre a tales elaboraciones doctrinarias con la pretensión que de ellas surjan directivas que afecten una cuestión constitucional. En la solución del tema a resolver, pues, han primado construcciones que derivan de la interpretación directa de normas constitucionales y de leyes como la 23.928 dictadas en su consecuencia. Ha jugado un papel principal, asimismo, una larga y penosa lucha del país contra perturbadores fenómenos monetarios profundamente enraizados en su seno. Cualquier decisión que pretendiese sustentarse, exclusivamente, en normas de derecho privado como la del art. 622 del Código Civil, que ya reconoce jurisprudencia del Tribunal que en su momento debió dejarlo de lado, no sólo perdería de vista esta circunstancia sino que confundiría la verdadera dimensión de la cuestión a resolver.

35) Que, empero, a igual solución se arribaría aun en el supuesto de fundar la decisión exclusivamente en lo regulado por el art. 622 del Código Civil. Por empezar, no sería necesario hoy integrar por analogía la solución del caso, como en su momento ocurría con el art. 565 del Código de Comercio, ya que la ley especial a que reenvía el art. 622 prealudido estaría constituida, precisamente, por el art. 10 del decreto 941/91.

36) Que, por otro lado, el resarcimiento del daño moratorio previsto en el art. 622 del Código Civil cuenta con una presunción legal de causalidad que comprende tanto la existencia del menoscabo patrimonial como la determinación de su contenido, mediante una indemnización que se liquida únicamente por los intereses legales. Estos intereses constituyen la consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento de la obligación, pues tienen por objeto resarcir el lucro perdido por el acreedor al no poder aplicar el capital adeudado a una inversión que genere la renta pertinente, vale decir los intereses que aquél ha dejado de percibir. Desde esta perspectiva, el daño debe liquidarse mediante la aplicación de la tasa bancaria pasiva, pues ésta es la que hubiera obtenido el *accipiens* de haberle sido restituido el capital en tiempo oportuno. En cambio, si ante el incumplimiento del deudor, el acreedor debió acudir a una institución bancaria para proveerse del capital adeudado, el daño no estaría configurado -como en el supuesto anterior- por el beneficio perdido, sino por los intereses pagados, de manera que se aplicaría la tasa de interés activa, habitualmente deno-

minada "de descuento de documentos comerciales". No obstante, en este caso, la circunstancia de acudir el acreedor al circuito financiero no aparece como una consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento comprendido en la presunción de causalidad establecida por el art. 622, sino como una consecuencia mediata que para ser asignada a la esfera de responsabilidad del deudor debe ser concretamente alegada y demostrada, exigencias que no se verifican en el caso.

37) Que, asimismo, los intereses contemplados en el art. 622 del Código Civil representan el daño moratorio que admite una doble perspectiva o, dicho de otro modo, una concepción que responda al concepto de daño emergente y otra al de lucro cesante. Existiría daño emergente para el acreedor cuando no cuenta con la suma debida para saldar una deuda suya, y debe conseguir dinero al efecto, mediante el pago de interés por el préstamo; desde luego, este interés que el acreedor abona a un tercero significa para él un daño emergente, una pérdida sufrida. En cambio, existiría lucro cesante para el acreedor, si éste deja de percibir una utilidad que esperaba obtener del dinero que se le debe, mediante su aplicación a la producción de renta. Desde este punto de vista el pago de la depreciación monetaria más los intereses denominados "puros" constituye un típico supuesto de lucro cesante, donde aquellos intereses presuponen una retribución que el acreedor hubiese percibido de contar con el capital adeudado. Luego, resulta inaceptable que quien viene percibiendo un "lucro cesante" pretenda por parte del mismo lapso ser recompensado por sumas que representan un "daño emergente" como son los intereses que cobra el Banco por sus operaciones de descuento. Lo adecuado, más bien, es que, vedado el recurso de la actualización monetaria, se mantenga incólume el valor de la condena mediante la utilización de una herramienta que responda al mismo concepto de lucro cesante, en este caso representado por la tasa bancaria dejada de percibir por el acreedor.

38) Que, de resultas de todo lo expuesto, corresponde que el capital de condena sea determinado de conformidad con las pautas detalladas en los considerandos 9° y 10. Devengará dicha suma un interés del 6% anual, hasta el 1° de abril de 1991. De allí en más, deberá computarse la tasa de interés pasiva promedio mencionada en el art. 10 del decreto 941/91 a fin de mantener incólume el contenido económico de la indemnización.

Por ello, SE RESUELVE: Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar a las demandadas a abonar a la actora dentro del plazo de

treinta días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de acuerdo con lo establecido en los considerandos 9º, 10 y 38. Costas por su orden (B.684.XXI. "Buenos Aires, Provincia de c/Estado Nacional s/cobro de australes", del 4 de setiembre de 1990). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO
DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ

Resulta:

I) A fs. 7/11 se presenta Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado e interpone demanda contra la Provincia de Corrientes y contra el Banco de Corrientes por el cobro de \$ 443,2950 (A 4.432.950,14) más su actualización e intereses. Relata que el 14 de mayo de 1984 el entonces gobernador de la provincia demandada se dirigió al presidente de la sociedad actora con el propósito de informarle sobre su interés en suscribir un convenio para la entrega de productos de Y.P.F. a colonos y productores agropecuarios con facilidades de pago, en virtud de la situación de emergencia que atravesaban. De tal manera se intentaba paliar la crítica situación derivada de inundaciones y se alentaba el aumento de las áreas sembradas y sus rendimientos. Según lo convenido, la actora otorgaba un plazo de 90 a 180 días para su pago, el que debía efectivizarse al precio vigente al día hábil anterior a la fecha de la cancelación. Los productores obtenían el gas oil, lubricantes (grasas y aceites) y agroquímicos de los revendedores autorizados contra la presentación de un vale -creado al efecto- en los que se detallaba su nombre, número de cuenta y nombre del revendedor que entregaba el producto, su tipo y cantidad, fecha de entrega y fecha de vencimiento para el pago. Y.P.F. reintegraba los productos a los revendedores contra la presentación de dichos vales y giraba entonces la factura al Banco de Corrientes, el cual -según sostiene- por convenio se había con-

vertido en garante de las operaciones y saldaba su importe a los 180 días. Tanto el banco como la provincia fueron atrasándose en los pagos, extremo que puso a la actora en la necesidad de accionar.

II) A fs. 58 contesta demanda la provincia de Corrientes. Niega -en cumplimiento del imperativo procesal- todos y cada uno de los hechos en los que se funda la pretensión. Reconoce la existencia del convenio en el que se funda la demandada, pero niega tener la calidad de deudora que el demandante le pretende imponer. Sostiene que ante las catastróficas inundaciones que asolaron al Estado provincial a partir del año 1983, los productores agropecuarios se vieron frente a una situación crítica sin precedentes por lo que, ante sus numerosos reclamos, y en cumplimiento de inalienables funciones de gobierno, la provincia suscribió con la actora el convenio de fecha 10 de junio de 1984 en virtud del cual se concedieron facilidades de pago a "los productores establecidos en el territorio de la provincia". Así también se declaraba que el Banco de Corrientes estaría a cargo del cobro de estas facilidades garantizando las operaciones que se realizasen y respondiendo por las facturas de aquellos usuarios que no pagaran en las fechas establecidas. Es decir que -según relata- eran los productores quienes asumían la calidad de deudores y a su vez el banco aludido el doble carácter de agente de cobro de las facturas y fiador para el caso de que algún obligado al pago no cancelase sus obligaciones en el momento en que fuesen exigibles. Sostiene que fue "mandataria" de Y.P.F. y que, a pesar de la dificultad que ofrece encuadrar su relación en una figura jurídica, en mérito a la complejidad de la operación en la que mediaban principalmente razones de fomento y de auxilio a una situación de emergencia, considera claro que el objeto de cada contrato individual de compra de productos de la actora establecía una relación directa entre Y.P.F. y el adquirente de aquéllos, que la excluye como obligada frente a la actora. A todo evento solicita el rechazo de la pretensión de actualización monetaria, pues considera que no existe mora y en mérito al carácter de fomento impreso al negocio instrumentado.

III) A fs. 69 contesta la demanda el Banco de la Provincia de Corrientes, quien invoca que la actora elude el planteo correcto de la situación de autos. Arguye que la relación creditoria se origina entre los "productores" y Yacimientos Petrolíferos Fiscales, asumiendo los demás -esto es, el banco y la provincia- el rol de garantes, es decir, de fiadores, por lo que resultan aplicables las normas respectivas del Código Civil y del Código de Comercio. En virtud de ellas la acción no puede ser dirigida contra el ban-

co, porque si bien -en las normas comerciales- el fiador responde solidariamente como principal, ello es así siempre que el acreedor justifique que ha interpelado judicialmente al deudor (artículo 480, Código de Comercio), presupuesto que no ha sido cumplido en el caso; por lo demás -según la postura que asume- el fiador no es deudor directo de la obligación principal (artículo 2004, primera parte, del Código Civil).

Considerando:

1º) Que este proceso es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional), pues la cuestión planteada se suscita entre una provincia y la repartición autárquica nacional actora (Fallos: 307:1379).

2º) Que es preciso determinar -en forma previa a cualquier otra consideración- cuál es la relación jurídica que vinculó a actor y demandados, pues ello disipará las dificultades y permitirá dilucidar cuáles son las normas aplicables en el caso. Dado que la provincia de Corrientes y el Banco de Corrientes sostienen que su obligación es subsidiaria y pretenden la aplicación de las normas de la fianza previstas en el Código Civil y en el Código de Comercio, es insoslayable establecer qué clase de vínculo las unió, qué disposiciones regularon esa relación y cuáles son sus consecuencias.

3º) Que si bien la noción de contrato es única, común al derecho público y al derecho privado, pues en ambos casos configura un acuerdo de voluntades generador de situaciones jurídicas subjetivas, el "régimen jurídico" de estos dos tipos es diferente. Así existen diferencias de fondo que determinan que tengan un régimen especial y sus efectos no sean los mismos que los de los contratos civiles. Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público. Sin el propósito de limitar en dicho concepto la relación que unió a las partes, los elementos que emergen de la caracterización apuntada resultan útiles para encuadrarla. El objeto del convenio ha sido -en este caso- la prestación de un servicio que tenía por finalidad -evidentemente pública- paliar los perjuicios que las inundaciones habían provocado en los productores de la provincia y que -como expresamente lo sostiene la demandada- afectaban directamente a la provincia en virtud de la situación crítica que dicho estado de co-

sas generaba. Esa finalidad es la que permite concluir que al margen de las expresiones que se han utilizado, tales como "garantizar" o "afianzar", se trata de un contrato atípico e innominado de carácter público al que le resultan aplicables las normas de dicho derecho y especialmente la voluntad de las partes que emerge del convenio firmado y de las disposiciones provinciales dictadas en su consecuencia. La ayuda financiera prestada por Y.P.F. -así deben ser interpretadas las facilidades de pago conferidas- y el fin público perseguido, unido al carácter de las personas intervinientes, permiten concluir que se trata de un convenio regido por normas distintas a las del derecho privado. Por lo demás y conforme a lo que seguidamente se verá, la aplicación lisa y llana de las disposiciones que regulan la fianza en el derecho común -como lo pretenden la provincia y el Banco de Corrientes- llevaría a olvidar la especial naturaleza del vínculo que emerge de la ley especial dictada al efecto y de las razones que ordenaron su sanción en virtud de encontrarse afectado directamente el interés público provincial.

4°) Que es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos -en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia- no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos: 307:1018 y sus citas). Por lo demás, debe recordarse que todo contrato -sea cual fuere su naturaleza- debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público (arg. confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan María de Vida e Hijos S.C.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/nulidad de resolución", y sus citas). Por tal razón es que resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales y de-

sestimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado en el otro contratante.

5º) Que en dicho marco de ideas -conforme a lo que se verá seguidamente- es evidente que los demandados no han asumido el carácter de "garantes o fiadores" en los términos de los artículos 1986 y siguientes del Código Civil, sino que ofrecieron una "garantía de pago", una seguridad de pago inmediato, cosa muy distinta a una obligación subsidiaria como intenta hacerse valer. El espíritu del convenio y las normas dictadas dan muestra de lo expuesto.

6º) Que como surge del convenio, Y.P.F. se comprometía a otorgar a los productores facilidades de pago por la compra de sus productos y subproductos y el Banco de la Provincia -entidad por medio de la cual se realizan las operaciones del Estado provincial- tenía a su cargo el cobro de los pagos diferidos. Pero no cesa allí su responsabilidad, ya que la adecuada interpretación del artículo 4 del convenio lleva a concluir que el solo transcurso del plazo sin pago por parte del productor, imponía al Banco la obligación de pagar. Dicho artículo expresa: "El Banco de Corrientes entidad a cargo del cobro de estas facilidades de pago, garantizará las operaciones que se realicen conforme a la cláusula 2da., obligándose a cancelar con los intereses respectivos, las facturas de aquellos usuarios que no las paguen en las fechas establecidas". Surge, entonces, en forma inequívoca, que fue voluntad de los intervinientes en el contrato establecer una garantía de pago ante el solo transcurso del plazo. Corrobora lo dicho los alcances de la ley provincial que aprobó el convenio, la que, en su artículo 3º, establece que: "la acción de repetición que le correspondiere al gobierno de la Provincia en el caso de que los deudores principales no satisfagan las obligaciones en los términos establecidos se tramitará mediante el procedimiento...". Es decir que tan obligados principales consideró la legislatura provincial a su gobierno y al banco, que les otorgó un procedimiento especial para recuperar lo pagado por ellos frente al incumplimiento del productor. Una sola condición era exigible para transformarse en principal obligado, que vencido el plazo fijado para el pago no lo satisficiera el beneficiario del servicio. Resulta impensable -en el marco del derecho privado cuya aplicación requieren las demandadas- la posibilidad de otorgarle carácter de título ejecutivo a la constancia de deuda afrontada por un "fiador" y concederle la facultad de proceder a su cobro por dicha vía.

Por otra parte, exigir el cumplimiento de acciones o intimaciones previas contra los productores como correspondería ante una fianza, importaría olvidar el espíritu que animó la concertación. La especial finalidad que ésta satisface y la ausencia de contraprestación -ya que sólo se otorgaron plazos para el pago- sin una ganancia por parte del actor, determina una posición específica de las partes contratantes y acuerda un marco especial a la relación entre ellas, que viene a corregir la rigurosa inflexibilidad de los contratos civiles.

7º) Que en estas condiciones el derecho del actor a cobrar la suma reclamada fluye de la naturaleza y de la adecuada interpretación de los términos empleados. La realización de los grandes fines de bienestar y progreso material de una población por el concurso de capitales ajenos a esa jurisdicción no sería factible si el contenido de los acuerdos mediante los cuales aquéllos pueden lograrse, debiera quedar librado al ulterior arbitrio de las personas en cuyo beneficio se lo ha establecido. Una vez que se formula el contrato y se hace uso de los beneficios que otorga, se hace de "inmediato" obligatorio el pago del precio a quien colaboró, por parte del poder público que garantizó su pago (arg. Fallos: 158:273). Dicho espíritu es el que permite inferir que los términos utilizados no tenían en vista constituir una fianza, sino establecer la existencia de una causa jurídica que impone a los demandados la obligación de pagar.

8º) Que, por lo demás -como acertadamente lo sostiene el actor-, era del resorte de la provincia la selección de los productores que se podían acoger a las facilidades de pago por la compra de productos y subproductos de Y.P.F., por lo que mal puede oponérsele a éste la exigencia de que el requerimiento de pago se dirija en primer término contra aquellos con quienes no contrató directamente y cuya situación económica desconoce.

Son por lo tanto la provincia y el Banco quienes deben hacer frente a las obligaciones que no fueron satisfechas a Y.P.F., sin perjuicio de la relación jurídica que los vincula entre sí y que no le es oponible. Ello así porque según lo convenido y la legislación dictada en consecuencia (artículo 3º de la ley 4031 y artículo 4º del convenio), se infiere que ambos resultan obligados. En efecto, si bien el punto 6º de la reglamentación de la ley establece que "el gobierno de la Provincia de Corrientes a través del Banco, efectuará los pagos a Y.P.F. en la fecha de vencimiento de las facturas que este último confeccione, de acuerdo a los plazos expresados en las órdenes de compra", conducta que reafirma la legitimación activa que

se ha admitido precedentemente, ello no es obstáculo para concluir que media solidaridad si se relaciona dicha disposición con la obligación de "garantía de pago" impuesta a la institución bancaria por el artículo 4° del convenio. Tal interpretación es consecuencia de lo que las partes entendieron, obrando con buena fe y previsión, al firmar el contrato cuyo incumplimiento ha traído aparejado la promoción de este proceso.

9°) Que establecido lo expuesto en el punto a la legitimación activa de Yacimientos Petrolíferos Fiscales contra los intervinientes en el convenio, queda por analizar lo referente al quantum adeudado y su actualización.

Tal como surge del informe pericial contable que obra agregado a fs. 133/38 y sus anexos, el detalle de las facturas impagas por provisión de productos ascendía a \$ 438.0502 (A 4.380.502,45) a valores de la época de su emisión. En dicho importe se encuentran incluidos \$ 111.2960 (A 1.112.960,57) australes correspondientes a facturas con fechas de vencimiento entre el 15 de abril de 1986 y el 15 de junio del mismo año que fueron pagadas -en moneda depreciada- el 28 de agosto de 1989 a valores de origen. A dicha suma corresponde adicionar la de \$ 5.2408 (A 52.408,19) -debidamente actualizada- por concepto de notas de débito, según surge de la peritación (fs. 184), por ser consecuencia del incumplimiento. El Tribunal no encuentra motivos para apartarse de dicha determinación, porque además de fundarse en los conocimientos técnicos del experto, la deuda se encuentra detallada en planillas adjuntas al dictamen (fs. 101/132) que fueron confeccionadas sobre la base de la documentación existente en la empresa actora y en el Banco de Corrientes. Estas conclusiones no se ven desvirtuadas por la impugnación que presenta el Banco a fs. 223/226, sustentada en reproches genéricos que no entran en el análisis detallado de los distintos elementos aportados por la perito contadora para establecer el monto adeudado. En todo caso el Banco o la provincia debieron acreditar que al vencimiento de las facturas se pagaron o se transfirieron a la cuenta existente los importes adeudados.

10) Que todo ello determina el progreso de la demanda por las sumas adeudadas, las que se repotenciarán -según el índice de precios al por mayor nivel general que publica el INDEC- desde la fecha en que cada factura debió ser pagada hasta el 28 de agosto de 1989 (art. 509, Código Civil). A dicha fecha se deducirá lo abonado según el considerando anterior y el saldo deberá actualizarse de la misma manera hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8°, ley 23.928). El Tribunal considera que de esta forma se man-

tiene el valor real de la deuda y se coloca al acreedor en la misma situación que hubiese tenido de cumplir el deudor en tiempo propio. Los intereses se computarán al 6% anual por tratarse de sumas actualizadas hasta la última fecha mencionada y de allí en más -hasta el momento del efectivo pago- a la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina.

Por ello, SE RESUELVE: Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar a las demandadas a abonar a la actora dentro del plazo de treinta días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con lo establecido en los considerandos 9º y 10. Costas por su orden (B.684.XXI "Buenos Aires, Provincia de c/Estado Nacional s/cobro de australes", del 4 de septiembre de 1990).

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Resulta:

I) A fs. 7/11 se presenta Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado e interpone demanda contra la Provincia de Corrientes y contra el Banco de Corrientes por el cobro de \$ 443,2950 (A 4.432.950,14) más su actualización e intereses. Relata que el 14 de mayo de 1984 el entonces gobernador de la provincia demandada se dirigió al presidente de la sociedad actora con el propósito de informarle sobre su interés en suscribir un convenio para la entrega de productos de Y.P.F. a colonos y productores agropecuarios con facilidades de pago, en virtud de la situación de emergencia que atravesaban. De tal manera se intentaba paliar la crítica situación derivada de inundaciones y se alentaba el aumento de las áreas sembradas y sus rendimientos. Según lo convenido, la actora otorgaba un plazo de 90 a 180 días para su pago, el que debía efectivizarse al precio vigente al día hábil anterior a la fecha de la cancelación. Los productores obtenían el gas oil, lubricantes (grasas y aceites) y agroquímicos de los revendedores autorizados contra la presentación de un vale -creado al efecto- en los que se detallaba su nombre, número de cuenta y nombre del revendedor que entregaba el producto, su tipo y cantidad, fecha de entrega y fecha de

vencimiento para el pago. Y.P.F. reintegraba los productos a los revendedores contra la presentación de dichos vales y giraba entonces la factura al Banco de Corrientes, el cual -según sostiene- por convenio se había convertido en garante de las operaciones y saldaba su importe a los 180 días. Tanto el banco como la provincia fueron atrasándose en los pagos, extremo que puso a la actora en la necesidad de accionar.

II) A fs. 58 contesta demanda la provincia de Corrientes. Niega -en cumplimiento del imperativo procesal- todos y cada uno de los hechos en los que se funda la pretensión. Reconoce la existencia del convenio en el que se funda la demandada, pero niega tener la calidad de deudora que el demandante le pretende imponer. Sostiene que ante las catastróficas inundaciones que asolaron al Estado provincial a partir del año 1983, los productores agropecuarios se vieron frente a una situación crítica sin precedentes por lo que, ante sus numerosos reclamos, y en cumplimiento de inalienables funciones de gobierno, la provincia suscribió con la actora el convenio de fecha 10 de junio de 1984 en virtud del cual se concedieron facilidades de pago a "los productores establecidos en el territorio de la provincia". Así también se declaraba que el Banco de Corrientes estaría a cargo del cobro de estas facilidades garantizando las operaciones que se realizasen y respondiendo por las facturas de aquellos usuarios que no pagaran en las fechas establecidas. Es decir que -según relata- eran los productores quienes asumían la calidad de deudores y a su vez el banco aludido el doble carácter de agente de cobro de las facturas y fiador para el caso de que algún obligado al pago no cancelase sus obligaciones en el momento en que fuesen exigibles. Sostiene que fue "mandataria" de Y.P.F. y que, a pesar de la dificultad que ofrece encuadrar su relación en una figura jurídica, en mérito a la complejidad de la operación en la que mediaban principalmente razones de fomento y de auxilio a una situación de emergencia, considera claro que el objeto de cada contrato individual de compra de productos de la actora establecía una relación directa entre Y.P.F. y el adquirente de aquéllos, que la excluye como obligada frente a la actora. A todo evento solicita el rechazo de la pretensión de actualización monetaria, pues considera que no existe mora y en mérito al carácter de fomento impreso al negocio instrumentado.

III) A fs. 69 contesta la demanda el Banco de la Provincia de Corrientes, quien invoca que la actora elude el planteo correcto de la situación de autos. Arguye que la relación creditoria se origina entre los "productores" y Yacimientos Petrolíferos Fiscales, asumiendo los demás -esto es, el ban-

co y la provincia- el rol de garantes, es decir, de fiadores, por lo que resultan aplicables las normas respectivas del Código Civil y del Código de Comercio. En virtud de ellas la acción no puede ser dirigida contra el banco, porque si bien -en las normas comerciales- el fiador responde solidariamente como principal, ello es así siempre que el acreedor justifique que ha interpelado judicialmente al deudor (artículo 480, Código de Comercio), presupuesto que no ha sido cumplido en el caso; por lo demás -según la postura que asume- el fiador no es deudor directo de la obligación principal (artículo 2004, primera parte, del Código Civil).

Considerando:

1°) Que este proceso es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional), pues la cuestión planteada se suscita entre una provincia y la repartición autárquica nacional actora (Fallos: 307:1379).

2°) Que es preciso determinar -en forma previa a cualquier otra consideración- cuál es la relación jurídica que vinculó a actor y demandados, pues ello disipará las dificultades y permitirá dilucidar cuáles son las normas aplicables en el caso. Dado que la provincia de Corrientes y el Banco de Corrientes sostienen que su obligación es subsidiaria y pretenden la aplicación de las normas de la fianza previstas en el Código Civil y en el Código de Comercio, es insoslayable establecer qué clase de vínculo las unió, qué disposiciones regularon esa relación y cuáles son sus consecuencias.

3°) Que si bien la noción de contrato es única, común al derecho público y al derecho privado, pues en ambos casos configura un acuerdo de voluntades generador de situaciones jurídicas subjetivas, el "régimen jurídico" de estos dos tipos es diferente. Así existen diferencias de fondo que determinan que tengan un régimen especial y sus efectos no sean los mismos que los de los contratos civiles. Cuando el Estado, en ejercicio de funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público. Sin el propósito de limitar en dicho concepto la relación que unió a las partes, los elementos que emergen de la caracterización apuntada resultan útiles para encuadrarla. El objeto del convenio ha sido -en este caso- la prestación de un servicio que tenía por finalidad -evidentemente pública- paliar los perjuicios que

las inundaciones habían provocado en los productores de la provincia y que -como expresamente lo sostiene la demandada- afectaban directamente a la provincia en virtud de la situación crítica que dicho estado de cosas generaba. Esa finalidad es la que permite concluir que al margen de las expresiones que se han utilizado, tales como "garantizar" o "afianzar", se trata de un contrato atípico e innominado de carácter público al que le resultan aplicables las normas de dicho derecho y especialmente la voluntad de las partes que emerge del convenio firmado y de las disposiciones provinciales dictadas en su consecuencia. La ayuda financiera prestada por Y.P.F. -así deben ser interpretadas las facilidades de pago conferidas- y el fin público perseguido, unido al carácter de las personas intervinientes, permiten concluir que se trata de un convenio regido por normas distintas a las del derecho privado. Por lo demás y conforme a lo que seguidamente se verá, la aplicación lisa y llana de las disposiciones que regulan la fianza en el derecho común -como lo pretenden la provincia y el Banco de Corrientes- llevaría a olvidar la especial naturaleza del vínculo que emerge de la ley especial dictada al efecto y de las razones que ordenaron su sanción en virtud de encontrarse afectado directamente el interés público provincial.

4º) Que es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos -en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia- no deben prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos: 307:1018 y sus citas). Por lo demás, debe recordarse que todo contrato -sea cual fuere su naturaleza- debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público (arg. confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan María de Vido e Hijos S.C.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/nulidad de resolución", y sus

citas). Por tal razón es que resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales y destimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado en el otro contratante.

5º) Que en dicho marco de ideas -conforme a lo que se verá seguidamente- es evidente que los demandados no han asumido el carácter de "garantes o fiadores" en los términos de los artículos 1986 y siguientes del Código Civil, sino que ofrecieron una "garantía de pago", una seguridad de pago inmediato, cosa muy distinta a una obligación subsidiaria como intenta hacerse valer. El espíritu del convenio y las normas dictadas dan muestra de lo expuesto.

6º) Que como surge del convenio, Y.P.F. se comprometía a otorgar a los productores facilidades de pago por la compra de sus productos y subproductos y el Banco de la Provincia -entidad por medio de la cual se realizan las operaciones del Estado provincial- tenía a su cargo el cobro de los pagos diferidos. Pero no cesa allí su responsabilidad, ya que la adecuada interpretación del artículo 4 del convenio lleva a concluir que el solo transcurso del plazo sin pago por parte del productor, imponía al Banco la obligación de pagar. Dicho artículo expresa: "El Banco de Corrientes entidad a cargo del cobro de estas facilidades de pago, garantizará las operaciones que se realicen conforme a la cláusula 2da., obligándose a cancelar con los intereses respectivos, las facturas de aquellos usuarios que no las paguen en las fechas establecidas". Surge, entonces, en forma inequívoca, que fue voluntad de los intervinientes en el contrato establecer una garantía de pago ante el solo transcurso del plazo. Corrobora lo dicho los alcances de la ley provincial que aprobó el convenio, la que, en su artículo 3º, establece que: "la acción de repetición que le correspondiere al gobierno de la Provincia en el caso de que los deudores principales no satisfagan las obligaciones en los términos establecidos se tramitará mediante el procedimiento...". Es decir que tan obligados principales consideró la legislatura provincial a su gobierno y al banco, que les otorgó un procedimiento especial para recuperar lo pagado por ellos frente al incumplimiento del productor. Una sola condición era exigible para transformarse en principal obligado, que vencido el plazo fijado para el pago no lo satisficiera el beneficiario del servicio. Resulta impensable -en el marco del derecho privado cuya aplicación requieren las demandadas- la posibilidad de otorgarle carácter de título ejecutivo a la constancia de deuda

afrontada por un "fiador" y concederle la facultad de proceder a su cobro por dicha vía.

Por otra parte, exigir el cumplimiento de acciones o intimaciones previas contra los productores como correspondería ante una fianza, importaría olvidar el espíritu que animó la concertación. La especial finalidad que ésta satisface y la ausencia de contraprestación -ya que sólo se otorgaron plazos para el pago- sin una ganancia por parte del actor, determina una posición específica de las partes contratantes y acuerda un marco especial a la relación entre ellas, que viene a corregir la rigurosa inflexibilidad de los contratos civiles.

7º) Que en estas condiciones el derecho del actor a cobrar la suma reclamada fluye de la naturaleza y de la adecuada interpretación de los términos empleados. La realización de los grandes fines de bienestar y progreso material de una población por el concurso de capitales ajenos a esa jurisdicción no sería factible si el contenido de los acuerdos mediante los cuales aquéllos pueden lograrse, debiera quedar librado al ulterior arbitrio de las personas en cuyo beneficio se lo ha establecido. Una vez que se formula el contrato y se hace uso de los beneficios que otorga, se hace de "inmediato" obligatorio el pago del precio a quien colaboró, por parte del poder público que garantizó su pago (arg. Fallos: 158:273). Dicho espíritu es el que permite inferir que los términos utilizados no tenían en vista constituir una fianza, sino establecer la existencia de una causa jurídica que impone a los demandados la obligación de pagar.

8º) Que, por lo demás -como acertadamente lo sostiene el actor-, era del resorte de la provincia la selección de los productores que se podían acoger a las facilidades de pago por la compra de productos y subproductos de Y.P.F., por lo que mal puede oponérsele a éste la exigencia de que el requerimiento de pago se dirija en primer término contra aquellos con quienes no contrató directamente y cuya situación económica desconoce.

Son por lo tanto la provincia y el Banco quienes deben hacer frente a las obligaciones que no fueron satisfechas a Y.P.F., sin perjuicio de la relación jurídica que los vincula entre sí y que no le es oponible. Ello así porque según lo convenido y la legislación dictada en consecuencia (artículo 3º de la ley 4031 y artículo 4º del convenio), se infiere que ambos resultan obligados. En efecto, si bien el punto 6º de la reglamentación de la ley establece que "el gobierno de la Provincia de Corrientes a través del

Banco, efectuará los pagos a Y.P.F. en la fecha de vencimiento de las facturas que este último confeccione, de acuerdo a los plazos expresados en las órdenes de compra", conducta que reafirma la legitimación activa que se ha admitido precedentemente, ello no es obstáculo para concluir que media solidaridad si se relaciona dicha disposición con la obligación de "garantía de pago" impuesta a la institución bancaria por el artículo 4° del convenio. Tal interpretación es consecuencia de lo que las partes entendieron, obrando con buena fe y previsión, al firmar el contrato cuyo incumplimiento ha traído aparejado la promoción de este proceso.

9°) Que establecido lo expuesto en punto a la legitimación activa de Yacimientos Petrolíferos Fiscales contra los intervinientes en el convenio, queda por analizar lo referente al quantum adeudado y su actualización.

Tal como surge del informe pericial contable que obra agregado a fs. 133/38 y sus anexos, el detalle de las facturas impagas por provisión de productos ascendía a \$ 438.0502 (A 4.380.502,45 a valores de la época de su emisión). En dicho importe se encuentran incluidos \$ 111,2960 (A 1.112.960,57) correspondientes a facturas con fechas de vencimiento entre el 15 de abril de 1986 y el 15 de junio del mismo año que fueron pagadas -en moneda depreciada- el 28 de agosto de 1989 a valores de origen. A dicha suma corresponde adicionar la de \$ 5,2408 (A 52.408,19) -debidamente actualizada- por concepto de notas de débito, según surge de la peritación (fs. 184), por ser consecuencia del incumplimiento. El Tribunal no encuentra motivos para apartarse de dicha determinación, porque además de fundarse en los conocimientos técnicos del experto, la deuda se encuentra detallada en planillas adjuntas al dictamen (fs. 101/132) que fueron confeccionadas sobre la base de la documentación existente en la empresa actora y en el Banco de Corrientes. Estas conclusiones no se ven desvirtuadas por la impugnación que presenta el Banco a fs. 223/226, sustentada en reproches genéricos que no entran en el análisis detallado de los distintos elementos aportados por la perito contadora para establecer el monto adeudado. En todo caso el Banco o la provincia debieron acreditar que al vencimiento de las facturas se pagaron o se transfirieron a la cuenta existente los importes adeudados.

10) Que todo ello determina el progreso de la demanda por las sumas adeudadas, las que se repotenciarán -según el índice de precios al por mayor nivel general que publica el INDEC- desde la fecha en que cada factura debió ser pagada hasta el 28 de agosto de 1989 (art. 509, Código Ci-

vil). A dicha fecha se deducirá lo abonado según el considerando anterior y el saldo deberá actualizarse de la misma manera hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8º, ley 23.928). El Tribunal considera que de esta forma se mantiene el valor real de la deuda y se coloca al acreedor en la misma situación que hubiese tenido de cumplir el deudor en tiempo propio. Los intereses se computarán al 6% anual por tratarse de sumas actualizadas hasta la última fecha mencionada y de allí en más -hasta el momento del efectivo pago- a la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina.

Por ello, SE RESUELVE: Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar a las demandadas a abonar a la actora dentro del plazo de treinta días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con lo establecido en los considerandos 9º y 10. Costas a las demandadas (art. 68 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Resulta:

I) A fs. 7/11 se presenta Yacimientos Petrolíferos Fiscales Sociedad del Estado e interpone demanda contra la Provincia de Corrientes y contra el Banco de Corrientes por el cobro de \$ 443,2950 (A 4.432.950,14) más su actualización e intereses. Relata que el 14 de mayo de 1984 el entonces gobernador de la provincia demandada se dirigió al presidente de la sociedad actora con el propósito de informarle sobre su interés en suscribir un convenio para la entrega de productos de Y.P.F. a colonos y productores agropecuarios con facilidades de pago, en virtud de la situación de emergencia que atravesaban. De tal manera se intentaba paliar la crítica situación derivada de inundaciones y se alentaba el aumento de las áreas sembradas y sus rendimientos. Según lo convenido, la actora otorgaba un plazo de 90 a 180 días para su pago, el que debía efectivizarse al precio vigente al día hábil anterior a la fecha de la cancelación. Los productores obtenían

el gas oil, lubricantes (grasas y aceites) y agroquímicos de los revendedores autorizados contra la presentación de un vale -creado al efecto- en los que se detallaba su nombre, número de cuenta y nombre del revendedor que entregaba el producto, su tipo y cantidad, fecha de entrega y fecha de vencimiento para el pago. Y.P.F. reintegraba los productos a los revendedores contra la presentación de dichos vales y giraba entonces la factura al Banco de Corrientes, el cual -según sostiene- por convenio se había convertido en garante de las operaciones y saldaba su importe a los 180 días. Tanto el banco como la provincia fueron atrasándose en los pagos, extremo que puso a la actora en la necesidad de accionar.

II) A fs. 58 contesta demanda la provincia de Corrientes. Niega -en cumplimiento del imperativo procesal- todos y cada uno de los hechos en los que se funda la pretensión. Reconoce la existencia del convenio en el que se funda la demandada, pero niega tener la calidad de deudora que el demandante le pretende imponer. Sostiene que ante las catastróficas inundaciones que asolaron al Estado provincial a partir del año 1983, los productores agropecuarios se vieron frente a una situación crítica sin precedentes por lo que, ante sus numerosos reclamos, y en cumplimiento de inalienables funciones de gobierno, la provincia suscribió con la actora el convenio de fecha 10 de junio de 1984 en virtud del cual se concedieron facilidades de pago a "los productores establecidos en el territorio de la provincia". Así también se declaraba que el Banco de Corrientes estaría a cargo del cobro de estas facilidades garantizando las operaciones que se realizasen y respondiendo por las facturas de aquellos usuarios que no pagaran en las fechas establecidas. Es decir que -según relata- eran los productores quienes asumían la calidad de deudores y a su vez el banco aludido el doble carácter de agente de cobro de las facturas y fiador para el caso de que algún obligado al pago no cancelase sus obligaciones en el momento en que fuesen exigibles. Sostiene que fue "mandataria" de Y.P.F. y que, a pesar de la dificultad que ofrece encuadrar su relación en una figura jurídica, en mérito a la complejidad de la operación en la que medaban principalmente razones de fomento y de auxilio a una situación de emergencia, considera claro que el objeto de cada contrato individual de compra de productos de la actora establecía una relación directa entre Y.P.F. y el adquirente de aquéllos, que la excluye como obligada frente a la actora. A todo evento solicita el rechazo de la pretensión de actualización monetaria, pues considera que no existe mora y en mérito al carácter de fomento impreso al negocio instrumentado.

III) A fs. 69 contesta la demanda el Banco de la Provincia de Corrientes, quien invoca que la actora elude el planteo correcto de la situación de autos. Arguye que la relación creditoria se origina entre los "productores" y Yacimientos Petrolíferos Fiscales, asumiendo los demás -esto es, el banco y la provincia- el rol de garantes, es decir, de fiadores, por lo que resultan aplicables la normas respectivas del Código Civil y del Código de Comercio. En virtud de ellas la acción no puede ser dirigida contra el banco, porque si bien -en las normas comerciales- el fiador responde solidariamente como principal, ello es así siempre que el acreedor justifique que ha interpelado judicialmente al deudor (artículo 480, Código de Comercio), presupuesto que no ha sido cumplido en el caso; por lo demás -según la postura que asume- el fiador no es deudor directo de la obligación principal (artículo 2004, primera parte, del Código Civil).

Considerando:

1º) Que este proceso es de la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional), pues la cuestión planteada se suscita entre una provincia y la repartición autárquica nacional actora (Fallos: 307:1379).

2º) Que es preciso determinar -en forma previa a cualquier otra consideración- cuál es la relación jurídica que vinculó a actor y demandados, pues ello disparará las dificultades y permitirá dilucidar cuáles son las normas aplicables en el caso. Dado que la provincia de Corrientes y el Banco de Corrientes sostienen que su obligación es subsidiaria y pretenden la aplicación de las normas de la fianza previstas en el Código Civil y en el Código de Comercio, es insoslayable establecer qué clase de vínculo las unió, qué disposiciones regularon esa relación y cuáles son sus consecuencias.

3º) Que si bien la noción de contrato es única, común al derecho público y al derecho privado, pues en ambos casos configura un acuerdo de voluntades generador de situaciones jurídicas subjetivas, el "régimen jurídico" de estos dos tipos es diferente. Así existen diferencias de fondo que determinan que tengan un régimen especial y sus efectos no sean los mismos que los de los contratos civiles. Cuando el Estado, en ejercicio de sus funciones públicas que le competen y con el propósito de satisfacer necesidades del mismo carácter, suscribe un acuerdo de voluntades, sus consecuencias serán regidas por el derecho público. Sin el propósito de limi-

tar en dicho concepto la relación que unió a las partes, los elementos que emergen de la caracterización apuntada resultan útiles para encuadrarla. El objeto del convenio ha sido -en este caso- la prestación de un servicio que tenía por finalidad -evidentemente pública- paliar los perjuicios que las inundaciones habían provocado en los productores de la provincia y que -como expresamente lo sostiene la demandada- afectaban directamente a la provincia en virtud de la situación crítica que dicho estado de cosas generaba. Esa finalidad es la que permite concluir que al margen de las expresiones que se han utilizado, tales como "garantizar" o "afianzar", se trata de un contrato atípico e innominado de carácter público al que le resultan aplicables las normas de dicho derecho y especialmente la voluntad de las partes que emerge del convenio firmado y de las disposiciones provinciales dictadas en su consecuencia. La ayuda financiera prestada por Y.P.F. -así deben ser interpretadas las facilidades de pago conferidas- y el fin público perseguido, unido al carácter de las personas intervinientes, permiten concluir que se trata de un convenio regido por normas distintas a las del derecho privado. Por lo demás y conforme a lo que seguidamente se verá, la aplicación lisa y llana de las disposiciones que regulan la fianza en el derecho común -como lo pretenden la provincia y el Banco de Corrientes- llevaría a olvidar la especial naturaleza del vínculo que emerge de la ley especial dictada al efecto y de las razones que ordenaron su sanción en virtud de encontrarse afectado directamente el interés público provincial.

4º) Que es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos -en cuanto servidores del derecho para la realización de la justicia- no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos: 307:1018 y sus citas). Por lo demás, debe recordarse que todo contrato -sea cual fuere su naturaleza- debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudie-

ron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público (arg. confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan María de Vido e Hijos S.C.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/nulidad de resolución", y sus citas). Por tal razón es que resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales y destimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado en el otro contratante.

5º) Que en dicho marco de ideas -conforme a lo que se verá seguidamente- es evidente que los demandados no han asumido el carácter de "garantes o fiadores" en los términos de los artículos 1986 y siguientes del Código Civil, sino que ofrecieron una "garantía de pago", una seguridad de pago inmediato, cosa muy distinta a una obligación subsidiaria como intenta hacerse valer. El espíritu del convenio y las normas dictadas dan muestra de lo expuesto.

6º) Que como surge del convenio, Y.P.F. se comprometía a otorgar a los productores facilidades de pago por la compra de sus productos y subproductos y el Banco de la Provincia -entidad por medio de la cual se realizan las operaciones del Estado provincial- tenía a su cargo el cobro de los pagos diferidos. Pero no cesa allí su responsabilidad, ya que la adecuada interpretación del artículo 4 del convenio lleva a concluir que el sólo transcurso del plazo sin pago por parte del productor, imponía al Banco la obligación de pagar. Dicho artículo expresa: "El Banco de Corrientes entidad a cargo del cobro de estas facilidades de pago, garantizará las operaciones que se realicen conforme a la cláusula 2da., obligándose a cancelar con los intereses respectivos, las facturas de aquellos usuarios que no las paguen en las fechas establecidas". Surge, entonces, en forma inequívoca, que fue voluntad de los intervinientes en el contrato establecer una garantía de pago ante el solo transcurso del plazo. Corroborar lo dicho los alcances de la ley provincial que aprobó el convenio, la que, en su artículo 3º, establece que: "la acción de repetición que le correspondiere al gobierno de la Provincia en el caso de que los deudores principales no satisfagan las obligaciones en los términos establecidos se tramitará mediante el procedimiento...". Es decir que tan obligados principales consideró la legislatura provincial a su gobierno y al banco, que les otorgó un procedimiento especial para recuperar lo pagado por ellos frente al incumplimiento del productor. Una sola condición era exigible para transformarse en principal obligado, que vencido el plazo fijado para el pago no lo

satisficiesse el beneficiario del servicio. Resulta impensable -en el marco del derecho privado cuya aplicación requieren las demandadas- la posibilidad de otorgarle carácter de título ejecutivo a la constancia de deuda afrontada por un "fiador" y concederle la facultad de proceder a su cobro por dicha vía.

Por otra parte, exigir el cumplimiento de acciones o intimaciones previas contra los productores como correspondería ante una fianza, importaría olvidar el espíritu que animó la concertación. La especial finalidad que ésta satisface y la ausencia de contraprestación -ya que sólo se otorgaron plazos para el pago- sin una ganancia por parte del actor, determina una posición específica de las partes contratantes y acuerda un marco especial a la relación entre ellas, que viene a corregir la rigurosa inflexibilidad de los contratos civiles.

7º) Que en estas condiciones el derecho del actor a cobrar la suma reclamada fluye de la naturaleza y de la adecuada interpretación de los términos empleados. La realización de los grandes fines de bienestar y progreso material de una población por el concurso de capitales ajenos a esa jurisdicción no sería factible si el contenido de los acuerdos mediante los cuales aquéllos pueden lograrse, debiera quedar librado al ulterior arbitrio de las personas en cuyo beneficio se lo ha establecido. Una vez que se formula el contrato y se hace uso de los beneficios que otorga, se hace de "inmediato" obligatorio el pago del precio a quien colaboró, por parte del poder público que garantizó su pago (arg. Fallo: 158:273). Dicho espíritu es el que permite inferir que los términos utilizados no tenían en vista constituir una fianza, sino establecer la existencia de una causa jurídica que impone a los demandados la obligación de pagar.

8º) Que, por lo demás -como acertadamente lo sostiene el actor-, era del resorte de la provincia la selección de los productores que se podían acoger a las facilidades de pago por la compra de productos y subproductos de Y.P.F., por lo que mal puede oponérsele a éste la exigencia de que el requerimiento de pago se dirija en primer término contra aquellos con quienes no contrató directamente y cuya situación económica desconoce.

Son por lo tanto la provincia y el Banco quienes deben hacer frente a las obligaciones que no fueron satisfechas a Y.P.F., sin perjuicio de la relación jurídica que los vincula entre sí y que no le es oponible. Ello así porque según lo convenido y la legislación dictada en consecuencia (ar-

título 3° de la ley 4031 y artículo 4° del convenio), se infiere que ambos resultan obligados. En efecto, si bien el punto 6° de la reglamentación de la ley establece que "el gobierno de la Provincia de Corrientes a través del Banco, efectuará los pagos a Y.P.F. en la fecha de vencimiento de las facturas que este último confeccione, de acuerdo a los plazos expresados en las órdenes de compra", conducta que reafirma la legitimación activa que se ha admitido precedentemente, ello no es obstáculo para concluir que media solidaridad si se relaciona dicha disposición con la obligación de "garantía de pago" impuesta a la institución bancaria por el artículo 4° del convenio. Tal interpretación es consecuencia de lo que las partes entendieron, obrando con buena fe y previsión, al firmar el contrato cuyo incumplimiento ha traído aparejado la promoción de este proceso.

9°) Que establecido lo expuesto en punto a la legitimación activa de Yacimientos Petrolíferos Fiscales contra los intervinientes en el convenio, queda por analizar lo referente al quantum adeudado y su actualización.

Tal como surge del informe pericial contable que obra agregado a fs. 133/38 y sus anexos, el detalle de las facturas impagas por provisión de productos ascendía a \$ 438,0502 (A 4.380.502,45 australes a valores de la época de su emisión). En dicho importe se encuentran incluidos \$ 111,2960 (A 1.112.960,57) correspondientes a facturas con fechas de vencimiento entre el 15 de abril de 1986 y el 15 de junio del mismo año que fueron pagadas -en moneda depreciada- el 28 de agosto de 1989 a valores de origen. A dicha suma corresponde adicionar la de \$ 5,2408 (A 52.408,19) -debidamente actualizada- por concepto de notas de débito, según surge de la peritación (fs. 184), por ser consecuencia del incumplimiento. El Tribunal no encuentra motivos para apartarse de dicha determinación, porque además de fundarse en los conocimientos técnicos del experto, la deuda se encuentra detallada en planillas adjuntas al dictamen (fs. 101/132) que fueron confeccionadas sobre la base de la documentación existente en la empresa actora y en el Banco de Corrientes. Estas conclusiones no se ven desvirtuadas por la impugnación que presenta el Banco a fs. 223/226, sustentada en reproches genéricos que no entran en el análisis detallado de los distintos elementos aportados por la perito contadora para establecer el monto adeudado. En todo caso el Banco o la provincia debieron acreditar que al vencimiento de las facturas se pagaron o se transfirieron a la cuenta existente los importes adeudados.

10) Que todo ello determina el progreso de la demanda por las sumas adeudadas, las que se repotenciarán -según el índice de precios al por mayor nivel general que publica el INDEC- desde la fecha en que cada factura debió ser pagada hasta el 28 de agosto de 1989 (art. 509, Código Civil). A dicha fecha se deducirá lo abonado según el considerando anterior y el saldo deberá actualizarse de la misma manera hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8º, ley 23.928). El Tribunal considera que de esta forma se mantiene el valor real de la deuda y se coloca al acreedor en la misma situación que se hubiese tenido de cumplir el deudor en tiempo propio. Los intereses se computarán al 6% anual por tratarse de sumas actualizadas hasta la última fecha mencionada y de allí en más -hasta el momento del efectivo pago- a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento.

Por ello, SE RESUELVE: Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar a las demandadas a abonar a la actora dentro del plazo de treinta días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con lo establecido en los considerandos 9º y 10. Costas a las demandadas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

CARLOS ÓSCAR AGUERRE V. INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

El régimen procesal del recurso extraordinario es regulado exclusivamente por las normas rituales nacionales (arts. 257 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) con prescindencia de lo que dispongan los códigos procesales provinciales al respecto.

HONORARIOS: Regulación.

Las actuaciones cumplidas por los profesionales conforme a las normas rituales nacionales que regulan el recurso extraordinario deben ser retribuidas según las pautas que establece la ley nacional de honorarios.

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

La sentencia que reguló honorarios en un recurso extraordinario aplicando el decreto-ley 8904/77 de la Provincia de Buenos Aires es descalificable, no sólo por haber prescindido de la ley nacional que específicamente rige el caso, sino debido a que cercena el derecho a la retribución justa del profesional efectuado que, al contestar el traslado del remedio federal y resultar vencedor en su planteo por haber sido éste rechazado, recibirá una remuneración inferior a la que le habría correspondido en el supuesto de apertura de la apelación federal ya que la regulación la hubiera efectuado la Corte en el marco de la ley 21.839.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que reguló los honorarios correspondientes a la contestación del traslado del remedio federal aplicando el decreto-ley 8904/77 de la Provincia de Buenos Aires es inadmisble (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Aguerre, Carlos Oscar c/Instituto de Previsión Social" para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, al regular los honorarios del profesional por la contestación del traslado del recurso extraordinario, que fue desestimado, aplicó el decreto-ley 8904/77 atento a que el supuesto de autos no se encontraba comprendido dentro del ámbito de la ley 21.839 -art. 1º-. Contra ese pronunciamiento, el

letrado interesado interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motivó la presente queja.

2º) Que si bien, en principio, las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias locales y a la aplicación de las normas arancelarias son -en virtud de su carácter procesal- materia extraña a la vía del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a esta regla general cuando -tal como sucede en el *sub lite*- lo resuelto importa un palmario apartamiento de la norma específica cuyo examen y armónica comprensión es indispensable para decidir el caso.

3º) Que, en efecto, al prescindir de la ley 21.839 con sustento en una exégesis restringida de su art. 1º, la Suprema Corte omitió considerar los serios planteos formulados por el recurrente en el escrito por el cual solicitó la regulación de sus estipendios, y particularmente que la retribución que fijó se refería a la actuación cumplida por el profesional en el marco de la ley procesal nacional.

4º) Que este Tribunal ha resuelto en reiteradas oportunidades que el régimen procesal del recurso extraordinario es regulado exclusivamente por las normas rituales nacionales (arts. 257 y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) con prescindencia de lo que dispongan los códigos procesales provinciales al respecto (Fallos: 304:515; 310:2092, entre otros). Tal exigencia, fundada en intereses superiores, trae aparejado que las actuaciones cumplidas por los profesionales conforme a aquellas prescripciones sean retribuidas según las pautas que establece la ley nacional de honorarios.

5º) Que, por lo demás, en el *sub judice* la aplicación de la norma local conduce a un resultado irrazonable. En efecto, el letrado de la parte recurrida, que contestó el traslado del remedio federal y resultó vencedor en su planteo, al haberse rechazado el recurso extraordinario de su contraria, recibirá una remuneración inferior a la que le habría correspondido en el supuesto de apertura de la apelación federal, en virtud de la regulación que hubiera efectuado este Tribunal en el marco de la ley 21.839.

6º) Que, en tales condiciones, la sentencia impugnada es descalificable no sólo por haber prescindido de la ley nacional que específicamente rige el caso, sino debido a que la solución adoptada cercena el derecho a la retribución justa del profesional afectado y lo priva, sin fundamento atendible, de un derecho incorporado a su patrimonio como consecuencia de la tarea realizada (art. 17 de la Constitución Nacional).

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia, con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Devuélvase el depósito. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

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

Por ello, se desestima la presente queja. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

CONFEDERACION GENERAL DE EMPLEADOS DE COMERCIO
DE LA REPUBLICA ARGENTINA V. SILVIA ZELAZNY

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal Superior.

Es inaplicable la doctrina según la cual los supremos órganos jurisdiccionales de las provincias deben pronunciarse sobre los agravios federales, si de la lectura del recurso de inaplicabilidad de la ley no surge que la recurrente, más allá de su genérica mención de la presunta arbitrariedad del fallo de la instancia anterior, haya planteado agravios de naturaleza federal ante la suprema corte local (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal Superior.

El control de constitucionalidad, y el consiguiente tratamiento de las cuestiones federales por los supremos órganos jurisdiccionales de las provincias, no puede ser impedido por normas locales (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Es principio basado en la garantía de la defensa en juicio de los derechos, que los fallos de los jueces han de ser fundados, esto es: contener una exposición suficiente y clara de las razones que, con arreglo al régimen normativo vigente y a las circunstancias de la causa, den sustento a la decisión por aquéllas dictada (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor) (2).

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

Si el escueto párrafo dedicado a las cuestiones propuestas como federales carece de contenido suficiente que autorice considerarlo un tratamiento, siquiera somero, de aquellas, se impone la descalificación del fallo que rechaza la habilitación de la instancia local (Disidencia de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

(1) 3 de marzo. Fallos: 308:490; 311:2478.

(2) Fallos: 112:384; 312:182.

INTEGRAL S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles (art. 280 del Código Procesal) el recurso extraordinario deducido contra la decisión que desestimó la apelación deducida contra el pronunciamiento que homologó el acuerdo resolutorio presentado por el fallido (1).

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

Si bien las cuestiones relativas a la depreciación monetaria son, en principio, ajenas a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para que se examine un planteo de tal naturaleza cuando su ponderación se traduce en evidente menoscabo de la integridad del crédito, garantizada por el art. 17 de la Constitución Nacional (2).

CONCURSOS.

Resulta desvirtuada en su esencia la propuesta concordataria que contempló, para el inicio del cómputo del reajuste, una decisión judicial que previsiblemente debía ser dictada en fecha próxima a la celebración de la junta de acreedores, si ese acto se postergó en el tiempo mucho más allá de lo que razonablemente pudo haberse evaluado para conformar el ofrecimiento de pago (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

BUENA FE.

El principio cardinal de la buena fe fundamenta todo nuestro ordenamiento jurídico, tanto público como privado, al enraizarlo con las más sólidas tradiciones éticas y sociales de nuestra cultura (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

(1) 3 de marzo.

(2) Fallos: 310:1884; 311:947.

HUGO ALBERTO RIOS Y OTROS V. GALILEO LA RIOJA S.A.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que confirmó el fallo que había hecho lugar al reclamo por diferencias de salarios, si su afirmación de que si se hubiera hecho mérito de las conclusiones del perito, "el fallo, en su esencia, no habría variado" constituye una afirmación meramente dogmática pues no se exhibe como fruto de un estudio razonado y cabal del contenido del dictamen pericial (1).

CARLOS ERNESTO JESUS SPERA

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

Corresponde rechazar el agravio fundado en el carácter irreversible del paro cardíaco si éste puede ser así calificado sólo cuando fueron utilizadas todas las técnicas y los aparatos médicos indispensables para evitar el desenlace fatal, omisión que se imputa a los médicos procesados por homicidio culposo por carecer de esos elementos el lugar elegido para practicar el acto quirúrgico.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

La Sala 7a. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, con fecha 11 de febrero de 1991, confirmó la sentencia de

(1) 3 de marzo.

primera instancia que condenó a Carlos Ernesto Spera y a Juan Santiago Sívori por el delito de homicidio culposo, disminuyendo el monto de la pena impuesta a cada uno de ellos a un año de prisión en suspenso y cinco años de inhabilitación especial para ejercer la medicina.

La denegatoria de los recursos extraordinarios interpuestos por las defensas de los encausados (fs. 36), dio lugar a la articulación de la presente queja por parte de la asistencia letrada del mencionado Sívori.

-II-

La responsabilidad penal que se les atribuye a los procesados derivó de su intervención como médicos en la mastoplastia de ampliación practicada a Adriana Inés Liberatore, en el consultorio de la calle Juncal 4509 de esta ciudad, el 24 de marzo de 1986, de cuyo fallecimiento tomó razón la autoridad policial interviniente al presentarse ante el sanatorio Humboldt, nosocomio donde había sido trasladada por los citados profesionales.

En el fallo impugnado el vocal preopinante, a cuyo voto adhirieron los restantes miembros del tribunal, concluyó que la paciente falleció "...como consecuencia de un fenómeno alérgico o idiosincrático de los medicamentos que se le aplicaron en la faz previa a la intervención quirúrgica..." (fs. 6), circunstancia que acredita, a su juicio, la relación causal entre la conducta de los encausados y la muerte de Liberatore. Agrega en este sentido "...que las drogas administradas a la víctima o su especial estructura orgánica truecan la esperada función clínica sedataria por una disfunción morbosa que irremediablemente ha de ser la razón del resultado letal..." (fs. 6 vta.).

Lo expuesto permitió concluir a la Cámara -luego de eliminar la posibilidad de muerte súbita, invocada por la defensa para justificar el resultado como imprevisible- que la responsabilidad penal de los inculcados en el episodio, radicó en su comportamiento imprudente al emprender la operación sin adoptar ciertos recaudos y previsiones -falta de tecnología y recursos terapéuticos en el consultorio donde se practicó- indispensables para afrontar los riesgos y complicaciones que, conforme al tipo de intervención, no podían ser desconocidos por los médicos en virtud de su formación profesional.

Por su parte, en la presentación de fs. 12/35, el recurrente hace mención al debido proceso, por lo que cabe deducir que ésta constituye la garantía constitucional que estima conculcada por el pronunciamiento impugnado, al que tacha de arbitrario.

Los agravios en los que apoya su apelación consisten:

a) No decidir el *a quo* cuestiones oportunamente planteadas y prescindir de pruebas relevantes para la solución del caso. Ello ocurre, en su opinión, tanto con relación al carácter de la intervención quirúrgica y su ambientación, como también en cuanto a la irreversibilidad del paro cardíaco que causó la muerte de Adriana I. Liberatore.

Sostiene que existen en el legajo varios testimonios (fs. 355, 364, 499, 501 y 508) que acreditan no sólo que las operaciones del tipo como la practicada a la víctima se realizan con anestesia local, sino también, que Spera había llevado a cabo con anterioridad similares intervenciones sin suscitarse inconveniente alguno.

Otro tanto ocurre, a juicio del recurrente, con la opinión vertida por los expertos que brindan el informe glosado a fs. 413/426 pues, si bien no admiten la existencia de una muerte súbita, aluden a que ésta fue consecuencia de un paro cardíaco de instalación lenta y de carácter irreversible.

Ante la omisión en que habría incurrido el *a quo* al no considerar estos elementos de prueba legítimamente incorporados al proceso, la defensa de Sívori intenta demostrar su relevancia para modificar el resultado de la causa. Sostiene en este sentido que, en relación con el ambiente en que se realizó la operación plástica, no existe diferencia entre la muerte súbita y el paro cardíaco irreversible, en la medida en que no se puede resucitar a un muerto ni salvar a quien inexorablemente va a morir. Por lo tanto, concluye que resulta erróneo el razonamiento elaborado en el fallo, cuando se afirma que el recinto que utilizaran los facultativos resultaba inadecuado por no contar con un ambiente quirúrgico necesario para afrontar una operación de importancia mediana como la mastoplastia de ampliación, toda vez que, de llevarse a cabo la intervención en otro lugar dotado con la mejor aparatología, igualmente no se hubiera impedido el fallecimiento de la nombrada Liberatore.

b) Atribuye también el apelante un defecto en la fundamentación de la sentencia de la Cámara, por cuanto entiende que se realizaron afirmaciones dogmáticas sin sustento en las constancias obrantes en la causa. Alega en este sentido que es errónea la invocación e interpretación del Nomenclador Nacional para establecer la importancia de la operación en función de los honorarios médicos; que la aseveración efectuada al respecto contradice las constancias de autos, como el informe brindado por la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 142/7 y 152 respecto de la habilitación otorgada al consultorio.

Agrega que el *a quo* prescindió, incluso, de aplicar el principio establecido en el artículo 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal sin razón alguna, a pesar de pronunciarse dubitativamente sobre la causa que provocó la muerte de la paciente.

Señala, asimismo, que el tribunal de alzada tampoco fundamentó diversos aspectos esenciales invocados como sustento de su juicio de culpabilidad. Cita entre ellos: no especificar cuál era esa alergia o idiosincrasia a los medicamentos como motivo determinante del deceso; a qué medicamentos se refiere; no puntualizar a qué etapa de la preparación prequirúrgica se alude ni dar base a tal aseveración; omitir expresar qué drogas no tenían que aplicar los médicos ni en qué consistía la anomalía que presentaba la estructura orgánica de la víctima que debía ser prevista; apoyar la responsabilidad del inculpado sobre hechos no probados al considerar que la causal de muerte es puramente académica.

c) Por último, entiende el impugnante que la Cámara ha excedido su competencia al resolver sobre aspectos que habrían quedado firmes ante la falta de agravio por parte del fiscal y la querella, violándose, en consecuencia, el principio de inmutabilidad de la cosa juzgada. Considera acreditada esta circunstancia, en la medida en que el reproche penal formulado por el *a quo* se apoyó en la conducta asumida por los encausados en la etapa previa a la operación -preparación prequirúrgica- mientras que el juez de primera instancia señaló que la "mala praxis" imputable a los profesionales estaría en las maniobras resucitatorias (v. fs. 606 vta. del principal), por lo que implícitamente dejó sentado que las drogas suministradas por Sívori eran las correctas, al igual que su aplicación.

-III-

Considero que los argumentos desarrollados por el apelante no alcanzan a demostrar la arbitrariedad en la sentencia impugnada. A efectos de lograr un mejor orden expositivo en el desarrollo de los fundamentos que me inclinan a dictaminar en el sentido indicado, comenzaré por referirme al agravio mencionado en el apartado II, punto c), precedente.

Al respecto, debo destacar, en primer término, que según V.E. tiene reiteradamente establecido, la jurisdicción de los tribunales de alzada está limitada por el alcance de los recursos concedidos, que determinan el ámbito de su competencia decisoria (Fallos: 296:202; 300:1117; 302:1435; 307:2393, entre otros).

Sin embargo, también tiene dicho la Corte, que tanto el establecer los alcances de la cosa juzgada como lo concerniente a su existencia o inexistencia, es materia propia de los jueces de la causa y ajena, por regla, a la instancia extraordinaria (Fallos: 301:870; 302:1574; 307:104 y 2377).

Sentado ello, cabe agregar que la actividad jurisdiccional del *a quo* en el *sub judice*, comenzó al ser concedidos los recursos de apelación interpuestos por las defensas de los inculpados contra la sentencia de primera instancia, correspondiendo entonces a la Cámara establecer, sobre la base de aquéllos, el alcance de las cuestiones sometidas a su conocimiento por las partes, aspecto éste de índole procesal y, por ende, extraño también al recurso extraordinario (Fallos: 296:462; 302:654 y 1430).

El hecho de que el juez de primera instancia haya considerado que las maniobras resucitatorias realizadas constituyeron la "mala praxis" imputable a los encausados, no implica juicio alguno, sobre la base de las pruebas reunidas en el legajo, acerca de la existencia de otras causas que permitan formular el reproche penal con motivo de otras etapas del desarrollo de un mismo y único hecho. Ello es así, toda vez que para concluir en la responsabilidad de los acusados basta con la prueba de un aspecto negligente o imprudente de sus conductas sin que a ese fin sea necesario analizar todas las secuencias que las integraron.

Por lo tanto, mal puede el apelante pretender que la conclusión del magistrado de primera instancia, en cuanto sustentó su veredicto condenatorio en la defectuosa intervención de los médicos durante las maniobras

resucitatorias, sea entendida como una declaración de inocencia en cuanto a los demás aspectos que constituyeron la práctica quirúrgica y que, además, fueron abarcadas por la acusación.

En efecto, en su dictamen de fs. 194/201, el representante del Ministerio Público Fiscal, cuya postura en este aspecto, cabe destacar, es similar a la adoptada por el fallo de la Cámara, sostuvo que la responsabilidad de Sívori resulta "...por haber practicado una anestesia general en el lugar inadecuado, siendo previsible que surgieran complicaciones que no podían solucionarse allí...".

Por otra parte, menos puede admitirse aún que la sentencia del *a quo* en lo vinculado a este aspecto haya sorprendido a la defensa afectando la garantía del debido proceso, si se repara en que el mismo recurrente afirma en el remedio federal deducido (v. fs. 14 vta.), que al expresar agravios (636/668 del principal), permanentemente ha puesto en tela de juicio que el deceso hubiera devenido a consecuencia de la preparación prequirúrgica.

Ello pone de manifiesto que ya entonces la defensa admitió la posibilidad de que la Cámara considerara otros aspectos de la operación además de las maniobras para reanimar a la víctima. Además, frente a esa circunstancia no es posible concluir que haya existido exceso alguno en las atribuciones propias del tribunal que pueda importar un menoscabo de las garantías constitucionales que se dicen desconocidas.

En cuanto al resto de los agravios -v. apartado II, puntos a) y b)-, no advierto que lo resuelto haya afectado la garantía constitucional que se invoca, en especial cuando tal decisión contiene, en mi opinión, fundamentos suficientes basados en las constancias de la causa y en las normas que el *a quo* consideró razonablemente aplicables al *sub lite* que, por opinables que resulten, no descalifican al pronunciamiento como acto jurisdiccional válido.

En efecto, como quedó dicho, en el fallo impugnado se estableció que el comportamiento imprudente de los enjuiciados consistió en encarar una intervención quirúrgica de importancia intermedia en un lugar inadecuado, ante la carencia de tecnología y recursos terapéuticos, lo cual impidió el auxilio necesario para conjurar la emergencia suscitada. Frente a ello, algunas de las críticas dirigidas por el quejoso carecen de relevancia en la

medida en que no se relacionan con aquella causa determinante de la responsabilidad penal que tuvo en cuenta el tribunal de la causa, como ocurre con la alegada irreversibilidad del paro cardíaco y la presunta falta de fundamentación que, en lo relativo a este aspecto, se le atribuye al pronunciamiento atacado.

Precisamente, el fundamento de la responsabilidad según el *a quo* radica en no haber adoptado los cuidados necesarios que hubieran prevenido que las causas determinantes del deceso llegaran a tornarse irreversibles.

Por otra parte cabe destacar, que la Cámara elimina la posibilidad de muerte súbita apoyándose en lo declarado por los propios encausados -al admitir éstos que la hipotensión sufrida por la paciente en un primer momento evolucionó favorablemente- y en lo aportado por la autopsia y los exámenes histológicos practicados que le permitió tener por acreditado "...que existió una reacción vital posterior a la decisión de suspender el acto quirúrgico...", aspectos éstos de hecho y prueba que, por regla, no pueden ser revisados en esta instancia de excepción.

Conviene recordar también, que es jurisprudencia de la Corte que los jueces no están obligados a tratar todos los argumentos utilizados por las partes sino aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso (Fallos: 301:970; 307:951).

Entiendo que ello es lo que sucede con el resto de los agravios invocados por el apelante, que solamente se limitan a cuestionar la forma en que fueron apreciados y fijados los hechos en el proceso y su consecuente calificación legal, lo cual, por su naturaleza, resulta ajeno a la jurisdicción extraordinaria de la Corte. En efecto, tanto el grado de importancia que asigna el tribunal a la intervención quirúrgica emprendida por los encausados; el establecimiento de las causas que alternativamente provocaron la muerte de la paciente; o la omisión de toda referencia a la forma en que debieron actuar los profesionales, no implica un estado de incertidumbre ni resultan meras afirmaciones dogmáticas carentes de toda fundamentación que obedecen al mero capricho del juzgador, tal como pretende el recurrente. Por el contrario, de acuerdo con el orden de ideas expuesto, advierto que las circunstancias apuntadas deben necesariamente ponderarse relacionándolas con el razonamiento elaborado por la Cámara al sostener, sobre la base de las constancias acumuladas en la causa, la

previsibilidad de la complicación que sufriera la víctima y, consecuentemente, el comportamiento imprudente que significó emprender la operación sin contar con los recaudos necesarios para afrontar eventuales riesgos, como el que originara la presente investigación.

Frente a este último fundamento condenatorio carecen de trascendencia las precisiones que, sobre aquellos aspectos, reclama el apelante, y que también utiliza como base de su tacha de arbitrariedad.

Ello me lleva a concluir que esas críticas sólo traducen meras discrepancias del quejoso acerca de la selección y valoración de la prueba efectuada por los jueces de la causa, así como también sobre cuestiones que se refieren a la aplicación del principio contenido en el artículo 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal, aspectos que en la medida que son resueltos por el *a quo* con argumentos de igual naturaleza, no autorizan a su descalificación sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que dado el carácter excepcional que ésta reviste, no tiene por objeto corregir en tercera instancia sentencias eventualmente equivocadas sino anular aquellos fallos que, por graves defectos de fundamentación, carezcan de validez como actos jurisdiccionales (Fallos: 300:390; 301:909; 303:834; 306:143 y 451; 308:718; 310:2712, entre muchos otros).

-IV-

Por todo ello, soy de opinión que corresponde desestimar esta queja, deducida contra la denegatoria del recurso extraordinario interpuesto a fs. 692/715 de los autos principales. Buenos Aires, 23 de diciembre de 1991.
Aldo Luis Montesano Rebon.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Juan Santiago Sívori en la causa Spera, Carlos Ernesto Jesús s/homicidio culposo -causa N° 13.828-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que en el dictamen del señor Procurador General se han relacionado los antecedentes del caso y los agravios expresados en el recurso extraordinario denegado, dando a estos últimos adecuada respuesta con sustento en la jurisprudencia de esta Corte.

Por ello, con remisión al referido dictamen y en la medida en que el carácter irreversible del paro cardíaco sólo es así calificable cuando fueron utilizadas todas las técnicas y los aparatos médicos indispensables para evitar el desenlace fatal -omisión que se imputa a los médicos procesados por carecer de esos elementos el lugar elegido para practicar el acto quirúrgico-, se resuelve desestimar la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, y conforme a las pautas establecidas por la acordada N° 54/86, 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 LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

VICENTE ROBLES S.A.M.C.I.C.I.F. v. FERROCARRILES ARGENTINOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde denegar la queja por ser inadmisibile (art. 280 del Código Procesal) el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que rechazó el reclamo por el pago de una obra pública.

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA.

El principio jurídico y moral que veda el enriquecimiento sin causa a costa de otro, rige en relación al Estado, tanto en su favor como en su contra (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

OBRAS PUBLICAS.

Si el trabajo se efectuó en un espacio bajo el dominio de una empresa estatal, su inacción no puede ser sino interpretada como un asentimiento tácito a la realización de la obra (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

BUENA FE.

El principio cardinal de la buena fe rige por igual en el campo del derecho privado y en el del derecho público (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

BUENA FE.

Una de las derivaciones del principio cardinal de la buena fe es el derecho de todo ciudadano a la veracidad ajena y al comportamiento leal y coherente de los otros, sean éstos los particulares o el propio Estado (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F. c/Ferrocarriles Argentinos", 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, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, al revocar la sentencia de la anterior instancia, rechazó la demanda entablada por Vicente Robles S.A.M.C.I.C.I.F. contra la Empresa Ferrocarriles Argentinos mediante la cual, por aplicación de los principios que rigen el enriquecimiento sin causa y el empleo útil, se reclamaba el pago de la obra de pavimentación realizada en la estación San Carlos de Bariloche del Ferrocarril Roca. Contra ese pronunciamiento, la vencida dedujo el recurso extraordinario (fs. 425/442 y vta. de los autos principales) cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que según lo expuesto en los votos concurrentes de sus miembros, el *a quo*, al fundar esa decisión, consideró, en lo principal, que la demandante no había acreditado que la obra fue de utilidad para Ferrocarriles y, por otro lado, que -según se desprende de los precedentes que analizó- este Tribunal no ha elevado al enriquecimiento sin causa ni al empleo útil a la categoría de fuentes de las obligaciones del Estado, en supuestos en que éste se encuentra costreñido a vincularse de un modo que específicamente la ley prevé. Añadió la cámara que en el presente caso Ferrocarriles Argentinos no tuvo ninguna vinculación jurídica con la empresa actora y, más aún, dijo, ni siquiera tuvo en mira la realización de las obras que ésta ejecutó con la creencia de que respondían al contrato celebrado con la Municipalidad de Bariloche o bien con la Provincia de Río Negro, y en inte-

rés de éstas, pero en ningún momento con la aquí demandada para beneficiar algún aspecto del servicio ferroviario. Destacó también que la obligación de la accionada sobre la base del invocado empleo útil importaría una forma indirecta -pero eficaz- de violar las previsiones de los arts. 16 de la ley 18.360 y 105 del Reglamento General de Contrataciones respecto del procedimiento que debe seguir para concretar la realización de obras, con el agravante que por esa vía estaría obligada a responder por la realización de trabajos que ningún funcionario suyo dispuso o aprobó, con lo cual las prioridades que se encuentran reservadas a su esfera exclusiva, podrían ser suplidas por terceros que definirían por sí, unilateralmente, cuáles son las obras que mejor responden al interés que debe satisfacer la empresa ferroviaria. Aceptar una intromisión de esa naturaleza, concluyó la alzada, importaría dismantelar todo el sistema administrativo e invertir los roles que a cada uno le corresponden.

3°) Que la recurrente sostiene que media cuestión federal por haberse cuestionado preceptos de tal índole, como los arts. 1°, 4°, inc. f), y 16 de la ley 18.360, el Reglamento de Contrataciones de Ferrocarriles y las leyes 5559 y 14.408, que declararon de utilidad pública para el uso de Ferrocarriles los terrenos en los que se realizó la obra de pavimentación. Sostiene, además, que la sentencia impugnada merece ser descalificada por las diversas causales de arbitrariedad que explicita a lo largo del recurso.

4°) Que el remedio intentado es formalmente procedente pues se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de normas de carácter federal (Fallos: 178:185; 305:460; 307:1828, entre otros), cuyo examen es insoslayable en el *sub examine*, y la sentencia definitiva emanada del superior tribunal de la causa es contraria a la pretensión que el apelante fundó en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

5°) Que, asiste razón a la apelante, por lo que sus agravios, en lo sustancial, deben tener favorable acogida en esta instancia. Ello es así por un doble orden de razones, que implican el examen conjunto de las impugnaciones traídas a conocimiento de esta Corte, ya que los relativos a la alegada arbitrariedad, con los alcances que se precisarán en las consideraciones que siguen, y los atinentes a la interpretación del derecho federal en juego son dos aspectos que, en la especie, aparecen inescindiblemente ligados entre sí (S.101.XXII. RECURSO DE HECHO. "Soengas, Héctor Ricardo y otros c/Ferrocarriles Argentinos", del 7 de agosto de 1990).

6°) Que, de acuerdo a su ley de creación, la Empresa Ferrocarriles Argentinos fue constituida como sujeto de derecho, concediéndosele la capacidad de las personas de derecho privado, con autarquía en el ejercicio de su gobierno administrativo (art. 1° de la ley 18.360), a fin de explotar los ferrocarriles de propiedad nacional y desarrollar las actividades complementarias y subsidiarias que le resulten convenientes (art. 3° de la ley citada).

7°) Que, para el cumplimiento de sus fines, se le asignó, entre otras atribuciones y obligaciones, la de contratar la ejecución de trabajos y la fabricación de elementos ferroviarios bajo el régimen privado de locación de obras y servicios (art. 4°, inc. f), debiendo tal actividad ser efectuada conforme a los principios básicos de publicidad y competencia de precios, de acuerdo a las normas de la ley en análisis (art. 15, primera parte). En sus relaciones con terceros, establece la misma disposición, Ferrocarriles Argentinos se regirá exclusivamente por el derecho privado. No obstante lo cual, ajustará su accionar en la materia a los procedimientos corrientes de licitación pública o privada y contratación directa, según convenga o se adapte mejor a los intereses de la gestión empresarial (art. 16).

8°) Que, por su parte, el Reglamento General de Contrataciones, que "contiene las normas a que se ajustarán las contrataciones de Ferrocarriles Argentinos, de conformidad con la ley N° 18.360, decreto-ley N° 5.340/63, ley N° 18.875, su decreto reglamentario N° 2.930/70 y demás disposiciones complementarias y reglamentarias de los mismos, y comprenden las compraventas, locaciones de obras y de servicios, explotaciones colaterales tales como: arrendamientos, publicidad, concesiones y derechos reales; así como también todo lo relativo a transacciones y novaciones, de origen contractual" (art. 1°, texto ordenado y actualizado al 1° de febrero de 1984, aprobado por Resolución P. N° 728/84, del 4 de mayo de 1984), dispone en su art. 105, como principio, que para la contratación y ejecución de obras o trabajos que se realicen por terceros para y por cuenta de F.F.A.A. serán de aplicación los procedimientos específicamente reglados en su articulado, rigiendo en todo cuanto no esté previsto, las normas relativas a la locación de obras, contenidas en el Libro II, Sección III, Título VI y concordantes del Código Civil.

9°) Que, aun cuando esa normativa presuponga la intervención de los funcionarios competentes de la Empresa de Ferrocarriles, cualquiera sea la forma en que éstos concreten la ejecución de alguna obra en su favor,

de ello no puede seguirse de un modo inexorable que, cuando se ha configurado una situación diversa, en la que aquélla no ha revestido la calidad de comitente, deba quedar exenta de toda responsabilidad fundada en una fuente no contractual. Es que, con independencia de la manera que en la accionada se encuentre obligada a vincularse, de las disposiciones precedentemente reseñadas, de las restantes que integran ese régimen específico ni de las directivas generales del derecho administrativo, permítase concluir que la aquí accionada resulte liberada, por principio, de las reclamaciones basadas en el enriquecimiento sin causa o en alguna de sus aplicaciones particulares aceptadas por nuestro ordenamiento jurídico.

10) Que si bien cabe admitir que en los precedentes de este Tribunal analizados en el segundo voto de la alzada, ante la remisión hecha al enriquecimiento sin causa o al empleo útil, no se elevó expresamente a éstos a la categoría de fuentes de las obligaciones del Estado cuando éste se encuentra costreñido a vincularse de un modo que específicamente la ley prevé, no es menos cierto -como reconoce el vocal allí opinante- que en estos casos los supuestos de hecho eran diferentes a los que motivan esta controversia (v. Fallos: 251:150; 255:371; 262:261; 273:288). En esas condiciones, la invocada ausencia de un reconocimiento de tal significado no puede justificar, lógicamente, un criterio que, sin más, importe eximir de responsabilidad al Estado en una hipótesis que, en rigor, guarda una relación de especie a género frente a aquélla en cuya presencia se admitieron, reiteradamente, pretensiones fundadas en los institutos referidos.

11) Que, en tal sentido, sentando un criterio rector en la materia, esta Corte ha sostenido que se trata de la simple aplicación del principio jurídico y moral que veda el enriquecimiento sin causa a costa de otro, o sea, de la aplicación de "una de esas raras reglas de derecho natural, que dominan todas las leyes, aun cuando el legislador no haya tenido especialmente el cuidado de formularlas", añadiendo que ella rige también, por consiguiente, en relación al Estado, tanto en su favor como en su contra, que queda así sometido a una especie de "orden moral" (Fallos: 245:146, considerando 15 y sus citas de doctrina y de otros precedente del Tribunal).

12) Que, precisamente, las particulares circunstancias que rodearon el *sub lite*, entre las que adquiere singular relevancia la actuación que cupo a Ferrocarriles, ubican necesariamente a la cuestión en ese ámbito.

13) Que, en efecto, con abstracción del modo en que la obra de pavimentación de la estación de San Carlos de Bariloche haya sido originariamente encomendada a la actora -el punto resulta aquí irrelevante-, trasluce un inadecuado enfoque del problema sostener que la falta de una positiva intervención de la accionada en dicha contratación forme obstáculo decisivo a la admisión de un reclamo por empleo útil. Por el contrario, tratándose de un trabajo efectuado en un espacio bajo el dominio de la Empresa de Ferrocarriles Argentinos, extremo reconocido a fs. 26 del expediente de medidas previas y a fs. 96 de los autos principales -posición segunda-, sobre la base de lo establecido por los arts. 1 y 13 de la Ley 5559 y 10 de la Ley 14.408, su inacción, lejos de dar fundamento válido a la defensa intentada, no puede ser sino interpretada en el caso como un asentimiento tácito a la realización de la obra.

14) Que, desde esta perspectiva, si la empresa estatal consideraba que aquélla no habría de redundar en beneficio de algún área del servicio ferroviario o era inconveniente frente al interés público comprometido, debió ponerlo de manifiesto, oportunamente, por los medios pertinentes pues a una exteriorización efectiva de tales reparos, o de cualquier otro que a su criterio hubiera podido corresponder, estaba obligada en función del derecho de dominio que ejercía sobre los espacios afectados. Ello así, aun cuando no hubiera sido requerida su conformidad, solicitud que, por el contrario, no cabía exigir a la demandante para quien, a esa altura, Ferrocarriles Argentinos resultaba un tercero ajeno a la relación que la vinculaba con quien le encomendó la obra.

15) Que, como se desprende de lo expuesto, justificar la falta de una oposición oportuna por parte de la empresa estatal con fundamento exclusivo en que nunca imaginó ésta que debería pagar los trabajos realizados ante su vista, no sólo es descalificable porque evidencia un criterio de excesiva latitud sino porque, lo que es aún más grave, al omitir la valoración de circunstancias conducentes para la solución del litigio, ha venido a convalidar una conducta contraria al principio cardinal de la buena fe, que rige por igual en el campo del derecho privado y en el del derecho público (A.481.XX. "Almacenes del Plata S.A.C. c/Administración General de Puertos s/daños y perjuicios", del 24 de noviembre de 1988), una de cuyas derivaciones es la que puede formularse como el derecho de todo ciudadano a la veracidad ajena y al comportamiento leal y coherente de los otros, sean éstos los particulares o el propio Estado (C.876.XX. "Cía. Azu-

carera Tucumana S.A. c/Estado Nacional s/expropiación indirecta, del 21 de septiembre de 1989).

16) Que, en directa vinculación a ello, al prescindir de toda ponderación crítica sobre la actuación de la demandada, la rigurosa interpretación que realiza el *a quo* en torno al artículo 2309 del Código Civil resulta irrazonable, máxime cuando la conclusión a que arriba respecto a la inutilidad de la obra sólo se apoya en aserciones dogmáticas referidas a un aspecto parcial de la prueba aportada, omitiendo la consideración de otros elementos relevantes (v. conclusiones de la pericia obrante a fs. 268/269 y sus anexos).

17) Que, por lo demás y en ese mismo aspecto, el temperamento adoptado por la cámara viene a contrariar abiertamente, sin razón que lo justifique, el definido espíritu que animó la solución prevista por el codificador frente a situaciones que, en su esencia, guardan analogía con el caso aquí planteado. Así, por ejemplo, se reconoce al poseedor de buena fe el derecho a ser compensado por las mejoras efectuadas en predio ajeno (art. 2427 del Cod. Civil); y aún al que ha edificado de mala fe en terreno ajeno se le permite recuperar el mayor valor adquirido por el inmueble, si el propietario quisiera "conservar lo hecho" (art. 2589 del mismo ordenamiento, texto según la ley 17.711), ello en el entendimiento "que nadie debe jamás enriquecerse a costa de otro, aunque éste sea un hombre de mala fe" (nota a esa última disposición en su redacción original).

18) Que, por último, en función del análisis hasta aquí efectuado, sostener como premisa general de necesaria aplicación al caso que la obligación de la empresa ferroviaria sobre la base del invocado empleo útil importaría una forma indirecta -pero eficaz- de violar las previsiones legales respecto al procedimiento que debe seguir la contratación de obras (fs. 390 vta.) también resulta inadecuado cuando, en el *sub examine*, la parte a quien correspondía hacerlo no solamente no ha efectuado planteo alguno en tal sentido, sino que -ni siquiera- ha insinuado esa posibilidad. Análogo reproche merecen las restantes conclusiones de la cámara en torno a las consecuencias de la admisión de la demanda frente a las prerrogativas reservadas a la esfera exclusiva de la empresa estatal y a la vulneración del sistema administrativo habida cuenta la falta de relación de los principios que se enuncian con las concretas circunstancias del caso.

Por todo ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia impugnada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expuesto (art. 16, primera parte, de la ley 48). Costas a la vencida. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

AUGUSTO Y RENATO VASCHETTI S.A.C.I.I.F. v.
DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Procede el recurso extraordinario cuando se ha cuestionado la constitucionalidad de la ley 23.149 por considerarla contraria a derechos y garantías contemplados en los arts. 14, 16 y 17 de la Constitución Nacional, y ser la decisión contraria a la pretensión que la apelante fundó en estas normas.

VINOS.

Las normas legales y reglamentarias en materia de policía de vinos tienden a la necesaria protección de la salud de los consumidores y al fomento y consolidación de la industria respectiva, lo cual se concreta mediante un sistema de control cuyo cumplimiento debe ser estricto.

VINOS.

La ley 23.149, en cuanto prohíbe el fraccionamiento del vino en determinados tipos de envases fuera de la zona de origen, tiende a evitar posibles adulteraciones o manipulaciones del producto, como así también a mejorar la producción y calidad de los vinos, cuestión ésta que se vincula con la salud de los consumidores.

VINOS.

La prohibición de fraccionar el vino en cierta clase de envases fuera de la zona de origen (art. 1° de la ley 23.149) no aparece como desproporcionada con la finalidad de policía perseguida; por el contrario, el Poder Legislativo ha ejercido sus facultades en forma razonable, y no absurda o arbitraria, pues se apoya en fines de utilidad común.

FACULTAD REGLAMENTARIA.

El Estado tiene facultades para intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efecto de restringirlo o encauzarlo en la medida en que lo exijan la defensa y el afianzamiento de la salud, la moral y el orden público.

VINOS.

Al no haberse demostrado que los medios arbitrados por la ley 23.149 no guardan relación con los propósitos perseguidos, ni que sean desproporcionados con respecto a éstos, no corresponde someter a juicio de los tribunales la oportunidad y conveniencia de las medidas tomadas o el acierto en la elección de los medios empleados.

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

La Corte no puede imponer su criterio de conveniencia o eficacia económica o social al del Congreso de la Nación para pronunciarse sobre la validez constitucional de las leyes.

VINOS.

La ley 23.149 no impide ejercer la actividad de fraccionamiento de vinos, sino que sólo la limita, pues la permite en determinados envases.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Las distinciones normativas para supuestos que se estimen distintos son valederas en tanto no sean arbitrarias, es decir, no obedezcan a propósitos de injusta persecución o de indebido beneficio, sino a una causa objetiva para discriminar, aunque su fundamento sea opinable.

VINOS.

La ley 23.149 no procura crear un privilegio en favor de las plantas fraccionadoras de vino ubicadas en ciertas zonas del país ni perseguir a la actora en el ejercicio de su industria, sino que tiende a obtener el ordenamiento de los mercados donde se comercializan los productos y a una mejor fiscalización del proceso de fraccionamiento de los vinos para ofrecer productos tipificados y de calidad a los consumidores.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Augusto y Renato Vaschetti S.A.C.I.I.F. c/Dirección General Impositiva e Instituto Nacional de Vitivinicultura", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala B de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario que, al confirmar el fallo de la instancia anterior, desestimó la pretensión de inconstitucionalidad del art. 1º de la ley 23.149 en mérito a los precedentes de este Tribunal, la actora interpuso el recurso extraordinario que, al ser desestimado, motivó la presente queja.

2º) Que la recurrente se agravia por considerar que la ley mencionada le impide trabajar y ejercer una industria lícita; que se produce una desigualdad entre los fraccionamientos de distintos tipos de envases; que la prohibición no resulta razonable, pues los medios elegidos son desproporcionados con el fin perseguido; y que la ley fue sancionada en forma apresurada por el Poder Legislativo, sin el necesario debate parlamentario.

3º) Que las objeciones de la recurrente suscitan cuestión federal bastante para su examen por la vía intentada toda vez que se ha cuestionado la constitucionalidad de la ley 23.149 por considerarla contraria a derechos y garantías contemplados en los artículos 14, 16 y 17 de la Carta Magna, y la decisión ha sido contraria a la pretensión que la apelante funda en estas

normas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48 y Fallos: 300:194; 306:1694, 1844 y 1964, entre otros).

4°) Que las cuestiones planteadas en el *sub examine* guardan analogía, en lo sustancial, con las causas V.251.XXI. "Vega, Andrés Roberto y otro c/Inst. Nac. de Vitivinicultura s/acción de inconstitucionalidad -médica de no innovar-" y F.490.XXI. "Ferace, Victorio Severino y otros c/Estado Nacional s/demanda de inconstitucionalidad -ordinario-", falladas ambas el 23 de agosto de 1988.

5°) Que en los precedentes citados *ut supra* se consideró que las normas legales y reglamentarias en materia de policía de vinos tienden a la necesaria protección de la salud de los consumidores y al fomento y consolidación de la industria respectiva, lo cual se concreta mediante un sistema de control cuyo cumplimiento debe ser estricto (Fallos: 306:1325, entre otros). En la especie, es claro que la ley 23.149, en cuanto prohíbe el fraccionamiento del vino en determinados tipos de envases fuera de la zona de origen, tiende a evitar posibles adulteraciones o manipulaciones del producto, como así también a mejorar la producción y calidad de los vinos, cuestión ésta que se vincula con la salud de los consumidores.

6°) Que, además, se resolvió que a la luz de tales objetivos, la prohibición de fraccionar el vino en cierta clase de envases fuera de la zona de origen, no aparece como desproporcionada con la finalidad de policía perseguida; por el contrario, el Poder Legislativo ha ejercido sus facultades en forma razonable, y no absurda o arbitraria, pues se apoya en fines de utilidad común.

7°) Que, con respecto a la alegada violación de los principios constitucionales que garantizan la libertad de trabajo y la de ejercer una industria lícita, esta Corte ha reconocido -en reiteradas oportunidades- la facultad del Estado para intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efecto de restringirlo o encauzarlo en la medida en que lo exijan la defensa y el afianzamiento de la salud, la moral y el orden público (confr. Fallos: 199:483 y precedentes citados en el cons. 4°).

8°) Que, en tales condiciones, y al no haberse demostrado que los medios arbitrados por la ley 23.149 no guardan relación con los propósitos perseguidos, ni que sean desproporcionados con respecto a éstos, no corresponde someter a juicio de los tribunales la oportunidad y convenien-

cia de las medidas tomadas o el acierto en la elección de los medios empleados. Ello es así toda vez que esta Corte no puede imponer su criterio de conveniencia o eficacia económica o social al del Congreso de la Nación para pronunciarse sobre la validez constitucional de las leyes (confr. causa: V.251.XXI. "Vega, Andrés Roberto y otro c/Inst. Nac. de Vitivinicultura s/ac. de inconst. -medida de no innovar-", del 23 de agosto de 1988 y sus citas, cons. 7°).

9°) Que, por otro lado, cabe señalar que la ley impugnada no impide a la actora ejercer su actividad, sino que tan sólo la limita, pues le permite el fraccionamiento de vino en determinados envases. De ahí que no se observa que la aplicación de aquella ley pueda significar el desmantelamiento de la fábrica de la demandante en tanto puede seguir fraccionando vino en envases de la capacidad a que se refiere su art. 1°. La ley no prohíbe la actividad de fraccionamiento, sino que reglamenta las condiciones en las que dicha actividad puede ser ejercida.

10) Que a iguales conclusiones corresponde llegar con relación al agravio fundado en la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, pues, como se dijo en los precedentes citados, las distinciones normativas para supuestos que se estimen distintos son valederas en tanto no sean arbitrarias, es decir, no obedezcan a propósitos de injusta persecución o indebido beneficio, sino a una causa objetiva para discriminar, aunque su fundamento sea opinable. En el *sub judice*, la ley 23.149 no procura crear un privilegio en favor de las plantas fraccionadoras de vino ubicadas en ciertas zonas del país ni perseguir a la actora en el ejercicio de su industria, sino que tiende a obtener el ordenamiento de los mercados donde se comercializan los productos y a una mejor fiscalización del proceso de fraccionamiento de los vinos para ofrecer productos tipificados y de calidad a los consumidores.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario interpuesto y se confirma la sentencia apelada, con costas. Agréguese la queja a los autos principales y reintégrese el depósito (fs. 1). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ANDRES PILATTI v. FERROCARRILES ARGENTINOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja, por ser inadmisibile (art. 280 del Código Procesal) el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que hizo lugar a los daños y perjuicios reclamados por un accidente ferroviario.

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

Incorre en autocontradicción la sentencia que aparece aceptando y desechando, sucesivamente, la presunción del daño originado por el fallecimiento de la cónyuge (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Julio S. Nazareno, Eduardo Moliné O'Connor y Antonio Boggiano).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

El procedimiento de "matemática financiera" para determinar el quantum de la indemnización por incapacidad total sobreviniente, en el que se ha recurrido, como pautas fundamentales, al período que le restaba al actor para jubilarse y al monto del salario mínimo, vital y móvil vigente a la fecha de la sentencia, lleva, en razón del breve plazo pendiente desde el accidente hasta la fecha hipotética del retiro del actor, a la fijación de un monto que dista de ser una ponderación apropiada del daño inferido y no consulta las pautas de equidad (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Julio S. Nazareno, Eduardo Moliné O'Connor y Antonio Boggiano).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Determinación de la indemnización. Daño material.

La remisión a la indemnización establecida por agravio moral para la reparación del daño material, importa una confusión inaceptable entre los dos tipos de reparación previstos en los arts. 1068 y 1078 del Código Civil, que están destinados a remediar daños diferentes (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Julio S. Nazareno, Eduardo Moliné O'Connor y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Pilatti, Andrés c/Empresa Ferrocarriles Argentinos", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima la presente queja y se da por perdido el depósito. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y archívese.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON JULIO S. NAZARENO, DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR
Y DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba que -al confirmar en lo principal la de primera instancia- hizo lugar parcialmente a la demanda por indemnización de los daños y perjuicios causados en un accidente ocurrido en un cruce a nivel del ferrocarril, el actor interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja.

2º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues aunque se vinculan con cuestiones de hecho, prueba y derecho común, ajenas -como regla y por su naturaleza-

al remedio del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no impide la apertura del recurso cuando la decisión contiene defectos graves de fundamentación o de razonamiento que justifican su descalificación como acto jurisdiccional.

3º) Que, en efecto, el *a quo* consideró que, en principio, la actividad hogareña de la esposa permitía al marido liberarse de la contratación de personas asalariadas a tal fin y el desempeño de sus tareas fuera de la casa, a la vez que sostuvo -en los párrafos subsiguientes- que el apelante no había demostrado en este juicio la incidencia que el fallecimiento de su cónyuge había tenido en su patrimonio, razón por la cual estimó improcedente la indemnización del daño material supuestamente causado por ese hecho.

4º) Que, de tal modo, lo expresado por la cámara contiene afirmaciones incompatibles entre sí a los efectos de resolver la cuestión planteada, pues aparece aceptando y desechando, sucesivamente, la presunción del daño originado por el fallecimiento de la cónyuge, lo que hace aplicable la jurisprudencia de esta Corte según la cual las sentencias que incurrir en autocontradicción carecen de fundamento suficiente para su sustentación (Fallos: 296:657 y 301:338).

5º) Que, por otra parte, el tribunal admitió el procedimiento del juez de grado que había determinado el quantum de la indemnización por incapacidad total sobreviniente del actor mediante un procedimiento de "matemática financiera" en el que se había recurrido -como pautas fundamentales- al período que le restaba para jubilarse y al monto del salario mínimo, vital y móvil vigente a la fecha de la sentencia.

6º) Que ese criterio -en razón del breve plazo pendiente desde el acaecimiento del accidente hasta la fecha hipotética del retiro del actor- lleva a la fijación de un monto que dista de ser una ponderación apropiada del daño inferido y no consulta, tampoco, las pautas de equidad que resultan particularmente necesarias cuando se trata de establecer el menoscabo causado, aparte de que desvirtúa el principio de reparación integral propio de la materia en examen (causa A.287.XXIII, "Albornoz, Juan Carlos c/Barrios, Jorge Omar" del 26 de febrero de 1991).

7º) Que, asimismo, resulta insuficiente para remediar este defecto la remisión efectuada por el *a quo* a la indemnización establecida por agravio moral para la reparación del daño material posterior a la fecha de ju-

bilación del apelante, puesto que tal tesis importa una confusión inaceptable entre los dos tipos de reparación previstos en los artículos 1068 y 1078 del Código Civil, que -como es sabido- están destinados a remediar daños diferentes.

8°) Que, por el contrario, los restantes agravios formulados respecto al rubro intereses y a la cuantía del daño moral causado al actor se refieren a cuestiones de hecho y prueba, extraños a la vía del recurso extraordinario, máxime cuando han sido apreciadas en forma suficiente en el pronunciamiento recurrido.

9°) Que, en tales condiciones, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario, pues el fallo apelado afecta en forma directa e inmediata las garantías constitucionales de propiedad y de defensa en juicio invocadas por el apelante.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario con el alcance indicado y se deja sin efecto la sentencia de fs. 311/318. Con costas en proporción al vencimiento recíproco (art. 71, 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. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ
O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARIA SERVINI DE CUBRIA

SUPERINTENDENCIA.

Convergen como eximentes de posibles observaciones que pudieran formularse a la conducta de la juez que concurrió a la Comisión de Legislación Penal de la Cá-

mara de Diputados con el objeto de informar a los legisladores sobre el trámite de un expediente, que asistió en razón de haber sido invitada expresamente, con manifiestas y evidentes garantías de reserva de los temas a tratarse, el interés de los legisladores en conocer aspectos vinculados con dichas actuaciones, la premura con que debió concurrir y la pública repercusión de la causa.

SUPERINTENDENCIA.

En las deficiencias incurridas por un juez al resolver una excarcelación, deben distinguirse aquellas atribuibles en razón del ejercicio de su función, en todo ajenas a las facultades de superintendencia de la Corte, y las vinculadas al ámbito de la actividad administrativa.

SUPERINTENDENCIA.

No es imputable a la juez que grabó la conversación telefónica que mantuvo con el juez de otro país sin hacérselo saber, y que lo puso en conocimiento de los diputados presentes en la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados bajo seguridades de reserva, que aquella tuviese amplia difusión.

SUPERINTENDENCIA.

Si bien recurrir a la intervención de la fuerza pública para la comprobación de una falta disciplinaria de sus empleados, no parece necesaria, no puede eludirse tener en cuenta, como justificación, la situación emocional por la que estaba atravesando la jueza, la circunstancia de que toda su actuación fue puesta en duda y que se trataba de empleados con los que tiene un enfrentamiento con recíprocas imputaciones en el ámbito administrativo y penal.

SUPERINTENDENCIA.

La circunstancia de que las decisiones del juez en el curso del proceso hayan sido sometidas a revisión de la Cámara de Apelaciones correspondiente, que ha confirmado lo actuado, no obsta a la investigación de superintendencia realizada por la Corte.

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde imponer la sanción de multa a la juez que ha incurrido en errores en la tramitación de una causa, los que no pueden excusarse y comprometen su responsabilidad, a pesar de las particulares condiciones en las que debió cumplir con su misión.

SUPERINTENDENCIA.

Resultaba inexcusable que la juez que concurrió a la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados con el objeto de informar sobre el trámite de un expediente, hubiese recabado la autorización del órgano de superintendencia (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

SUPERINTENDENCIA.

La juez que grabó la conversación telefónica que mantuvo con el juez de otro país sin hacérselo saber, y lo puso en conocimiento de los diputados presentes en la Comisión de Legislación Penal de la Cámara de Diputados, incurrió en una conducta que merece reproche administrativo, por cuanto suscitó dudas públicas respecto de la corrección, recíproca consideración y confianza que, en el ejercicio de sus relevantes funciones, se deben los señores jueces entre sí (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

SUPERINTENDENCIA.

Recurrir a la intervención de una fuerza pública para la comprobación de una falta nimia de sus empleados, que provocó un procedimiento innecesariamente espectacular, configura un hecho susceptible de menoscabar la autoridad de la misma juez que lo dispuso y de llevar a conocimiento público cuestiones que sólo interesan al ámbito interno del Poder Judicial, por lo que debe ser sancionada (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Visto el expediente SAJ-62/91, caratulado: "Dra. Servini de Cubría, María s/su presentación", y

Considerando:

1º) Que el Consejo de Administración de esta Corte, por Resolución N° 27/91, del 22 de julio de 1991, ante los hechos reseñados en las presentaciones efectuadas por la señora juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 1 de esta Capital, y los numerosos defectos formales y sustanciales indicados por la Cámara de ese fuero en la tramitación de la causa N° 135 bis/91, caratulada:

"Caserta, Mario y otros s/inf. art. 25 de la ley 23.737", como, asimismo, la gran repercusión pública que generaron, dispuso avocarse al conocimiento del sumario administrativo ordenado por el tribunal de segundo grado y realizar información sumaria sobre esos aspectos y cualquier otro que permitiera deslindar las responsabilidades del caso (confr. fs. 3).

2º) Que se ha acreditado que la señora juez María Romilda Servini de Cubría concurrió, el 5 de julio pasado, a la Comisión de Legislación Penal de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, con el objeto de informar a los señores legisladores allí reunidos sobre el trámite del expediente referido en el considerando anterior. La señora juez recibió una invitación telefónica -el 4 de julio- de los señores diputados Lorenzo Cortese y Marcos Di Caprio a causa de la solicitud de juicio político que se había formulado en su contra, invitación que le fue reiterada de modo personal el mismo día. También le manifestaron gran interés por su concurrencia en razón de que existía mucha inquietud, en un grupo de legisladores, sobre las actuaciones en trámite a las que le asignaban relevancia institucional. A las 20:30 de ese día, el diputado Cortese confirmó su invitación a la Comisión de Legislación Penal para el 5 de julio entre las 9:00 y 9:30. La señora juez concurrió al recinto de dicha Comisión en el horario indicado, donde expuso -según sus dichos- durante cuatro horas y media sobre las actuaciones judiciales a su cargo, respetando el secreto del sumario. Cabe destacar que la reunión a la que la señora juez fue invitada tenía carácter secreto, circunstancia esta que resulta de la declaración de la Dra. Servini de Cubría y de la comunicación que el diputado Cortese le remitió al señor Vicepresidente Segundo de esta Corte (fs. 50). En ese acto la señora juez hizo escuchar a los presentes una conversación telefónica con el señor juez del Reino de España, Dr. Baltasar Garzón, que había grabado.

En el caso bajo examen, debe tenerse en cuenta, a fin de lograr una adecuada ponderación de los hechos, que la señora juez decidió su asistencia a esa sede, en razón de haber sido invitada expresamente, con manifiestas y evidentes garantías de reserva de los temas a tratarse, como también el interés de los señores legisladores en conocer aspectos vinculados con dichas actuaciones; la premura con que debió concurrir y la pública repercusión de la causa, circunstancias que convergen como eximentes de posibles observaciones que pudieran formularse, en este aspecto -el de la concurrencia- a la conducta de la magistrada. Y pese a que resulta difícil concebir que durante una exposición de más de cuatro horas sea posible mantener en secreto lo actuado en el sumario, los elementos de juicio re-

unidos no permiten desechar las afirmaciones de la magistrada en ese sentido.

3º) Que en las presentes actuaciones ha quedado demostrado que la señora juez grabó una conversación telefónica que mantuvo con el señor juez del Reino de España, Dr. Baltasar Garzón, sin hacérselo saber. La grabación fue puesta en conocimiento de los señores diputados presentes en la Comisión, bajo seguridades de reserva de lo tratado, pese a lo cual tuvo amplia difusión -no imputable a la magistrada- a través de los distintos medios de comunicación.

4º) Que en lo referente a las 19 deficiencias señaladas por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal al resolver en el incidente de excarcelación de Mario Caserta, cabe distinguir aquellas atribuibles a la señora juez en razón del ejercicio de su función jurisdiccional, en todo ajenas a las facultades de superintendencia de esta Corte, de las vinculadas al ámbito de la actividad administrativa formal. Cuestión aparte, resulta -obviamente- todo aquello que hace a la función del actuario y de las responsabilidades que pudieran corresponderle.

En la consideración de su actividad administrativa formal, deben evaluarse los siguientes aspectos que la Cámara indicó en la resolución mencionada: punto segundo, "omisión de dejar constancia en los autos principales, máxime ante la presentación fiscal de fs. 867 y ante los términos de la notificación actuarial de fs. 380, del 'error' documentado mediante providencia del 23 de abril de 1991 agregada al legajo de fotocopias de la causa judicial española, que corre por cuerda, referente al hallazgo del controvertido auto del 2 de febrero de 1991 del juez Garzón Real"; punto cuarto, "reiteradas correcciones de foliatura (ver autos de fs. 359, 851 y 909)"; punto sexto, "el libramiento de una orden de allanamiento sin completar a qué funcionario va dirigida (v. fs. 15)"; punto séptimo, "repetición de la calificación legal de la conducta del imputado Carlos A. Torres (fs. 588 y 607)"; punto octavo, "reserva errática de actuaciones policiales complementarias y desgloses de documentación allí aportada, situación parcialmente enmendada con la providencia de fs. 909", punto décimo, "disposición de medidas instructorias en base a antecedentes no agregados a los autos (v. gr. procesamiento e indagatoria de fs. 513 y 519, que recién se comprenden con lo agregado a fs. 1006, 1018 y 1019, lo cual conspira contra la cabal comprensión del expediente"; punto décimo segundo, "disposición reiterada de inhibiciones sobre inmuebles determinados, medida

cautelar esta de carácter personal ineficaz para sustituir el debido embargo tal como lo prevén los arts. 228 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 813 y 1300)"; y décimo tercero, "providencia de fs. 203 fechada el 22 de marzo de 1991, entre constancias del día 13 anterior".

Todos esos errores de procedimiento son atribuibles a la exclusiva responsabilidad de la señora juez, por lo que a ella debe reprochárseles.

5º) Que con referencia a las deficiencias indicadas en dicha resolución como punto primero: "Falta de notificación fiscal del auto que ordenara la instrucción del sumario (fs. 254) y de otros donde se dispusieron procesamientos o ampliaciones de indagatorias tales como los fs. 268, 533 vta., 553"; tercero: "elevación a este Tribunal de fotocopias incompletas de la causa"; noveno: "falta de las pertinentes certificaciones de la voluminosa documentación recibida en el Tribunal"; décimo sexto: "ausencia de las fs. 993/996, sin que exista constancia de su desglose"; décimo séptimo: "notas de fs. 1199 y 1200, con cargos del 9 y 8 de mayo respectivamente, ambas incluidas entre las actuaciones de fecha 10 de mayo"; décimo octavo: "copia de oficio a fs. 1347, fechada el 20 de mayo cuando había sido ordenado en la foja anterior con fecha 21 de ese mes"; y décimo noveno: "omisiones del cargo de recepción en Secretaría y defectos en la compaginación del legajo, al incorporarse numerosas actuaciones sin respetar las fechas y horarios de sus cargos (ver fs. 335, 434, 460, 462, 515, 519, 542, 549, 718, 736, 1167, 1170 y 1191/2)", ellas son imputables al actuario, lo que acarrea su responsabilidad administrativa.

6º) Que con relación a las cuestiones puntualizadas en el capítulo cuarto del informe realizado por la Secretaría de Auditores Judiciales, corresponde atribuir a la responsabilidad de la señora juez lo indicado en los puntos cuatro: "inadecuada utilización de formularios", y once: "omisión de ejecutar el embargo respecto de Mario Caserta". De igual modo resulta objetable la actuación de la señora juez en los hechos reseñados precedentemente.

7º) Que además, surge del mencionado informe la vinculación funcional del Dr. Esteban Canevari con los hechos mencionados en los puntos cuatro: "inadecuada utilización de formularios"; siete: "omisión de comunicación de dos autos de prisión preventiva (ley 22.117); ocho: "extemporánea actuación en el labrado del acta de excarcelación de Lucio Caridad Collazo y de Khalil El Dib; nueve: "omisión de agregar las copias

de los oficios de libertad y del resultado de la ejecución de la medida dispuesta"; catorce: "indebida constancia de desglose en el anexo I"; quince: "omisión de notificar al defensor oficial de su designación"; y diecisiete: "irregularidades en la colocación de cargos", por lo que también debe concluirse que su conducta lo hace pasible del reproche correspondiente.

8º) Que respecto a los puntos uno: "Incomunicaciones"; seis: "Ordenes de allanamiento dirigidas a un domicilio de la calle Reglus"; diez: "Indebida integración de la caución de Humberto Onésimo Rojas a los fines de la excarcelación"; doce: "Supuesto adelanto de opinión acerca de la procedencia de la excarcelación de una detenida", cabe considerar que si bien la actuación de la señora juez puede resultar al menos reprochable administrativamente, no revisten la seriedad que *prima facie* aparentan.

9º) Que sin perjuicio de que el Tribunal dispuso que los hechos denunciados en el expediente SAJ-111/91, por guardar vinculación con los que son materia de investigación en el expediente SAJ-68/91, debían ser conocidos en este último, ello no impide que, en lo que atañe a la conducta de la señora juez denunciante, pueda ser resuelta en la presente. Ello es así, porque la ampliación del sumario y las eventuales responsabilidades de los empleados denunciados resulta ser una cuestión independiente de la forma en la que la magistrada documentó el hecho atribuido a sus dependientes. Y acerca de este tema, la Corte entiende que si bien para la comprobación de una falta disciplinaria, como la descubierta por la juez, bastaría un simple informe, por lo que la apelación al recurso de la intervención de una fuerza pública auxiliar para que certificase su propia actuación no parece necesaria, no puede eludirse tener en cuenta, como justificación, la situación emocional que estaba atravesando la magistrada y la circunstancia de que toda su actuación fue puesta en duda -lo que pudo inclinarla a la obtención de testigos y documentos extraños a su intervención propia- y el hecho de que los presuntos autores de la falta son agentes con los que tiene un enfrentamiento -con recíprocas imputaciones- en el ámbito administrativo y penal.

10) Que en relación a la actuación de los señores representantes del Ministerio Público en la tramitación de la causa B-135 bis, caratulada: "Caserta, Mario y otros s/inf. art. 25 de la ley 23.737" y sus anexos, corresponde remitir fotocopia certificada al señor Procurador General de la Nación, a sus efectos.

11) Que respecto de la deficiencia señalada en el punto tres del capítulo cuarto del informe de la Secretaría de Auditores Judiciales -interlineado en la declaración de Mario Jorge Caserta de fs. 270-, cabe destacar que además de hallarse en trámite el expediente SAJ-137/91 en esa Secretaría, el hecho está siendo investigado por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 3, por denuncia formulada, oportunamente, por la Cámara del fuero.

12) Que a fs. 299/302 y 303/313 vta., el Dr. Esteban Canevari y la Dra. María R. Servini de Cubría, respectivamente, contestaron el traslado conferido a fs. 298, sosteniendo ambos la falta de relevancia de las irregularidades verificadas, haciendo hincapié en la ingente tarea que demandó el trámite de la causa.

13) Que con relación a la información preliminar iniciada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal el 10 de abril pasado, con el objeto de investigar la posible antedatación de la denuncia formulada por Mario Jorge Caserta ante la Policía Federal y el motivo determinante de que el exhorto librado por el juez español Baltasar Garzón fue tramitado por el juzgado a cargo de la Dra. Servini de Cubría sin cumplir con el sorteo previo, debe señalarse que, después de sustanciada por el mencionado tribunal, se determinó la inexistencia de irregularidades que merecieran la formación de un sumario administrativo, motivo por el cual se archivaron las actuaciones.

Corresponde destacar que si bien las decisiones tomadas por la señora juez en el curso del proceso han sido sometidas por las partes (cuando así lo consideraron necesario) a revisión por ante la Cámara de Apelaciones correspondiente, la que ha confirmado lo actuado con excepción -en lo sustancial- de lo relativo al incidente de excarcelación del imputado Mario Caserta, ello no obsta a la investigación de superintendencia realizada por esta Corte con relación a los hechos que motivan las presentes actuaciones.

Es en esta materia investigada donde se advierten los errores de tramitación ya señalados, que no pueden excusarse y comprometen la responsabilidad del magistrado, a pesar de las particulares condiciones en las que la señora juez debió cumplir con su misión, según es de público conocimiento.

Por ello, y habiéndose contestado los traslados conferidos a fs. 298, en virtud de lo dispuesto por el artículo 16 del decreto-ley 1285/58, ratificado por ley 14.467,

SE RESUELVE:

1) Imponer a la señora juez, Dra. María Romilda Servini de Cubría, la sanción de multa que se fija en la cantidad de sesenta pesos (\$ 60).

2) Llamar la atención al señor Secretario, Dr. Esteban Canevari, por los errores y omisiones señalados en los considerandos 5º y 7º.

3) Remitir copia certificada de las presentes actuaciones al señor Procurador General de la Nación a los fines de la evaluación del proceder de los señores procuradores fiscales intervinientes.

Regístrese, hágase saber, cúmplase y archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que el Consejo de Administración de esta Corte, por resolución Nº 27/91, del 22 de julio de 1991, ante los hechos reseñados en las presentaciones efectuadas por la señora juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal Nº 1 de esta Capital, y los numerosos defectos formales y sustanciales indicados por la Cámara de ese fuero en la tramitación de la causa Nº 135 bis/91, caratulada: "Caserta, Mario y otros s/ inf. art. 25 de la ley 23.737", como, asimismo, la gran repercusión pública que generaron, dispuso avocarse al conocimiento del sumario administrativo ordenado por el tribunal de segundo grado y realizar información sumaria sobre esos aspectos y cualquier otro que permitiera deslindar las responsabilidades del caso (confr. fs. 3).

2º) Que se ha acreditado que la señora juez María Romilda Servini de Cubría concurrió, el 5 de julio pasado, a la Comisión de Legislación Penal de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, con el objeto de informar a los señores legisladores allí reunidos sobre el trámite del expediente referido en el considerando anterior. La señora juez recibió una invitación telefónica -el 4 de julio- de los señores diputados Lorenzo Cortese y Marcos Di Caprio a causa de la solicitud de juicio político que se había formulado en su contra, invitación que le fue reiterada de modo personal el mismo día. También le manifestaron gran interés por su concurrencia en razón de que existía mucha inquietud, en un grupo de legisladores, sobre las actuaciones en trámite a las que le asignaban relevancia institucional. A las 20:30 de ese día, el diputado Cortese confirmó su invitación a la Comisión de Legislación Penal para el 5 de julio entre las 9:00 y 9:30. La señora juez concurrió al recinto de dicha Comisión en el horario indicado, donde permaneció, según sus dichos, "cuatro horas y media exponiendo, donde sin descanso se (le) preguntó sobre ciertos aspectos del sumario, y dentro del secreto del mismo... contestó las preguntas que se fueron efectuando". Agregó, asimismo, "que en dicha reunión tuve que hacer escuchar un cassette de una grabación accidental con el Dr. Baltasar Garzón". Surge, por otro lado, de la declaración del Dr. Canevari, que la jueza concurrió al encuentro con un empleado "que llevaba un juego de fotocopias de la causa".

En el caso bajo examen, debe tenerse en cuenta, a fin de lograr una adecuada ponderación de los hechos, que la señora juez decidió su asistencia a esa sede, en razón de haber sido invitada expresamente, con manifiestas y evidentes garantías de reserva de los temas a tratarse, como también el interés de los señores legisladores en conocer aspectos vinculados con dichas actuaciones. Empero, atento lo anteriormente señalado, resulta claro que la exposición y respuestas de la juez giraron en torno de aspectos que fueron más allá de los que pudieron haber tenido vinculación con su eventual enjuiciamiento político, adentrándose en lo que sólo interesaban el contenido y alcances de la causa, a punto tal que la magistrada concurrió con una copia del expediente. Y, con prescindencia de otras consideraciones que pudieran formularse acerca de la concurrencia de los funcionarios judiciales al seno de otros poderes a fin de interiorizarlos del trámite de procesos judiciales en curso, lo cierto es que, en lo atinente a ello, resultaba inexcusable que la juez hubiese recabado la autorización del órgano de superintendencia, deber que ella misma reconoce aun cuando trata de explicar su inobservancia mediante una justificación inatendible (escaso

tiempo, acercamiento de la feria judicial y considerar que la entrevista no se podía prorrogar).

Súmase a ello que resulta prácticamente inverosímil que, a tenor de las declaraciones de la propia juez en punto a que permaneció respondiendo durante cuatro horas y media "sin descanso" pudiera haberse mantenido en secreto lo actuado en el sumario, sobre todo si se advierte su manifestación acerca de que "tuvo que hacer escuchar" la cassette antes mencionado y sobre el que se volverá en el considerando siguiente.

Lo expuesto es muestra elocuente de que la Dra. Servini de Cubría ha actuado con prescindencia del orden jerárquico, y de la necesaria reserva y circunspección que debe rodear todo el quehacer propio de su alta investidura, lo cual es particularmente reprochable.

3º) Que en las presentes actuaciones ha quedado demostrado que la señora juez grabó una conversación telefónica que mantuvo con el señor juez del Reino de España, Dr. Baltasar Garzón, sin hacérselo saber. La grabación fue puesta en conocimiento de los señores diputados presentes en la Comisión, bajo seguridades de reserva de lo tratado, pese a lo cual tuvo amplia difusión a través de los distintos medios de comunicación. Esta conducta, la de revelar en público una conversación confidencial, merecen reproche administrativo por cuanto -más allá de que es una muestra de alteración de reglas elementales de buena fe que gobiernan las relaciones entre los seres humanos-, suscitó dudas públicas respecto de la corrección, recíproca consideración y confianza que, en el ejercicio de sus relevantes funciones, se deben los señores jueces entre sí.

4º) Que en lo referente a las 19 deficiencias señaladas por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal al resolver en el incidente de excarcelación de Mario Caserta, cabe distinguir aquellas atribuibles a la señora juez en razón del ejercicio de su función jurisdiccional, en todo ajenas a las facultades de superintendencia de esta Corte, de las vinculadas al ámbito de la actividad administrativa formal. Cuestión aparte, resulta -obviamente- todo aquello que hace a la función del actuario y de las responsabilidades que pudieran corresponderle.

En la consideración de su actividad administrativa formal, deben evaluarse los siguientes aspectos que la Cámara indicó en la resolución mencionada: punto segundo; "omisión de dejar constancia en los autos prin-

cipales, máxime ante la presentación fiscal de fs. 867 y ante los términos de la notificación actuarial de fs. 380, del 'error' documentado mediante providencia del 23 de abril de 1991 agregada al legajo de fotocopias de la causa judicial española, que corre por cuerda, referente al hallazgo del controvertido auto del 2 de febrero de 1991 del juez Garzón Real"; punto cuarto, "reiteradas correcciones de foliatura (ver autos de fs. 359, 851 y 909)"; punto sexto, "el libramiento de una orden de allanamiento sin completar a qué funcionario va dirigida (v. fs. 15)"; punto séptimo, "repetición de la calificación legal de la conducta del imputado Carlos A. Torres (fs. 588 y 607)"; punto octavo, "reserva errática de actuaciones policiales complementarias y desgloses de documentación allí aportada, situación parcialmente enmendada con la providencia de fs. 909"; punto décimo, "disposición de medidas instructorias en base a antecedentes no agregados a los autos (vgr. procesamiento e indagatoria de fs. 513 y 519, que recién se comprenden con lo agregado a fs. 1006, 1018 y 1019, lo cual conspira contra la cabal comprensión del expediente"; punto décimo segundo, "disposición reiterada de inhibiciones sobre inmuebles determinados, medida cautelar ésta de carácter personal ineficaz para sustituir el debido embargo tal como lo prevén los arts. 228 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (fs. 813 y 1300)"; y decimotercero, "providencia de fs. 203 fechada el 22 de marzo de 1991, entre constancias del día 13 anterior".

Todos esos errores de procedimiento son atribuibles a la exclusiva responsabilidad de la señora juez, por lo que a ella debe reprochárselos.

5º) Que con referencia a las deficiencias indicadas en dicha resolución como punto primero: "Falta de notificación fiscal del auto que ordenara la instrucción del sumario (fs. 254) y de otros donde se dispusieron procesamientos o ampliaciones de indagatorias tales como los de fs. 268, 533 vta., 553"; tercero: "elevación a este Tribunal de fotocopias incompletas de la causa"; noveno: "falta de las pertinentes certificaciones de la voluminosa documentación recibida en el Tribunal"; décimo sexto: "ausencia de las fs. 993/996, sin que exista constancia de su desglose"; décimo séptimo: "notas de fs. 1199 y 1200, con cargos del 9 y 8 de mayo respectivamente, ambas incluidas entre las actuaciones de fecha 10 de mayo"; decimooctavo: "copia de oficio a fs. 1347, fechada el 20 de mayo cuando había sido ordenado en la foja anterior con fecha 21 de ese mes"; y decimonoveno: "omisiones del cargo de recepción en Secretaría y defectos en la compaginación del legajo, al incorporarse numerosas actuacio-

nes sin respetar las fechas y horarios de sus cargos (ver fs. 335, 434, 460, 462, 515, 519, 542, 549, 718, 736, 1167, 1170 y 1191/1192)", ellas son imputables al actuario, lo que acarrea su responsabilidad administrativa.

6º) Que con relación a las cuestiones puntualizadas en el capítulo cuarto del informe realizado por la Secretaría de Auditores Judiciales, corresponde atribuir a la responsabilidad de la señora juez lo indicado en los puntos cuatro: "inadecuada utilización de formularios", y once: "omisión de ejecutar el embargo respecto de Mario Caserta". De igual modo resulta objetable la actuación de la señora juez en los hechos reseñados precedentemente.

7º) Que además, surge del mencionado informe la vinculación funcional del Dr. Esteban Canevari con los hechos mencionados en los puntos cuatro: "inadecuada utilización de formularios"; siete: "omisión de comunicación de dos autos de prisión preventiva (ley 22.117)"; ocho: "extemporánea actuación en el labrado del acta de excarcelación de Lucio Caridad Collazo y de Khalil El Dib; nueve: "omisión de agregar las copias de los oficios de libertad y del resultado de la ejecución de la medida dispuesta"; catorce: "indebida constancia de desglose en el anexo I"; quince: "omisión de notificar al defensor oficial de su designación"; y diecisiete: "irregularidades en la colocación de cargos", por lo que también debe concluirse que su conducta lo hace pasible del reproche correspondiente.

8º) Que respecto a los capítulos quinto: "Violaciones a los deberes de reserva y custodia de las actuaciones"; séptimo: "Testimonio de Khalil Hussein Dib ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción N° 24, a cargo del Dr. Mario Filozof, Secretaría N° 131" y los puntos uno: "Incomunicaciones"; seis: "Ordenes de allanamiento dirigidas a un domicilio de la calle Reglus"; diez: "Indebida integración de la caución de Humberto Onésimo Rojas a los fines de la excarcelación"; doce: "Supuesto adelanto de opinión acerca de la procedencia de la excarcelación de una detenida", todos ellos del capítulo cuarto, esta Corte estima que deberá profundizarse la información preliminar, formándose a esos efectos, expediente por separado.

9º) Que sin perjuicio de que el Tribunal dispuso que los hechos denunciados en el expediente SAJ-111/91, por guardar vinculación con los que son materia de investigación en el expediente SAJ-68/91, debían ser conocidos en este último, ello no impide que, en lo que atañe a la conducta

de la señora juez denunciante, pueda ser resuelta en la presente. Ello es así, porque la ampliación del sumario y las eventuales responsabilidades de los empleados denunciados resulta ser una cuestión independiente de la forma en la que la magistrada documentó el hecho atribuido a sus dependientes. Y acerca de este tema, la Corte entiende que para la comprobación de una falta nimia, como la descubierta por la juez, bastaba su simple informe, por lo que el reclamo de la intervención de una fuerza pública auxiliar para que certificase su propia actuación -que provocó un procedimiento innecesariamente espectacular- configuró un hecho susceptible de menoscabar la autoridad de la misma juez y de llevar al conocimiento público cuestiones que sólo interesan al ámbito interno del Poder Judicial, por lo que debe ser sancionada.

10) Que en relación a la actuación de los señores representantes del Ministerio Público en la tramitación de la causa B-135 bis, caratulada: "Caserta, Mario y otros s/infr. art. 25 de la ley 23.737" y sus anexos, corresponde remitir fotocopia certificada al señor Procurador General de la Nación, a sus efectos.

11) Que del examen de la actuación del Sr. Secretario, Dr. Alfredo H. Bisordi, y según surge de sus declaraciones de fs. 216/223, resulta evidente que su actividad se ajustó a las indicaciones que le dirigió oportunamente el señor Vicepresidente Segundo de esta Corte.

12) Que respecto de la deficiencia señalada en el punto tres del capítulo cuarto del informe de la Secretaría de Auditores Judiciales -interlineado en la declaración de Mario Jorge Caserta de fs. 270-, cabe destacar que está siendo investigado por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 4, por denuncia formulada, oportunamente, por la Cámara del fuero.

13) Que con relación a la información preliminar iniciada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal el 10 de abril pasado, con el objeto de investigar la posible antedatación de la denuncia formulada por Mario Jorge Caserta ante la Policía Federal y el motivo determinante de que el exhorto librado por el juez español Baltasar Garzón fue tramitado por el juzgado a cargo de la Dra. Servini de Cubría sin cumplir con el sorteo previo, debe señalarse que, después de sustanciada por el mencionado tribunal, se determinó la inexistencia de irregulari-

dades que merecieran la formación de un sumario administrativo, motivo por el cual se archivaron las actuaciones.

Por ello, en virtud de lo dispuesto por el art. 16 del decreto-ley 1285/58, ratificado por ley 14.467,

SE RESUELVE:

1) Imponer a la señora juez, Dra. María Romilda Servini de Cubría, la sanción de multa de pesos sesenta y seis con cuarenta y nueve centavos (\$ 66,49), que es la máxima aplicable a un juez por faltas administrativas, debiéndose poner en conocimiento de la Cámara de Diputados de la Nación las presentes actuaciones y esta resolución a los efectos que estime puedan corresponder, tal como fue solicitado.

2) Llamar la atención al señor Secretario, Dr. Esteban Canevari, por los errores y omisiones señalados en los considerandos 5° y 7°.

3) Remitir copia certificada de las presentes actuaciones al señor Procurador General de la Nación a los fines de la evaluación del proceder de los señores procuradores fiscales intervinientes.

4) Continuar con la información sumaria en trámite ante la Secretaría de Auditores Judiciales respecto de los hechos indicados en el considerando octavo, con excepción de aquéllos que ya han sido dispuestos por Resolución N° 47/91, del 20 de septiembre pasado, a cuyo efecto deberá formarse expediente por separado.

Regístrese, hágase saber, cúmplase y archívese.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

MARIA SERVINI DE CUBRIA

SUPERINTENDENCIA.

La investigación ante la justicia penal de la circunstancia fáctica que motiva el sumario, no obsta al juzgamiento de la responsabilidad desde el punto de vista administrativo, en tanto ambas instancias persiguen objetivos diferentes y no se excluyen.

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde imponer la sanción de cesantía al secretario que actuó con desaprensión al haber borrado parte de una cinta magnetofónica mantenida durante un careo, y que faltó al deber de lealtad hacia la juez, al ocultarle su conocimiento de una entrevista mantenida por una ex secretaria con un periodista.

PODER JUDICIAL.

El deber de lealtad hacia el juez es exigible a todo funcionario o empleado judicial, pues la deslealtad causaría una situación de desconfianza encuadrable en el art. 8° del Reglamento de la Justicia de la Nación.

PODER JUDICIAL.

El deber de fidelidad exigible a todo funcionario o empleado judicial no se debe a la persona que ocupa el cargo de juez, sino al Estado en ejercicio de la función judicial, la cual importa el cumplimiento de acciones administrativas de acción y de cuidado y conductas omisivas que consisten en el deber de abstenerse de toda actividad dañosa para la función.

SUPERINTENDENCIA.

Corresponde imponer la sanción de suspensión a la empleada judicial que participó de la entrevista mantenida por una ex secretaria privada de la juez con un periodista, tomando conocimiento de que se conversaba de cuestiones del juzgado.

PODER JUDICIAL.

El orden interno de la administración de justicia requiere que la actividad de todos los integrantes -jueces, funcionarios y empleados- encuadren sus conductas en las normas reglamentarias que funcionalizan el servicio de justicia.

SUPERINTENDENCIA.

Obró con desaprensión, que sólo lo responsabiliza levemente desde el punto de vista administrativo, el secretario que borró parte de la cinta magnetofónica obtenida durante un careo, pues aún cuando debió esperar la orden expresa de la juez en tal sentido, al haber sido suscripta el acta por todos los intervinientes, tal grabación devino jurídicamente irrelevante (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

EMPLEADOS JUDICIALES.

Los empleados judiciales no tenían la obligación de informar a la juez sobre la entrevista mantenida por una ex secretaria privada con un periodista, de la que habían surgido graves dudas sobre presuntas irregularidades cometidas por la magistrada en diversas causas tramitadas con anterioridad (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

SUPERINTENDENCIA.

Resulta reprochable el modo y el procedimiento realizado por un empleado judicial para la defensa de sus derechos y de una eventual defensa de la digna administración de justicia, si en lugar de canalizar sus inquietudes ante la cámara encargada de la superintendencia del juzgado, optó por concertar una entrevista entre una ex secretaria privada de la juez y un periodista (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 3 de marzo de 1992.

Vistos los expedientes SAJ-68/91 "Dra. Servini de Cubría, María s/ denuncia" y SAJ-111-91 "Dra. Servini de Cubría, María R. s/constancia", y

Considerando:

1º) Que de las presentes actuaciones surge que se ha atribuido responsabilidad administrativa a distintos agentes del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 1. Así, se ha imputado al Dr. Gustavo Auge -titular de la Secretaría N° 3- haber borrado, sin autorización de la Dra. María Romilda Servini de Cubría, parte de una

cinta magnetofónica que contenía registrada, en forma parcial, un careo sostenido entre Ibrahim Al Ibrahim y Khalil Hussein Dib, en el marco de la causa B-135 bis, caratulada: "Caserta, Mario y otros s/inf. art. 25 de la ley 23.737"; asimismo, haber omitido asentar la pregunta que se dirigiera a Dib respecto del Dr. Ignacio Irurzun y, en mayor grado, ocultar a su superior jerárquico acerca del conocimiento que había tomado de la entrevista mantenida por Rita Auteiral -ex secretaria privada de la Dra. Servini de Cubría- con el periodista Román Lejtman del diario "Página/12", conexión que se había logrado a través de José Corvalán.

A la auxiliar superior de sexta María Emilia Paixao, se le imputó haber participado junto con José Corvalán, el 4 de agosto pasado, en un bar ubicado en Juramento y Ciudad de La Paz, de la referida entrevista mantenida por Rita Auteiral con el periodista Lejtman, a quien reveló las circunstancias que surgen de la publicación que en copia se agrega a fs. 254/255, omitiendo poner en conocimiento de ello a la titular del juzgado.

A José Corvalán -auxiliar superior de sexta-, haber vinculado a Rita Auteiral con el periodista Román Lejtman, dando lugar al reportaje publicado en el diario "Página/12" en su edición del 6 de agosto último (ver fs. 254/255). Por su parte, también se lo responsabilizó por haber concurrido, en horario de trabajo y sin la correspondiente autorización, a una cafetería ubicada en la calle Paraná 503, en compañía del prosecretario administrativo Guillermo Gowland, a quien, por igual motivo, cabe idéntica imputación.

2º) Que corrido traslado de los cargos a los imputados (fs. 304), fueron contestados a fs. 314/321 -Gustavo Auge-, 322/323 vta. - Guillermo Gowland-, 324/332 vta. -José Corvalán- y 334/344 vta. -María Emilia Paixao-.

3º) Que el Tribunal, mediante Resolución dictada en la fecha, resolvió no hacer lugar a la prueba ofrecida.

4º) Que en su descargo a fs. 314/325, el Dr. Gustavo Auge alegó, en relación con la imputación formulada en orden al borrado de la cinta, que al utilizarse el contenido del casete como guía para la confección del acta que fue firmada por todos los intervinientes, consideró que la grabación carecía de valor jurídico. Agregó que, por estas circunstancias, con el con-

vencimiento de contar con la anuencia del juez, eliminó parte de la cinta, entendiendo que cumplía con su deber.

Además, que no informó a la magistrada de la entrevista de Rita Auteiral, porque la relación con su superior jerárquico se encontraba deteriorada y que tampoco lo comunicó a la Cámara Federal, por considerarlo sobreabundante, toda vez que el juez federal, Dr. Miguel Pons, intervenía en el asunto al haber citado a su tribunal a la ex secretaria privada.

5°) Que Guillermo Gowland, a fs. 322/323 vta., si bien reconoció que estaba dentro del comercio al ser sorprendido por la juez, aduce en su descargo, que no había desayunado, y como no había alimento alguno en la Secretaría N° 3 del tribunal, salió con José Corvalán a tomar un café. Alegó que, antes de abandonar sus tareas, fue a pedirle autorización al secretario, Dr. Pablo Domínguez, pero como el nombrado estaba con un letrado, no quiso interrumpirlos, anoticiando su retiro del lugar al prosecretario administrativo contratado Pablo Ezequiel Pique.

6°) Que, por su parte José Corvalán, en su contestación de fs. 324/332, reconoce que efectivamente conectó a Rita Auteiral, con el periodista Román Lejtman del diario "Página/12".

Sostiene que su accionar estaba comprendido dentro de una "causa de justificación" ya que era una manera de defenderse ante la actuación arbitraria de la magistrada, quien había pedido la renuncia al Dr. Gustavo Auge con motivo del borrado de la cinta, versión de la que se hicieron eco determinados medios periodísticos que indirectamente involucraban en ese hecho a los integrantes de la Secretaría N° 3.

Por último expresó que no podía denunciar la arbitrariedad ante los órganos jerárquicamente superiores, considerando que una publicación periodística era la más adecuada para la defensa de sus derechos, toda vez que si por este medio se había hablado mal de Gustavo Auge e implícitamente de los demás integrantes de la secretaría, la única forma de solucionarlo era por medio de la propia prensa.

7°) Que María Emilia Paixao, si bien admitió que presenció la reunión entre Rita Auteiral y Román Lejtman, del diario "Página/12", sostuvo que al no anoticiar a la juez de esta circunstancia, no faltó a su deber de leal-

tad, ya que ésta no se debe al superior jerárquico en consideración de su persona, sino a la función que cumple.

Agregó que por tal razón no tenía la obligación de poner en conocimiento del titular del Juzgado la realización de una entrevista entre una ex empleada y un periodista, en la cual la primera relató hechos pasibles de lesionar la imagen personal de la Dra. Servini de Cubría, y no a su investidura funcional.

Asimismo, indicó que, como el evento también estaba en conocimiento del Dr. Gustavo Auge, titular de la Secretaría N° 3 del tribunal, para el caso de aceptarse la existencia del deber de comunicar, era innecesario que ella lo hiciese, ya que en el marco de la relación jerárquica, era ese funcionario quien debió haber anoticiado a la juez de lo sucedido.

8º) Que de las circunstancias agregadas al presente sumario -ver fotocopias del expte. 6792, agregado por cuerda- surge que el Dr. Auge inició denuncia ante la justicia penal a fin de que se investigue su responsabilidad por haber borrado parte de la cinta magnetofónica obtenida durante el careo efectuado el 1º de agosto de 1991 entre los Sres. Ibrahim y Dib -circunstancia fáctica similar a la que motiva el presente sumario-, lo cual no obsta al juzgamiento de su responsabilidad desde el punto de vista administrativo, en tanto ambas instancias persiguen objetivos diferentes y no se excluyen (Fallos: 256:183; 258:195; 262:522; 290:382 y doctrina de la resolución CSJN 851/86 -superintendencia- "Peña, Estanislao Julio J. (Of. de Justicia) s/juzgado de Instrucción N° 12").

9º) Que el funcionario reconoció haber borrado parte de la cinta magnetofónica pero consideró que la orden de la juez en ese sentido había surgido en forma implícita al haber aceptado que se la utilizara como ayuda memoria, para lo cual se desgrabaría todo aquello que no se hubiera asentado, y se transcribiría en el acto (ver fs. 123 y 229). Tal defensa resulta irrazonable pues debió esperar la orden expresa de la juez en tal sentido.

10) Que tal reproche, pone de manifiesto que el Dr. Auge actuó con desaprensión que lo responsabiliza desde el punto de vista administrativo.

11) Que, además, se imputa al secretario, Dr. Auge, y a los agentes Paixao y Corvalán el haber faltado al deber de lealtad hacia la juez, obligación exigible a todo funcionario o empleado judicial, pues la deslealtad

causaría una situación de desconfianza entre ellos y la magistrada, encuadrable en el art. 8° del Reglamento de la Justicia de la Nación (Fallos: 297:233; 307:1282 y 308:2667). En el *sub lite* se configura tal situación, dado que a los sumariados se los responsabiliza por una falta de lealtad funcional.

12) Que ello es así toda vez que el deber de fidelidad exigible no se debe a la persona que ocupa el cargo, sino al Estado en el ejercicio de la función judicial, la cual importa el cumplimiento de obligaciones administrativas de acción y de cuidado -que hacen al mejor desempeño de la función pública- y conductas omisivas que consisten en el deber de abstenerse de toda actividad dañosa para la función.

13) Que en cuanto a la actitud de la empleada Paixao, si bien ella niega haber intervenido en la concertación de la aludida entrevista, lo cierto es que durante su transcurso tuvo conocimiento de que uno de los asistentes era periodista y, también, de que se estaba conversando con él cuestiones del juzgado. Tal conocimiento basta a esta Corte para considerar que la conducta de la empleada Paixao merece reproche administrativo.

Resulta sancionable también el secretario por tal motivo, dado que -en razón de la función que ejercía y ejerce- no se le puede permitir una conducta omisiva, máxime cuando no resultan convincentes sus dichos en relación a que no estaba enterado de la causa por la cual la Srtá. Auteiral estaba presente en el bar donde se reunieron el domingo 4 de agosto de 1991, en virtud del grado de amistad y confianza existente entre ellos.

14) Que, asimismo, ha quedado fehacientemente comprobado que los empleados Corvalán y Gowland se ausentaron de la sede del juzgado, sin la autorización expresa de sus superiores.

15) Que el orden interno de la administración de justicia requiere que la actividad de todos sus integrantes -jueces, funcionarios y empleados- encuadren sus conductas en las normas reglamentarias que funcionalizan el servicio de justicia. De ahí que la utilización de las declaraciones de Rita Auteiral -en circunstancias que denotan un concierto de actitudes- para potenciar el escándalo en torno al desempeño de la juez, Dra. María Romilda Servini de Cubría, hecho en el que están implicados los funcionarios y empleados mencionados precedentemente, Auge y Corvalán, y de modo secundario la empleada Paixao, adquiere la magnitud de un hecho

lesivo a las instituciones e investiduras judiciales -más allá de las personas que las encarnan-, quebrantando los deberes de la confiabilidad, discreción y mesura que el Reglamento para la Justicia Nacional les impone. En consecuencia, teniendo en cuenta los elementos de juicio aportados al sumario y considerando que media grave violación de la obligación impuesta a los funcionarios y empleados por el art. 8º, inc. b), del Reglamento para la Justicia Nacional y art. 168 de la ley 1893 de Organización de los Tribunales (Fallos: 262:105; 294:34, etc.).

Se resuelve:

1º) Imponer al Sr. Secretario Dr. Gustavo Auge, la sanción de cesantía.

2º) Imponer al auxiliar superior de sexta José Raúl Corvalán la sanción de cesantía.

3º) Imponer a la auxiliar superior de sexta María Emilia Paixao la sanción por el término de 15 días.

4º) Imponer al señor prosecretario administrativo Guillermo Gowland, la sanción de suspensión por el término de 10 días.

Regístrese, hágase saber y oportunamente archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que de las presentes actuaciones surge que se ha atribuido responsabilidad administrativa a distintos agentes del Juzgado Nacional de Pri-

mera Instancia en lo Criminal y Correccional Federal N° 1. Así, se ha imputado al Dr. Gustavo Auge -titular de la Secretaría N° 3- haber borrado, sin autorización de la Dra. María Romilda Servini de Cubría, parte de una cinta magnetofónica que contenía registrado, en forma parcial, un careo sostenido entre Ibrahim al Ibrahim y Khalil Hussein Dib, en el marco de la causa B-135 bis, caratulada: "Caserta, Mario y otros s/inf. art. 25 de la ley 23.737"; asimismo, haber omitido informar a su superior jerárquico acerca del conocimiento que había tomado de la entrevista mantenida por Rita Auteiral -ex secretaria privada de la Dra. Servini de Cubría- con el periodista Román Lejtman del diario "Página/12", como así también que esa conexión se había logrado a través de José Corvalán.

A la auxiliar superior de sexta María Emilia Paixao se le imputó haber participado junto con José Corvalán, el 4 de agosto pasado, en un bar ubicado en Juramento y Ciudad de La Paz, de la referida entrevista mantenida por Rita Auteiral con el periodista Lejtman, a quien reveló las circunstancias que surgen de la publicación que en copia se agrega a fs. 254/255, omitiendo poner en conocimiento de ello a la titular del juzgado.

A José Corvalán -auxiliar superior de sexta-, haber vinculado a Rita Auteiral con el periodista Román Lejtman, dando lugar al reportaje publicado en el diario "Página/12" en su edición del 6 de agosto último (ver fs. 254/255). Por su parte, también se lo responsabilizó por haber concurrido, en horario de trabajo y sin la correspondiente autorización, a una cafetería ubicada en calle Paraná 503, en compañía del prosecretario administrativo Guillermo Gowland, a quien, por igual motivo, cabe idéntica imputación.

2º) Que, corrido traslado de los cargos a los imputados (fs. 304), fueron contestados a fs. 314/321 -Gustavo Auge-, 322/323 vta. -Guillermo Gowland-, 324/332 vta. -José Corvalán- y 334/344 -María Emilia Paixao-.

3º) Que el Tribunal, mediante Resolución dictada en la fecha, resolvió no hacer lugar a la prueba ofrecida.

4º) Que en su descargo de fs. 314/325, el Dr. Gustavo Auge alegó, en relación con la imputación formulada en orden al borrado de la cinta, que al utilizarse el contenido del casete como guía para la confección del acta que fue firmada por todos los intervinientes, consideró que la grabación carecía de valor jurídico. Agregó que, por estas circunstancias, con el con-

vencimiento, pleno de contar con la anuencia de la juez, eliminó brevemente parte de la cinta, entendiendo que cumplía con su deber.

Finalmente, refirió que, teniendo en cuenta la irrelevancia e inutilidad de la cinta, resultaría absurdo exigirle que, como secretario, cumpliera con el deber legal de custodiar ese casete.

Por último, expresó que no anotició a la magistrada de la entrevista de Rita Auteiral porque la relación con su superior jerárquico se encontraba deteriorada, y que tampoco lo comunicó a la Cámara Federal, por considerarlo sobreabundante, toda vez que el juez federal, Dr. Miguel Pons, intervenía en el asunto al haber citado a su tribunal a la ex secretaria privada.

5°) Que Guillermo Gowland, a fs. 322/323 vta., si bien reconoció que estaba dentro del comercio al ser sorprendido por la juez, aduce en su descargo que no había desayunado, y como no había alimento alguno en la Secretaría N° 3 del tribunal, salió con José Corvalán a tomar café. Alegó que, antes de abandonar sus tareas, fue a pedirle autorización al secretario, Dr. Pablo Domínguez, pero como el nombrado estaba con un letrado, no quiso interrumpirlos, anoticiando su retiro del lugar al prosecretario administrativo contratado Pablo Ezequiel Pique.

6°) Que, por su parte, José Corvalán en su contestación de fs. 324/332, reconoce que efectivamente conectó a Rita Auteiral con el periodista Román Lejtman del diario "Página/12".

Sin embargo, pese a que admitió su intervención en el evento, interpretó que su accionar estaba comprendido dentro de una "causa de justificación", ya que era una manera de defenderse ante la actuación arbitraria de la magistrada, quien había pedido la renuncia al Dr. Gustavo Auge con motivo del borrado de la cinta, versión de la que se hicieron eco determinados medios periodísticos que indirectamente involucraban en ese hecho a los integrantes de la Secretaría N° 3.

Por último, sostuvo que obviamente no podía denunciar la arbitrariedad ante la propia juez ni ante los organismos jerárquicamente superiores, considerando que una publicación periodística era la más adecuada defensa para sus derechos, toda vez que si por este medio se había hablado mal

de Gustavo Auge e implícitamente de los demás integrantes de la secretaría, la única forma de solucionarlo era por medio de la propia prensa.

7º) Que María Emilia Paixao, si bien admitió que presenció la reunión entre Rita Auteiral y Román Lejtman, del diario "Página/12", sostuvo que al no anotar a la juez de esta circunstancia, no faltó a su deber de lealtad, ya que esta no se debe al superior jerárquico en función de su persona, sino a la función que cumple.

Agregó que por tal razón no tenía la obligación de poner en conocimiento del titular del juzgado la realización de una entrevista entre una ex empleada y un periodista, en la cual la primera relató hechos pasibles de lesionar la imagen personal de la Dra. Servini de Cubría, y no a su investidura funcional.

Asimismo, indicó que, como el evento también estaba en conocimiento del Dr. Gustavo Auge, titular de la Secretaría N° 3 del tribunal, para el caso de aceptarse la existencia del deber de comunicar, era innecesario que ella lo hiciese, ya que en el marco de la relación jerárquica, era ese funcionario quien debió haber anoticiado a la juez de lo sucedido.

8º) Que párrafo aparte merecen las manifestaciones de la señorita Paixao y su letrado, en las cuales alegan que en los actos de las declaraciones sin juramento prestadas por aquélla se violaron elementales normas procesales, hasta llegar al extremo de recibir un tratamiento hostil. En tal sentido cabe destacar que de ser cierto lo manifestado, los Dres. Morín y Freire Romero, a quienes el propio Paixao calificó en su escrito de "distinguidos colegas que hasta ahora han brindado asistencia a la sumariada..." no habrían prestado su aquiescencia al acto, como lo hicieron, razón por la cual pierde todo asidero lo sostenido al respecto.

9º) Que de las constancias agregadas al presente sumario -ver fotocopias del expte. 6792, agregado por cuerda- surge que el Dr. Auge inició denuncia ante la justicia penal a fin de que se investigue su responsabilidad por haber borrado parte de la cinta magnetofónica obtenida durante el careo efectuado el 1º de agosto de 1991 entre los Sres. Ibrahim y Dib -circunstancia fáctica similar a la que motiva el presente sumario-, lo cual no obsta al juzgamiento de su responsabilidad desde el punto de vista administrativo, en tanto ambas instancias persiguen objetivos diferentes y no se excluyen (Fallos: 256:183; 258:195; 262:522; 290:382 y doctrina de la

resolución CSJN 851/86 en expte. S. 429/86 -superintendencia- "Peña, Estanislao Julio J. (Of. de Justicia) s/juzgado de Instrucción N° 12").

10) Que el funcionario reconoció haber borrado parte de la cinta magnetofónica pero consideró que la orden de la juez en ese sentido había surgido en forma implícita al haber aceptado que se la utilizara como ayuda memoria, para lo cual se desgrabaría todo aquello que no se hubiera asentado, y se transcribiría en el acta (ver fs. 123 y 229). Tal defensa resulta razonable, pues aun cuando debió esperar la orden expresa de la juez en tal sentido, lo cierto es que al haber sido suscripta el acta por todos los intervinientes en la audiencia, tal grabación devino jurídicamente irrelevante, pues en tal situación su borrado no podía causar perjuicio a las partes ni a la administración de justicia.

11) Que tal reproche, en la medida en que no se acreditó en autos que el secretario hubiese borrado la cinta en forma dolosa a fin de ocultar las manifestaciones de Dib relativas al conocimiento que tenía el Dr. Ignacio Irurzun (ver testimonios de fs. 226/227; 228/229 y 293) sólo pone de manifiesto que el Dr. Auge actuó con desaprensión que sólo lo responsabiliza levemente desde el punto de vista administrativo, ya que el mayor reproche que puede serle formulado es la descortesía de no haber devuelto el casete a la magistrada sin alterarlo, habida cuenta de que se trataba de un elemento de propiedad de ésta.

12) Que, además, se imputa al secretario y a los agentes Paixao y Corvalán el haber faltado al deber de lealtad hacia la juez. Si bien es cierto que esa obligación es exigible a todo funcionario o empleado judicial, pues la deslealtad causaría una situación de desconfianza entre ellos y la magistrada, encuadrable en el art. 8° del Reglamento de la Justicia de la Nación (Fallos: 297:233; 307:1282 y 308:2667), en el *sub lite* no se configura tal situación, dado que a los sumariados se los responsabiliza por una falta de lealtad personal, es decir, por no haber habido una adhesión a la persona o a la situación de la magistrada.

13) Que ello es así toda vez que el deber de fidelidad exigible no se debe a la persona que ocupa el cargo, sino al Estado en el ejercicio de la función judicial -lealtad funcional-, la cual importa el cumplimiento de obligaciones administrativas de acción y de cuidado -que hacen al mejor desempeño de la función pública y conductas omisivas que consisten en el deber de abstenerse de toda actividad dañosa para la función. De ahí que

los denunciados no tenían la obligación de informar a la juez de aquella entrevista de la que habían surgido graves dudas sobre presuntas irregularidades cometidas por la magistrada en diversas causas tramitadas con anterioridad.

14) Que, en cambio, resulta reprochable el modo y el procedimiento realizado por Corvalán para la defensa de sus derechos y de una eventual defensa de la digna administración de justicia, ya que en lugar de canalizar sus inquietudes ante la Cámara respectiva -encargada de la Superintendencia del Juzgado-, optó por concretar una entrevista de la que resultó la publicación que consta a fs. 254/255.

15) Que en cuanto a la actitud de la empleada Paixao, si bien ella niega haber intervenido en la concertación de la aludida entrevista, lo cierto es que, durante su transcurso tuvo conocimiento de que uno de los asistentes era periodista y, también, de que se estaba conversando con él cuestiones del juzgado. Tal conocimiento basta a esta Corte para considerar que la conducta de la empleada Paixao ha sido desprolija y por ello merece reproche administrativo.

Resulta sancionable también el secretario por tal motivo, dado que -en razón de la función que ejercía y ejerce- no se le puede permitir una conducta omisiva, máxime cuando no resulta convincentes sus dichos en relación a que no estaba enterado de la causa por la cual la Srta. Auteiral estaba presente en el bar donde se reunieron el domingo 4 de agosto de 1991, en virtud del grado de amistad y confianza existente entre ellos.

16) Que, asimismo, ha quedado fehacientemente comprobado que los empleados Corvalán y Gowland se ausentaron de la sede del juzgado, sin la autorización expresa de sus superiores.

Por ello, y en virtud de lo dispuesto por el artículo 16 del decreto-ley 1285/58 y sus reformas,

SE RESUELVE:

1º) Imponer al señor Secretario Dr. Gustavo Auge, la sanción de multa de pesos diez (\$ 10).

2º) Imponer al señor prosecretario administrativo Guillermo Gowland, y a la auxiliar superior de sexta María Emilia Paixao la sanción de prevención.

3º) Imponer al auxiliar superior de sexta José Raúl Corvalán la sanción de apercibimiento.

Regístrese, hágase saber y oportunamente archívese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

JUAN CARLOS CAMARERO

IMPUESTO A LAS GANANCIAS.

La interpretación del art. 2º de la ley 21.771, permite concluir que el aporte de capital puede consistir en una inversión indirecta, instrumentada mediante formas jurídicamente aceptadas y plenamente eficaces, entre las cuales cabe reconocer legitimidad a aquéllas válidas para obtener los fines perseguidos.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Las normas que estatuyen beneficios de carácter fiscal no deben interpretarse con el alcance más restringido que el texto admita, sino en forma tal que el propósito de la ley se cumpla.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Las exenciones tributarias pueden resultar del indudable propósito de la norma y de su necesaria implicancia.

REGLAMENTACION DE LA LEY.

Las normas reglamentarias deben ser interpretadas conforme a los alcances de la ley reglamentada.

REALIDAD ECONOMICA.

Para configurar la cabal interpretación del responsable se atribuye preeminencia a la situación económica real, con prescindencia de las estructuras jurídicas utilizadas que pueden ser inadecuadas o no responder a esa realidad económica.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Camarero, Juan Carlos s/recurso de apelación - impuesto a las ganancias".

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la decisión del Tribunal Fiscal de la Nación, que había confirmado parcialmente la resolución de la Dirección General Impositiva que impugnó ciertas deducciones efectuadas por el recurrente en el impuesto a las ganancias de los años 1978 y 1979 en virtud del régimen previsto por la ley 21.771, el decreto reglamentario N° 19/79, y la resolución general N° 2173 (D.G.I.).

2º) Que para así resolver, el tribunal *a quo* interpretó que a los efectos de hacer procedente la deducción, el decreto y la resolución general mencionados comprende tanto a titulares del dominio de inmuebles, como a los inversores de capital en general, otorgándose a ambas categorías de contribuyentes el beneficio fiscal instituido por el art. 2 de la ley 21.771.

Estimó que, en tal virtud, la referencia a los socios, accionistas, consorcistas o condóminos hecha en el art. 3 del decreto 19/79 se exhibe como ejemplificativa de aquéllos que pueden constituirse en aportantes de capital, como lo revelan otros artículos del decreto, v.gr. el artículo octavo; ello de conformidad, además, con la previsión del art. 8 de la resolución general N° 2373, relativo a los aportantes de capital (socios, suscriptores, consorcistas, condóminos, etc.).

3º) Que contra dicho pronunciamiento, el representante del Fisco Nacional interpuso recurso extraordinario, que fue concedido y es proceden-

te, toda vez que se encuentra controvertida la inteligencia de una norma de carácter federal, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria a las pretensiones que el recurrente sustenta en ellas.

4°) Que la demandada intenta controvertir lo resuelto por la instancia anterior, con respecto al alcance que cabe otorgar al art. 3 del decreto 19/79 sobre los sujetos susceptibles de estar alcanzados por los beneficios concedidos por la ley 21.771, discrepando acerca del carácter de la enunciación contenida en el precepto, la cual, a su entender, no es ejemplificativa, sino en cambio taxativa; y con ese fundamento, sostiene que la calidad de inversor en unidades construidas, no le corresponde a quien ostenta el carácter de condómino, en el sentido estipulado por dicha norma reglamentaria.

5°) Que el art. 1° de la ley 21.771 establece que "las inversiones en inmuebles con características de vivienda común o económica que se destinen a locación de vivienda familiar permanente, y las rentas de dichos inmuebles, gozarán de los beneficios impositivos que prevé esta ley...".

Añade el art. 3°: "Los beneficios a que se refiere el art. 1° son los siguientes: a) En el caso del inc. a, 1 del artículo anterior, deducción del monto imponible de la liquidación del impuesto a las ganancias (ley 20.680 y sus modificaciones) o del impuesto que los sustituya, de las sumas efectivamente invertidas en la construcción de viviendas económicas o comunes, excluyéndose el valor del terreno. En el caso del inc. a, 2, del artículo anterior, podrán gozar de este beneficio las inversiones hechas en la construcción de viviendas económicas o comunes a partir de la fecha de sanción de la presente ley, excluyéndose el valor del terreno.

Las inversiones antedichas podrán realizarse en forma directa o a través de aportes directos de capital o integración por suscripción de acciones. En el caso de suscripción de acciones, sólo gozarán de la franquicia el suscriptor original y en tanto la integración la efectúe dentro del año de la fecha de suscripción".

El art. 10 dispone que "sólo podrán beneficiarse con los beneficios impositivos establecidos en la presente ley los contribuyentes que se acojan a ellos antes del 30 de noviembre de 1979 y por las inversiones efectuadas en la construcción hasta el 31 de diciembre de 1980 en la forma que determine la reglamentación".

El art. 3 del decreto 19/79 expresa: "Los beneficios impositivos previstos por el art. 3º, inc. a) de la ley se entienden referidos a todas aquellas personas físicas o jurídicas, inclusive las sucesiones indivisas comprendidas en la ley del impuesto a las ganancias, que efectúen inversiones para la construcción o terminación de unidades de vivienda que se destinen a locación, con los alcances y recaudos de ley, ya sea que dichas inversiones las realicen como titulares del dominio de los inmuebles sobre los cuales se han de efectuar las obras que dan origen a las desgravaciones, o como aportantes de capital en calidad de socios, accionistas, consorcistas o condóminos de los mismos".

6º) Que cabe interpretar los preceptos relativos a la cuestión *sub examine* dando supremacía al texto legal para respetar lo dispuesto por el art. 31 de la Constitución Nacional, en cuanto establece el orden jerárquico de las distintas disposiciones, y con el art. 86, inc. 2º, que al definir las atribuciones del Poder Ejecutivo, consigna entre ellas la de expedir instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación, cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias.

En la especie, corresponde adecuar el sentido literal de las palabras para computar la totalidad de los preceptos que integran el régimen de beneficios fiscales por la construcción de viviendas económicas destinadas a la locación, como un sistema orgánico, específico e inescindible, dado que el legislador "... persigue... el objetivo de reconstruir un mercado locativo prácticamente desaparecido como consecuencia de tres décadas de prórrogas de la llamada 'ley de alquileres'" (nota al Poder Ejecutivo acompañando el proyecto de ley 21.771).

Es evidente que, en tales condiciones, las normas reglamentarias deben ser interpretadas conforme a los alcances de la ley reglamentada (cf. doctrina de Fallos: 297:142; 299:93; 300:1080; 301:460; 302:1600; 303:1776; 304:794; 305:538; 306:940).

7º) Que la exégesis que antecede, es acorde además con la *ratio legis* de los arts. 11 y 12 de la ley 11.683 (t.o. 1978 y sus modificaciones), en cuanto establece que en la interpretación de las leyes impositivas, sujetas a su régimen, se atenderá a su finalidad y a su significación económica, y se dispone que "para determinar la verdadera naturaleza del hecho

imponible se atenderá a los actos, situaciones y relaciones económicas que efectivamente realicen, persigan o establezcan los contribuyentes".

Para configurar la cabal intención del responsable se atribuye preeminencia a la situación económica real, con prescindencia de las estructuras jurídicas utilizadas, que pueden ser inadecuadas o no responder a esa realidad económica (Fallos: 237:246; 249:256 y 657, considerando 5°; 251:379; 283:258; 307:118), de modo tal que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo a los principios de una razonable y discreta interpretación (Fallos: 302:661 y conscs.).

8°) Que, en consecuencia, la tipificación que se reconozca al convenio celebrado por las partes de acuerdo a su naturaleza jurídica -mandato, sociedad, locación de obra y compraventa de parte indivisa de terreno, etc.- no obsta a la exteriorización de la voluntad de los intervinientes acerca de la inversión concreta para la construcción de viviendas que encuadren en las categorías "económica" o "común" (clasificación de la Secretaría de Estado de Desarrollo Urbano y Vivienda) destinadas a la locación, y al goce de la franquicia fiscal que conllevan para las partes que intervinieron en la respectiva contratación y en el logro de los resultados obtenidos.

La interpretación de la norma legal (art. 2, ley 21.771) en su contexto, de acuerdo con lo reseñado, permite concluir que el aporte de capital puede consistir en una inversión indirecta instrumentada mediante formas jurídicamente aceptadas y plenamente eficaces, entre las cuales cabe reconocer legitimidad a aquéllas válidas para obtener los fines perseguidos (Fallos: 303:578; H.70.XXI. "Herrera de Noble, Ernestina Laura c/Fisco Nacional (D.G.I.) s/demanda contenciosa", sentencia del 14 de febrero de 1989, entre otros).

Así las cosas cabe señalar, con arreglo a reiterada doctrina de esta Corte, que las normas que estatuyen beneficios de carácter fiscal no deben interpretarse con el alcance más restringido que el texto admita, sino en forma tal que el propósito de la ley se cumpla, lo que equivale a admitir que las exenciones tributarias pueden resultar del indudable propósito de la norma y de su necesaria implicancia (Fallos: 296:253 y sus citas).

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso. Las costas de esta instancia se imponen a la vencida (art. 68, primera

parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARIA DE LOURDES USANDIZAGA DE SOMMA Y OTROS V. ALBERTO GUSTAVO SANTAMARIA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar expresamente convenido.

Corresponde a la justicia nacional entender en la causa iniciada por escrituración de la cuota parte de un inmueble si en el boleto de compraventa las partes litigantes pactaron dicha jurisdicción para todos los efectos judiciales que se derivaran del contrato suscripto, constituyendo a tal fin domicilios especiales en la Capital Federal (1).

FELIX IRINEO BASPINEIRO V. EXDEN S.A.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Locación de obra.

Una adecuada hermenéutica del art. 43 bis, inc. c), del decreto-ley 1285/58 (ley 23.637) conduce a concluir que la justicia civil es competente para entender en todos los procesos derivados de contratos de locación de obra, de servicios y de contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas relativas a aquéllos, salvo que el locador sea comerciante matriculado o sociedad comercial, en cuyo caso es

(1) 10 de marzo.

competente la justicia comercial; y, si se pretende hacer efectiva en el mismo proceso la responsabilidad civil del profesional interviniente, resultan indiferentes las condiciones personales del locador y también corresponde intervenir al fuero civil.

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y a los fines que la informan, propósito que no debe ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Locación de obra.

La distinción basada en el carácter de comerciante matriculado o sociedad comercial del locador a los fines de determinar la competencia del fuero comercial aventa la posibilidad de que se generen repetidos conflictos de interpretación, contrariamente a lo que sucedería si aquella encontrara fundamento en la naturaleza de la contratación, debido a las dificultades que para su determinación podrían presentarse en cada caso concreto.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Locación de obra.

Si el locador de obra que demanda reconoce no estar matriculado como comerciante a pesar de considerarse empresario individual, dicha calidad no es suficiente para que la causa quede sometida a la competencia comercial ya que el contrato referido está regido por el Código Civil y aquélla no suple los requisitos taxativamente exigidos por el art. 43 bis, inc. c), del decreto-ley 1285/58, (según ley 23.637) para hacer excepción al principio sentado en el art. 43 del mismo ordenamiento legal (Voto del Dr. Augusto César Belluscio).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Locación de obra.

Para decidir la atribución de competencia en materia de juicios derivados de contratos de locación de obra corresponde atender a la naturaleza mercantil o civil del acto jurídico determinante de la pretensión, prescindiendo del hecho de que las partes o sólo una de ellas revista la calidad de comerciante, salvo el supuesto contemplado en el inc. c) "*in fine*" del art. 43 bis del decreto-ley 1285/58, o sea cuando se demande por la responsabilidad civil del profesional (art. 43, inc. c), del citado cuerpo legal) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

Iniciadas las presentes actuaciones ante el Juzgado Nacional de Comercio N° 9, por solicitud de la actora, se remiten las actuaciones al Fiscal de Primera Instancia, quien se expide en favor de la competencia del juez previniente.

No obstante ello, este magistrado declaró su incompetencia a fs. 25, resolución que apelada por el Ministerio Público, recibe opinión en contrario del fiscal de Cámara a fs. 30.

El tribunal de alzada, a fs. 34, confirmó la resolución del juez de Primera Instancia, ratificando la incompetencia del fuero comercial en orden a lo expresamente dispuesto en el artículo 43 bis, inciso c, del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 23.637, que requiere para asignar los juicios derivados de locación de obra o servicio, que el locador sea un comerciante matriculado.

Remitidas las actuaciones a la Justicia Nacional en lo Civil, el juez a cargo del Juzgado N° 6, a quien se le asignó la causa, se declaró a fs. 34 incompetente para entender en ella, coincidentemente con lo dictaminado por el Ministerio Público, sobre la base de la naturaleza mercantil del negocio jurídico en cuestión, así como por sustanciarse el juicio entre comerciantes.

Destacó que la norma general dispone la asignación al fuero comercial, de causas con origen en actos de comercio y que de mediar excepciones a dicho principio éstas deben ser reguladas expresamente, lo que no ocurre en la especie.

-II-

Quedó planteada, en tales condiciones, una contienda de competencia negativa, que corresponde dirimir a esta Corte, en los términos del artículo 24, inciso 7º, del decreto-ley 1285/58.

Creo necesario señalar, como primer acercamiento al tema, que la asignación de competencia tiene como fin la distribución de causas siguiendo criterios generales diferenciadores. En consecuencia, no puede obviarse que en el caso, está en juego la distribución de procesos según la materia.

Determinado ello, corresponde destacar que los intervinientes en el conflicto coinciden en que se está en presencia de la realización de actos de carácter mercantil entre comerciantes. Consecuentemente, cabría, en primer lugar, concluir que, por la naturaleza de la materia, corresponde la competencia al fuero comercial.

No obstante, no siempre el legislador ha otorgado tal competencia al fuero indicado, sino que en casos excepcionales y en forma expresa, asignó jurisdicción en materias de esta índole a otros jueces de distintos fueros, por razones de ordenamiento de la actividad judicial, que no resulta relevante en esta instancia explicar.

Establecidos los aspectos generales del tema, cabe analizar si en el presente juicio, se da algún supuesto excepcional por el cual deba apartarse a los tribunales comerciales del conocimiento de las causas planteadas entre comerciantes, por un acto de igual naturaleza.

Debo advertir que en la anterior legislación, vigente hasta la sanción de la ley 23.637, verbigracia, decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 22.093 en su artículo 46 inciso a, se había asignado la competencia en causas con origen en contratos de locación de obra y servicio, a la Justicia en lo Especial Civil y Comercial. Sin embargo, dicho artículo fue derogado por la nueva ley 23.637, de unificación del fuero antes indicado con la Justicia en lo Civil, quedando así constituido un único fuero en lo Civil de la Capital Federal (art. 1, primera parte, de la ley 23.637).

Por tal razón, el legislador produjo una nueva distribución de las competencias y asignó, como resulta claro del texto legal (artículo 43 bis, inciso c), a los juzgados comerciales, la competencia en los juicios que se deriven de contratos de locación de obra y de servicios cuando, ellos según lo entiendo, se planteen entre comerciantes y sean expresión de un acto de comercio.

Además, el artículo contempla otra situación jurídica, cual es la de los contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas referidas a locación de obra y de servicios, cuyo conocimiento se otorgó a la justicia mercantil, pero sólo aquí establece la condición de que el locador sea un comerciante matriculado -en mi parecer resulta claro que ello lo es, en orden a la presunción legal establecida en los artículos 5° y 32° del Código de Comercio- o una sociedad mercantil y destacó, finalmente, que en este último supuesto si se demandare a la persona por razón de su responsabilidad profesional, la competencia correspondería a la Justicia en lo Civil.

De todo ello cabe concluir que, cuando están en juego cuestiones referidas a actos de comercio, la competencia, en principio, ha de corresponder a la justicia en lo Comercial, salvo que la ley en forma expresa haya introducido una excepción y atribuido tal competencia a jueces de otro fuero.

En atención a lo expuesto, como en el *sub lite* se discute una situación derivada del cumplimiento de un contrato de locación de obra, celebrado en el marco del ejercicio de la actividad mercantil, por comerciantes, es mi parecer que corresponde a la justicia de ese fuero entender en la *litis*, por no resultar esencial que el contratante -comerciante individual- esté matriculado, al no exigirlo en estos casos -según lo expuesto- la ley vigente.

Por todo ello soy de opinión que debe dirimirse la contienda planteada, disponiendo que el tribunal en lo Comercial N° 9 de esta Capital, continúe entendiendo en la causa. Buenos Aires, 3 de agosto de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que tanto la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial -que confirmó la decisión del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial Nº 9- como el titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Nº 6 se declararon, a su turno, incompetentes para conocer en las presentes actuaciones donde, *prima facie*, con fundamento en un contrato de locación de obra, el locador reclama a su contraparte una suma de dinero en virtud de diversos incumplimientos en que esta última habría incurrido (v. fs. 18/18 vta.). Consecuentemente, quedó trabada una contienda de competencia negativa que corresponde resolver a esta Corte de conformidad con el art. 24, inc. 7º, del decreto-ley 1285/58.

2º) Que el art. 43 bis, inc. c), del recién citado decreto-ley 1285/58, en su actual redacción -texto según ley 23.637, de Unificación de la Justicia Nacional en lo Civil con la Especial en lo Civil y Comercial (art. 10)-, atribuye a los jueces nacionales de primera instancia en lo comercial de la Capital Federal el conocimiento de los "...juicios derivados de contratos de locación de obra y servicios, y los contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas relativas a aquéllos, cuando el locador sea un comerciante matriculado o una sociedad mercantil...". Y seguidamente establece que "...Cuando en estos juicios también se demandare a una persona por razón de su responsabilidad profesional, el conocimiento de la causa corresponderá a los jueces nacionales de primera instancia en lo civil de la Capital Federal..." (v. Boletín Oficial del 2 de diciembre de 1988).

3º) Que la interpretación de la ley ahora vigente exige tener presente que ella ha tenido la finalidad de atribuir a la Justicia Nacional en lo Civil de la Capital Federal "única" (art. 1º) el conocimiento de todas las causas asignadas -antes de la unificación- a la justicia civil y a la justicia especial en lo civil y comercial, con la salvedad de algunos supuestos explícitamente contemplados en su articulado que consagran excepciones a ese principio (Comp. Nº 77.XXIII. "Pérez, Elda Alicia c/Empresa de Trans-

portes Los Andes S.A.C.E.I.", pronunciamiento del 27 de diciembre de 1990).

4º) Que este nuevo ordenamiento modifica el régimen impuesto por leyes anteriores que asignaban a un solo fuero competencia para entender en todos los procesos derivados de contratos de locación de obra (v.gr., al civil, la ley 16.732 y, al -entonces- especial en lo civil y comercial, la ley 22.093).

5º) Que, en estas condiciones, a criterio de esta Corte, una adecuada hermenéutica del referido art. 43 bis, inc. c), del decreto-ley 1285/58 (ley 23.637), conduce a concluir que la justicia civil es competente para entender en todos los procesos derivados de contratos de locación de obra, de servicios, y de contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas relativas a aquéllos, salvo que el locador sea comerciante matriculado o sociedad comercial, en cuyo caso es competente la justicia comercial; y, si se pretende hacer efectiva en el mismo proceso la responsabilidad civil del profesional interviniente, resultan indiferentes las condiciones personales del locador y también en este caso corresponde intervenir al fuero civil.

Esta conclusión refleja una solución acorde con los criterios clásicos vigentes en materia de reglas de competencia y congruente con la finalidad perseguida por la ley 23.637, de conservar -en principio- la competencia previa de ambos fueros en cabeza del fuero civil; armonía de la que no puede prescindirse, pues la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y a los fines que la informan, propósito que no debe ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal (Fallos: 302:973 y 308:2246). En efecto, la atribución al fuero civil de los casos regidos por las normas aplicables al contrato de locación de obra (procesos derivados de estos contratos y de aquellos atípicos a los cuales se aplica el mismo ordenamiento) configura una hipótesis de competencia *ratione materiae* (conforme art. 43 del decreto-ley 1285/58, texto según ley cit.); la remisión al fuero comercial de aquellos casos en que el locador sea un comerciante matriculado o una sociedad comercial -que así constituye la única innovación-, establece una excepción *ratione personae*; y la intervención del fuero civil en todos los casos cuando se plantee la responsabilidad ci-

vil de los profesionales actuantes en la obra o prestadores de los servicios significa que el legislador hace prevalecer esta *ratione materiae* sobre toda otra consideración para asignar al fuero civil su conocimiento, conservando la solución anteriormente vigente.

Una interpretación en otro sentido conduciría a diferenciaciones nada razonables con apoyo exclusivo en una puntuación poco feliz, criterio gramatical que no resulta aceptable hacer prevalecer ante consideraciones sensiblemente más ajustadas al objeto de estas argumentaciones.

6º) Que, por lo demás, corresponde advertir que la distinción basada en el carácter del locador aventa la posibilidad de que se generen repetidos conflictos de interpretación, contrariamente a lo que sucedería si aquélla encontrara fundamento en la naturaleza de la contratación, dadas las dificultades que para su determinación pueden presentarse en cada caso concreto y, en este sentido, no cabe prescindir de las consecuencias que derivan de cada criterio, pues ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la solución y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma (Fallos: 307:1018, considerando 6º y sus citas, S.101.XXII. "Soengas, Héctor Ricardo y otros c/Ferrocarriles Argentinos", sentencia del 7 de agosto de 1990).

7º) Que, como colofón de lo expuesto, atendiendo a la índole del presente reclamo y no tratándose el actor de un comerciante matriculado ni de una sociedad mercantil se impone, sin más, atribuir competencia a la justicia civil para conocer en el caso.

Por todo ello, oído el señor Procurador General, se declara la competencia del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 6 para seguir entendiendo en las presentes actuaciones, las que se le remitirán. Hágase saber a la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y al señor juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia N° 9 de ese fuero.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1º) Que tanto la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial -que confirmó la decisión del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 9- como el magistrado a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 6, se declararon incompetentes para conocer en las presentes actuaciones, en las cuales, con fundamento en un contrato de locación de obra, el locador reclama a su contraparte una suma de dinero en virtud de diversos incumplimientos en que esta última habría incurrido. Consecuentemente quedó trabada una contienda de competencia negativa que corresponde resolver a esta Corte, de conformidad con el art. 24, inc. 7, del decreto-ley 1285/58.

2º) Que el art. 43 del citado decreto-ley (en su actual redacción, texto según ley 23.637), atribuye a los jueces nacionales en lo civil el conocimiento de todas las cuestiones regidas por las leyes civiles que no sean atribuidas expresamente a los jueces de otro fuero, y el art. 43 bis, inc. c, del mismo cuerpo legal, asigna a los jueces nacionales en lo comercial los juicios derivados de contratos de locación de obra y de servicios, y los contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas relativas a aquéllos, cuando el locador sea un comerciante matriculado o una sociedad mercantil, salvo que en ellos se demandare también a una persona por su responsabilidad profesional caso en el cual se vuelve al principio de la competencia civil.

3º) Que en autos demanda el locador de obra, persona individual que a fs. 22 reconoce no estar matriculado como comerciante a pesar de considerarse empresario individual.

4º) Que la invocada calidad no es suficiente para que la causa quede sometida a la competencia comercial, puesto que el contrato de locación de obra está regido por el Código Civil y aquélla no suple los requisitos taxativamente exigidos por la segunda de las prescripciones legales mencionadas en el considerando 2º para hacer excepción al principio sentado en la primera.

Por ello, oído el señor Procurador General, se declara la competencia del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 6 para seguir entendiendo en las presentes actuaciones, las que se le remitirán. Hágase saber a la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y al señor juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia N° 9 de ese fuero.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que en la causa *sub examine* -adecuadamente reseñada por el señor Procurador General- tanto la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial -al confirmar la decisión del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 9- como el señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 6, se declararon incompetentes para conocer en las actuaciones.

Consecuentemente quedó trabada una contienda de competencia negativa que corresponde resolver a esta Corte, de conformidad con el art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58.

2°) Que de una interpretación contextual de los arts. 43 y 43 bis del decreto-ley 1285/58 -modificado por la ley 23.637, art. 10- se desprende que se legislan supuestos diferentes sobre competencia en materia de contratos de locación de obra, modificándose el criterio de las leyes anteriores sobre el tema (v.gr. leyes 16.732 y 22.093).

El inc. c) del art. 43 bis atribuye competencia al fuero comercial en los juicios derivados "de contratos de locación de obra y servicios" y "de contratos atípicos a los que resulten aplicables las normas relativas a aquéllos, cuando el locador sea un comerciante matriculado o una sociedad mercantil".

Por su parte, del art. 43 y del inc. c) *in fine* del art. 43 bis, se desprende que la justicia civil debe entender en los casos relativos "a las relaciones contractuales entre los profesionales y sus clientes" y en las que se demande por "la responsabilidad civil de los profesionales". Entendiendo por profesionales a las actividades reglamentadas por el Estado.

3º) Que la ley 23.637 ha tenido como intención la de "reintegrar a la justicia comercial su competencia exclusiva para entender en las causas de esa naturaleza, que hoy tramitan ante el ex fuero de Paz", otorgando "el conocimiento exclusivo de las causas de naturaleza mercantil a la justicia nacional en lo comercial de la Capital Federal" (Mensaje N° 1188 del 23 de julio de 1987 del Poder Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación, acompañando el Proyecto de Ley sobre unificación de la Justicia Nacional en lo Civil y la Justicia Especial en lo Civil y Comercial de la Capital Federal).

Consecuentemente, para decidir la atribución de competencia en materia de juicios derivados de contratos de locación de obra, habrá que atender a la naturaleza mercantil o civil del acto jurídico determinante de la pretensión, prescindiendo del hecho de que las partes o sólo una de ellas, revista la calidad de comerciante, salvo el supuesto contemplado en el inc. c) *in fine* del art. 43 bis del decreto-ley 1285/58, esto es, cuando se demande por la responsabilidad civil del profesional (conforme art. 43, inc. c), del citado cuerpo legal).

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el señor Procurador General, declárase la competencia del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 9 para seguir entendiendo en las presentes actuaciones, las que se le remitirán. Hágase saber al señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 6.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

TELEFONICA DE ARGENTINA S.A.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos en perjuicio de los bienes y rentas de la Nación y de sus entidades autárquicas.

Corresponde a la justicia federal conocer en la causa en la que se investigan irregularidades en la facturación del servicio telefónico de un abonado si no puede descartarse que la situación denunciada sea consecuencia de un hecho que haya afectado el buen servicio que en ese momento prestaba la Empresa Nacional de Telecomunicaciones.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda positiva de competencia se trabó entre el señor Juez Federal de Primera Instancia a cargo del Juzgado N° 3 de la ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires y el señor Juez titular del Juzgado en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial de Quilmes.

A fs. 20 de este incidente V.E. señaló, remitiéndose a los fundamentos y conclusiones del dictamen de esta Procuración, que atento la falta de un relato mínimo de los hechos, así como de las calificaciones legales que le serían aplicables, no existía un conflicto de competencia correctamente planteado y que en consecuencia, correspondía remitir las actuaciones al señor Juez Federal.

Con posterioridad a aquella resolución, el magistrado aludido, remitió copia de la denuncia que diera origen a este incidente, subsanando los defectos antes apuntados, por lo que cabe entonces dirimir el presente conflicto.

Según surge del testimonio acompañado a fs. 28, la denunciante declara el 16 de noviembre de 1990 que recibe desde hace cinco años facturas muy abultadas de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones en relación con el uso del servicio, y agrega que a partir del mes de julio comenzó a reci-

bir llamadas dirigidas a una persona desconocida que utilizaría su número telefónico como propio.

Advierto así que en la presente causa concurren circunstancias sustancialmente análogas a las de la competencia N° 688 XXIII "Markus de Hudson s/denuncia" que V.E. resolvió con fecha 4 de junio del corriente año, ya que, dadas las circunstancias expuestas, cabe la posibilidad de que la situación denunciada sea consecuencia de un hecho que haya afectado el buen servicio que en ese momento prestaba una empresa nacional.

Sobre la base de las consideraciones allí vertidas estimo que debe resolverse esta contienda declarando que corresponde a la Justicia Federal conocer de la causa. Buenos Aires, 12 de diciembre de 1991. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Autos y Vistos: Considerando:

1°) Que tanto el Juzgado Federal N° 3 de La Plata como el Juzgado en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial de Quilmes, provincia de Buenos Aires, sostienen ser competentes para conocer en la causa en la que se investigan irregularidades en la facturación del servicio telefónico correspondiente al abonado Luis Carlos Camponi.

2°) Que el nombrado denunció que desde hacía cinco años a la fecha el servicio telefónico de su domicilio particular registraba excedentes de pulsos injustificados. A ello agregó que, pese a los reclamos que efectuó en la empresa telefónica, el inconveniente no fue solucionado y que otra persona estaría utilizando la línea (confr. fs. 28).

3°) Que en la medida en que no puede descartarse que la situación denunciada sea consecuencia de un hecho que haya afectado el buen servicio que en ese momento prestaba la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, resulta competente en autos el fuero de excepción (Competencia N° 688.XXIII, "Markus de Hudson, Gabriela s/denuncia.", resuelta el 4 de junio de 1991).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que deberá seguir entendiéndose en la causa, en la que se originó este incidente, el Juzgado Federal N° 3 de La Plata, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial de Quilmes, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO
PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

RICARDO LUIS DELIETTI

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

Corresponde entender a la justicia federal en la causa en la que se investiga la presunta falsificación de formularios de contrato de transferencia de inscripción de dominio de automotores, ya que al haber sido presentada la documentación falsa ante una seccional del Registro Nacional de la Propiedad Automotor, con ello se entorpeció el buen servicio de los empleados de la Nación (1).

MIGUEL CLAUDIO TCHERNIAK

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

Corresponde ordenar la devolución de los autos principales o la remisión de copia autenticada de ellos al juzgado en lo comercial que entiende en el pedido de quiebra ya que la negativa a hacerlo por parte del juzgado de instrucción que los había

(1) 10 de marzo. Fallos: 302:358; 314:1143.

requerido a efectos de la investigación de un delito importa la subrogación "*per se*" de un tribunal en las facultades sólo otorgadas por la ley a otro (1).

BLANCA GLADYS BALBUENA V. PROVINCIA DE MISIONES

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

La concesión del beneficio de litigar sin gastos queda librada a la prudente apreciación judicial, en tanto los medios probatorios incorporados al incidente reúnan los requisitos suficientes para llevar al ánimo del juzgador la verosimilitud de las condiciones de pobreza alegadas (2).

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

Corresponde conceder el beneficio de litigar sin gastos de conformidad con el art. 78 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación si las declaraciones testificales y los datos aportados y no controvertidos ofrecen presunciones suficientes, precisas y concordantes para concluir que los medios económicos de que dispone la actora no alcanzan para hacer frente a otras erogaciones que no sean las de su propia subsistencia y la de la hija a su cargo.

JUAN CARLOS ALBORNOZ

CONSTITUCION NACIONAL: Efectos de la declaración de inconstitucionalidad.

La declaración de inconstitucionalidad de la ley -como la efectuada por la Corte en los precedentes invocados por el *a quo*- sólo produce efecto dentro de la causa y con vinculación a la ley y a las relaciones jurídicas que la motivaron y no tiene efecto derogatorio genérico.

(1) 10 de marzo.

(2) 10 de marzo.

LEY PENAL MAS BENIGNA.

La aplicación de la ley penal más benigna no puede alcanzar por analogía a la variación de jurisprudencia.

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

La absolución del procesado en orden al delito de tenencia de material destinado a la falsificación (art. 299 del Código Penal), sin que mediara recurso del procesado o su defensa constituye un manifiesto exceso en la jurisdicción apelada de la Cámara que justifica la intervención de la Corte.

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

No se compromete la garantía constitucional de la defensa en juicio al cambiar la calificación del delito en la medida en que la sentencia recaiga sobre los mismos hechos que fueron materia de la indagatoria y de la investigación realizada durante el proceso y siempre que el resultado no sea la agravación de la pena impuesta cuando no medió recurso fiscal acusatorio (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

REFORMATIO IN PEJUS.

La prohibición de la reformatio in pejus en materia penal se sostiene sobre dos recaudos: falta de recurso acusatorio y agravación de la pena (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

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

Las decisiones de la Corte que alteran sustancialmente la inteligencia de la legislación deben equipararse a cambios en ésta a fin de asegurar que la defensa en juicio sea una realidad en la República ya que de lo contrario se daría una grave violación sustancial al privilegio de igualdad ante la ley y al derecho de defensa (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Ricardo G. Rongo (Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y

Correccional de la Capital Federal, Fiscalía N° 1) en la causa Albornoz, Juan Carlos s/infracción artículo 6°, ley 20.771 -Causa N° 2901-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional por la que se absolvió a Juan Carlos Albornoz por los delitos de tenencia de elementos destinados a la falsificación y tenencia de estupefacientes, y se lo condenó a pagar la multa de mil quinientos australes (A 1.500) como autor penalmente responsable del delito de apropiación de cosa perdida, se interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

En un procedimiento policial realizado en la habitación que ocupaba Albornoz, se secuestraron 0,5 gramos de clorhidrato de cocaína, dos tarjetas de crédito y un registro de conductor a nombre de Pablo Marmelstein, un sello de goma del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, una caja con números de goma y varios recibos de impuestos.

2°) Que el juzgado de primera instancia condenó a Albornoz como autor responsable del delito de tenencia de elementos destinados a la falsificación, a la pena de un mes prisión en suspenso, y lo absolvió por los restantes delitos por los que fue acusado.

Esta sentencia fue apelada solamente por el fiscal y mantenida por el Fiscal de Cámara.

3°) Que el *a quo*, pese a no existir recurso de la defensa, absolvió a Albornoz por el delito de tenencia de material destinado a la falsificación.

Para así decidir, sostuvo que "la revocación del fallo es procedente por cuanto la tipificación por la que se condena en punto I resulta de la diferencia de criterio del *a quo* con la acusación fiscal, que fuera formulada a fs. 101/102 en función de los arts. 175, inc. 1° y 299 del Código Penal en concurso real".

Respecto de la tenencia de estupefacientes, confirmó la absolución con remisión a lo resuelto por esta Corte en las causas "Capalbo" y "Bazterrica". Sostuvo asimismo que "es de aplicación al caso el art. 2 del

Código Penal, por cuanto la interpretación vigente del Tribunal Supremo de la Nación sobre la ley aplicable al tiempo de la comisión del hecho, integra el concepto de "ley más benigna".

4º) Que el recurso extraordinario interpuesto por el señor Fiscal de Cámara se agravia de la violación a la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso como consecuencia de la absolución de Albornoz sin que existiese apelación por el procesado o su defensor.

También considera arbitraria la absolución por el delito de tenencia de estupefacientes en tanto la ley no hace distinciones respecto de la cantidad necesaria para afectar el bien jurídico protegido, y porque no es posible invocar jurisprudencia de esta Corte en sentido contrario, por aplicación del principio de la ley más benigna.

5º) Que al resolver la causa: M.114.XXIII., "Montalvo, Ernesto A. s/ infr. ley 20.771", el 11 de diciembre de 1990, esta Corte sostuvo que "entre las acciones que ofenden el orden, la moral y la salud pública, se encuentra sin duda la tenencia de estupefacientes para uso personal, porque al tratarse de una figura de peligro abstracto está ínsita la trascendencia a terceros..., sin que la presunción de peligro que emana del artículo 6º de la ley 20.771 sea irrazonable, en atención a la relación entre los bienes jurídicos protegidos y la conducta incriminada y tampoco debe exigirse en cada caso la prueba de la trascendencia a terceros con la consecuente afectación de la salud pública, pues de ser así se agregaría un requisito inexistente que altera el régimen de la ley, con el peligro de que tal inteligencia la torne ineficaz para la consecución de los fines que persigue..." (voto de la mayoría, considerando 12).

6º) Que, por las razones expuestas en el precedente antes señalado, en la medida en que lo resuelto por el *a quo* supone prescindir de la norma al agregar al tipo penal elementos extraños a él, adolece de un vicio en la fundamentación normativa que torna procedente el recurso extraordinario (conf. causa: L.319.XXIII., "Lucero, Fabio Alejandro y Marichal, Javier Isaías s/ley 20.771", resuelta el 6 de agosto de 1991).

7º) Que a esta solución no empece la remisión que el *a quo* hace a la jurisprudencia de este Tribunal por aplicación del artículo 2º del Código Penal, toda vez que la declaración de inconstitucionalidad de la ley, como la efectuada por este Tribunal en los precedentes invocados por el *a quo*,

sólo produce efecto dentro de la causa y con vinculación a la ley y a las relaciones jurídicas que la motivaron (Fallos: 247:325), por cuya consecuencia no tiene efecto derogatorio genérico. Ello tanto más cuanto que la aplicación de la ley penal más benigna no puede alcanzar por analogía a la variación de jurisprudencia (conf. V.77.XXIII., "Villada, Juan Carlos y otro s/robo calificado", del 9 de octubre de 1990; F.260.XXIII., "Frías, Hugo Daniel; Vila, Héctor Oscar y Flores, Julio Luis p/robo de automotor calificado", resuelta el 26 de febrero de 1991, y sus citas, entre otras).

8º) Que, finalmente, la absolución del procesado en orden al delito de tenencia de material destinado a la falsificación (art. 299 del Código Penal), sin que mediara recurso del procesado o su defensa, constituye un manifiesto exceso en la jurisdicción apelada de la Cámara que justifica asimismo la intervención del Tribunal (Fallos: 306:435; causa: D.49.XXII., "Díaz, Antonio" del 1º de diciembre de 1988, entre muchos otros).

Por ello, se hace lugar a la queja y se revoca la sentencia apelada. Acumúlese a los autos principales, hágase saber y devuélvase, a fin de que por quien corresponda se dicte un nuevo fallo de acuerdo a derecho.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO
DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que absolvió a Juan Carlos Albornoz por los delitos de tenencia de elementos destinados a la falsificación y tenencia de estupefacientes, y lo condenó a pagar la multa de mil quinientos australes (A 1500) como autor penalmente responsable del delito de apropiación de cosa perdida, el Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que para arribar al pronunciamiento en crisis, la Cámara sostuvo que pese a la ausencia de apelación por parte del encausado y de su defensa, procedía revocar la sentencia en torno al delito de tenencia de materiales destinados a la falsificación (art. 299 del Código Penal), por cuanto esta tipificación resultaba "de la diferencia de criterio del *a quo* con la acusación fiscal, que fuera formulada a fs. 101/102 en función de los arts. 175, inc. 1º y 299 del Código Penal en concurso real".

En relación a la tenencia de estupefacientes, entendió el tribunal que la decisión del juez de grado se ajustaba a derecho, porque la jurisprudencia de esta Corte en los casos "Bazterrica" y "Capalbo" constituía la interpretación vigente sobre la ley aplicable al tiempo de la comisión del hecho, y por tanto la que cabía tomar en cuenta por integrar el concepto de "ley más benigna" (art. 2º del Código Penal).

3º) Que el recurso extraordinario interpuesto por el Fiscal de Cámara se agravia de la violación de la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, como consecuencia de la absolución de Albornoz respecto del delito previsto en el art. 299 del Código Penal, sin que existiese apelación del procesado o de su defensor.

Asimismo, considera arbitraria su absolución por el delito de tenencia de estupefacientes, en tanto la ley no hace distinciones respecto de la cantidad necesaria para afectar el bien jurídico protegido, y porque no es posible invocar jurisprudencia de esta Corte en sentido contrario, por aplicación del principio de la ley más benigna.

4º) Que es reiterada la doctrina de este tribunal que otorga validez a los cambios de calificación del delito, en la medida que la sentencia recaiga sobre los mismos hechos que fueron materia de la indagatoria y de la investigación realizada durante el proceso: lo que a todas luces surge de la constancia fotocopiada a fs. 1/19 del recurso de hecho, y de las piezas de fs. 4/5, 39/40 y 85/86 vta. del expediente principal (Fallos: 242:234; 250:572; 251:17; 280:135; 300:678; 302:482; 303:1740; 304:1270; 306:784; entre otros).

En estos casos no se compromete la garantía constitucional de la defensa en juicio, ha dicho la Corte, "a condición de que el resultado no sea la agravación de la pena impuesta cuando, como ocurre en el caso, no ha mediado recurso fiscal acusatorio" (Fallos: 295:400); feliz circunstancia para poner de manifiesto que su doctrina sobre la prohibición de la

reformatio in pejus en materia penal -ya que lo contrario importaría resolver sin jurisdicción y comprometer las garantías de la defensa que asegura la Constitución- se sostiene sobre dos recaudos constantemente exigidos: falta de recurso acusatorio y agravación de la pena. Esto se expresa en incontables sentencias; entre ellas la de Fallos: 295:778 que cita el recurrente.

5°) Que si bien lo referido a la interpretación y aplicación del art. 2° del Código Penal constituye una cuestión de derecho común en principio no revisable en la instancia extraordinaria, procede hacer lugar a este remedio excepcional, si como consecuencia del régimen de la ley penal más benigna aplicado por el *a quo*, se pone en cuestión la inteligencia de una norma de naturaleza federal, y se trata de una sentencia definitiva contraria a las pretensiones que el recurrente sustenta en ella (M.542.XX. "Morcillo Dehemelo, Helena M. c/La Nación Argentina (A.N.A.)", del 12 de febrero de 1987).

6°) Que esta Corte ya tuvo oportunidad de señalar que decisiones suyas que alteran sustancialmente la inteligencia de la legislación deben equipararse a cambios en ésta a fin de asegurar que la defensa en juicio sea una realidad en la República (Fallos: 308:552), porque de lo contrario se daría una grave violación sustancial al privilegio de igualdad ante la ley y al derecho de defensa, análoga a la que procuró evitar esta Corte cuando admitió que aprovecharan a los apelantes recursos interpuestos por terceros, a los efectos de evitar el escándalo jurídico que supondría que quienes son autores de hechos de similar naturaleza, reciban un tratamiento por completo diferente, por virtud de alternativas procesales no imputables a los interesados (Fallos: 307:2236; conf. V.77.XXIII., "Villada, Juan Carlos y otro s/robo calificado", del 9 de octubre de 1990, voto en disidencia de los Dres. Fayt, Petracchi y Barra).

7°) Que sobre la base de lo expresado en el considerando anterior, no procede la tacha de arbitrariedad contra la sentencia que aplica analógicamente el art. 2° del Código Penal, y considera que el derecho vigente más benigno al momento de cometerse el hecho por el que se sometió a proceso a Juan Carlos Albornoz, es el que reiteradamente aplica-ba entonces esta Corte con sustento en sus precedentes "Capalbo" y "Bazterrica", hasta que por decisión del 11 de diciembre de 1990 in re: "Montalvo, Ernesto A. s/infracción ley 20.771", modificó su interpretación sobre el art. 6° de la referida ley.

Por todo lo expuesto, se rechaza la queja y se confirma el fallo apelado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase.

RODOLFO C. BARRA

FRANCISCO CASTILLO v. CORPORACION SUDAMERICANA
DE CONSTRUCCIONES S.A.

NOTIFICACION.

La adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso, particularmente el traslado del recurso extraordinario federal que dispone el art. 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y plantear las cuestiones que crean conductas para la correcta solución de la causa -art. 18 de la Constitución Nacional-.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Corresponde suspender la tramitación de la queja y devolver los autos principales al tribunal de origen si la cámara denegó el recurso extraordinario sin haber dado cumplimiento en forma previa al traslado que determina el art. 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, omisión que no puede considerarse subsanada con la notificación dirigida al letrado de la citada en garantía, que no tiene interés en la cuestión.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Castillo, Francisco c/Corporación Sudamericana de Construcciones S.A.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que este Tribunal ha resuelto que la adecuada notificación de las distintas etapas fundamentales del proceso, particularmente el traslado del recurso extraordinario federal que dispone el art. 257, segundo párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, tiene por objeto proporcionar a los litigantes la oportunidad de ejercer sus defensas con la amplitud que exige el debido proceso y plantear las cuestiones que crean conductas para la correcta solución de la causa -art. 18 de la Constitución Nacional (confr. causas: C.295.XXII "Chaile, Luis Alberto c/Pietrafesa, Ismael" y A.347.XXIII "Arco Construcciones Sociedad de hecho c/Primia S.A." del 4 de septiembre de 1990 y 26 de junio de 1991, respectivamente).

Que en el *sub examine*, según se desprende de las constancias agregadas en los autos principales, la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo denegó el recurso extraordinario deducido por la actora -ver fs. 465- sin haber dado cumplimiento en forma previa, al traslado que determina la norma citada *ut supra*, omisión que no puede considerarse subsanada con la notificación practicada a fs.463, pues ésta se dirige al letrado de la citada en garantía, que no tiene interés en esta cuestión.

Por ello, corresponde suspender la tramitación de la presente queja, y devolver los autos principales al tribunal de origen, con copia de la presente resolución, a fin de que sustancie el trámite dispuesto por el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con intervención de las partes y hágase saber al apelante.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO -
ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

OFELIA LIDIA GARCIA DE MORALES V. CARLOS DANIEL CAVASSO Y OTROS

LEY: Interpretación y aplicación.

Las normas deben ser interpretadas indagándose su verdadero alcance mediante un examen de sus términos que consulte la racionalidad del precepto, no de una manera aislada o literal, sino armonizándolo con el resto del ordenamiento específico, esto es, haciendo de éste como totalidad del objeto de una razonable y discreta hermenéutica.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que consideró que, al haberse tenido por no presentada la demanda en virtud del art. 67 de la ley 18.345, debía tenerse por no sucedida la interrupción de la prescripción con arreglo al art. 3987 del Código Civil, pues encuadró un supuesto no previsto en la legislación común, bajo la figura de un instituto -caducidad de la instancia- incompatible con el sistema procesal laboral, donde rige el principio de impulso de oficio: arts. 155 y 46 de la ley 18.345.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario (art. 280 del Código Procesal) interpuesto contra la sentencia que consideró que, al haberse tenido por no presentada la demanda en virtud del art. 67 de la ley 18.345, debía tenerse por no sucedida la interrupción de la prescripción, con arreglo al art. 3987 del Código Civil (Disidencia de los Dres. Ricardo Levené (h.), Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa García de Morales, Ofelia Lidia c/Cavasso, Carlos Daniel y otros", para decidir sobre sus procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia dictada por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que revocó lo resuelto en primera instan-

cia y -al admitir la excepción de prescripción- rechazó la demanda promovida por la actora, ésta interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que, para fundar tal decisión, la Alzada consideró que como la demanda se tuvo por no presentada en virtud del art. 67 de la ley 18.345, se había operado la deserción de la instancia y debía tenerse por no sucedida la interrupción de la prescripción con arreglo a lo dispuesto por el art. 3987 del Código Civil.

3º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para habilitar la vía intentada, pues si bien es cierto que remiten al examen de cuestiones procesales y de derecho común, ajenas -como regla y por su naturaleza- a la instancia extraordinaria, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando revele una exégesis irrazonable que desvirtúa la norma aplicada (causa B.607.XX., "Bohl, Eduardo Enrique y otros c/Diez, José", del 21 de abril de 1987), y a la vez prescinde -sin dar razón valedera- del precepto que podía resultar ajustado para la solución del caso.

4º) Que, según ha expresado reiteradamente esta Corte, las normas deben ser interpretadas indagándose su verdadero alcance mediante un examen de sus términos que consulte la racionalidad del precepto, no de manera aislada o literal, sino armonizándolo con el resto del ordenamiento específico, esto es, haciendo de éste como totalidad el objeto de una razonable y discreta hermenéutica (causa A.336.XXI. "Augusto y Renato Vaschetti S.A.C.I.I. y F. c/D.G.I. y otro s/demanda de repetición de impuestos", del 18 de octubre de 1988).

5º) Que, según estas pautas, al asimilar la demanda que se tuvo por no presentada como consecuencia de la intimación judicial a la "deserción de la instancia" (art. 3987 del Código Civil) -expresión del codificador interpretada como sinónimo de perención o caducidad de la instancia-, el *a quo* reveló una comprensión parcial de la cuestión, desde que encuadró un supuesto no previsto en la legislación común bajo la figura de un instituto incompatible con el sistema procesal laboral -al menos en el ordenamiento nacional-, donde rige el principio del impulso de oficio (arts. 155 y 46 de la ley 18.345).

6º) Que, por otra parte, el art. 67 de la ley 18.345 contempla el ejercicio de una facultad saneatoria para el caso de demandas que tuvieron "de-

fectos de forma, omisiones o imprecisiones"; de modo que, de no subsanarse tales anomalías la situación derivada del grave apercibimiento legal caería inequívocamente bajo las previsiones del art. 3986 del Código Civil, que en forma expresa atribuye virtualidad interruptiva de la prescripción a la demanda aún cuando fuera "defectuosa", solución que -por su lado- se compadece con la interpretación restrictiva que merece el instituto *sub examine*.

7º) Que en tales condiciones, la decisión vulnera en forma directa e inmediata las garantías constitucionales invocadas, por lo que debe ser descalificada con arreglo a la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al Tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H) Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI Y DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

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

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

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO.

MARIANA A. GASPAROTTO

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

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que reguló los honorarios de la profesional interviniente en un proceso sucesorio por la totalidad de las labores cumplidas en beneficio de los herederos ya que la subdivisión de un inmueble en propiedad horizontal no es tarea propia de los trámites correspondientes a dicho juicio ni surge implícita de ninguna de las normas invocadas por el *a quo* como sustento de su resolución.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Alicia Ormanoglou de Blum en la causa Gasparotto, Mariana A. s/sucesión - incidente de regulación de honorarios" para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que reguló los honorarios de la profesional interviniente en el proceso sucesorio por la totalidad de las labores cumplidas en beneficio de los herederos, aquélla dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de cuestiones fácticas y de derecho procesal, tal circunstancia no impide la apertura del recurso cuando, con menoscabo de los derechos de defensa en juicio y de propiedad, la decisión traduce una aplicación inadecuada de la ley que redunde en perjuicio de la justa retribución que corresponde a la letrada.

3º) Que, en efecto, la subdivisión de un inmueble en propiedad horizontal no es tarea propia de los trámites correspondientes al juicio sucesorio, ni surge implícita de ninguna de las normas invocadas por el *a quo* como sustento de su resolución, al margen de que la cita en que se apoya la sentencia se refiere a problemas que no guardan relación con la cuestión debatida en la causa.

4º) Que ello es así pues no se advierte que el sometimiento de un bien al régimen de la ley 13.512 resulte indispensable o comporte una gestión de la cual no puedan prescindir los herederos, ya que se trata de trabajos que ponen de manifiesto un claro beneficio para ellos y la existencia del proceso en el que se efectuaron no ha sido determinante de su realización.

5º) Que, sin perjuicio de lo expresado, se aprecia que los términos en que se planteó el remedio federal llenan los recaudos mínimos de procedencia con respecto al tema examinado, por lo que al no estar debidamente fundado el pronunciamiento en un punto de particular relevancia para la fijación del justo honorario de la letrada interviniente, corresponde su invalidación por mediar nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (arts. 17 y 18).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia en cuanto fue materia de agravio. Con costas. 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. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ENRIQUE RAUL GENTILE

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

La absolución del procesado sin que medie recurso de él o su defensa -y, en el caso, con un pedido expreso de confirmación por parte de esta última-, constituye un manifiesto exceso en la jurisdicción apelada de la Cámara que justifica la intervención de la Corte.

REFORMATIO IN PEJUS.

Corresponde confirmar la sentencia que absolvió al procesado a pesar del pedido expreso de confirmación de la sentencia condenatoria por parte de su defensa ya que la prohibición de la reformatio in pejus en materia penal se sostiene sobre dos recaudos: falta de recurso acusatorio y agravación de la pena (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Ricardo G. Rongo (Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Fiscalía N° 1) en la causa Gentile, Enrique Raúl s/robo -Causa N° 1351-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que a fs. 167/171 vta., el Juez Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia a cargo del Juzgado Letra X, condenó a Enrique Raúl Gentile como autor del delito de lesiones culposas, a la pena de un año de prisión, cuyo cumplimiento dejó en suspenso.

Esta sentencia fue notificada al defensor (fs. 172), al procesado (fs. 172 vta.) y al fiscal (fs. 172), y apelada por este último.

2°) Que a fs. 176/179 vta., el Fiscal de Cámara sostuvo el recurso de su inferior, solicitando que se condene a Gentile como autor del delito de robo

calificado por el uso de armas, cometido en grado de tentativa, a la pena de cuatro años de prisión, accesorias legales y costas.

Por su parte, la defensa de Gentile solicitó a fs. 182/183 la confirmación de la sentencia.

3º) Que a fs. 184/188 vta., la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional revocó la sentencia y absolvió de culpa y cargo a Enrique Raúl Gentile. Contra esta resolución, el señor Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario de fs. 190/193, cuya denegación originó esta queja, sosteniendo que la sentencia ha excedido la medida del recurso.

4º) Que, siguiendo la doctrina del Tribunal, la absolución del procesado sin que mediara recurso de él o su defensa -y, en este caso, además, con un pedido expreso de confirmación por parte de esta última-, constituye un manifiesto exceso en la jurisdicción apelada de la Cámara que justifica la intervención del Tribunal (Fallos: 306:435; causas: D.49.XXII., "Díaz, Antonio", del 1 de diciembre de 1988; A.522.XXIII., "Albornoz, Juan Carlos, sentencia de la fecha, entre otros).

Por ello, se hace lugar a la queja y se revoca la sentencia apelada. Acumúlese al principal, hágase saber y devuélvase, a fin de que por quien corresponda se dicte una nueva sentencia conforme a derecho (artículo 16, de la ley 48).

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT -
AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ
O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO
DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que a fs. 167/171 vta., el Juez Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia a cargo del Juzgado Letra X, condenó a Enrique

Raúl Gentile como autor del delito de lesiones culposas, aplicándole la pena de un año de prisión cuyo cumplimiento dejó en suspenso.

Esta sentencia fue notificada al defensor (fs. 172), al procesado (fs. 172 vta.), y al fiscal (fs. 172) que fue quien la apeló.

2º) Que a fs. 176/179 vta., el Fiscal de Cámara sostuvo el recurso de su inferior, solicitando que se condene a Gentile como autor del delito de robo calificado por el uso de armas, cometido en grado de tentativa, a la pena de cuatro años de prisión, accesorias legales y costas.

Por su parte, la defensa de Gentile solicitó a fs. 182/183 la confirmación de la sentencia.

3º) Que a fs. 184/188 vta., la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional revocó la sentencia y absolvió de culpa y cargo a Enrique Raúl Gentile. Contra esta resolución, el señor Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario de fs. 190/193, cuya denegación originó la presente queja.

4º) Que el recurrente sostiene que la absolución del procesado sin que mediara recurso de él o de su defensa- contándose en el caso, además, con un pedido expreso de confirmación de la sentencia por parte del defensor-, constituye un manifiesto exceso en la jurisdicción apelada de la Cámara, que justifica la intervención extraordinaria de este Tribunal.

5º) Qué los agravios que sustentan el recurso extraordinario cuya denegación motiva la actual queja, se refieren a la violación por la sentencia en crisis de las garantías del debido proceso y la decisión es adversa a las pretensiones del recurrente, motivo por el cual suscita cuestión federal bastante para su tratamiento por la vía intentada (art. 18 de la Constitución Nacional, art. 14, inc. 3º, de la ley 48).

6º) Que la doctrina de esta Corte sobre la prohibición de la reformatio in pejus en materia penal -ya que lo contrario importaría resolver sin jurisdicción y comprometer las garantías de la defensa que asegura la Constitución- se sostiene sobre dos recaudos constantemente exigidos: falta de recurso acusatorio y agravación de la pena. Esto se expresa en incontables sentencias; entre ellas las que a fs. 192 del principal cita el recurrente, y las más recientes: D.49.XXII. "Díaz, Antonio Nicanor y/o García, Marcelo

Eduardo s/robo reiterado y falsificación de documento privado", del 1 de diciembre de 1988; A.522.XXIII. "Albornoz, Juan Carlos s/infracción art. 6º, ley 20.771", sentencia de la fecha.

Por ello, y no siendo de ese tenor el caso de autos, se rechaza la queja y se confirma la sentencia apelada. Acumúlese al principal. Notifíquese y devuélvase.

RODOLFO C. BARRA

HORACIO SALVADOR JAKIM v. AMPARO COMPAÑIA
ARGENTINA DE SEGUROS S.A.

PRESCRIPCION: Suspensión.

Es aplicable en materia mercantil lo dispuesto por el art. 3986, segunda parte, del Código Civil en cuanto asigna a la interpretación extrajudicial efectos suspensivos de la prescripción: art. 844 del Código de Comercio.

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 el ordenamiento jurídico restante, sin que pueda suponerse la inconsecuencia o falta de previsión en el legislador (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Eduardo Moliné O'Connor).

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas con las otras, adoptando como verdadero el que las concilie a todas con valor y efecto y atendiendo como primera fuente de interpretación a su letra (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja deducida contra la sentencia que hizo lugar a la excepción de prescripción, por ser inadmisibile el recurso extraordinario (art. 280 del Código Procesal) (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Jakim, Horacio Salvador c/Amparo Compañía Argentina de Seguros S.A.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, que, al revocar el fallo de la instancia anterior, hizo lugar a la excepción de prescripción deducida por la demandada, la actora interpuso el recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la presente queja.

2º) Que los agravios del apelante remiten al examen de cuestiones sustancialmente análogas a las que motivaron el voto en disidencia de los jueces Petracchi y Belluscio en la causa de Fallos: 307:2420 y causa C.337 "Cornes, Guillermo Juan José c/Massuh S.A. -División Adamas" fallada el 3 de diciembre de 1991, a cuyos fundamentos cabe remitirse en razón de brevedad.

3º) Que resulta igualmente descalificable el fallo toda vez que el *a quo* juzgó que por no tratarse de un supuesto de suspensión de la prescripción, y haber incurrido el actor en una inexplicable inactividad durante más de dos años, las reclamaciones posteriores a la última intimación fehaciente no se habían acreditado, al decidir así, omitió distinguir que, además de la interrupción de la prescripción operada como consecuencia del pago parcial de la indemnización, con posterioridad, atento al reconocimiento por el demandado de las cartas documento acompañadas con la demanda (ver fs. 138) y que no fue objeto de discusión el hecho de que ellas constituyeran actos auténticos de interpelación (ver particularmente la carta docu-

mento del 6 de agosto de 1985 de fs. 47), se produjo la causal de suspensión contemplada en el art. 3986 del Código Civil, aplicable al *sub lite* en virtud de lo expresado en el considerando precedente.

4º) Que, en tales condiciones, y sin perjuicio de destacar que en mérito de lo decidido en el *sub judice* resulta inoficioso el tratamiento de los restantes agravios propuestos por el apelante, corresponde dejar sin efecto la sentencia pues, en desmedro de una adecuada hermenéutica de las normas en juego, el *a quo* ha sustentado su decisión en argumentos que no constituyen una derivación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias de la causa.

Por ello, se hace lugar a la queja y se deja sin efecto la sentencia. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte uno nuevo con arreglo a lo expresado. Acumúlese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y devuélvase con copia del precedente citado.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H), DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, en cuanto acogió la defensa de prescripción deducida por la demandada y rechazó la acción intentada, interpuso la actora recurso extraordinario, el que al ser denegado, motivó la presente queja.

2º) Que el recurrente afirma que el tribunal *a quo* incurrió en arbitrariedad al omitir la consideración de cuestiones conducentes para la solución del litigio -oportunamente propuestas por esa parte-, apartarse de la solución normativa prevista, y resolver con exceso ritual manifiesto, frustratorio de las garantías constitucionales previstas en los arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional.

3º) Que la interpretación con la que coincide el tribunal de grado, se apoya en lo dispuesto por el art. 845 del Código de Comercio, y en orden a los términos de dicha norma, concluye que en materia comercial resultan inaplicables los efectos que el art. 3986 del Código Civil atribuye a la interpelación extrajudicial efectuada por el acreedor. En mérito de ello, resta virtualidad suspensiva a la intimación cursada por la accionante, y sólo asigna efectos interruptivos del curso de la prescripción al pago realizado por la demandada, a partir del cual computa nuevamente el plazo previsto en el art. 58 de la ley 17.418, que se encontraba vencido cuando se promovió la demanda.

4º) Que esta Corte, en su actual composición, comparte la opinión expresada por los jueces Dres. Belluscio y Petracchi en el precedente registrado en Fallos 307:2420; no solamente porque la remisión general prevista en el art. 844 del Código de Comercio exige incluir al art. 3986 -segunda parte- del Código Civil en el elenco de normas aplicables a la prescripción de las obligaciones mercantiles, sino también -como allí se destaca- por la manifiesta incompatibilidad de las soluciones que desconocen tal principio con los textos legales aplicables, cuyo grado de desajuste implica prescindir de las normas que regulan la cuestión.

5º) Que esas soluciones encuentran su fundamento en una interpretación estricta del art. 845 del Código de Comercio, que no se compadece con la amplitud conceptual que expresa el propio texto legal.

Establece la norma mencionada que todos los términos señalados para intentar alguna acción, o practicar cualquier otro acto, son fatales e improrrogables, y corren indistintamente contra cualquier clase de personas, con excepción de la acción del incapaz contra su representante, y la dispensa de la prescripción cumplida, que puede concederse conforme a lo preceptuado en el art. 3980 del Código Civil.

Esc término para accionar, o para efectuar otros actos relacionados con la subsistencia de la acción para hacer valer el derecho en cuestión, se en-

cuenta fijado en la ley. No obstante, existen diversas causas por las que el cómputo de ese plazo puede variar en su extensión, como consecuencia de circunstancias particulares que inciden en el curso de la prescripción. Trátase de actos que traducen la iniciativa del sujeto a quien favorece o perjudica la prescripción, y que determinan que el cómputo del término pertinente se interrumpa o suspenda durante un lapso determinado.

La primera parte del art. 845 del Código de Comercio se refiere precisamente a esa clase de actos que afectan el curso de la prescripción, cuando alude a la acción judicial intentada por el acreedor, y a "cualquier otro acto", expresión que de otro modo se hallaría vacía de contenido.

En efecto, si bien el art. 845 declara fatales e improrrogables a "...los términos señalados para intentar alguna acción...", la alternativa prevista allí mismo al acreedor para "...practicar cualquier otro acto...", antes del vencimiento, resulta inconciliable con la exclusión absoluta de otros modos de incidir en la prolongación de los plazos, que no fueren la promoción de la acción judicial. Por el contrario, armoniza con uno de los principios cardinales que imperan en la materia, según el cual la actividad del acreedor inequívocamente destinada a mantener vivo su crédito, excluye la procedencia de la defensa de prescripción.

Distinta cuestión es la regulada en la segunda parte de la norma: los términos a que se hizo mención, corren contra toda clase de personas, con la salvedad del recurso del incapaz contra su representante necesario, y de lo dispuesto en el art. 3980 del Código Civil.

6º) Que aunque los Códigos Civil y Comercial, en el momento de su sanción, no conferían efectos suspensivos o interruptivos a las interpelaciones extrajudiciales, la admisión genérica de la sensibilidad del curso de la prescripción a la actividad positiva del acreedor en amparo de sus derechos a través de la expresión "...cualquier otro acto...", obliga a concluir que no existe razón suficiente, con apoyo en lo dispuesto en el art. 845 del Código de Comercio, para excluir a tales interpelaciones -hoy sí previstas con esos efectos- de los alcances de la remisión genérica consagrada por el art. 844, y no considerarlas, en cambio, como una de aquellas manifestaciones de la actividad del acreedor consentidas por el legislador mercantil en la norma *sub examine*, susceptibles de incidir en el curso de los plazos. La interpretación que restringe, en la forma indicada, el alcance del art. 845 del Código de Comercio, contraría el propio texto de la norma, que contiene una remisión abierta para captar la influencia de otros

actos jurídicos. Tal interpretación sólo sería viable si se prescindiera del texto legal sobre el que se la formula, lo que la torna carente de sustento, y -por ende- inaceptable (Fallos: 307:2053; 2070, entre muchos otros).

7º) Que con la admisión de los efectos previstos en el art. 3986 del Código Civil para la interpelación efectuada por el acreedor comercial, todas las normas involucradas conservan su eficacia, pues de la hermenéutica que se propicia de los arts. 844 y 845 resulta que "...dentro de los términos señalados..." (que son los plazos establecidos por el legislador para que se opere la prescripción) el acreedor puede "...intentar alguna acción..." (con la cual se opera la interrupción de la prescripción, art. 3986, primera parte, del Código Civil), o "...practicar cualquier otro acto..." (interpelación extrajudicial, con la cual se opera la suspensión de la prescripción, art. 3986, segunda parte, del Código Civil); que el curso de los "...términos..." corre contra "...cualquier clase de personas...", sin que se vea afectado por aquellas situaciones meramente personales que por razones propias de la ley civil favorecen a algunos acreedores inactivos, y que son incompatibles con las modalidades propias del comercio; y se conserva, con la integridad plena de su texto, la remisión general a la ley civil consagrada por el art. 844.

8º) Que por lo expuesto, la excepcionalidad del régimen comercial se circunscribe a la limitación de las categorías de titulares de derechos que pueden verse exceptuados del curso de la prescripción -lo que resulta acorde con la necesidad de afirmar la agilidad y seguridad de las transacciones mercantiles-, mas no alcanza al acreedor activo, que goza de la protección de sus derechos que le confiere su propia iniciativa, mediante la aplicación de una norma del Código Civil.

9º) Que ha sido reiteradamente sostenido por esta Corte que 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 el ordenamiento jurídico restante, sin que pueda suponerse la inconsecuencia o falta de previsión en el legislador; y que deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 304:1733), y atendiendo como primera fuente de interpretación a su letra (Fallos: 304:1820); pautas que cumple la comprensión de todas las normas en juego que en este caso se prefiere y a las que no se somete la decisión objeto de recurso.

10) Que en consecuencia, la interpretación a que adhiere el tribunal de grado, en cuanto se basa en una infundada distinción entre el régimen de la prescripción en materia civil y comercial, que priva a determinados actos del acreedor diligente, de los efectos que la ley les asigna para la conservación de su derecho, desvirtúa el sentido de las normas aplicadas, de modo que las torna inoperantes. El fallo no resulta así derivación razonada del derecho vigente, lo que impone su descalificación en mérito a la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad (Fallos: 301:108, 865, entre muchos otros).

11) Que el alcance de lo resuelto precedentemente, hace inoficioso el tratamiento de los restantes agravios propuestos por el recurrente.

Por ello, admítase la queja intentada y declárase procedente el recurso extraordinario, dejándose sin efecto el fallo recurrido. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal *a quo* a fin de que por quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento, con arreglo a lo resuelto. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

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

Por ello, se desestima la presente queja. Declárase perdido el depósito efectuado. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

CARLOS S. FAYT

ALBERTO OSCAR RIBOTTA v. RIGOLLEAU S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile (art. 280 del Código Procesal) el recurso extraordinario deducido contra la resolución que declaró mal concedido el recurso de apelación (1).

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

Cabe hacer excepción al principio según el cual lo atinente a la inapelabilidad de las resoluciones dictadas en la etapa de ejecución de sentencia constituye una cuestión procesal, ajena a la instancia extraordinaria, cuando lo resuelto conduce, sin fundamentación suficiente, a la frustración de una vía apta para el reconocimiento de los derechos, lo que se traduce en una violación de la garantía del debido proceso consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor) (2).

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

Corresponde dejar sin efecto la resolución que declaró mal concedido el recurso de apelación, si aún cuando admitió que la regla de inapelabilidad (art. 109 de la ley 18.345) reconocía como excepción, además de las expresamente contempladas en la norma, el supuesto en que lo resuelto puede afectar la defensa en juicio (art. 105, inc. h) concluyó dogmáticamente que no se configuraban ninguna de las excepciones, omitiendo ponderar las circunstancias puestas de relieve por el apelante, demostrativas de un gravamen insusceptible de toda forma de reparación ulterior (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

DEPRECIACION MONETARIA: Indices oficiales.

Lo vinculado con el cómputo, a los fines del reajuste monetario, del mes de junio de 1989 en situación de un pago efectuado el último día de ese excepcional período, y en el que los fondos pudieron recién percibirse el día 6 del mes siguiente, puede, *prima facie*, traducirse en una quita sustancial del crédito del acreedor, además de importar un apartamiento de la solución real adoptada en la sentencia (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor) (3).

(1) 10 de marzo.

(2) Fallos: 312:426.

(3) Fallos: 313:748, 1173; 314:488

ZELMIRA VON DER HEYDE v. BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA

ENTIDADES FINANCIERAS.

La aserción por el Banco Central recurrente de que la garantía de los depósitos sólo ampara a las operaciones reales, legítimas, genuinas, así como que no puede extenderse a obligaciones carentes de causa, en realidad coincide con la motivación de la sentencia apelada, en tanto tal fue el objeto del examen de las constancias de la causa.

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

Si lo atinente al cómputo de intereses sobre la suma cuya devolución se cuestionó, pero fue tratado en la contestación de la demanda, no fue mantenido al expresar agravios contra la sentencia de primera instancia, no resulta admisible su planteamiento en el remedio extraordinario.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 10 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recursos de hecho deducido por la demandada en la causa Von der Heyde, Zelmira c/Banco Central de la República Argentina", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, hizo lugar a la demanda promovida con el objeto de obtener, en los términos del art. 56 de la ley de entidades financieras, la devolución del importe de los depósitos efectuados por la actora en "La Argentina Caja de Crédito Cooperativa Limitada", entidad que fue liquidada por el Banco Central.

Contra la sentencia, la representante del organismo oficial interpuso recurso extraordinario, cuya denegación motivó la queja en examen.

2º) Que, para resolver en el sentido indicado, consideró la Cámara que no cabía admitir la impugnación formulada por la demandada acerca de la existencia y genuinidad de las operaciones de depósito, ya que de las pruebas producidas en la causa surgía acreditado el efectivo ingreso de los fondos amparados por los certificados en cuestión, cuya apariencia de autenticidad, por lo demás, no había desconocido aquella. Ponderó, asimismo, la presentación de la declaración jurada a la que alude el precepto legal antes mencionado, y entendió que, en virtud de las características del caso, resultaba de aplicación la doctrina sentada por la Corte en diversos pronunciamientos, conforme a la cual el obrar irregular de los depositarios no puede imputarse a los depositantes, y que, exceptuado el supuesto de una connivencia terminantemente probada -lo que no acontecía en modo alguno en el caso- la ley no autoriza a exigir de tales sujetos conductas más gravosas que las que habitualmente requieren las entidades financieras a las que confían sus ahorros.

Concluyó, por ello, que no correspondía hacer recaer sobre la demandante las consecuencias de la no contabilización de sus créditos ni el hecho de que la entidad receptora no hubiera conservado los duplicados de las boletas de depósito, ya que, conforme con la referida doctrina, esos defectos no resultan oponibles a los depositantes.

3º) Que en el recurso extraordinario interpuesto contra lo decidido no se refutan eficazmente tales fundamentos, dado que los agravios de la apelante sólo importan reiterar la negativa, ya formulada en las instancias precedentes, al reconocimiento de la existencia de los depósitos, sobre la base principal de las deficiencias en las que incurrió la entidad depositaria.

En tales condiciones, son aplicables al *sub lite* las consideraciones formuladas al resolver, el 30 de julio de 1991, la causa B.722.XXII. "Benedict, Alfredo Javier c/B.C.R.A. s/cobro de australes", en cuanto allí se señaló que la reiterada aserción de que la garantía de los depósitos establecida por la ley sólo ampara a las operaciones reales, legítimas, genuinas, así como la afirmación de que no puede admitirse la extensión de esa garantía a obligaciones carentes de causa, no sólo resultan insuficientes para fundar la discrepancia con lo resuelto, sino que, aún más, evidencian que el disenso con la motivación de la sentencia en realidad coincide con ella. Precisamente, si se parte de la premisa de la apelante en el sentido de que era necesario establecer la realidad de la operación generadora de la garantía,

queda claro que no otro fue el objeto del examen de las constancias de la causa al que se hizo referencia en el considerando que antecede.

4°) Que en lo atinente a la improcedencia del cómputo de intereses sobre las sumas cuya devolución se cuestionó, cabe señalar que tal aspecto, si bien fue tratado en la contestación de la demanda, no ha sido mantenido al expresar agravios contra la sentencia de primera instancia; por lo que no resulta admisible su planteamiento en el remedio extraordinario (Fallos: 268:129; 286:221, y sus citas, entre otros).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 51. Hagase saber, devuélvanse los autos principales y archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MANUEL PAJON Y OTROS V. EMILIO NAUFIL Y OTRO

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

Para la procedencia del recurso ordinario de apelación en tercera instancia, en causas en que la Nación directa o indirectamente revista calidad de parte, resulta necesario demostrar que el valor disputado en último término, o sea, aquél por el que se pretende la modificación de la sentencia o monto del agravio, excede, a la fecha de su interposición, el mínimo legal establecido por el art. 24, inc. 6°, ap. a), del decreto-ley 1285/58, según las leyes 21.708 y 22.434.

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

En los supuestos de litisconsorcio facultativo, las pretensiones individuales deben alcanzar el límite del art. 24, inc. 6°, apartado a), del decreto-ley 1285/58.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Pajón, Manuel y menores c/Naufil, Emilio y/o E.N.Tel. s/sumario".

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, al revocar el pronunciamiento de primera instancia, rechazó la demanda promovida por los actores contra la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, tendientes a obtener el resarcimiento del perjuicio material y moral sufrido como consecuencia del fallecimiento de sus padres. Contra dicha decisión, los vencidos interpusieron el recurso ordinario de fs. 635/636, que fue concedido a fs. 637.

2º) Que, según lo decidido por esta Corte en reiterados precedentes, para la procedencia del recurso ordinario de apelación en tercera instancia, en causas en que la Nación directa o indirectamente revista calidad de parte, resulta necesario demostrar que el valor disputado en último término, o sea, aquél por el que se pretende la modificación de la sentencia o monto del agravio, excede el mínimo legal a la fecha de su interposición, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 24, inc. 6º, ap. a), del decreto-ley 1285/58, según las leyes 21.708 y 22.434 (causa S.449.XX, "Serafini, Ricardo Domingo c/Nación Argentina (Ministerio de Bienestar Social) -Subsecretaría de Vivienda - s/cobro de pesos", fallada el 8 de mayo de 1986, sus numerosas citas y otras).

3º) Que la parte actora no ha demostrado, sobre la base de las constancias de la causa, el cumplimiento del citado recaudo. Ello es así, pues con el objeto de satisfacer el recaudo señalado, los apelantes sumaron los importes de la totalidad de las indemnizaciones que reclamaban ante esta instancia, sin advertir que cuando -como en el caso- se presenta un supuesto de litisconsorcio facultativo, son las pretensiones individuales las que hacen alcanzar ese límite (Fallos: 220:1212; 258:171; 265:255; 269:230; 277:83; 280:327; 284:392; 297:190; 300:156; causas: S.152.XX "Rodríguez Aranda, Ricardo Adolfo y otra c/Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados (I.N.S.S.J.P.)" del 18 de diciembre de 1984; P.78.XXII "Piastrellini, Rubén Aldo y otros c/Estado

Nacional s/ordinario", del 27 de septiembre de 1988 y D.12.XXII "De Simone, Juan y otros c/Caja de Crédito Coop. Zona Este La Plata Ltda. y Bco. Central de la República Argentina s/cobro de pesos" del 3 de noviembre de 1988.

Por ello, se declara mal concedido el recurso ordinario de apelación. Con costas. Hágase saber y devuélvase.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARIA GRACIANA BORDENAVE DE COLALILLO v. JULIO CESAR LA COSTENA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Si bien las decisiones recaídas en los juicios ejecutivos no son, en principio, susceptibles de recurso extraordinario, por no revestir el carácter de sentencias definitivas, ello no resulta óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal provocó con su decisión un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior.

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

Corresponde dejar sin efecto la decisión que declaró la nulidad de una subasta, otorgando a las inscripciones en el Registro de la Propiedad un alcance reñido con sus propios términos y dejando de lado expresas constancias de la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Bordenave de Colalillo, María Graciana c/La Costena, Julio César s/ejecución hipotecaria".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala G de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al revocar el fallo de la instancia anterior, declaró la nulidad de la subasta y dispuso que se practicara la citación de El Rincón de Juan S.R.L. en los términos del art. 599 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la ejecutante interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 316.

2º) Que antes de considerar el mencionado recurso extraordinario, corresponde resolver el pedido de declaración de caducidad formulado por la codemandada Lagostena. El planteo resulta improcedente toda vez que el proceso se encuentra en estado de dictar sentencia por este Tribunal -ver fs. 319 vta.- (art. 313, inc. 4º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (confr. causa A.698.XXII, "Alberto L. Lucchini S.A.C.I.F. c/ Macrosa Crothers Maquinarias S.A.C.I.F.I.A.", de fecha 18 de diciembre de 1990).

3º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración en la vía intentada, pues si bien es cierto que conocida jurisprudencia de esta Corte tiene establecido que las decisiones recaídas en los juicios ejecutivos no son, en principio, susceptibles del remedio deducido por no revestir el carácter de sentencias definitivas en los términos del art. 14 de la ley 48, ello no resulta óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal provocó con su decisión un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior.

4º) Que, en cuanto al fondo de la cuestión, al considerar que de los asientos registrales nros. 10, 12 y 13 surgía la inscripción definitiva a favor de El Rincón de Juan S.R.L. -lo que importaba que aquélla era la tercera poseedora de un tercio del inmueble subastado- y que de ella devenía la nulidad del remate realizado por haberse omitido cumplir con un requisito esencial, cual es la citación de la tercera poseedora antes del decreto

de subasta, el *a quo* ha sustentado su fallo en meras afirmaciones dogmáticas que no consultan las particularidades del caso, en especial lo expresamente reconocido por las partes en cuanto a que la sociedad no se pudo constituir, por lo que no existió ratificación de la gestión realizada por los aquí ejecutados (ver fs. 60 de los autos "Lagostena, Julio c/Bordenave de Colalillo M. Graciana s/acción declarativa" y fs. 41, 45 y 48 de la presente causa; confr. Fallos: 301:1194 y 303:1295, entre otros).

5º) Que, por otro lado, de la inscripción realizada en el Registro de la Propiedad sólo surge que se anotó con carácter definitivo la "gestión de negocios para la sociedad El Rincón de Juan S.R.L." (ver asiento 12 de fs. 13), asiento complementado por el número 13 en cuanto la sociedad estaba en trámite de inscripción, por lo que sólo se cruzó como signo de cancelación la nota "inscripción provisional si se desea inscribir gestión de negocios deberá rogarlo en minuta rubro 1". De ahí que Lagostena (asiento 10) y el matrimonio Legarreta continuaban siendo titulares registrales del dominio del inmueble en cuestión.

6º) Que, en mérito a lo expuesto en los considerandos precedentes, al otorgar a las inscripciones en el Registro de la Propiedad un alcance reñido con sus propios términos y dejar de lado expresas constancias de la causa que ponían de manifiesto la inexistencia de la sociedad, la cámara no dio adecuado tratamiento a la cuestión de fondo propuesta con menoscabo de la verdad jurídica objetiva, lo cual autoriza a descalificar el fallo como acto judicial válido.

7º) Que, además, una inadecuada exégesis del convenio de fs. 33 -ya que de éste surgía en forma clara que Lagostena transfirió todos los derechos que le correspondían en relación con su participación en la sociedad a favor del matrimonio Legarreta- llevó al juzgador a tergiversar las pruebas aportadas al *sub lite* y los planteos de las partes; de tal manera, resolvió una cuestión que no sólo no fue planteada por los ejecutados en su escrito de apelación, sino que se traduce en un resultado inconducente.

8º) Que, en tales condiciones, la sentencia impugnada -en cuanto no aprecia el alcance que cabe asignar a las cuestiones expuestas- carece de un análisis razonado de problemas conducentes para la solución de la causa, con grave lesión del derecho de defensa en juicio del impugnante, por lo que debe ser dejada sin efecto; lo cual no implica pronunciamiento alguno sobre la solución que en definitiva corresponda otorgar al litigio.

Por ello, se desestima el pedido de caducidad, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ENRIQUE VANZATO S.A.C.I.F.I. Y A. Y OTRO V. MUNICIPALIDAD DE MAGDALENA

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

La sentencia de la Suprema Corte de Buenos Aires que, al declarar que la cuestión sometida al juzgamiento era propia de su competencia originaria y exclusiva respecto de causas contencioso administrativas, decidió anular todo lo actuado y ordenar el archivo del expediente, reviste el carácter de sentencia definitiva pues causa un agravio de imposible reparación, en la medida en que priva al recurrente de plantear las cuestiones propuestas en su demanda por la vía que se declaró pertinente (1).

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

La garantía constitucional de la defensa en juicio exige que las normas procesales locales que organizan la correcta sustanciación de las causas y la competencia de los tribunales provinciales sean interpretadas de modo de evitar que los particulares queden fuera de protección jurisdiccional, en situación de indefensión (2).

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

El art. 6° del Código de Procedimientos en lo Contencioso administrativo, atinente a los conflictos jurisdiccionales entre la Suprema Corte y un tribunal ordinario de

(1) 17 de marzo.

(2) Fallos: 302:1611; 310:854; 312:1036.

provincia, sólo asigna al Superior Tribunal la facultad de resolver el incidente, pero no impone la conclusión de ordenar el archivo de las actuaciones.

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

La sentencia de la Suprema Corte de Buenos Aires que declaró que la cuestión sometida a juzgamiento era propia de su competencia originaria y exclusiva respecto de causas contenciosoadministrativas, y decidió anular todo lo actuado y ordenar el archivo del expediente, se muestra absolutamente irrazonable y lesiva de las garantías consagradas en el art. 18 de la Constitución Nacional, lo que justifica su descalificación como acto judicial válido (1).

GANADERA ARGENTINA S.A. v. AEROLINEAS ARGENTINAS

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

Interpuesto el recurso de inaplicabilidad de ley contra la sentencia de cámara, la resolución del tribunal en pleno que fijó doctrina legal y decidió confirmar aquel pronunciamiento es la sentencia definitiva a los efectos del recurso extraordinario (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal Superior.

Si, interpuesto el recurso de inaplicabilidad de ley, la cámara en pleno sentó doctrina legal y mantuvo la decisión anterior, ella es el superior tribunal de la causa (3).

(1) Fallos: 310:854.

(2) 17 de marzo. Fallos: 284:344; 312:473.

(3) Fallos: 284:344; 312:473.

MAVIZAQ S.R.L. v. GAS DEL ESTADO - SOCIEDAD DEL ESTADO

JURISDICCION Y COMPETENCIA. Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Es de la competencia originaria de la Corte la demanda deducida contra una sociedad estatal en la que se citó como tercero a una provincia, a los fines de conciliar el precepto del art. 101 de la Ley Fundamental respecto de los estados provinciales con la prerrogativa jurisdiccional que asiste a la Nación al fuero federal (art. 100 de la Constitución Nacional).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte!

En razón de haberse deducido la presente demanda contra una sociedad estatal -Gas del Estado- quedó radicada la causa en los tribunales federales de primera instancia de esta Capital.

Oportunamente, la accionada pidió la citación como tercero obligado de la Provincia de San Juan, que a fs. 105/107 opuso excepción de incompetencia, la cual fue admitida por el Juzgado Federal (v. fs. 141) quien elevó los autos a V.E.

En virtud de la naturaleza de las partes que, en consecuencia, han de intervenir en este proceso, cabe recordar que V.E. tiene dicho que la forma de conciliar el precepto del artículo 101 de la Ley Fundamental respecto de los estados provinciales con la prerrogativa jurisdiccional que le asiste a la demandada al fuero federal, sobre la base de lo dispuesto por el artículo 100 de la Constitución Nacional, es sustanciando la acción en esta instancia (Fallos: 305:441 y otros).

No resulta óbice para ello la calidad de tercero que inviste la provincia, atento el carácter de parte nominal y sustancial que el referido ente provincial adquiere en la causa (conf. sentencia del 26 de febrero de 1980 en la causa "CIFEN c/La Avícola de Gualaguaychú S.A. s/cobro de pesos" y del 28 de octubre de 1986 en los autos "Magna Rita Torcivia de Navarro Nieto, y otras c/Dirección Nacional de Vialidad" (Fallos: 308:2054).

Por todo ello, soy de opinión que V.E. es competente para entender en forma originaria de este juicio. Buenos Aires, 12 de diciembre de 1991.
Aldo Luis Montesano Rebon.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Autos y Vistos:

De conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, declárase la competencia originaria de esta Corte, para conocer en las actuaciones. Hágase saber al señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial Federal N° 2.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO.

GUSTAVO HUGO ASENSIO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos contra el orden público, seguridad de la Nación, poderes públicos y orden constitucional.

No resulta competente la justicia federal si resulta de modo inequívoco que las amenazas anónimas recibidas por vía telefónica con motivo de la difusión de un reportaje a un juez en un programa radial, en principio subsumibles en el tipo legal del art. 149 ter del Código Penal, tienen estricta motivación particular, sin que exista la posibilidad de que sea afectada directa o indirectamente la seguridad del Estado Nacional o de alguna de sus instituciones (1).

(1) 17 de marzo. Fallos: 305:2054; 306:434. Causa: "Denuncia formulada por Irene Falco de Pistelli", del 23 de octubre de 1990.

BERNARDO AYALA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Para resolver una cuestión de competencia es necesario precisar los hechos y su respectivo encuadramiento en una determinada figura penal, ya que sólo con relación a un delito concreto cabe pronunciarse respecto del juez a quien compete investigarlo (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si no resulta posible determinar el lugar de perpetración del delito de encubrimiento (art. 277, inc. 3º, del Código Penal) corresponde estar a aquél en que fue detenido el procesado en cuyo poder se encontró una pistola que había sido sustraída en la Capital Federal (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

Es competente el fuero federal para conocer en los encubrimientos cometidos en las provincias vinculados con hechos ilícitos cuyo juzgamiento compete a la Justicia Nacional ya que obstruyen o afectan su administración (3).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Pluralidad de delitos.

Si la tenencia ilegítima del arma de guerra concurre idealmente con el encubrimiento y dado el carácter inescindible de la conducta atribuida al imputado, más allá de que el primero de los delitos nombrados es ajeno al fuero de excepción (art. 3º, inc. 5º, de la ley 48) su juzgamiento toca al juez federal al que se le asignó competencia por el encubrimiento aunque no haya sido parte en la contienda (4).

-
- (1) 17 de marzo. Fallos: 303:634; 304:1656; 306:393, 728, 1997.
 - (2) Fallos: 306:1711.
 - (3) Fallos: 308:1677, 2522.
 - (4) Fallos: 282:58; 283:193; 279:364; 307:533; 308:564; 300:898; 301:728; 304:408; 306:735.

NESTOR ROBERTO NOE Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Aeronavegación.

La comisión de un delito a raíz de la operación de aeronaves no provoca, por sí sola, la competencia de la justicia federal, pues para que ello ocurra es necesario que, conforme a lo que establece el art. 198 del Código Aeronáutico, el hecho sea idóneo para afectar la navegación o el comercio aéreo (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Aeronavegación.

Es competente la justicia provincial, y no la federal, cuando las lesiones emergentes de un accidente de aviación no aparecen directamente vinculadas con la afectación de la navegación o el comercio aéreo (2).

NORBERTO BENITO BELLATI Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Para determinar la competencia en una causa iniciada por anomalías en la fijación de los números originales de motor y chasis de dos automóviles debe estarse al lugar en el que fue comprobada la infracción si nada indica dónde se cometieron los hechos (3).

(1) 17 de marzo. Fallos: 285:116; 301:589; 310:2311.

(2) Fallos: 312:1918.

(3) 17 de marzo. Fallos: 306:1711. Causa: "Baragli, Enrique José", del 22 de mayo de 1990.

OSCAR SILVIO ESPINOLA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Casos varios.

La vinculación exigida por la ley 23.817 para que la justicia federal sea competente para conocer en el delito de tenencia de armas de guerra está determinada por el hecho de que para la comisión de un delito federal se haya utilizado un arma de guerra (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Delitos en particular. Tenencia de armas de guerra.

Es competente la justicia provincial para conocer en el delito de tenencia de armas de guerra cuando no se da la vinculación exigida por la ley 23.817, desde que el delito federal es precisamente el hurto del arma cuya tenencia se persigue castigar, para lo cual obviamente no fue usada (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Cuando los tribunales de una jurisdicción se inhiben por entender que el conocimiento de la causa corresponde a los jueces de otra, no pueden estar obligados a remitirla al tribunal competente de acuerdo con el derecho procesal de esta última sede judicial, cuya interpretación y aplicación es ajena a los jueces de la primera (3).

MARIA CRISTINA GALMARINI DE FERNANDEZ

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos en perjuicio de los bienes y rentas de la Nación y de sus entidades autárquicas.

Es de competencia federal la causa en la que se investiga la denuncia de quien había recibido facturas del servicio telefónico que registraban excedentes de pulsos injustificados, pues la situación denunciada puede ser consecuencia de un hecho que haya afectado el buen servicio que en ese momento prestaba la Empresa Nacional de Telecomunicaciones.

(1) 17 de marzo. Fallos: 314:522.

(2) Causa: "Martínez, Adrián", del 17 de septiembre de 1991.

(3) Fallos: 300:884; 303:881; 305:2204.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Tanto la declaración de incompetencia dictada a fs. 5 por el Señor Juez en lo Criminal a cargo del Juzgado N° 5 de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, como su insistencia de fs. 9, carecen del encuadramiento de los hechos en una figura determinada, elemento éste indispensable para el correcto planteamiento de una contienda de competencia, pues sólo con relación a un delito concreto es que cabe pronunciarse respecto del Juez a quien compete investigarlo (Fallos: 304:1656 y competencia N° 290 L.XXIII "Ramos, Níco Raúl s/denuncia hurto línea telefónica del 18 de septiembre de 1990).

Por otra parte, al no surgir de las constancias del incidente la realización de una pesquisa adecuada que permitiera sostener que el exceso de pulsos telefónicos que se le facturara al abonado que formuló la denuncia fuese el resultado de acción alguna que afecte, de modo concreto, la prestación del servicio público interjurisdiccional de telecomunicaciones, de manera que pudiera justificarse la intervención del fuero federal, entiendo que corresponde al magistrado provincial, quien previno, continuar con la investigación de la causa, sin perjuicio de lo que resulte de su trámite posterior (conforme sentencia del 22 de octubre de 1991 in re "Ruiz de Aguilera, Lidia s/denuncia hurto línea telefónica" Comp. 831 L.XXIII). Buenos Aires, 17 de febrero de 1992. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1°) Que la presente contienda negativa de competencia se trabó entre el Juzgado en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, y el Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional con asiento en esa ciudad, en la causa iniciada por denuncia de María Cristina Galmarini de Fernández.

2º) Que la nombrada expuso que las facturas del servicio telefónico correspondiente a su domicilio particular, con vencimiento en noviembre de 1990 y en enero y en marzo de 1991, registraron excedentes de pulsos injustificados (confr. fs. 1/2).

3º) Que en la medida en que no puede descartarse que la situación denunciada sea consecuencia de un hecho que haya afectado el buen servicio que en ese momento prestaba la Empresa Nacional de Telecomunicaciones -las dos primeras liquidaciones a las que se aludió se refieren a mediciones anteriores a noviembre de 1990-, resulta competente en autos el fuero de excepción (Competencia N° 688.XXIII, "Markus de Hudson, Gabriela s/denuncia", resuelta el 4 de junio de 1991).

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador General, se declara que deberá seguir entendiendo en la causa, en la que se originó este incidente, el Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional de San Isidro, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial de San Isidro, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

SAVICO S.A. v. TIETAR S.A.C.I.F. y A.

CONCURSOS.

Las normas de la Ley de Concursos son de orden público, en particular aquellas referidas a la asignación de la competencia. Consecuentemente, sólo en aquellos supuestos contemplados por la ley, corresponderá el desplazamiento de la competencia del juez que debe entender en el concurso (1).

(1) 17 de marzo. Fallos: 305:1084.

CONCURSOS.

El instituto del fuero de atracción tiene como fin aunar ante un mismo tribunal todas las acciones que afecten patrimonialmente al concursado, con el objeto de ordenar el procedimiento, recomponer su activo y asistir a un sinnúmero de intereses colectivos en igualdad de situaciones; así también tiende a impedir el dictado de sentencias contradictorias y ejecuciones parciales en desmedro de la administración de justicia (1).

CONCURSOS.

El instituto del fuero de atracción es de orden público.

CONCURSOS.

El trámite de la verificación de créditos no se reduce a la mera comprobación del carácter que reviste la obligada, sino a investigar la causa de la obligación que da lugar al crédito pretendido.

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

La reconvencción contra el concursado importa una verdadera demanda, que habilita el fuero de atracción de su concurso.

DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si tanto la gestión para el cobro fraudulento de los reembolsos del impuesto al valor agregado como su percepción fueron realizados por la empresa en la Capital Federal corresponde a la justicia federal de la misma entender en la causa por defraudación en perjuicio de la administración pública sin que obste a ello la circunstancia de que el procesado haya recibido dinero proveniente del hecho en la Provincia de Córdoba pues tales acciones sólo tuvieron lugar con posterioridad a la consumación de aquél (2).

(1) Fallos: 305:609.

(2) 17 de marzo.

ALICIA MARGARITA MACEDO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

Resulta adecuado el juzgamiento por separado del delito de encubrimiento cuando de los elementos de juicio reunidos en el sumario no surge que el imputado haya tenido participación en el desapoderamiento del automotor (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Si no es posible determinar el lugar de comisión del delito de encubrimiento del robo debe entender el juez del lugar en que el automotor fue secuestrado.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Causas penales. Delitos que obstruyen el normal funcionamiento de las instituciones nacionales.

Es competente el fuero federal para investigar en los encubrimientos cometidos en las provincias vinculados con hechos ilícitos cuyo juzgamiento compete a la justicia nacional, por cuanto ellos obstruyen o afectan su administración, en virtud de lo cual debe asignársele el conocimiento de la causa aunque no haya sido parte en la contienda (2).

DEFRAUDACION.

Corresponde diferir el tratamiento del delito de estafa del que había sido víctima el imputado, hasta que la justicia federal se pronuncie respecto del encubrimiento de robo de automotor que se le imputó, en razón de que la existencia de este último excluye lógicamente la posibilidad de comisión del que afectaría la propiedad.

(1) 17 de marzo.

(2) Fallos: 308:1677, 2522; 300:898; 301:728; 304:408; 306:735.

JUAN CARLOS ABELLA Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Si se pretende acceder a la vía extraordinaria en virtud de lo dispuesto en el art. 14, inc. 3º, de la ley 48 resulta indispensable acreditar el carácter federal de la norma cuestionada, tratándose de una cláusula del Código Penal, que es en principio de naturaleza común.

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

Carece de sustento la tacha de arbitrariedad vinculada con el monto de las penas impuestas, en la medida en que han sido aplicadas dentro de los límites mínimos y máximos establecidos por la ley para los delitos por los que se condenó a los procesados.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Generalidades.

Si se discuten los principios generales sobre participación criminal, resulta irrelevante el carácter de la ley aplicable respecto del fondo.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Contra el fallo condenatorio de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín -copias obrantes a fs. 1/233 de este incidente-, el Sr. Fiscal ante la misma presentó recurso extraordinario -copias de fs. 235/281-, cuya denegatoria por el *a quo* -copias de fs. 284/298-, motivó la presente queja -fs. 300/305-.

-I-

Dos son los órdenes de fundamentos que constituyen la materia del recurso extraordinario presentado por el Fiscal. El primero se sustenta en la errónea inteligencia dada por la Cámara a una ley federal, con lo que ha-

bría afectado el principio de legalidad garantizado en el art. 18 de la Constitución Nacional. El segundo, es una consecuencia de lo antes dicho, en tanto esa desnaturalización de la norma tornaría arbitrario el fallo en cuestión.

Así, el Fiscal sostiene que la tipificación escogida por el *a quo* surge de una interpretación errónea del art. 226 del Código Penal, puesto que habría optado por un análisis literal de su texto con prescindencia de lo que denomina interpretación histórica, que justamente postula como la correcta y aplicable al caso. En tal sentido, la calificación de las conductas juzgadas debería consistir en rebelión agravada, esto es, según el texto del segundo párrafo del art. 226 del Código Penal.

La argüida arbitrariedad de la Cámara en la interpretación de ese tipo penal de índole federal, incluye además algunas cuestiones relativas a la autoría y participación criminal, entendidas como elementos propios de la tipicidad. En tal sentido, el Fiscal señala que el Tribunal yerra en el análisis de la norma cuando atribuye un grado de participación secundaria en los hechos a los condenados Juan Antonio Puigjané, Dora Ester Molina, Cintia Alejandra Castro, Juan Carlos Abella, Daniel Alberto Gabioud Almirón, Juan Manuel Ernesto Burgos y Miguel Angel Faldutti, pues dentro de la exégesis del representante del Ministerio Público, los nombrados habrían tenido carácter de coautores o cooperadores necesarios, atendiendo a su calidad funcional dentro de la estructura de la asociación ilícita.

-II-

La Cámara considera en su resolución denegatoria del recurso, que los agravios de la Fiscalía se sustentan en cuestiones de derecho común, vinculadas con los arts. 45 y 46 del Código Penal. En cuanto al art. 226 del mismo cuerpo legal, el *a quo* indica que más allá del carácter federal o común que quepa asignarle a dicha norma penal, el planteo fiscal en realidad pretende discutir el encuadramiento de las circunstancias fácticas del caso, materia que por principio es extraña a la vía extraordinaria. De tal manera, en la resolución se sostiene que las supuestas arbitrariedades que se invocan no superan lo que denomina discrepancias con el criterio aplicado en la sentencia.

-III-

En respuesta al auto denegatorio, la queja fiscal sostiene que la cita de jurisprudencia de V.E. hecha en el mismo, no tiene eficacia para sustentar el rechazo de los planteos expuestos en el recurso.

En tal sentido, reitera el carácter federal de la norma penal cuya errónea interpretación la habría desnaturalizado, produciendo un resultado arbitrario en el encuadre legal de las conductas.

Es por ese carácter del tipo penal constitutivo del art. 226 que las cuestiones de autoría y participación alegadas resultan materia adecuada del recurso extraordinario, extremo que a entender del fiscal, la Cámara no pudo confutar en su auto denegatorio.

Por tales razones, y al solo efecto de que V.E. se pronuncie sobre esta presentación directa del Fiscal ante la Cámara Federal, mantengo la presente queja. Buenos Aires, 11 de octubre de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Raúl Omar Plee, Fiscal ante la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín en la causa Abella, Juan Carlos y otros s/artículo 80, incisos 2, 6 y 7, etc. del Código Penal -ley 23.077-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín condenó a Roberto Felicetti a la pena de reclusión perpetua, con más la accesoría de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas; a Claudia Beatriz Acosta, a la pena de reclusión perpetua; accesorias legales y costas; a Miguel Alberto Aguirre, Luis Alfredo Díaz, Isabel Margarita Fernández, Gustavo Alberto Mesutti, José Moreyra, Carlos Ernesto Motto, Sergio Manuel Paz, Luis Darío Ramos, Sebastián Joaquín Ramos, Claudio Néstor Rodríguez y Claudio Omar Veiga, a la pena de prisión perpetua,

accesorias legales y costas; por considerar a todos ellos coautores penalmente responsables de los delitos de asociación ilícita calificada, en concurso real con rebelión, el que concurre idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (artículos 12; 29, inc. 3º; 42, 45; 54; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 1º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d, y 226, todo del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

También condenó a Juan Antonio Puigjane a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas; a Dora Ester Molina, a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas; a Daniel Alberto Gabioud Almirón y Miguel Angel Faldutti a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas; a Juan Ernesto Burgos y Cintia Alejandra Castro a la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas, a Juan Carlos Abella a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas; por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de asociación ilícita calificada y partícipes secundarios de rebelión, que concurre materialmente con la asociación ilícita e idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (artículos 12; 29, inc. 3º; 42; 45; 54; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis; 142 bis, acápite segundo, en función del artículo 142, inc. 3º; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 3º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d y 226, todo del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

2º) Que contra esta resolución, el fiscal de cámara interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a esta presentación directa, que fue mantenida por el señor Procurador General a fs. 322/323.

El recurso extraordinario se fundó en tres puntos: 1) una alegada discrepancia con la interpretación dada por el *a quo* al artículo 226 del Código Penal, que lo habría llevado a condenar a los procesados por la figura descrita en su primer párrafo, y no por la agravada que prevé el segundo; 2) como consecuencia de esa incorrecta interpretación, una decisión arbitraria respecto de las penas que se aplicaron a los procesados; 3) una inadecuada interpretación por parte de la Cámara Federal en lo relativo a la autoría y participación criminal que, por tratarse de un delito tipificado por una norma de carácter federal, habilita la intervención de esta Corte por medio del recurso extraordinario.

3º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín no hizo lugar al recurso. Para así decidir, sostuvo que más allá del carácter federal o común que quepa asignar al contenido del artículo 226 del Código Penal, en el caso se discute el encuadramiento de las circunstancias fácticas, materia que resulta extraña a la vía extraordinaria. Respecto del entendimiento que en la especie debe darse a los artículos 45 y 46 del Código Penal, sostuvo que se trata de cuestiones de derecho común relacionadas con la interpretación del código mencionado, lo que tampoco habilita esa instancia.

Finalmente, concluyó el *a quo* que las supuestas arbitrariedades invocadas por el fiscal de cámara configuran meras discrepancias con el criterio aplicado en la sentencia, lo que también obsta a la procedencia del recurso.

4º) Que respecto del agravio relativo a la interpretación del artículo 226 del Código Penal, cabe poner de resalto, en primer lugar, que el recurrente no ha intentado siquiera acreditar la naturaleza federal de la norma con cuya interpretación discrepa, y la da por sobreentendida, lo que constituye un grave defecto en la fundamentación del recurso.

Si bien esta Corte ha resuelto reiteradamente que el carácter de una ley no impide que parte de ella pueda ser considerada de una naturaleza diferente (Fallos: 183:49; 267:199, cons. 2º; V.14.XXII, "Vinokur de Pirato Mazza, Ana Matilde", del 1 de diciembre de 1988, entre otras), a los efec-

tos de la fundamentación suficiente del recurso extraordinario resulta indispensable -si lo que se pretende es el acceso a esa vía en virtud de lo dispuesto por el artículo 14, inc. 3º, de la ley 48- acreditar el carácter federal de la norma cuestionada, especialmente cuando se trata de una cláusula de una ley -el Código Penal- que es en principio de naturaleza común.

5º) Que sin perjuicio de lo expuesto en el considerando anterior, es del caso señalar que al aplicar el artículo 226, primer párrafo, del Código Penal, la cámara sostuvo que la Fiscalía no demostró que el alzarse en armas haya tenido el fin de cambiar de modo permanente el orden constitucional. Esta afirmación no se vinculó con la interpretación del término "permanente", que funda la agravante del segundo párrafo, sino con una cuestión fáctica.

En consecuencia, se advierte que la impugnación se asienta en la discrepancia acerca de cómo fue resuelto un tema de hecho y prueba que carece de relación directa con la cuestión federal invocada (causa: F.245.XXII, "Denuncia de la Corporación Económica Vitivinícola Industrial y Comercial C.A.V.I.C. c/Delfino, Héctor y Anizeto, Oscar Tinto", del 19 de septiembre de 1989, y sus citas, entre otros).

Que, habida cuenta de lo manifestado en los considerandos anteriores, carece de sustento la tacha de arbitrariedad vinculada con el monto de las penas impuestas, cuyo análisis no suscita cuestión federal suficiente en la medida en que han sido aplicadas dentro de los límites mínimos y máximos establecidos por la ley para los delitos por los que se condenó a los procesados (confr. causas: E.159.XXI, "Espósito, Alfredo", del 24 de diciembre de 1987; P.101.XXII, "Poblete Aguilera, Nolberto", del 6 de diciembre de 1988, entre muchos otros).

7º) Que lo relativo al carácter de la participación de los procesados en los hechos por los que fueron condenados, que el recurrente trae como agravio federal, remite a la interpretación de normas de naturaleza común (artículos 45 y 46 del Código Penal).

A ello no obsta cuál sea el carácter de la ley aplicable respecto del fondo, pues resulta irrelevante a los efectos de lo que aquí se discute, que son los principios generales sobre participación criminal.

8º) Que, descartada la naturaleza federal de las cuestiones planteadas por el recurrente, los restantes agravios traídos a esta Corte remiten a consideraciones de hecho y derecho común y procesal, que son inadmisibles.

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

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JUAN CARLOS ABELLA Y OTROS

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

Para satisfacer el requisito de fundamentación autónoma que exige el art. 15 de la ley 48, el recurso extraordinario debe contener una enunciación clara y precisa de los hechos de la causa, que permita vincular a ellos las cuestiones que, como de naturaleza federal, se intenta someter a conocimiento de la Corte.

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

La omisión del requisito de fundamentación autónoma no puede ser subsanada mediante la remisión a escritos anteriores o a otras actuaciones del proceso.

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

No configura una correcta fundamentación del recurso extraordinario el aserto de determinada solución jurídica, en tanto no esté razonada, constituya agravio correctamente relacionado con las circunstancias del juicio y contemple los términos del fallo en recurso, del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario ha sido concebido como el instrumento genérico de la función jurisdiccional más alta de la Corte, la que debe satisfacerse cabalmente cuando están en juego problemas de gravedad tal que han comprometido el devenir de las instituciones que establece la Constitución Nacional y el futuro de nuestra comunidad toda (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Gravedad institucional.

Estando en juego problemas de gravedad tal que han comprometido el devenir de las instituciones que establece la Constitución Nacional, y el futuro de nuestra comunidad toda, se deben superar ápices formales frustratorios del remedio federal (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

INTERPRETACION DE LA CONSTITUCION.

La interpretación del instrumento político que nos rige no debe efectuarse jamás de modo tal que queden frente a frente los derechos y deberes por él enumerados, para que se destruyan recíprocamente. Antes bien, ha de procurarse su armonía dentro del espíritu que le dio vida; cada una de sus partes ha de entenderse a la luz de todas sus disposiciones, de modo de respetar la unidad lógica y sistemática de la Ley Fundamental (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La obligación de contribuir a la defensa de la Nación y de su Ley Fundamental, recatemente interpretada, es una convocatoria a la defensa de las libertades e instituciones en aquella reconocidas (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

El art. 21 de la Constitución Nacional regula una contribución de los ciudadanos el aporte de "sangre", que junto a las de carácter patrimonial sólo pueden tener existencia con sanción legislativa y en particular con su inicio en la Cámara de Diputados de la Nación (art. 44 de la Ley Fundamental) integrada por los representantes directos del pueblo, que es sólo quien puede recabar tales tributos (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

En modo alguno el art. 21 de la Constitución Nacional consagra un derecho que, por encima del marco ordenado del ejercicio de los poderes públicos, tengan los ciudadanos y que puedan ejercer libremente (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

De los arts. 21 y 22 de la Constitución Nacional resulta que la decisión de armarse al margen de los organismos de la Nación, es una actitud que en definitiva contraría uno de los principios esenciales sentados en el art. 1° de la Ley Fundamental (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

El "derecho de resistencia a la opresión" es un recurso máximo que no puede aducirse con frivolidad o ligereza sin riesgo de alterar a cada momento el orden constitucional (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Disposiciones constitucionales. Art. 21.

La invocación del art. 21 de la Constitución Nacional carece de relación directa con las cuestiones juzgadas y resueltas en la causa, si choca con la incuestionable realidad de que era contra un gobierno constitucional y legítimamente instaurado que los recurrentes afirmaban alzarse y que las fuerzas que se vieron atacadas se hallaban en el pleno ejercicio de las funciones que el marco institucional les otorga (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

PRUEBA: Ofrecimiento y producción.

La incorporación de un documento al proceso mediante su entrega por manos anónimas a un testigo, si bien es un modo no habitual para la introducción de la prueba, no por ello se halla viciada de nulidad (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

REBELION.

Para valorar la existencia o no del dolo específico que requiere el delito del art. 226 del Código Penal, es imprescindible sopesar la factibilidad del hecho que el objetivo de modificar el contenido de la Constitución Nacional pudiera haber tenido en el ánimo de los atacantes (Disidencia parcial del Dr. Carlos S. Fayt).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Contra el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín -fs. 6112/6115 y 6116/6346 de los autos principales o fotocopias respectivas del Anexo I que corre por cuerda con el presente-, los Defensores de los condenados JUAN CARLOS ABELLA, CLAUDIA BEATRIZ ACOSTA, MIGUEL ANGEL AGUIRRE, JUAN MANUEL ERNESTO BURGOS, CINTIA ALEJANDRA CASTRO, LUIS ALBERTO DIAZ, MIGUEL ANGEL FALDUTTI, DANIEL ALBERTO GABIOUD ALMIRON, ROBERTO FELICETTI, ISABEL MARGARITA FERNANDEZ, GUSTAVO ALBERTO MESUTTI, DORA ESTER MOLINA, JOSE MOREYRA, CARLOS ERNESTO MOTTO, SERGIO MANUEL PAZ, LUIS DARIO RAMOS, SEBASTIAN JOAQUIN RAMOS, CLAUDIO NESTOR RODRIGUEZ Y CLAUDIO OMAR VEIGA, presentaron recurso extraordinario -fs. 6360/6721-, cuya denegatoria por el *a quo* -fs. 6951/6965 del principal- motivó la presente queja -fs. 1/107 de este recurso-.

-I-

Diversas cuestiones constituyen la materia del recurso extraordinario presentado por los Defensores y que exponen como agravios idóneos para habilitar la vía denegada por la Cámara de Apelaciones.

En primer término, postulan en el escrito la nulidad absoluta e insanable de las actuaciones. Para ello señalan por un lado la anomia o ambigüedad normativa que existiría en orden a legitimar la actuación de las fuerzas de Ejército en la recuperación del cuartel donde se desarrollaron los hechos. Y, por otro lado, lo que denominan mutilación del objeto de conocimiento y decisión, refiriéndose con ello al diverso procedimiento con que se sustancia la investigación por la muerte de 28 de los incursores en el mencionado cuartel y la aplicación de la ley 23.077 para el juzgamiento de sus defendidos. En virtud de ello entienden conculcadas las garantías de igualdad entre las partes y el debido proceso judicial, así como lo dispuesto en los arts. 95 y 100 de la Constitución Nacional.

Igual pedido de nulidad promueven respecto de las pericias realizadas en los autos principales, el secuestro y exhibición de los elementos incautados, la agregación de documentación a la causa e incluso algunos testimonios.

En segundo lugar, los defensores ingresan en la exposición de la situación histórico-política que precedió a los hechos juzgados en los autos principales y, tras ello, abundan en consideraciones sobre los sucesos acaecidos y su relación con el art. 21 de la Constitución Nacional. Sostienen en virtud de esto la virtual derogación de la ley 17.531 y aún el posible error en que habrían incurrido sus defendidos -art. 34 inc. 1 del Cód. Penal- al obrar bajo la creencia de resistir un levantamiento militar.

En tercer término, critican la interpretación del art. 226 del Cód. Penal por el *a quo* y, en virtud de ello, la relación concursal que vincula ese tipo penal con aquellos otros de que se valiera el tribunal para calificar los diversos hechos acaecidos con motivo de la incursión en el cuartel militar. En ese mismo razonamiento, sostienen la inexistencia de asociación ilícita en el modo de obrar de sus defendidos. El tratamiento de todos estos aspectos además, les merecen la tacha de arbitrariedad por la forma en que son valorados en la sentencia del *a quo*.

Más adelante, los letrados ingresan en cuestiones que definen como no federales pero constitutivas de supuestos de arbitrariedad. De tal forma, en cuarto lugar, analizan los hechos calificados de homicidios, homicidios agravados y la tentativa de aquéllos, lesiones -leves y graves- y privación ilegítima de libertad.

Finalmente, los Defensores consideran que en autos existe gravedad o interés institucional justificante de la intervención de la Corte Suprema de Justicia.

-II-

A criterio de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, el recurso extraordinario presentado por los Defensores no posee la autonomía exigida para su procedencia. En particular, puntualiza que no ha descripto los hechos, ni indicado qué segmentos del texto de las numerosas copias acompañadas deben tenerse en cuenta, por cuanto en ellos se mezclan te-

mas de diversa significación. Agrega que la presentación en cuestión no satisface ni mínimamente tales requisitos formales, lo que de por sí resulta suficiente para el rechazo del recurso.

Sin perjuicio de ello, el *a quo* entra en la consideración de algunos puntos mencionados en el escrito recursivo.

Así, interpreta que la alegada anomia normativa y la llamada mutilación del objeto procesal, no aparecen vinculadas con cuestión federal alguna, ni se muestra su relación directa o inmediata, limitándose a cuestionar la forma en que se operó la represión contra los incursores en el cuartel. Carencia que se argumenta nuevamente, cuando analiza la falta de demostración por la parte, de las garantías que entiende violadas por el desglose de actuaciones para la investigación de la muerte de los incursores. Todo lo cual, lleva al tribunal a sostener que falta una lesión directa o un perjuicio concreto que argüir sobre el particular, aspecto que se repite en relación con las nulidades impetradas.

Por eso considera el *a quo* que la sola mención de un artículo de la Constitución Nacional no suple la demostración de que existe en el planteo cuestión federal.

Este argumento, se desenvuelve igualmente en el análisis de la invocación hecha por la parte del art. 21 de la Constitución Nacional, la que interpreta como una mera excusa pergeñada por los condenados con el fin de encubrir su obrar delictivo.

En cuanto a las reglas del concurso y aquellos aspectos relativos a la coautoría y la tipificación otorgada a los hechos investigados, sostiene el *a quo* que no se ha expresado cuál es la cuestión federal a debatir.

Posteriormente y ya en relación con la alegada arbitrariedad del fallo, en especial respecto a ciertos hechos específicos, la resolución denegatoria sostiene que la sentencia ha sido debidamente fundada y tratados los hechos y la prueba respectiva en forma adecuada.

Finalmente, en punto a la gravedad institucional señalada por la parte, el tribunal interpreta que ninguno de los supuestos invocados alcanzan para configurar esta causal de apertura de la vía extraordinaria.

Todas esas cuestiones motivan el rechazo del recurso extraordinario presentado por los Defensores.

-III-

Como consecuencia de lo resuelto, la parte concreta la presentación directa que es objeto del presente. Sin embargo, el tenor de los argumentos desenvueltos en el escrito precedente, parecen remitirse a la reiteración de los que fueran elaborados tanto para el alegato ante el tribunal *a quo*, cuanto en las cuestiones planteadas en el recurso extraordinario, sin llevar a cabo en consecuencia una crítica concreta y sistemática sobre los principios de la denegatoria resuelta por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín. De allí, la falta de eficacia, a mi entender, para conmover los argumentos de este último tribunal (Fallos: 306:1123).

La sola confrontación de lo sostenido por la parte en el escrito del recurso extraordinario con los términos de la resolución denegatoria, vía escogida por los Defensores para elaborar esta queja, no sirve, por más que se pretenda ordenarla a través de un ensamble puntual, si no se obtiene una crítica que supere lo meramente opinable o la afirmación apodíctica. Y esto, aunque se intente dotar de evidencia o calidad manifiesta a los juicios que se realizan, pues resulta necesario para la procedencia de esta presentación directa, que los Defensores se hagan cargo de los argumentos denegatorios de la vía extraordinaria expuestos por el *a quo*. Extremo este que implica la refutación de los mismos sobre todo cuando la mayoría de las cuestiones planteadas, dada su naturaleza, resultan ajenas por principio a la vía pretendida, finalidad no alcanzada, según mi criterio, en esta presentación.

No se trata pues de rigorismo formal cuando se exige que la queja aparezca autosuficiente en su constitución y con un análisis crítico específico de los puntos de la resolución denegatoria. El concepto de rigorismo formal cubre la desnaturalización de la norma, mas no pretende evitar el riguroso cumplimiento de los preceptos rituales.

En los autos, la parte se ha valido de una argumentación que recae sobre aspectos fácticos, valoraciones de tipo histórico-políticas, diversidad de interpretación en la ponderación de elementos probatorios o la aplicación de normas de derecho común; argumentando en buena parte de los

casos arbitrariedad donde sus juicios entran en contradicción con los asumidos por el *a quo*.

En primer lugar, la señalada falta de autosuficiencia del recurso extraordinario con que el tribunal inicia la fundamentación de la denegatoria del mismo, intenta ser refutada a través de dos argumentos centrales. Uno, constituido por la modificación de las circunstancias históricas que hacían razonable el requisito de autosuficiencia por parte del art. 15 de la ley 48, extremo este, que los defensores entienden superado en la medida que ahora es el mismo tribunal de la causa el que recepta el escrito recursivo en cuestión. El otro, fundado en el deber de una exégesis de características amplias para las exigencias formales del recurso, atento a la existencia de única instancia en el proceso reglado por la ley 23.077, lo que convierte a la vía intentada en único medio de contralor de lo realizado por el *a quo*.

Conviene pues remarcar que la autosuficiencia del recurso extraordinario no sólo apunta a su literalidad o a la reconstrucción de los hechos y aspectos significativos de los autos, sino sobre todo a la circunstancia de que debe dar cuenta por sí de la cuestión federal involucrada en los mismos y de la cláusula o garantía constitucional afectada; en relación con las cuales, el relato claro de los sucesos y las diversas secuencias de la causa cobran toda su importancia. Por eso, es la parte y no el tribunal, la que debe marcar la vinculación esencial entre esos principios.

De allí que el hecho de que la causa y la sentencia le sean a éste perfectamente conocidas, al igual que los planteos y reservas previas hechas por los Defensores, no los excusa de la exigencia de puntualizar los hechos de autos para discernir cuál es la cuestión federal, en virtud de qué elementos, circunstancias o hechos de ese relato se suscita, cuál es su significación en la resolución del caso por el *a quo* y qué precepto constitucional afecta. Estos aspectos, por cierto, no están sujetos a una casual histórica o temporal sino que hacen al modo legal inexcusable con que debe plantearse el acceso a la vía extraordinaria.

En segundo lugar, la pretendida interpretación amplia de las exigencias recursivas atento a las características propias del proceso reglado por la ley 23.077, no guarda relación ni se compadece con la falta de cumplimiento de los requisitos reclamados para la apertura de la vía extraordinaria. En primer lugar, la calidad de excepcional con que la parte califica al modo

procesal que rigió el juzgamiento de los ahora condenados, no limita ni restringe las garantías constitucionales del debido proceso o la defensa en juicio. El hecho de que el juicio se desenvuelva en única instancia no obsta a ello, como lo tiene dicho V.E. en reiteradas oportunidades (Fallos: 250:753, 260:51, 290:274, 306:1125), dado además el carácter colegiado del tribunal. De allí, que la excepcionalidad de este proceso surge más de su referencia particular a un determinado tipo penal, la oralidad con que se desarrolla y el carácter plural del tribunal en comparación con el modo preminentemente escrito que rige al sistema procesal federal, que de cualquier formalidad restrictiva de garantías constitucionales. Por ello, no hay motivos para omitir exigencias previstas legalmente para la vía extraordinaria, cuando éstas no se fundan en un rigorismo que impida el correcto servicio de justicia; pues V.E. no actúa como otra instancia ordinaria de revisión de los fallos judiciales de esta índole.

En cuanto a la argüida anomia, la mutilación del objeto procesal y la nulidad general del proceso, que se opondría a los arts. 16, 18, 95 y 100 de la Constitución Nacional, esta presentación directa no alcanza tampoco a conmover las razones denegatorias del recurso extraordinario consideradas por el *a quo*.

Es que, toda la argumentación de la Defensa acerca de la falta de sustento legal no se ordena a otra cosa que juzgar el modo de actuación que le cupo al Ejército y las Fuerzas de Seguridad en la recuperación del cuartel ocupado por los incursores. En ningún momento la sostenida anomia se vincula con el proceso judicial mediante el cual fueron juzgados sus defendidos y, en tal sentido, no se advierte qué aspectos de esa actuación de las Fuerzas Armadas y de Seguridad han influido en el desarrollo y resultado del mismo o afectado las garantías del debido proceso y la defensa en juicio de los acusados. Por eso, las diversas consideraciones de los defensores y la disputa sobre las normas legales que pudieran justificar la recuperación del cuartel, no ha podido demostrar agravio alguno para los condenados, en la medida que el Poder Judicial tomó intervención desde el primer momento, dentro del marco de posibilidades que las mismas características y secuencias de los hechos determinaban.

Otro tanto, debe señalarse acerca de la falta de demostración de agravio por el diferente procedimiento con que se han investigado los hechos cometidos por los condenados y la muerte de parte de los incursores en el cuartel militar. Es que los propios Defensores admiten que dichas muer-

tes son objeto actual de investigación por un Tribunal Judicial legitimado para ello y, conviene destacarlo, en el mismo ámbito de garantías que rige a todos los procedimientos. Ciertamente, la parte no alcanza a mostrar en qué medida esa investigación judicial puede afectar o influir en el proceso a sus defendidos o en qué aspecto ello ataca garantías constitucionales de los mismos. La diversidad de modos procesales con que se juzgan unos y otros, reconoce origen en el mismo sistema de la ley 23.077 y su especificidad, sin que se haya probado en qué aspecto, razonamiento o conclusión del fallo tal circunstancia ha producido agravio federal para la parte tanto respecto del art. 18 cuanto del art. 16 de la Constitución Nacional. Baste en tal sentido con señalar que la mayoría de los cuestionamientos de los Defensores se ordenan a lo que el *a quo*, hipotéticamente, deberá hacer cuando conozca de los hechos juzgados en la otra causa; de allí su tacha de potencial prejuzgamiento para con aquellos autos. En última instancia, en esta argumentación no hay agravio, sino el reproche de que no se haya juzgado a la Fuerza Ejército dentro del mismo marco procesal que a los incursores, lo cual según lo ha sostenido el *a quo* sin respuesta eficaz de la parte, encuentra sosten fáctico y normativo en los sucesos acaecidos y la ley 23.077.

Igual carencia afecta a la presentación cuando postula diversas nulidades procesales pues no alcanza a demostrar en qué sentido ciertos testimonios, pericias o secuestro de material han afectado la garantía de defensa en juicio, así como impedido la presentación de otras pruebas y en su caso, de qué manera éstas pudieran haber influido en el resultado del proceso.

Vale la pena señalar que en todas las afirmaciones de arbitrariedad sobre cuestiones de hecho, prueba y derecho común, los Defensores no pueden superar lo que resulta una simple diversidad de criterio sobre las consideraciones de tales aspectos. Así, en cuanto al concurso de delitos, la coautoría o la tipificación de las conductas; temas todos ellos de derecho común, ajenos por principio a la vía extraordinaria, que han sido resueltos con argumentos del mismo tenor por el tribunal de la causa, sin que se muestre o advierta irrazonabilidad en el encadenamiento lógico-normativo de los mismos y su vinculación con los hechos de autos.

Los otros supuestos de sentencia arbitraria, que los Defensores pretenden esgrimir en hechos que concretamente individualizan por el nombre de la víctima, aparecen huérfanos de los requisitos que permitan su consideración. Es que no se mencionan en qué consiste la arbitrariedad de

desechar fundadamente testimonios, cuáles son y por qué de su valor "fundamental". Se afirma que no se cotejó dichos contradictorios, sin mencionar cuáles y por qué lo son; se sostiene que no se ponderó esos dichos con otras medidas de prueba, pero no se indica cuáles son y en qué medida ello es relevante para modificar el resultado de la causa. En todos los supuestos, por tanto, se advierte que la parte pretende en realidad que V.E. actúe como nueva instancia ordinaria.

Por último, cabe considerar la gravedad institucional sostenida por los Defensores. En tal sentido no puede negarse el estremecimiento producido en la sociedad al tomar conocimiento de los hechos sangrientos provocados en el cuartel militar. La difusión de los sucesos, sus circunstancias e incluso la filmación de parte de los enfrentamientos facilitaron ese estado emocional. A pesar de ello, es necesario remarcar que tal conmoción no trasciende la que parece natural a hechos de estas características. En definitiva, las conductas que se encuadran en estos tipos penales, conllevan una relevancia social y política que les es propia. No es este, sin embargo, el contenido que la jurisprudencia de V.E. ha otorgado a la noción de gravedad institucional.

Lo trascendente, ha de ser la cuestión constitucional o institucional que se suscita más que el ámbito social o comunitario al que llegan reflejados sucesos sangrientos y preocupantes, sobre todo por el recuerdo de hechos históricos que marcaron la conciencia de la ciudadanía.

No alcanza pues con la repercusión social para que se considere a un hecho como de gravedad institucional. En tal sentido, los Defensores han integrado a esa cuestión elementos que ya habían individualizado en agravios precedentes y que tuvieron, como se vio, un juicio negativo adecuado por parte del *a quo* a la hora de valorarlos en su eficacia para habilitar la instancia extraordinaria. Tal en lo que respecta a la actuación militar para recuperar el cuartel, las tareas de inteligencia en relación con ello, ciertas alegaciones de secreto militar -sin relación con el fondo del asunto- o la aplicación de la ley 23.077 al proceso por la toma del cuartel, mas no para el conocimiento de la muerte de parte de los incursores.

De hecho, la parte cuando busca responder al auto denegatorio en lo que a este punto respecta, no hace más que motivarlo en la violación de las garantías de defensa en juicio y el debido proceso legal, que por lo ya reiteradamente sostenido no aparece demostrada.

Pero, además, fundamentalmente, la doctrina de la gravedad institucional, de resultar aplicable, es válida para soslayar el incumplimiento de requisitos indispensables del recurso extraordinario, mas no puede obtener la descalificación de un acto jurisdiccional que, como en el caso, no se demostró que incurriere en arbitrariedad.

En definitiva, según mi criterio, la presentación directa que es objeto del presente, no puede conmover los razonamientos con que el *a quo* rechazó el recurso extraordinario intentado, razón por la cual estimo que V.E. debe desestimar esta queja. Buenos Aires, 11 de octubre de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por los defensores en la causa Abella, Juan Carlos y otros s/rebelión -causa N° 238/89-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín condenó a Roberto Felicetti a la pena de reclusión perpetua, con más la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas; a Claudia Beatriz Acosta, a la pena de reclusión perpetua, accesorias legales y costas; a Miguel Alberto Aguirre, Luis Alfredo Díaz, Isabel Margarita Fernández, Gustavo Alberto Mesutti, José Moreyra, Carlos Ernesto Motto, Sergio Manuel Paz, Luis Darío Ramos, Sebastián Joaquín Ramos, Claudio Néstor Rodríguez y Claudio Omar Veiga, a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas; por considerar a todos ellos coautores penalmente responsables de los delitos de asociación ilícita calificada, en concurso real con rebelión, el que concurre idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la

muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (artículos 12; 29, inc. 3°; 42; 45; 54; 55; 80 incs. 6° y 7°; 89; 90; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2°; 181, inc. 1°; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d y 226, todo del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

También condenó a Juan Antonio Puigjanc a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas; a Dora Ester Molina, a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas; a Daniel Alberto Gabioud Almirón y Miguel Angel Faldutti a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas, a Juan Manuel Ernesto Burgos y Cintia Alejandra Castro a la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas, a Juan Carlos Abella a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas; por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de asociación ilícita calificada y partícipes secundarios de rebelión, que concurre materialmente con la asociación ilícita e idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (arts. 12; 29, inc. 3°; 42; 45; 54; 55; 80, incs. 6° y 7°; 89; 90; 142 bis; 142 bis, acápite segundo, en función del artículo 142, inc. 3°; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2°; 181, inc. 3°; 210 bis, conforme las características de sus apartados a, b y d y 226, todos del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

2°) Que contra esta sentencia, los defensores de los condenados interpusieron el recurso extraordinario de fs. 6360/6721, cuya denegación a fs. 6951/6965 motivó esta presentación directa.

3°) Que el recurso extraordinario se fundó en la presunta nulidad de las actuaciones debido a irregularidades en su sustanciación; invocó una errónea interpretación del Artículo 21 de la Constitución Nacional que, según el recurrente, era el fundamento legal de la conducta de los procesados; también cuestionó la calificación legal de los hechos y la valoración de las pruebas, a las que consideró arbitrarias. Finalmente, invocó la existencia de gravedad institucional.

4º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín rechazó el recurso, al considerar que no cumple el requisito formal de autosuficiencia, por carecerse de una relación de los hechos de la causa con las cuestiones planteadas como de naturaleza federal. Ello no obstante, se hizo cargo de algunos de esos agravios y los desestimó por otros motivos.

5º) Que, según doctrina de este Tribunal, para satisfacer el requisito de fundamentación autónoma que exige el artículo 15 de la ley 48, el recurso extraordinario debe contener una enunciación clara y precisa de los hechos de la causa que permitan vincular a ellos las cuestiones que, como de naturaleza federal, se intenta someter a conocimiento de la Corte (Fallos: 303:374, 1108, 1181 y 1885; 304:1728 y sus citas, entre muchos otros). Del mismo modo, se ha resuelto que la omisión de este requisito no puede ser subsanada mediante la remisión a escritos anteriores o a otras actuaciones del proceso (conf. causa: H.60.XXII, "Harguindeguy, Albano Eduardo s/incidente de eximición de prisión", resuelta el 17 de noviembre de 1988, y sus citas).

6º) Que esta doctrina resulta aplicable al presente recurso extraordinario, que ha sido integrado con escritos aislados e independientes, en algunos casos con fotocopias de presentaciones en la instancia anterior, y que por lo tanto no fueron enderezados a fundamentar cuestiones constitucionales surgidas como consecuencia de la sentencia recurrida, sino que constituyen una mera repetición de agravios ya sustanciados y resueltos por el *a quo*.

7º) Que la exigencia de la fundamentación suficiente tiene por mira conocer los concretos agravios de naturaleza federal que puedan justificar la intervención del Tribunal para revisar una sentencia que ha puesto fin al proceso, y que sólo puede ser revisada en los casos específicos que marca la ley. En consecuencia, no configura una correcta fundamentación del recurso extraordinario el aserto de determinada solución jurídica en tanto no esté razonada, constituya agravio correctamente relacionado con las circunstancias del juicio y contemple los términos del fallo en recurso del cual deben rebatirse, mediante una prolija crítica, todos y cada uno de los argumentos en que se apoya y da lugar a agravios (Fallos: 293:166; 294:356; 295:99; 308:2263).

8º) Que la lectura de las más de seiscientas fojas que forman el conjunto de escritos y fotocopias que constituyen el recurso, impide al Tribunal un

conocimiento cabal de los agravios, con referencia a los hechos de la causa y los fundamentos de la sentencia recurrida.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se desestima la queja. Intímese al recurrente a que dentro del quinto día y conforme a las pautas establecidas por la acordada n° 54/86, 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.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*en disidencia parcial*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín condenó a Roberto Felicetti a la pena de reclusión perpetua, con más la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas; a Claudia Beatriz Acosta, a la pena de reclusión perpetua con más la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas; a Miguel Alberto Aguirre, Luis Alfredo Díaz, Isabel Margarita Fernández, Gustavo Alberto Mesutti, José Moreyra, Carlos Ernesto Motto, Sergio Manuel Paz, Luis Darío Ramos, Sebastián Joaquín Ramos, Claudio Néstor Rodríguez y Claudio Omar Veiga, a la pena de reclusión perpetua, accesorias legales y costas; por considerar a todos ellos coautores penalmente responsables de los delitos de asociación ilícita calificada, en concurso real con rebelión, el que concurre idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves

reiteradas (8 oportunidades); (arts. 12; 29 inc. 3º; 42; 45; 54; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 1º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d, y 226, todos del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

También condenó a Juan Antonio Puigjané a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas; a Dora Ester Molina, a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas; a Daniel Alberto Gabioud Almirón y Miguel Angel Faldutti a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas; a Juan Carlos Abella a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas; por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de asociación ilícita calificada y partícipes secundarios de rebelión, que concurre materialmente con la asociación ilícita e idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (arts. 12; 29, inc. 3º; 42; 45; 54; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis, 142 bis acápite segundo, en función del artículo 142, inc. 3º; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 3º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d y 226, todos del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

2º) Que contra esta sentencia, los defensores de los condenados interpusieron el recurso extraordinario de fs. 6360/6721, cuya denegación a fs. 6951/69 motivó esta presentación directa.

3º) Que el recurso extraordinario se fundó en la presunta nulidad de las actuaciones debido a irregularidades en su sustanciación; invocó una errónea interpretación del artículo 21 de la Constitución Nacional que, según el recurrente, era el fundamento legal de la conducta de los procesados desde su inicio; objetó asimismo la calificación legal de los hechos y la valoración de las pruebas, a las que consideró arbitrarias. Finalmente, invocó la existencia de gravedad institucional.

4º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín rechazó el recurso intentado al considerar que no cumplía con el requisito formal de

autosuficiencia por carecer de una relación de los hechos de la causa con mención a las cuestiones planteadas como de naturaleza federal.

5º) Que el recurso extraordinario ha sido concebido como el instrumento genérico de la función jurisdiccional más alta de esta Corte, la que debe satisfacerse cabalmente cuando están en juego problemas de gravedad tal que han comprometido el devenir de las instituciones que establece la Constitución Nacional y el futuro de nuestra comunidad toda. Así, la existencia de aspectos de tal trascendencia ha sido tomada en consideración por este tribunal para superar ápices formales frustratorios del remedio federal intentado (C.118.XXII. "Collinao, Rufino y otros c/Municipalidad de General Roca s/contencioso administrativo", del 28 de febrero de 1989, entre otros). Situación que se presenta en el *sub examine*.

6º) Que nuestra Ley Fundamental, en su artículo 21, al establecer que "todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la patria y de esta Constitución", agrega que debe hacerlo "conforme a las leyes que al efecto dicte el Congreso y a los decretos del Poder Ejecutivo Nacional". La interpretación del instrumento político que nos rige no debe efectuarse jamás de modo tal que queden frente a frente los derechos y deberes por él enumerados para que se destruyan recíprocamente. Antes bien, ha de procurarse su armonía dentro del espíritu que les dio vida; cada una de sus partes ha de entenderse a la luz de todas sus disposiciones, de modo de respetar la unidad lógica y sistemática de la Ley Fundamental, (Fallos: 167:121; 171:348; 181:343; 199:483; 240:311; 242:353; 246:345; 251:86; 253:133; 255:293; 258:267; 272:99; 276:265; 280:311; 299:200; 300:596; 301:771; entre muchos otros). La determinación del medio que prevé el mismo texto, dentro del marco de las instituciones que ella estipula y cuya reglamentación otorga a los órganos de gobierno, excluye en forma absoluta, toda interpretación que se encamine a justificar conductas que tengan por objetivo subvertir el sistema que ella ordena. En tal sentido, esta Corte ha dicho que: "la obligación de contribuir a la defensa de la Nación y de su Ley Fundamental, rectamente interpretada, es una convocatoria a la defensa de las libertades e instituciones en aquélla reconocidas", (causa: P.391.XX. "Portillo, Alfredo s/infracción al art. 44 de la ley 17.531", del 18 de abril de 1989).

7º) Que el art. 21 de la Constitución Nacional regula una contribución de los ciudadanos, el aporte de "sangre", que junto a las de carácter patriomonal sólo pueden tener existencia con sanción legislativa y en particu-

lar con su inicio en la Cámara de Diputados de la Nación, (art. 44 de la Ley Fundamental), integrada por los representantes directos del pueblo, que es sólo quien puede recabar tales tributos. Se asegura así, que la defensa de la Patria no quede librada, en esta materia, al pago de soldadas o de remuneraciones propias de regímenes profesionales o de grupos mercenarios.

Tal contribución es una "carga" pública, de las que los romanos llamaban "onus", término que concluyó por adquirir el sentido de "honor". Es claro que para cada ciudadano el contribuir a la defensa de la Patria no es una mera carga, sino que constituye un motivo de honra; empero, de este principio de patriotismo no cabe extraer que el artículo citado en su esencia jurídica no imponga sino una "obligación", como su texto literalmente lo dice ("Todo ciudadano argentino está obligado a armarse en defensa de la patria").

En modo alguno se consagra en este caso, un derecho, que por sobre el marco ordenado del ejercicio de los poderes públicos, tengan los ciudadanos y que puedan ejercer libremente. La convocatoria de ciudadanos es claro que debe provenir de ley del Congreso Nacional; por otra parte la reunión espontánea de hombres en armas es repudiada expresamente por la Constitución Nacional en su art. 22 cuando dispone que: "El pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución. Toda Fuerza Armada o reunión de personas que se atribuyan los derechos del pueblo y peticione a nombre de éste, comete el delito de sedición".

En consecuencia de las normas constitucionales citadas resulta que la decisión de armarse al margen de los organismos de la Nación, es una actitud que en definitiva contraría uno de los principios esenciales sentados en el art. 1 de la Ley Fundamental.

8º) Que tampoco es atendible el argumento de la recurrente que se refiere, ya en un ámbito que excede el orden jurídico positivo, al "derecho de resistencia a la opresión". Este, contenido en el art. 2º de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano francesa de 1789, que mantiene su virtualidad en el ordenamiento constitucional actual de su país de origen, es un recurso máximo que no puede aducirse con frivolidad o ligereza sin riesgo de alterar a cada momento el orden constitucional. Orden, cuya consolidación ha sido una tarea larga y penosa, y que no debe

quedar sin protección ante quienes invoquen tan excepcional derecho antojadizamente.

9º) Que es por demás oportuno agregar que la introducción a nuestro plexo normativo del denominado "derecho de resistencia a la opresión", ha recibido por medio del Congreso Nacional, y no hace largo tiempo, una clara negativa. En efecto, al tratarse el proyecto originario de la ley 23.077, que proponía introducir en el art. 34 del Código Penal, una causal de inimputabilidad fundada en "la resistencia a la implantación o mantenimiento de un poder público ajeno a los previstos en la Constitución Nacional"; el miembro informante en el Senado de la Nación dijo: "Se pretende introducir aquí, una norma de difícil interpretación, que alguien pudiera querer invocar no para justificar la defensa de la Constitución, sino la violencia por la violencia misma o bajo el pretexto de otra motivación política. Estamos en contra de toda forma de terrorismo". (Diario de sesiones de la Cámara de Senadores de la Nación, año 1984, página 497). La supresión votada afirmativamente por el Senado no generó explicaciones adicionales por parte de la Cámara de Diputados.

10) Que, a más de lo hasta aquí expresado acerca de la extensión y correcta interpretación que cabe otorgarle al art. 21 de nuestra Ley Fundamental, de las concretas circunstancias de hecho que rodearon la acción de quienes aducen tal argumento, no se desprende una finalidad acorde con la preservación de los principios e instituciones contenidas en la Constitución Nacional, en los que la sociedad argentina halla la más segura protección contra la opresión en cualquiera de sus formas, y cuyo respeto es el presupuesto fundamental para cualquier intento de supuestas mejoras.

La invocación de la cláusula constitucional antedicha para justificar la conducta de los procesados carece así de relación directa con las cuestiones juzgadas y resueltas en la causa (Fallos: 188:5; 248:129; 268:247; 270:233; 308:2632; entre muchos otros), pues choca con la incuestionable realidad de que era contra un gobierno constitucional y legítimamente instaurado que los recurrentes afirmaban alzarse y que las fuerzas que se vieron atacadas se hallaban en el pleno ejercicio de las funciones que el marco institucional les otorga.

11) Que los agravios de la recurrente enderezados a atacar el procedimiento seguido que condujo a la división de las causas operada al momento de su substanciación, tampoco son atendibles.

Tal división, ha sido fundada en textos legales formales (ley 23.077). Al margen de su oportunidad y conveniencia que no es función de este Tribunal juzgar, no resulta de la ley citada una afección al derecho de defensa, en tanto no priva a los acusados de los medios esenciales para asegurar sus derechos. En efecto, de conformidad con sus disposiciones se ha producido un juicio "fundado en ley anterior al hecho del proceso"; han intervenido magistrados regulares de la República y no comisiones especiales y se le ha proporcionado a los acusados suficiente oportunidad de audiencia y prueba, no siendo vulneradas por tanto las cláusulas constitucionales que hacen al proceso.

12) Que de los detalles de la argumentación de la recurrente se desprende, no que ella haya sufrido agravio alguno del desdoblamiento procesal antes aludido, hecho que no logra demostrar, sino que pretende señalar elementos que harían no a su propio juicio, sino al que corresponde a los miembros de las Fuerzas Armadas intervinientes.

Tales circunstancias de hecho, es obvio que antes que aliviar el peso de los cargos efectuados a los aquí juzgados, agravaría -en la hipótesis de asistírles razón- la situación de integrantes de las fuerzas de seguridad. Ello es así, toda vez que en modo alguno una mayor o menor energía en la represión -y aún la comisión hipotética de hechos ilícitos en tal tarea- impide que se hallase ya configurado genéricamente el cuadro del cual resulta la figura típica por la que los recurrentes son inculcados. Esto sentado, se observa pues la ausencia de un "gravamen" concreto de entidad que haga valer la defensa con el estricto propósito de mejorar la situación de los encausados, y no que implique una acusación para miembros de las fuerzas de seguridad. Lo dicho es aplicable en igual medida, al argumento que sostiene la falta de legitimación de las fuerzas armadas para recuperar la plaza militar. Es en el juicio a los integrantes de estas últimas donde deberán hacerse valer de modo eficaz y oportuno los argumentos antes mencionados si se pretendiera aportar todos los medios disponibles con miras al esclarecimiento de los hechos acaecidos y la consagración de una solución adecuada a ellos.

13) Que el recurrente se agravia también, de la supuesta violación en la que incurriría la sentencia, a la garantía del debido proceso que tutela el art. 18 de la Constitución Nacional, por no haberse contemplado las reglas de la exclusión de la prueba, incorporando al juicio aquellas que le estarían vedadas. Si bien en numerosos pasajes del recurso se invoca di-

cho agravio, no se menciona con la misma claridad e insistencia cuál sería la prueba que se habría arrimado y valorado anómalamente. No alcanza tampoco la recurrente a demostrar que la prueba presuntamente ilegal posea en el razonamiento de la sentencia un valor de tal entidad, que suprimiéndolo en forma hipotética hubiera variado la conclusión a la que arribó el *a quo*.

Los argumentos referidos, en particular a la legitimidad de las pruebas obtenidas en ocasión de realizarse pesquisas domiciliarias, no señalan sino supuestos vicios en relación a cuestiones meramente formales, que no se vinculan con la sustancia de la cláusula constitucional antedicha, centradas en la ley que reglamenta su ejercicio y no en aquélla (confr. Fallos: 301:676; 303:1593; 304:105; 305:1727).

14) Que en cuanto a la incorporación al proceso del documento que se ha dado en llamar "rol de combate", es pertinente descartar también la nulidad pretendida. Según se ha demostrado en el debate oral y lo expresa la sentencia recurrida, ese documento fue incorporado al proceso mediante su entrega por manos anónimas a un testigo, modo no habitual por cierto para la introducción de la prueba, pero no por ello viciado de nulidad. En idéntico sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de los Estados Unidos en un gran número de fallos, al merituar la forma en que es aportada la prueba a la *litis*, (United States vs. Blaton, 479 F2d 327; Commonwealth vs. Kozak, 336 A2d 804; State vs. Morris 329 N.E. 3d. 85; entre otros). Al cuestionarse el modo en que la pieza probatoria fue allegada, más allá de su veracidad o mendacidad, debe evitarse caer en situaciones como la descripta por esta Corte en Fallos: 260:114, "Pues si bien la posible condena del inocente conmueve a la comunidad entera en sus valores más sustanciales y profundos, ello ocurre también con la absolución técnica de los partícipes declarados de hechos notorios y graves, en los supuestos en que la solución alcanzada pueda adolecer de deficiencias, susceptibles de afectar una irreprochable administración de justicia. Tal circunstancia compromete principios institucionales básicos, porque el consenso colectivo en la vigencia de la ley penal es recaudo de la paz y el orden públicos, que en definitiva reposan en el imperio de la justicia".

15) Que en cambio la sentencia apelada admite críticas en relación al encuadramiento de los hechos en las previsiones legales consideradas. No resulta afortunada la terminología y conceptualización del tipo penal en lo concerniente a lo que el *a quo* denomina "rebelión". Esto es así, toda vez

que a fs. 6232 vta. y siguientes la sentencia en crisis entiende apropiados cánones doctrinarios previstos para el delito que tipificaba el art. 226 del Código Penal de la Nación antes de su reforma por parte de la ley 23.077.

Es necesario analizar, pues, si se hallan presentes en autos, los elementos que configurarían la tipificación de lo que el título décimo, capítulo primero del Código en Materia Penal, denomina luego de la reforma "Atentados al orden constitucional y a la vida democrática".

16) Que para aplicar al *sub examine* las previsiones de la norma antedicha el tribunal sentenciante entendió suficiente corroborar la virtualidad de dos extremos. En primer lugar los caracteres del "alzamiento en armas", elemento que parece superfluo ahondar dados los perfiles públicos que revistió el suceso. En segundo término, la existencia de un elemento subjetivo del tipo distinto del dolo genérico, que se hallaría presente en el ánimo de los procesados. Esta valoración del *a quo* tendría fundamento en el contenido de los documentos secuestrados en el interior de la unidad militar y en la finca sita en la calle Graham Bell 2780, los que referirían la intención de cambiar los preceptos de la Ley Fundamental, en especial reimplantando artículos incluidos en la reforma del año 1949.

17) Que no parece suficiente la simple existencia de tales documentos para atribuir a los encausados la voluntad firme de modificar el contenido de la Constitución Nacional. No debe en este caso atenderse con exclusividad, a las expresiones de mayor o menor fuerza retórica de los encartados, puesto que dichos conceptos pueden bien encuadrarse en algo que no va más allá de lo que popularmente se llama una "arenga política". Es imprescindible, para valorar la existencia o no del dolo específico que requiere este delito, sopesar la factibilidad de hecho que tales objetivos pudieran haber tenido en el ánimo de los atacantes. A tal fin, podemos asegurar que las conductas llevadas adelante por los agresores, por múltiples razones no podrían en ningún caso desembocar en lo que expresan los documentos que constan en estos autos y que son base, en este punto, de la sentencia apelada. El conocimiento de la realidad de hecho que acompañaba al ataque a la unidad militar no puede, dado el grado de información que poseía la cúpula directiva del grupo subversivo, haber escapado a las previsiones de los agresores. La desproporción de fuerzas entre quienes se produjo el enfrentamiento y el conocimiento de una realidad social compuesta por un pueblo con manifiesto rechazo por aventuras quiméricas de este tipo, son elementos que no pudieron desconocer quienes lleva-

ron adelante la incursión al cuartel militar. En un razonamiento meditado de los hechos ocurridos, no cabe seriamente creer que las conductas tuvieran por objetivo final algo más que generar en la población una situación de confusión, que hipotéticamente, dentro del pensamiento de los recurrentes, hubiera podido ser campo propicio para el inicio de cualquier tipo de iniciativa popular. Solo en una línea de causalidad sumamente lejana podría existir, en el razonamiento de los enjuiciados, el dolo específico que requiere esta especial figura típica y que el fallo apelado da por probado. En otros términos, no cabe evaluar a los que no constituyen sino confusos proyectos sin coherencia, gravados por una fuerte carga de oratoria y destinados a generar primariamente tensión social, con el meditado proyecto -que exige el dolo específico referido- de producir una concreta alteración de las instituciones. La descalificación axiológica que merece la conducta de los condenados no debe mover a atribuirles una acción más acabada que la que realmente cumplieron.

18) Que, finalmente atento a lo antes sentado, resulta prematuro el análisis pormenorizado de las restantes cuestiones de hecho y prueba propuestas en el recurso interpuesto.

Por ello, oído el señor Procurador General, se hace lugar al recurso y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda se dicte una nueva con arreglo al presente pronunciamiento. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Contra el fallo condenatorio de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín -fs. 6112/6165 de los autos principales-, los Defensores de Fray Juan Antonio Puigjane presentaron recurso extraordinario -fs. 6433/6457 y anexos-, cuya denegatoria por el *a quo* -fs. 6951/6965 del principal-, motivó la presente queja -fs. 115/143 de este incidente-.

-I-

El recurso extraordinario presentado por la Defensa de Juan Antonio Puigjane se integra de manera simultánea con aquel intentado en favor de los demás condenados, lo que implica sumar a los argumentos allí considerados aquellos que de forma particular se corresponden con las razones argüidas especialmente para este caso.

En consecuencia el recurso expone en principio los mismos agravios estimados como susceptibles de habilitar la vía extraordinaria que fueran motivo de tratamiento en el recurso de hecho "A.47 XXIII, Abella, J.C. y otros, s/rebelión, causa n° 231/89, del día de la fecha".

Así, refiere en primer lugar la anomia o ambigüedad normativa respecto de la intervención del Ejército en la recuperación del cuartel ocupado por los incursores; agregando a ello la aplicación de esquemas procesales distintos para juzgar los hechos provocados por los ahora condenados y los correspondientes a la muerte de parte de los incursores. Además, se postula la nulidad de diversas diligencias procesales, todo ello en virtud de que habrían sido violadas las garantías contempladas en los arts. 18 y 16 de la Constitución Nacional.

En segundo término se analiza la situación histórico política que precedió a los sucesos de la causa y se hacen consideraciones sobre el art. 21 de la Constitución Nacional.

Como tercer agravio, se plantea una interpretación del art. 226 del Código Penal diversa a la del *a quo* y en relación con ella los temas de la asociación ilícita, la coautoría y la tipificación correspondiente a los distintos hechos y el concurso legal entre los mismos.

En cuarto término, se ingresa en el análisis de la supuesta arbitrariedad en que habría incurrido el *a quo* en el tratamiento de parte de los hechos.

Finalmente, se recurre al argumento de que en autos existiría gravedad institucional, conforme a la doctrina elaborada por V.E.

A esos aspectos generales del recurso deben agregarse los agravios que hacen a la situación particular de Juan Antonio Puigjane.

En tal sentido, la Defensa cuestiona la tipificación de la asociación ilícita no solo en sus aspectos dogmático-penales sino en especial respecto de su adecuación al desenvolvimiento histórico del Movimiento Todos por la Patria. En relación con ello, vincula la participación criminal que podría haber cabido a cada uno de los condenados, señalando tres niveles diversos según el lugar y el modo en que fueron detenidos los sujetos. Al respecto indica que existe arbitrariedad en el tratamiento y análisis de la prueba de que se sirve el fallo para responsabilizar a Puigjane en los sucesos investigados.

Arbitrariedad de la Defensa puntualiza en la forma de valoración de prueba simplemente conjetural o indiciaria, y la carencia de elementos probatorios ciertos que llevan a la falta de fundamentación suficiente de la condena.

Reitera tras ello la existencia de gravedad o interés institucional, advirtiéndole sobre la violación de los arts. 14, 18 y 19 de la Constitución Nacional, así como la repercusión interna e internacional de la detención de PUIGJANE.

En un párrafo aparte, la Defensa ataca la legalidad de la pena impuesta al nombrado, por considerar que se han violado las reglas del Código Penal dispuestas para ello.

-II-

El recurso extraordinario fue rechazado por la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín por las razones de que se dio cuenta en el incidente de queja "A.47 XXIII, Abella, J.C. y otros, s/rebelión", causa n° 231/89 resuelto en el día de la fecha, respecto de aquellos argumentos compartidos por la Defensa para todos los condenados en la causa.

Así, tras estimar que aquel no cumple con el requisito de autonomía y autosuficiencia, pasa a rechazar las diversas cuestiones planteadas por la defensa.

En cuanto a la anomia normativa y la denominada mutilación del proceso, el *a quo* considera que en realidad la parte solo busca cuestionar la actuación del Ejército en la recuperación del cuartel, sin indicar garantías

constitucionales que aquella hubiera afectado en lo que a la parte respecta.

En relación con el art. 21 de la Constitución Nacional y los argumentos históricos que lo enmarcan, conceptúa que se está ante una excusa de los condenados con el fin de encubrir su obrar ilícito.

En orden a las reglas del concurso, cuestiones de tipificación y coautoría, el *a quo* entiende que no se ha hecho mención a qué garantía se ha violado o qué vinculación tiene con tales planteos.

En cuanto a la alegada arbitrariedad del fallo, el Tribunal señala que ha fundado adecuada y legalmente las conclusiones y valorado de igual manera la prueba presentada. De allí que a su criterio la simple mención de que se han violado los arts. 14, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional, sin otra referencia concreta a las circunstancias de autos, no satisface las exigencias del recurso extraordinario.

Sobre la gravedad institucional, indica que ninguno de los aspectos a los que se recurre obtiene recepción en la doctrina elaborada por V.E. sobre el particular.

Finalmente, y en relación a la ilegalidad de la pena impuestas a Juan Antonio Puigjane, el *a quo* asume las razones que sobre el tema expusiera el Fiscal ante la Cámara para solicitar su rechazo.

-III-

El rechazo del recurso extraordinario motiva la presentación directa que es objeto del presente. En tal sentido, la Defensa de Juan Antonio Puigjane, refiere que tal presentación se integra de manera simultánea con la que corresponde al planteo general de los defensores efectuado en el ya recordado incidente.

En virtud de ello, corresponde remitir a lo expuesto por esta Procuración General allí mismo -A.47.XXIII, Abella, J.C. y otros s/rebelión, causa n° 231/89, resuelta en el día de la fecha-, donde se analiza la improcedencia de la queja respecto de aquellos agravios presentados como comunes por todos los defensores.

De todos modos, vale la pena insistir en relación con la falta de autosuficiencia del recurso, que aun en lo que respecta a Puigjane, las remisiones al alegato y demás copias, no permiten por sí solas una determinación de las constancias y hechos de la causa cuya vinculación específica con la supuesta cuestión federal se pretende. La integración de los textos y su interrelación conformando una unidad inseparable de la que habla la Defensa -fs. 117- debe ir acompañada de la labor de la parte tendiente a la clara determinación de las cuestiones y su relación con los hechos y constancias de la causa que transcribe, selecciona o integra según simple agregación de fotocopias. Es esta la exigencia última de la autosuficiencia y no la reproducción pura y simple de tales constancias.

Por eso no es un rigorismo formalista inadmisibile lo que el *a quo* reclama, sino la asunción por la Defensa de las exigencias propias del recurso para tornarlo eficaz. Eficacia que no se logra cuando se pretende que sea el Tribunal quien deba determinar por sí y enfrentado a una copiosa acumulación de partes de la causa, las constancias concretas de las mismas que guardan relación con algún agravio federal; que obviamente no se subsana con la sola mención de garantías constitucionales cuya violación se afirma.

Sin perjuicio de ello, el *a quo* ha entrado en la consideración de las cuestiones señaladas en el recurso que rechaza, sin que los Defensores alcancen a descalificar los argumentos de que se valiera para ello; según se expusiera en el dictamen a cuya remisión se hiciera referencia al inicio.

En cuanto a los aspectos particulares a los que atiende esta presentación, cabe integrarlos a una sola cuestión esencial, esto es, la tacha de arbitrariedad dirigida a diversas partes del fallo que hacen de manera sobresaliente a la situación de Puigjane. En tal sentido, ha de quedar fuera de esta presentación directa la argüida ilegalidad de la pena impuesta al nombrado en la condena que se ataca en el recurso extraordinario, por cuanto la queja no menciona siquiera la cuestión.

Respecto de la arbitrariedad, la parte indica sustancialmente que no se ha atendido a las distintas situaciones en que se encontraban los procesados, que a su criterio determinarían tres niveles distintos de adecuación típica. En tal sentido, sitúa a Puigjane en un nivel propio, pues sostiene que no estuvo en el lugar de los hechos, desconocía lo que se planeaba y se presentó a la justicia espontáneamente.

Estas circunstancias, aparecen a su vez vinculadas con la tipificación de asociación ilícita con que el *a quo* se refiere a los integrantes del MTP que decidieron, participaron o colaboraron en el intento de toma del cuartel y en última instancia con las pruebas de que se vale el fallo para fundar la responsabilidad del nombrado en los hechos por los que resulta condenado.

Sobre esto último en particular, la Defensa señala arbitrariedad en tanto sostiene que se ha recurrido a simple prueba indiciaria, por cuanto frente a los testimonios que menciona el fallo, indica dudas sobre su precisión y veracidad. De allí la alegada insuficiencia de fundamento cuando se refiere al decisorio del *a quo* y la reiterada crítica de subjetividad por la consideración de prueba indiciaria, que vincula con la afectación de las garantías de los arts. 14, 18 y 19 de la Constitución Nacional.

Dicha subjetividad es señalada además por la parte cuando se refiere a que el *a quo* ha dejado de considerar pruebas rendidas en favor de Puigjane, expresando que el sistema de libre convicción no debe dar lugar a la apreciación arbitraria de las probanzas.

Conviene entonces señalar que la valoración de cuestiones de hecho y prueba son el motivo sustancial de agravio para los recurrentes. Ello se advierte en la extensa consideración que hace la Defensa sobre el origen y desarrollo del Movimiento Todos por la Patria, así como las funciones y participación que en dichas etapas le cupo a Puigjane -ver fs. 118 vta./119-. En tal sentido, la discusión sobre el conocimiento que el nombrado tenía de los hechos que habrían de desarrollarse en el cuartel de La Tablada y el grado de responsabilidad en que podría estar incurso de acuerdo a su importancia dentro de la estructura directiva del movimiento, terminan vinculados con cuestiones de hecho dadas por la mayor o menor participación en la toma de decisiones del grupo. De allí la remisión al modo en que el *a quo* ha valorado la prueba para tener por acreditada la responsabilidad de Puigjane en los hechos, de lo que da cuenta la mayoría de los razonamientos que componen la queja -ver fs. 119 vta./138 vta.-

Los temas cuestionados, además, han sido resueltos en el fallo de conformidad con una apreciación razonada de los hechos y la prueba, alguna de las cuales posee carácter indiciario. En tal sentido, se advierte aquí también, como lo fue en la queja en relación con los demás condenados, que

la pretensión última de la parte, es suscitar la intervención de V.E. como alzada ordinaria de estos autos. Sin embargo, ello no es posible en casos como el presente, en qué los agravios se centran en cuestiones de hecho, prueba y derecho común, por cuestiones que han sido resueltas por el *a quo* con argumentos, razones y normas del mismo tenor.

Tiene dicho V.E. que la apreciación de la prueba constituye, por vía de principio, facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, así se trate de la de presunciones (Fallos: 264:301; 279:171; 294:331; 301:909; M.705-XXI, Recurso de Hecho, Martínez, Saturnino y otros, s/homicidio calificado, 7 de junio de 1988, entre otros), que es en definitiva la que determina mayormente el agravio de la parte.

En tal sentido, además, no se advierte en este caso particularidad alguna que justifique hacer excepción a dicho principio, pues el fallo, como se señalara, da razones suficientes para fundar la apreciación de las circunstancias de hecho y la eficacia de las pruebas reunidas, extremos que obstan a la tacha de arbitrariedad intentada. Es jurisprudencia de V.E. que la simple diversidad de criterios con la ponderación de los elementos de juicio por el *a quo*, no alcanza para calificar de arbitrario un fallo (Fallos: 292:564, 280, 320; 295:834; 301:909; 306:263, entre otros), sobre todo, cuando además, la prueba que la parte reclama como carente de tratamiento en el mismo, ha sido sin embargo descartada por el Tribunal en razón de su confrontación con otras a las que atribuye mayor entidad acreditante. Al respecto, cabe apuntar que gran parte de esos testimonios -fs. 142 vta.-, no hacen en realidad al fondo del asunto, pues no guardan una relación directa con los hechos, sino que se vinculan con las características personales de Puigjane.

De allí que no se adviertan agravios relacionados con las garantías constitucionales que se citan -arts. 14, 18 y 19 de la Constitución Nacional-, lo que impide que la presentación directa que motiva el presente responda a los argumentos denegatorios del recurso extraordinario.

De tal forma, no habiendo sido objeto de la referida presentación la denegación del *a quo* sobre la argüida ilegalidad de la pena impuesta a Puigjane, entiendo que las razones precedentes justifican que V.E. desestime la queja presentada por la parte. Buenos Aires, 11 de octubre de 1990.
Oscar Eduardo Roger.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por los defensores de Fray Juan Antonio Puigjane en la causa Abella, Juan Carlos y otros s/artículo 80, incisos 2, 6 y 7, etc. del Código Penal -ley 23.077-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín condenó a Juan Antonio Puigjane a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo coautor penalmente responsable del delito de asociación ilícita calificada y partícipe secundario de rebelión, que concurre materialmente con la asociación ilícita e idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (arts. 12; 29, inc. 3º; 42; 45; 54; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis, acápite segundo, en función del artículo 142, inc. 3º; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 3º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d y 226, todos del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

2º) Que contra esta sentencia se interpuso el recurso extraordinario de fs. 6433/6457 y sus anexos, cuya denegación a fs. 6951/6965 motivó esta presentación directa.

3º) Que al caso resulta aplicable lo resuelto por el Tribunal el día de la fecha, al fallar la causa: A.49.XXII., "Abella, Juan Carlos y otros s/rebelión -causa N° 238/89", a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse por razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se desestima la queja. Intímese al recurrente a que dentro del quin-

to día y conforme a las pautas establecidas por la acordada N° 54/86, 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.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*en disidencia parcial*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín condenó a Juan Antonio Puigjane a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas, por considerarlo penalmente responsable del delito de asociación ilícita calificada y partícipe secundario de rebelión que concurre materialmente con la asociación ilícita e idealmente con los delitos de usurpación, homicidio doblemente agravado reiterado (10 ocasiones), múltiple homicidio en grado de tentativa doblemente agravado (12 ocasiones), robo agravado por su comisión con armas reiterado (3 ocasiones), privación ilegal de la libertad calificada por haberse cometido como medio de coacción reiterada (4 ocasiones), una de las cuales se agrava también por resultar grave daño en la salud del ofendido y otra por resultar la muerte de la persona ofendida; lesiones graves reiteradas (3 ocasiones) y lesiones leves reiteradas (8 oportunidades); (artículos 12; 29, inc. 3º; 42; 45; 55; 80, incs. 6º y 7º; 89; 90; 142 bis, acápite segundo, en función del artículo 142, inc. 3º; 142 bis, último párrafo; 166, inc. 2º; 181, inc. 3º; 210 bis, conforme a las características de sus apartados a, b y d y 226, todos del Código Penal; y 86 de la ley 23.077).

2º) Que contra esta sentencia se interpuso el recurso extraordinario de fs. 6433/6457 y sus anexos, cuya denegación a fs. 6951/6965 motivó esta presentación directa.

3º) Que al caso resulta aplicable lo resuelto por el Tribunal el día de la fecha, al fallar la causa: A.49.XXII., "Abella, Juan Carlos y otros s/rebe-

lión -causa N° 238/89-", a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse por razón de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador General, se hace lugar al recurso interpuesto y se deja 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 con arreglo al presente pronunciamiento. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT

CARLOS ALBERTO AVILA Y OTROS V. RODRIGO S.A. Y OTROS

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 el recurso de casación sin tener en cuenta que el planteo jurídico de los apelantes podía y debía ser examinado con independencia de la cuestión fáctica.

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

La doctrina según la cual los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de que los recursos extraordinarios de orden local no resultan, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal, y la tacha de arbitrariedad es particularmente restringida con respecto a aquellos, admite excepción cuando lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa.

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 el recurso de casación, sin considerar la diferencia existente entre el carácter constitutivo de la inscripción regulada en el art. 7° de la ley 19.550 y sus modificatorias, referente a la creación de

una sociedad, y el declarativo que, frente a los trabajadores que cumplen tareas para aquélla, cabría asignar a la inscripción de la designación y cesación de representantes y administradores sociales dispuesta en el art. 60, pese a que tal distinción resultaba conducente para establecer la validez del despido dispuesto por los interesados.

SOCIEDADES.

La inscripción de los representantes y administradores sociales es un requisito impuesto por la ley en amparo de los derechos de terceros, pero tal protección no puede esgrimirse válidamente -pendiente la inscripción- para privar de sus efectos a los actos regularmente cumplidos por los nuevos administradores o representantes, porque el tercero no puede prevalecerse de la omisión de ese recaudo, ante la reforma por él conocida, sin agravio al principio de la buena fe.

LEY: Interpretación y aplicación.

Para la interpretación de la ley se impone dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el resto del ordenamiento jurídico y en particular con las garantías de la Constitución Nacional.

LEY: Interpretación y aplicación.

Por debajo de lo que los preceptos de las leyes parecen decir literalmente, es lícito indagar lo que quieren decir jurídicamente, y si bien no cabe prescindir de sus palabras, tampoco hay que atenerse rigurosamente a ellas, cuando una interpretación sistemática así lo requiera.

LEY: Interpretación y aplicación.

La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley; los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Corresponde desestimar la queja contra la sentencia que rechazó el recurso de casación por ser inadmisibles el recurso extraordinario: art. 280 del Código Procesal (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Rodrigo S.A. y por Héctor Hugo Karam y Juan Carlos Karam en la causa Avila, Carlos Alberto y otros c/Rodrigo S.A. y otros" para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, que rechazó el recurso de casación interpuesto por los demandados contra la sentencia de la Cámara del Trabajo -que había admitido la acción de amparo deducida por empleados de Rodrigo S.A. a fin de que se dejaran sin efecto los despidos de aquéllos-, los vencidos interpusieron el recurso extraordinario basado en la doctrina de la arbitrariedad, cuya denegación originó esta queja.

2º) Que, al resolver, el *a quo* expresó -en lo que interesa- que la causal de violación de la ley, invocada por los interesados, no era procedente, pues, con aquélla, la apelante pretendía la revisión de los hechos; y que no había errónea apreciación de la prueba porque la cámara local consideró las escrituras públicas con las que se pretendían acreditar, tanto la transferencia de acciones de la sociedad demandada a los recurrentes Héctor Hugo y Juan Carlos Karam, como la designación de nuevos administradores.

3º) Que existe cuestión federal bastante para su examen por la vía del art. 14 de la ley 48, pues si bien los pronunciamientos en los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son sometidos no resultan, en principio, susceptibles de revisión por medio de la apelación federal, y la tacha de arbitrariedad es particularmente restringida con respecto a aquéllos (Fallos 303:1223 y sus citas; entre muchos otros), esta doctrina admite excepción cuando -como sucede en el *sub lite*- lo resuelto no constituye derivación razonada del derecho vigente con particular aplicación a las circunstancias de la causa.

4º) Que al desestimar la primera causal de casación invocada por los apelantes, el *a quo* no tuvo en cuenta que el planteo jurídico de aquéllos

podía y debía ser examinado con independencia de la cuestión fáctica que es materia del *sub lite*.

En efecto: al decidir, el tribunal anterior no consideró la diferencia existente entre el carácter constitutivo de la inscripción regulada en el art. 7° de la ley 19.550 y sus modificatorias -referente a la creación de una sociedad-, y el declarativo que, frente a los trabajadores que cumplen tareas para aquélla, cabría asignar a la inscripción de la designación y cesación de representantes y administradores sociales -dispuesta en el art. 60 de aquel ordenamiento-, pese a que tal distinción resultaba conducente para establecer la validez del despido dispuesto por los interesados.

5°) Que, asimismo, resulta censurable lo resuelto con respecto a la causal de errónea apreciación de la prueba, pues con la escritura pública n° 316 se habría acreditado la titularidad de acciones de Rodrigo S.A. en cabeza de los restantes codemandados, y con la n° 270 las designaciones de Héctor Hugo Karam y Juan Carlos Karam, en los caracteres de presidente y vicepresidente, respectivamente, de aquella sociedad y, al mismo tiempo, únicos integrantes titulares del directorio (órgano que, a su vez, cuenta con las más amplias facultades de disposición, según los estatutos sociales). En consecuencia, con estos elementos se habría determinado que las mencionadas personas físicas estarían suficientemente facultadas para producir un acto regular y no extraño al objeto social cual es el de disponer el cese de vínculos laborales en los que la sociedad es empleadora, sin que correspondiera exigir, para este fin, la inscripción de la transferencia accionaria legislada en la ley 23.299 y el decreto 83/86, inscripción que no guardaría vinculación alguna con las de designaciones y cesaciones de representantes y administradores sociales.

6°) Que, además, el tribunal *a quo* no ha ponderado que la inscripción de los representantes y administradores sociales es un requisito impuesto por la ley en amparo de los derechos de terceros, que no pueden verse afectados por alteraciones -no conocidas por ellos- en la composición de los órganos societarios por vía del desconocimiento de los actos celebrados por quienes fueron reemplazados, luego de su sustitución y antes de que ésta fuera publicada conforme a derecho; pero que esa protección no puede esgrimirse válidamente -pendiente la inscripción- para privar de sus efectos a los actos regularmente cumplidos por los nuevos administradores o representantes, porque el tercero no puede prevalecerse de la omisión de ese

recaudo ante la reforma por él conocida sin agravio -inadmisible- al principio de la buena fe.

La decisión propiciada por el *a quo* siguiendo esta vía de razonamiento lleva a una solución que amplía el ámbito de protección de las normas invocadas a hipótesis apartadas de sus finalidades, deformando su contenido de manera tan esforzada que no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas de la causa.

Ello, porque para la interpretación de la ley, se impone dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el resto del ordenamiento jurídico, y en particular, con las garantías de la Constitución Nacional. Por debajo de lo que parecen decir literalmente, es lícito indagar lo que quieren decir jurídicamente, y si bien, no cabe prescindir de sus palabras, tampoco hay que atenerse rigurosamente a ellas cuando una interpretación sistemática así lo requiera. La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley; los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, no pueden prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma (Fallos: 304:1416).

7º) Que, en consecuencia, la decisión recurrida es descalificable, ya que, en respuesta a los argumentos que formuló el apelante en defensa de sus derechos, el *a quo* ha sustentado su decisión en argumentos meramente aparentes, con grave lesión de las garantías constitucionales que se consideran vulneradas, en los términos y con los alcances del art. 15 de la ley 48.

Por ello, se declaran procedentes la queja y el recurso extraordinario, se revoca la sentencia recurrida y se rechaza la demanda (art. 16 de la ley 48). Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Agréguese la queja al principal, reintégrese el depósito de fs. 172, notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PEFRAUCCI (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR
BELLUSCIO Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 172, devuélvanse los autos principales. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

JOSE CARLINO v. UNIVERSIDAD NACIONAL DE TUCUMAN

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

Debe desestimarse la queja, si el recurso extraordinario cuya denegación la motiva, no cumple con el requisito de fundamentación autónoma (1).

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que privó de eficacia a la negativa de la aseguradora citada en garantía a asumir sus obligaciones, si lo decidido no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a los hechos comprobados de la causa (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

(1) 17 de marzo.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que consideró que la negativa de la aseguradora citada en garantía a asumir sus obligaciones se basaba en disposiciones contractuales inexistentes, sin advertir que las normas que la aseguradora invocaba habían sustituido a las estipulaciones originarias (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor) (1).

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 consideró que la negativa de la aseguradora a asumir sus obligaciones se basaba en disposiciones contractuales inexistentes, si mediante afirmaciones dogmáticas el *a quo*, prescindió de examinar detenidamente la defensa de la citada en garantía y ello constituía una articulación seria oportunamente propuesta y conducente para la correcta solución del litigio (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

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 prescindió de examinar detenidamente la defensa de la citada en garantía, dirigida a excusar su responsabilidad en razón de los términos del contrato de seguro, si contiene defectos graves de fundamentación que justifican su descalificación como acto jurisdiccional, ya que media relación directa e inmediata entre lo decidido y las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48) (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

(1) Fallos: 308:980, 1075. Causa: "Piménides, Cristo c/Cazes de Paillot, María Celia y otros", del 16 de abril de 1991.

NACION ARGENTINA (DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA) v.
EXHIBIDORA DEL SUR S.A.C.I.A. Y F.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Los agravios de la Dirección General Impositiva insistiendo en aplicar la resolución N° 10/88 de la Secretaría de Hacienda -dictada en virtud de la modificación introducida por la ley 23.549 al art. 115 de la ley 11.683- a la sentencia de trance y remate dictada con anterioridad a la misma, no son suficientes para acceder a la instancia extraordinaria si no demuestran en qué medida se afectaría la recurrente si percibiera su crédito actualizado con más los intereses según las pautas emergentes de dicha sentencia.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

La Dirección General Impositiva promovió ejecución fiscal, en virtud de lo dispuesto en los artículos 604 y 605 del Código Procesal Civil y Comercial y el artículo 85 de la ley 11.683, contra Exhibidora del Sur S.A.C.I.A. y F., por la suma de cuatro mil ciento veinticuatro australes (Australes 4.124), con más su actualización monetaria e intereses previstos en el artículo 115 y siguientes de la ley citada, en concepto de saldos impagos por Impuesto al Valor Agregado correspondientes a los años 1980 y 1981.

-II-

A fs. 10 el magistrado interviniente dictó sentencia.

Mandó llevar adelante la ejecución contra el demandado, en razón de no haber opuesto excepciones dentro del término legal, y de conformidad con lo dispuesto por los artículos 542 y 551 del Código Procesal.

Ello así, condenó a Exhíbidora del Sur S.A.C.I.A. y F. al pago de la suma reclamada, con su actualización, intereses y costas.

-III-

Contra la providencia simple del mismo juez que ordenó, a la parte actora, practicar una nueva liquidación ajustada a la sentencia dictada a fs. 10, la Dirección General Impositiva interpuso recurso de revocatoria y apelación en subsidio, de conformidad con el artículo 238 del Código Procesal, e insistió en aplicar al *sub lite* la resolución N° 10/88 de la Secretaría de Hacienda, dictada en virtud de la modificación introducida -por la ley 23.549- al texto del artículo 115 de la ley 11.683, con posterioridad a la fecha de la citada sentencia.

Estimó que la mentada resolución es aplicable a las deudas pendientes de cobro, y que la demandada sólo tendría un derecho adquirido si hubiera pagado la deuda de conformidad a la ley vigente al momento de dictarse la sentencia.

-IV-

El tribunal *a quo* desestimó -a fs. 25- la apelación, y se remitió para ello a un precedente dictado en la causa "Fisco Nacional (D.G.I.) c/Geowell S.A. s/cobro de impuesto de capitales-Ejecución Fiscal".

Sostuvo que, una vez que el pronunciamiento pasa en autoridad de cosa juzgada, sus disposiciones quedan incorporadas al patrimonio de los litigantes y amparadas por la garantía de la inviolabilidad de la propiedad.

Agregó que los principios jurídicos de la intangibilidad de las sentencias firmes y de irretroactividad de las leyes nuevas, en tanto afecten derechos asegurados por garantías constitucionales, impiden modificar las pautas de actualización monetaria contenidas en la sentencia; y afirmó que, la circunstancia de que la ejecutada no hubiese cancelado aún la deuda, al tiempo de dictarse la nueva norma que fija una pauta de actualización distinta, no es razón valedera para sustituir la ley individualizada en la sentencia, que determinó, de modo definitivo, los derechos y obligaciones de las partes.

-V-

La ejecutante interpuso recurso extraordinario a fs. 27/29, el que fue denegado a fs. 37 por el tribunal *a quo*, dando origen a la presentación directa que llega a conocimiento de V.E.

Destaca, la recurrente, que el nuevo mecanismo de interés y actualización previsto en la resolución N° 10/88 de la Secretaría de Hacienda se aplica a todas las deudas fiscales pendientes de cobro a la entrada en vigencia de la ley 23.549, y que la interpretación de las normas en juego debe contemplar la intención del legislador, que fue la de no excluir -del ámbito de la citada resolución- a los casos en los que se había dictado sentencia de trance y remate.

Señala que, si no se le admite la aplicación del nuevo reajuste a partir de su entrada en vigor, la sentencia queda sujeta a previsiones que no se adecuan a la realidad y que no pudieron ser previstas por el sentenciante al momento del pronunciamiento.

Estima que el hecho y las consecuencias alcanzadas por la nueva norma es la circunstancia perdurable de la falta de pago del contribuyente, por lo que no existe en el caso aplicación retroactiva de la ley, de conformidad con lo dispuesto por el art. 3° del Código Civil y que, por otra parte, nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes y reglamentaciones, ni a la inalterabilidad de los gravámenes creados o regidos por ellas.

Afirma que la sentencia recurrida es arbitraria, por cuanto resuelve con prescindencia de lo expresamente dispuesto en la ley, pone en peligro el sistema recaudatorio, y el caso excede el interés individual de las partes, por lo que involucra a toda la comunidad, y reviste gravedad institucional.

Reitera que el tema en debate no es procesal, puesto que está controvertida la interpretación y vigencia de una norma federal y el recurso extraordinario es procedente atento a que cumple con todos los requisitos formales y sustanciales exigidos por la ley y la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

-VI-

Es jurisprudencia reiterada de V.E. que, como principio, las resoluciones dictadas en la etapa de ejecución de las sentencias definitivas son ajenas al recurso extraordinario (Fallos: 256:340; 264:297; 267:89; 293:170).

El que se intenta, se funda en la arbitrariedad en que se habría incurrido al haberse rechazado la pretensión de la actora de actualizar, la deuda fiscal, de conformidad con lo dispuesto por la Resolución N° 10/88 de la Secretaría de Hacienda, en base a las pautas de una ley sancionada con posterioridad a la sentencia de fs. 10.

Al respecto, cabe señalar que el art. 55 de la ley 23.549 incorporó, al artículo 115 de la ley 11.683 (t.o. y sus mod.), un segundo párrafo que establece la competencia de la Secretaría de Hacienda para fijar lo referente a plazos, cómputo o índice aplicables a la actualización de los créditos a favor del Estado.

En uso de esa facultad, la Secretaría de Estado citada, dictó la resolución N° 10/88, el día 29 de enero de 1988, y fijó, a los efectos de la actualización de créditos impositivos a favor del Estado, una serie de índices que se aplican a los vencimientos producidos con anterioridad a la vigencia de la ley 23.549, sancionada y promulgada en el mes de enero de 1988 (conf. art. 6° inc. b) de la resolución N° 10/88).

En tales condiciones, toda vez que -como se advirtió supra- las resoluciones posteriores a la sentencia definitiva no son susceptibles de recurso extraordinario, salvo que ocasionen un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior (Fallos: 245:433), era menester que la recurrente demostrara cuál es el gravamen irreparable que la decisión del tribunal le ocasiona; extremo éste que dista de haberse cumplido, puesto que se ha limitado a reiterar los propósitos de la resolución N° 10/88 sin concretar el monto en que se afectaría el sistema recaudatorio si el Fisco Nacional cobra su crédito actualizado, con más los intereses que establece la sentencia dictada en autos. Por ende, cabe concluir que no se verifican en el *sub lite* los supuestos excepcionales que autorizan un apartamiento de la doctrina general citada.

Por otra parte, la facultad de los jueces de la causa de determinar el alcance de sus propios fallos no puede reverse por vía de recurso extraordi-

nario, salvo que lo decidido fuese ajeno a la sentencia de cuyo cumplimiento se trate o constituya un claro apartamiento de lo resuelto en ella (Fallos: 295:33); a lo que cabe agregar que lo resuelto sobre el alcance de la sentencia recaída en el juicio de apremio, no comporta cuestión federal a los fines del recurso extraordinario (Fallos: 260:51; 265:151), puesto que tanto el carácter formal de la cosa juzgada en juicio ejecutivo, como su existencia o inexistencia, constituyen materia irrevisable en instancia extraordinaria, salvo el caso de arbitrariedad (Fallos: 249:459).

La arbitrariedad que al respecto se imputa no aparece configurada, si se advierte que su articulación deriva de la distinta inteligencia que el recurrente atribuye, a la aplicación retroactiva de la resolución N° 10/88, respecto de los juicios en los que se dictó sentencia de trance y remate, pero no logran desvirtuar los argumentos del *a quo*.

Ello así, teniendo en cuenta que la decisión que se cuestiona efectúa una razonada aplicación del derecho vigente, puesto que la Resolución N° 10/88 de la Secretaría de Hacienda no dispone expresamente su alcance a los juicios ejecutivos en trámite de cumplimiento de la sentencia de trance y remate.

Por lo expuesto, entiendo resulta improcedente el remedio federal intentado, circunstancia que impone, a su vez, rechazar esta presentación directa. Buenos Aires, 3 de diciembre de 1990. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Fisco Nacional (Dirección General Impositiva) c/Exhibidora del Sur S.A.C.I.A. y F.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala Ia. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, mediante la remisión a un fallo anterior, dispuso desestimar el recurso interpuesto por la representación fiscal con-

tra la liquidación practicada con posterioridad al dictado de la sentencia de trance y remate.

2º) Que para así resolver ponderó que la resolución 10/88, de la Secretaría de Hacienda de la Nación, dictada en virtud de la modificación introducida en el texto del art. 115 de la ley 11.683 por la ley 23.549, no resulta aplicable respecto de la sentencia dictada en la ejecución fiscal; la que, se expresa, determinó de modo definitivo los derechos y obligaciones de las partes.

3º) Que la ejecutante dedujo recurso extraordinario contra dicho pronunciamiento y sostuvo que la circunstancia de haberse dictado sentencia de trance y remate con anterioridad a la vigencia de la ley 23.549, no conduce a excluir la aplicación de la aludida resolución 10/88 (S.H.). Afirmó que uno de los objetivos de la citada resolución fue evitar que los contribuyentes incumplidores siguieran utilizando la mora como fuente de financiamiento y que, "por ello es que se determinó su aplicabilidad a todas las deudas pendientes". Añadió asimismo que no resulta atendible la objeción fundada en la pretendida violación de la garantía de la propiedad, pues "nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones ni a la alterabilidad de los gravámenes creados o regidos por ellas".

4º) Que en tales condiciones los agravios articulados por la actora no son suficientes para acceder a la instancia extraordinaria, a poco que se advierta que la recurrente no ha demostrado en qué medida se afectaría si percibiera su crédito actualizado, con más los intereses, según las pautas emergentes de la sentencia dictada en autos; extremo que habría sido necesario acreditar para admitir la viabilidad del recurso intentado (Fallos: 302:978; 303:1445).

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por la Procuradora Fiscal, se declara la improcedencia del remedio federal intentado. Intímese a la recurrente a que, dentro del quinto día, haga efectivo el depósito establecido en el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, debiendo acompañar a tal efecto, liquidación detallada del monto económico involucrado en el recurso extraordinario, con la actualización que corresponda (Acordada 77/90); o en su defecto, y sin perjuicio de la obligación del cumplimiento de lo dispuesto en la precitada acordada, difiera el pago para el año correspondiente al siguiente ejercicio financiero (Acor-

dada 66/90); en cuyo caso deberá adjuntar constancia documental referida al correspondiente requerimiento de previsiones presupuestarias. Notifíquese, devuélvase el principal y archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARTIN FIGUEREDO v. EDUARDO DANIEL VILLALON Y OTROS

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

Si al apelar la resolución de primera instancia que había establecido los honorarios de los abogados, la obligada al pago únicamente invocó que resultaban de "excesivo monto" y "altos", pero no cuestionó la base económica considerada para su determinación, ha sido tardíamente articulado el agravio invocado en el recurso extraordinario, tendiente a demostrar la arbitrariedad del pronunciamiento de la alzada en cuanto tomó como base regulatoria el importe demandado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Oportunidad. Generalidades.

Si el apelante omitió la debida actuación en la etapa procesal pertinente a los fines de una adecuada defensa de sus derechos, estos no resultan susceptibles de ser tratados por la vía del art. 14 de la ley 48, al quedar afectados por las consecuencias de su conducta discrecional.

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

No procede el recurso extraordinario contra la regulación de honorarios efectuada por el tribunal de alzada cuando las cuestiones constitucionales en que se funda, planteadas por primera vez en el escrito de interposición de aquel, pudieron proponerse al apelar de las regulaciones practicadas en primera instancia, cuya confirmación es una eventualidad previsible para el interesado.

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

Presenta graves deficiencias, que lo invalidan como acto jurisdiccional, el fallo que prescinde de lo decidido anteriormente con autoridad de cosa juzgada (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Cosa juzgada.

Aunque lo atinente a la existencia o inexistencia de cosa juzgada es un problema de hecho y de derecho procesal, ello no impide conocer en un planteo de esa naturaleza, cuando media arbitrariedad en la decisión, por la que se afectan los derechos constitucionales de propiedad y de defensa en juicio (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

Si la decisión de la cámara de apelaciones que reguló los honorarios se apartó manifiestamente de los pronunciamientos anteriores, que se encontraban firmes, considerando los mismos planteos antes formulados, pero dándoles una solución diversa, afectó el principio de estabilidad de las sentencias, que es de exigencia de orden público y posee raigambre constitucional (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

El principio de estabilidad de las sentencias, veda al litigante de someter a decisión judicial una cuestión que fue anteriormente resuelta con efectos definitivos, y -co-relativamente- impone al tribunal desestimar las peticiones que se efectúen en tal sentido (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

La potestad jurisdiccional no puede ejercitarse respecto de una controversia más de una vez, pues de lo contrario se reproduciría indefinidamente el tratamiento de las mismas cuestiones litigiosas, desvirtuándose la esencia misma del proceso y resultando gravemente afectadas las finalidades del ordenamiento procesal (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

No cabe que un tribunal acceda al requerimiento de expedirse una vez más sobre una cuestión ya juzgada en forma definitiva, pues aunque, en determinadas condi-

ciones, puedan los litigantes renunciar a los derechos ganados en una contienda judicial, alterando los efectos del pronunciamiento dictado en la causa, tal facultad no conlleva la de reeditar el mismo litigio, agotado con la secuela regular del proceso (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Si la pretensión de los letrados de obtener una regulación de honorarios sobre la base de determinadas pautas para su determinación, fue debidamente considerada en las instancias judiciales pertinentes y juzgada de modo definitivo por los tribunales de la causa, un nuevo pronunciamiento que acoge idénticos planteos y los resuelve de modo diverso a lo antes decidido, transgrede principios fundamentales de la administración de justicia, de modo que exige la intervención de la Corte en cumplimiento de los altos deberes que al respecto le conciernen (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

La integridad de la cosa juzgada es el pilar sobre el que se asienta la seguridad jurídica y la garantía del debido proceso (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Inca S.A. Cía. Argentina de Seguros en la causa Figueredo, Martín c/Villalón, Eduardo Daniel y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que, al declarar mal concedido el recurso de inaplicabilidad de la ley, dejó firmes los honorarios regulados en favor de los letrados y apoderados de los terceros intervinientes en la *litis*, una de las obligadas al pago interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que en oportunidad de apelar las retribuciones que la resolución de primera instancia había establecido para dichos profesionales, la recurrente únicamente invocó que los honorarios resultaban de "excesivo monto" y "altos" (fs. 668 y 675), mas no cuestionó la base económica considerada para la determinación de ellos, consistente -ante el rechazo de la pretensión- en el monto de la demanda debidamente actualizado.

3º) Que, en tales condiciones, el agravio que, como de naturaleza federal, invocó la apelante en el recurso extraordinario tendiente a demostrar la arbitrariedad del pronunciamiento de la alzada en cuanto tomó como base regulatoria el importe demandado, ha sido tardíamente articulado (Fallos: 276:313; 277:308; 296:642; 302:1564; 307:465), toda vez que si el apelante omitió la debida actuación en la etapa procesal pertinente a los fines de una adecuada defensa de sus derechos, éstos no resultan susceptibles de ser tratados por la vía del artículo 14 de la ley 48, al quedar afectados por las consecuencias de su conducta discrecional (Fallos: 307:635; causa: P.586.XXII. "Pombo c/Santarcángelo S.A. s/sumario", del 3 de abril de 1990 y sus citas).

4º) Que, con particular referencia a la cuantía de los honorarios impugnados, frente a la coincidente base regulatoria utilizada y a las similares pautas consideradas en las resoluciones de primera y segunda instancia, resulta aplicable lo decidido por esta Corte en un caso sustancialmente análogo (Fallos: 243:513), en el sentido de que "no procede el recurso extraordinario contra la regulación de honorarios efectuada por el tribunal de alzada cuando las cuestiones constitucionales en que se funda, planteadas por primera vez en el escrito de interposición de aquél, pudieron proponerse al apelar de las regulaciones practicadas en primera instancia, cuya confirmación es una eventualidad previsible para el interesado".

Por ello, se desestima la queja y se da por perdido el depósito. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*)
- AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S.
NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*) - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO
CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que declaró mal concedido el recurso de inaplicabilidad de ley deducido, interpuso la recurrente recurso extraordinario, el que, al ser denegado, motivó la presente queja.

2º) Que la recurrente resultó condenada en costas en forma solidaria con los demandados, en razón de haber sido desestimada su solicitud de citación de terceros a juicio, y -a su vez- fue absuelta respecto de la pretensión de condena de la actora, al rechazarse su citación en garantía, en calidad de aseguradora de uno de los accionados.

Los letrados de los terceros obtuvieron regulaciones de honorarios a su favor, cuya arbitrariedad alega la condenada en costas, sosteniendo que se ha violado la cosa juzgada al desconocerse anteriores resoluciones que establecían las pautas para fijar la base regulatoria, y que se realizó una equivocada interpretación de las normas arancelarias, que afecta gravemente el derecho constitucional de propiedad.

3º) Que, según resulta de las constancias de la causa, los letrados solicitaron la regulación de sus honorarios por la incidencia resuelta en fs. 227 al juez de primera instancia, quien desestimó la petición por considerarla prematura, en razón de no contarse entonces con elementos que permitiesen conocer la cuantía del juicio. Señaló el magistrado que el monto de la demanda no constituía pauta suficiente, en atención a que el reclamo se fundaba esencialmente en estimaciones, que podían sufrir luego alteraciones de importancia (fs. 261). El pronunciamiento fue recurrido por los profesionales, y la Cámara de Apelaciones ratificó el criterio del *a quo*, afirmando que la regulación debía ser diferida hasta la oportunidad prevista en el art. 51 de la ley 8904. Especificó el tribunal, que no concurría en el caso el supuesto contemplado en el segundo párrafo del art. 23 de la ley citada, por cuanto sólo mediaba resolución de un planteo referente a un pedido de citación a juicio, en tanto la norma aludida suponía la desestimación íntegra de la demanda o reconvención (fs. 290).

4°) Que con posterioridad, los letrados solicitaron nuevamente la regulación de sus honorarios por la incidencia, y requirieron también la que correspondía a la totalidad de su actuación en el juicio, pedido que fue desestimado por el juez de primera instancia. Expresó el magistrado que la solicitud era todavía prematura, y señaló que la interpretación del art. 23 de la ley 8904, debía ser armonizada con los principios jurisprudenciales que imponen que el valor de los servicios profesionales guarde relación con el comprometido en la causa que les dio origen, por lo que sólo cabía aguardar a que se practicase en el pleito liquidación definitiva, para -partiendo de tal pauta- determinar el valor de la retribución profesional (fs. 557). La decisión quedó firme, al declarar la Cámara de Apelaciones mal concedido el recurso interpuesto (fs. 611).

5°) Que no obstante hallarse claramente determinadas las pautas a que había de sujetarse la regulación de honorarios pretendida, por sucesivos pronunciamientos que se encontraban firmes, ante una nueva solicitud de los letrados, se procedió a fijar sus emolumentos sobre bases que diferían significativamente de las antes establecidas, lo que dio lugar a la interposición del recurso de inaplicabilidad de ley y luego al recurso federal, ambos denegados por la Suprema Corte provincial.

6°) Que si bien esta Corte ha señalado reiteradamente que las cuestiones atinentes a los honorarios regulados en las instancias ordinarias son -como regla y por su naturaleza- ajenas al remedio extraordinario (Fallos: 305:141, 691, entre otros), ese principio reconoce excepción cuando el pronunciamiento presenta graves deficiencias, que lo invalidan como acto jurisdiccional. Tal es lo que acontece si el fallo prescinde de lo decidido anteriormente con autoridad de cosa juzgada, pues aunque lo atinente a su existencia o inexistencia es un problema de hecho y de derecho procesal, extraño a la instancia extraordinaria, ello no impide conocer en un planteo de esa naturaleza, cuando media arbitrariedad en la decisión, por la que se afectan los derechos constitucionales de propiedad y de defensa en juicio (Fallos: 184:137; 244:126; causas: V.353.XX. "Vaccaro, Francisco Roberto c/Paramio, Pascual Enrique e Inmobiliaria del Salado S.R.L. s/ cumplimiento de contrato", del 17 de febrero de 1987; R.530.XXI. "Ruiz, Carlos F. c/Bisigniano, Carlos Vicente", del 26 de abril de 1988; A.76.XXI. "Acindar S.A. y otro c/Administración Nacional de Aduanas", del 3 de mayo de 1988, entre muchos otros).

7º) Que, en el caso, la decisión de la Cámara de Apelaciones que reguló los honorarios (fs. 679) se apartó manifiestamente de los pronunciamientos anteriores, que se encontraban firmes, considerando los mismos planteos antes formulados, pero dándoles una solución diversa, con lo cual afectó el principio de estabilidad de las sentencias que es exigencia de orden público y posee raigambre constitucional (R.387.XXI. "Rocca, Licio s/jubilación", del 12 de abril de 1988; V.40.XXII. "Villacampa, Ignacio c/ Almos de Villacampa", del 9 de febrero de 1989, entre otros).

8º) Que el mencionado principio, veda al litigante someter a decisión judicial una cuestión que fue anteriormente resuelta con efectos definitivos, y -correlativamente- impone al tribunal desestimar las peticiones que se efectúen en tal sentido. Ello en razón de que la potestad jurisdiccional no puede ejercitarse respecto de una controversia más de una vez, pues de lo contrario se produciría indefinidamente el tratamiento de las mismas cuestiones litigiosas, desvirtuándose la esencia misma del proceso y resultando gravemente afectadas las finalidades del ordenamiento procesal. La renovación integral del litigio, importaría el reconocimiento de que una pretensión, aún satisfecha por el agotamiento de las vías jurisdiccionales pertinentes, puede originar un nuevo pleito, con lo que debería buscarse por otros caminos la fijación de la función procesal auténtica (Guasp, Jaime, "Derecho Procesal Civil", T. I, págs. 556/557, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968).

No cabe, entonces, que un tribunal acceda al requerimiento de expedirse una vez más sobre una cuestión ya juzgada en forma definitiva, pues aunque -en determinadas condiciones- pueden los litigantes renunciar a los derechos ganados en una contienda judicial, alterando los efectos del pronunciamiento dictado en la causa, tal facultad no conlleva la de reeditar el mismo litigio, agotado con la secuela regular del proceso.

9º) Que en atención a que en el caso, la pretensión de los letrados de obtener una regulación de honorarios sobre la base de determinadas pautas para su determinación, fue debidamente considerada en las instancias judiciales pertinentes, y juzgada de modo definitivo por los tribunales de la causa, un nuevo pronunciamiento que acoge idénticos planteos y los resuelve de modo diverso a lo antes decidido, transgrede principios fundamentales de la administración de justicia, de modo que exige la intervención de esta Corte en cumplimiento de los altos deberes que al respecto le conciernen (Fallos: 184:137).

10) Que la decisión de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que desestima el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto contra el pronunciamiento aludido, declarando que los recurrentes pretenden reabrir el debate respecto de la determinación de la base regulatoria, omite el debido amparo de los principios constitucionales que resguardan la integridad de la cosa juzgada, pilar sobre el que se asienta la seguridad jurídica y la garantía del debido proceso (M.399.XXII. "Méndez, Virgilio Horacio y otros c/Caja Nacional de Ahorro y Seguro", del 21 de marzo de 1989; C.292.XXII. "Cormack, Tomás Eugenio y Fuentes, Jorge s/hábeas corpus", del 6 de octubre de 1988, entre otros). De tal modo, su fundamentación es sólo aparente, pues la solución que adopta se traduce en un manifiesto apartamiento de los principios rectores de la administración de justicia, lo que impone su descalificación en orden a la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad.

11) Que el alcance de lo resuelto precedentemente, determina que resulte inoficioso el tratamiento de los restantes agravios formulados por los recurrentes.

Por ello, admítase la queja intentada, declárase procedente el recurso extraordinario deducido, y déjase sin efecto el fallo recurrido. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen, para que por quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento, con arreglo a lo resuelto.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

NILDA NOHEMI FIO DE NAHON V. CAJA NACIONAL DE PREVISION PARA EL
PERSONAL DEL ESTADO Y SERVICIOS PUBLICOS

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio, declaró tardía la apelación sin tener en cuenta los días declarados inhábiles por la Corte.

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, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio, declaró tardía la apelación sin tener en cuenta los días declarados inhábiles por la Corte.

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

Si bien las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos para ante los tribunales de la causa son ajenas, en principio, a la instancia del art. 14 de la ley 48, tal doctrina no puede aplicarse de manera irrestricta cuando el escrito contiene argumentos mínimos sobre el tema que se pretende someter a conocimiento de la alzada, en los que se encuentran contenidas las exigencias legales para sustentar la apelación.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró desierto el recurso deducido respecto de la decisión administrativa que había denegado el reajuste del haber, en tanto la negativa de la cámara a atender los planteos expuestos por el titular se presenta revestida de un injustificado rigor formal, incompatible con el derecho de defensa, máxime si se atiende a la naturaleza alimentaria del beneficio en debate, que impone a los jueces actuar con suma cautela.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Fio de Nahon, Nilda Nohemí c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social que declaró desierto el recurso deducido respecto de la decisión administrativa que había denegado el reajuste del haber, el actor dedujo recurso extraordinario que, al ser denegado por extemporáneo, dio origen a la presente queja.

2º) Que aun cuando los agravios se vinculan con cuestiones procesales, temas ajenos -como regla y por su naturaleza- a la vía del art. 14 de la ley 48, ello no impide la apertura de la instancia cuando, con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio, el tribunal declaró tardía la apelación sin tener en cuenta los días declarados inhábiles mediante la acordada N° 33/90 de esta Corte.

3º) Que, en consecuencia, y dado que el escrito fue presentado dentro del plazo establecido por el art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde examinar los agravios. Al respecto, cabe señalar que es cierto que las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos deducidos para ante los tribunales de la causa, por vincularse con cuestiones de naturaleza común y procesal son ajenas, en principio, a la instancia de excepción intentada (Fallos: 300:436; 301:1415).

4º) Que, empero, este tribunal ha afirmado -en conocida jurisprudencia- que tal doctrina no puede aplicarse de manera irrestricta cuando -como en el caso- el escrito contiene argumentos mínimos sobre el tema que pretende someter a conocimiento de la alzada, en los que se encuentran contenidas las exigencias legales para sustentar la apelación (confr. causa M.343.XXIII, "Montes de Victores, Vilma Edith c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", del 26 de junio de 1991).

5º) Que, por lo tanto, la negativa del *a quo* a atender los planteos expuestos se presenta revestida de un injustificado rigor formal, incompatible con el derecho de defensa, conclusión que se torna particularmente válida si se atiende a la naturaleza alimentaria del beneficio en debate, que impone a los jueces actuar con suma cautela (Fallos: 288:439; 291:245; 294:949), por lo que corresponde declarar procedente el recurso extraordinario y dejan sin efecto la sentencia.

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 dicte un nuevo pronunciamiento de acuerdo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

EDUARDO JAYAT V. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Si bien la metodología empleada para establecer la cuantía de la indemnización por la revocación de un contrato de concesión es, en principio, una cuestión librada a la discreción de los jueces de la causa, procede el recurso extraordinario sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad si la sentencia prescinde de pruebas decisivas para la solución del pleito (1).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, al establecer la cuantía de la indemnización por la revocación de un contrato de concesión, omitió deducir las ganancias obtenidas por el actor en el tiempo en que efectivamente explotó el comercio, consagrando un enriquecimiento sin causa en perjuicio de la municipalidad demandada.

RECURSO DE QUEJA: Fundamentación.

La falta de fundamentación de cumplimiento del requisito de fundamentación autónoma en el recurso extraordinario, no es subsanable mediante el recurso de queja (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

JUAN MAZZA V. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

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 condenó a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires a resarcir al actor por los daños derivados del cese en su función de conducción y retrogradación escalafonaria, si todo el personal en funcio-

(1) 17 de marzo. Fallos: 235:387; 247:97.

nes de conducción había sido declarado "en comisión" y asimismo, la decisión prescindió de la tabla de conversión del art. 6° del decreto 1624/77 (1).

PARTIDO OBRERO (NEUQUEN)

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 del art. 50 de la ley 23.298 y la decisión impugnada es contraria a las pretensiones que el recurrente funda en sus disposiciones.

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

Es improcedente el agravio relativo a la aplicación del art. 65 de la ley 23.298 ya que se trata de una norma que, aunque federal, es de carácter procesal y por ello ajena al remedio del art. 14 de la ley 48.

PARTIDOS POLITICOS.

Los partidos políticos son organizaciones de derecho público no estatal, necesarias para el desenvolvimiento de la democracia representativa y, por tanto, instrumentos de gobierno, que tienen como función actuar como intermediarios entre éste y las fuerzas sociales y de ellos surgen los que gobiernan.

PARTIDOS POLITICOS.

Resulta razonable que el reconocimiento y mantenimiento de la personalidad de los partidos políticos se encuentren directamente relacionados con la existencia de un volumen electoral identificado con sus objetivos (arts. 7, inc. a), y 50, inc. c) de la ley 23.298) ya que de lo contrario se transformarían en estructuras vacías de contenido e ineptas para cumplir con la función que les es propia.

(1) 17 de marzo.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

Los derechos civiles, políticos y sociales que la Constitución Nacional consagra, lejos de ser absolutos, están sujetos a limitaciones o restricciones tendientes a hacerlos compatibles entre sí y con los que corresponde reconocer a la comunidad.

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

La Constitución confió al Poder Legislativo la misión de reglamentar dentro de cierto límite el ejercicio de los derechos que ella reconoce, y no es de resorte del Poder Judicial decidir el acierto de los otros poderes públicos en el uso de facultades que les son propias.

PARTIDOS POLITICOS.

El otorgamiento de la personería política a un partido no obsta a su posterior revisión por los procedimientos tendientes a su cancelación.

LEY: Interpretación y aplicación.

Es regla de hermenéutica de las leyes atender a la armonía que ellas deben guardar con el resto del ordenamiento jurídico y con las garantías de la Constitución Nacional, razón por la cual no es siempre recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras ya que el espíritu que las nutre es el que debe determinarse en procura de una aplicación racional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Una interpretación que permitiera la subsistencia de un partido de distrito que no hubiera obtenido voto alguno por el solo hecho de conformar un partido nacional que en otro distrito hubiera alcanzado el porcentaje mínimo y no de aquél que, actuando exclusivamente como partido de distrito estuviere en idéntica situación u obtuviera votos en número inferior al previsto legalmente, resultaría francamente violatoria de la garantía de la igualdad ante la ley.

PARTIDOS POLITICOS.

La exigencia contenida en el art. 50, inc. c), de la ley 23.298, para decretar la caducidad de la personalidad política del partido cuando no alcance el porcentaje allí fijado en ningún distrito se refiere solamente al partido nacional y no al de distrito, en cuyo caso sólo deben tenerse en cuenta los resultados obtenidos en el distrito del que se trate.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

A raíz de que la Secretaría Electoral de la Provincia de Córdoba informó que, ni en las elecciones de 1987, ni en las de 1989, el Partido Obrero alcanzó el 2% del padrón electoral del distrito, así como que, por informe de la Dirección Nacional Electoral, se hizo saber que dicha agrupación política fue la única con personería nacional que no arribó a dicho porcentaje en ningún distrito del país en las referidas elecciones, se dispuso la formación del incidente de caducidad en los términos de la Ley Orgánica de los Partidos Políticos N° 23.298.

Los representantes del mencionado partido cuestionaron, al presentarse en el incidente, el referido informe de la Dirección Nacional, a la par que sugirieron haber superado aquel porcentual que reclama la ley, sin perjuicio de plantear la inconstitucionalidad del art. 65 y siguientes de la citada Ley de los Partidos Políticos, por considerar exiguo el plazo de cinco días que prevé dicha norma y estimar que, en cambio, debe regir el término del art. 486 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Asimismo, dedujeron la recusación del juez federal interviniente en la causa.

Estimó el juzgador que no cabía, por lo pronto, aceptar su recusación. En segundo término, rechazó el planteo contra el informe de la Dirección Nacional Electoral porque los apoderados no precisaron -dijo- en cuál distrito habrían obtenido el mínimo legal que invocasen. Tras aclarar, luego, cual es el alcance que corresponde asignar al vocablo "Distrito", desestimó el planteo de inconstitucionalidad del plazo de 5 días que prevé el art. 65 de la ley 23.298, al haber sido escuchado el partido en la instancia judicial, que es lo requerido -sostuvo- por la garantía de la defensa en juicio que consagra el art. 18 de la Constitución Nacional. Adujo que el fundamento del régimen aplicable radica en la necesidad de que los partidos políticos que integran el sistema demuestren, por lo menos en dos elecciones nacionales, una representatividad mínima que justifique que el sistema democrático representativo les siga otorgando aquella calidad y con-

tinúe subsidiando su accionar. En razón de todo lo cual, decretó la caducidad solicitada por el representante del Ministerio Público.

-II-

A raíz de aquella decisión de la Justicia Electoral de la Provincia de Córdoba, se formó incidente con el objeto de decretar la caducidad del mismo partido en el Distrito de la Provincia de Neuquén (fs. 6).

A fs. 56/59 la juez federal subrogante de Neuquén dictó sentencia, declarando la caducidad de la personalidad jurídico política del Partido Obrero -Distrito Neuquén-, en virtud de lo dispuesto por el art. 50 inc. c) de la ley 23.198, en lo principal, por considerar decisivo al respecto el informe de la Dirección Nacional Electoral -confeccionado con datos de las Juntas Electorales Nacionales de todo el país- que acreditó que el referido grupo político no alcanzó el 2% del padrón electoral en ningún distrito.

Apelada la causa, la Cámara Nacional Electoral se pronunció a fs. 84/88.

Comenzó dicho tribunal por sostener que carecen de toda relevancia los agravios vertidos contra el informe de la Dirección Nacional Electoral, pues como lo decidió en numerosos antecedentes, el porcentaje del 2% al efecto de la caducidad como partido de distrito debe estar referido al propio distrito, careciendo de importancia el porcentual que sus similares de otros distritos pudieron haber alcanzado en sus respectivos ámbitos de actuación. Y la comprobación -afirmó- de que un partido se encuentra o no incurso en la causal de caducidad debe efectuarse sobre la base de los datos correspondientes que obran en la propia Secretaría Electoral del Juzgado Federal del distrito.

Señaló, asimismo, que tales datos correspondientes a la cantidad de votos no pueden discutirse en esta oportunidad, pues han sido consentidos en el momento que pudieron cuestionarse.

Descartó, igualmente, las quejas referidas a la actuación del Procurador Fiscal como juez subrogante, ya que nada decidió en este último carácter.

Tampoco puede accederse -dijo el *a quo*- a la pretendida nulidad de lo actuado por falta de realización de la audiencia del art. 65 de la ley 23.298, dado que ninguna prueba podría influir frente a las constancias documentales de fs. 32.

Rechazó, por último, el planteo de inconstitucionalidad de la mencionada ley 23.298, en lo que respecta a la exigencia del 2% aludida.

A este respecto, puntualizó el *a quo* que dicha exigencia del 2% obra como condición resolutoria que acarrea la sanción legal de la cancelación de la personalidad jurídico-política, de lo que resulta que la sentencia judicial de reconocimiento no otorga derechos en forma definitiva. El proceso por el que se llega a dicho reconocimiento por lo demás -añadió- es de naturaleza voluntaria, no existe contraparte -el Ministerio Público sólo asume una función fiscalizadora- razón por la cual no puede darse, en rigor, el instituto de la cosa juzgada, que requiere la existencia de un proceso contencioso. Al decir de Couture -agregó- en procesos de esta índole los jueces en verdad no juzgan, sino que se limitan a fiscalizar la certeza de lo afirmado por el peticionante del reconocimiento.

Desestimó, finalmente, la cuestión suscitada sobre la base de la garantía de la igualdad, en razón de la reiterada jurisprudencia de la Corte, en el sentido de que ésta debe aplicarse a quien se encuentra en iguales circunstancias.

-III-

Contra dicho pronunciamiento dedujo el Partido Obrero el recurso extraordinario que consta a fs. 91/96.

Al fundamentar la apelación federal, a partir de fs. 93, expresa, por lo pronto, que la sentencia apelada deja sin aplicar la ley 23.298 de manera arbitraria, al establecer una diferencia entre partido nacional y de distrito que es a todas luces irrazonable. Añade que, siguiendo los términos literales de la norma del art. 50, inc. c) de la ley referida, a contrario sensu, basta que en algún distrito se haya obtenido el 2% para que no sea aplicable la causal de caducidad. Y en el *sub lite* -dice- no está discutido que su parte, en algún distrito, ha obtenido el mencionado porcentaje de votos. Añade, al respecto, que algunos partidos han obtenido el beneficio de

mantener su personería precisamente alegando lo que su parte sostiene en el *sub judice*, lo cual viene a violentar la garantía de igualdad ante la ley. De otro lado, manifiesta que la ley no hace distingo entre partido nacional y partido de distrito, como lo interpretó el *a quo*, contrariando de tal suerte arraigados principios del Derecho y consagrada jurisprudencia provincial y nacional. Asimismo, aduce que la audiencia que no fue convocada como lo exigía la ley no era facultativa del juzgador y su omisión torna nulo lo actuado. Tampoco es cierto -afirma- que este sea un juicio voluntario, por cuanto el art. 65 de la ley dice que se trata de un procedimiento sumario.

-IV-

Así reseñadas las constancias del *sub lite*, advierto que el tribunal *a quo* parte, al fundamentar su sentencia, de una interpretación basal: al efecto de la caducidad a que se refiere el art. 50, inc. c) de la ley 23.298, lo que importa es -ha dicho- no alcanzar el 2% de los votos en el distrito que en cada caso se trata, resultando, por ende, indiferente, la suerte de los guarismos alcanzados por el mismo partido en el resto de los distritos en que haya obtenido personería.

Estimo que esa inteligencia del referido precepto legal es equivocada, importa un criterio de desmesurada estrictez y no se compadece con el espíritu general de la ley, en cuyo trasfondo siempre subyace la salvaguarda del pluralismo político, esencia de la vida republicana.

En efecto, no cabe poner en tela de juicio el sentido de la norma en sí misma, esto es, su propósito de consagrar la pérdida de la personería política en los supuestos de aquellas agrupaciones partidarias que, al cabo de un lapso prolongado de actuación, evidencien una marcada y persistente carencia de votantes, desde que, como lo aduce con acierto el propio tribunal *a quo*, al fin de su pronunciamiento, los subsidios y aportes de diversa índole que benefician a los partidos, importan un costo para el erario público que no es justo, ni razonable, mantener en favor de quienes no reúnen un mínimo de adherentes en los actos electorarios. Pero lo razonable de tal premisa tiene que armonizar con otra de no menos valía, cual es permitir, en lo posible, la existencia de las más variadas representaciones políticas de acuerdo a la voluntad de los mismos ciudadanos, que al reunirse de manera permanente en un vínculo partidario con arreglo a las

exigencias de la ley, dan vida a una corriente de opinión que procede respetar con todo el peso de la ley misma, ya que, como dije, dicho respeto riguroso a todas y cada una de esas expresiones que encuadran en el sistema legal, es de la esencia insoslayable de la convivencia republicana y, en lo que jurídicamente importa, emerge de modo indubitable de la voluntad del legislador, quien las ha permitido, e incluso fomentado, al regular exigencias muy amplias para su constitución y reconocimiento.

En consecuencia, no es coherente con tal finalidad del legislador presuponer que, contrariamente a la amplitud de dichas exigencias, que surgen del Título II, art. 7º y sgtes., de modo inopinado se haya vuelto riguroso y francamente estricto cuando de la prolongación de la vida partidaria se trata.

Tras estimar insostenible este último supuesto, entiendo que la norma del art. 50, inc. c) que nos ocupa sólo puede ser entendida en el sentido de que exige, para decretar la caducidad de una agrupación política, que no haya alcanzado en dos (2) elecciones sucesivas el dos por ciento (2%) del padrón electoral en ningún distrito (el subrayado me pertenece), esto es, que exclusivamente en el supuesto extremo de que un partido no superarse en dos actos eleccionarios aquel porcentaje mínimo en ninguno de los distritos en que se haya presentado a elección, se hace pasible de la grave consecuencia de la pérdida de su personería, pero que, en cambio, basta que en alguno de esos distritos superase dicho porcentaje para que su personería siga incólume en la totalidad del resto de los distritos en que exista.

Tal inteligencia deriva de la razonable suposición de lo cambiante y renovable que suele ser la actividad política, en la cual, incluso, una buena actuación en algún distrito puede redundar en la recuperación de un partido en otro, a lo que puede coadyuvar, asimismo, el prestigio de nuevos candidatos, de resultas de lo cual procede entender, como lo quiso la ley, que tan sólo puede llegarse al extremo de la caducidad cuando se da el supuesto del mentado art. 50, inc. c) que nos concierne, es decir, cuando el partido no ha demostrado auténtica presencia electoral en ninguno de todos los distritos en que se desenvuelve, y no en cada uno individualmente como el *a quo* con error lo estima.

De tal suerte, no es ajustado a la ley pretender, como lo ha hecho el *a quo*, que el partido recurrente, por el solo hecho de no haber reunido el

porcentaje del 2% en el distrito de Neuquén, debe perder la personería en tal jurisdicción. Esto último exclusivamente podría acontecer en el eventual supuesto de que sólo tuviera personería en dicho distrito, lo que no es el caso de autos.

Por consiguiente, corresponde en cambio sostener que el partido recurrente mantiene su personería en este distrito, donde se ventilan las presentes actuaciones, hasta tanto no se demostrare que no reunió el 2% de los votos en el total de los distritos en que actuó durante las dos últimas elecciones, razón por la que, de manera opuesta a como lo entendió la cámara, el grueso de los agravios tendientes a cuestionar la validez del informe de la Dirección General Electoral, así como los que se asientan en la pretensión de haber superado aquel porcentual en algún distrito, deben reconocer validez por resultar conducentes para la correcta solución del litigio.

En razón de lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario deducido en autos, dejar sin efecto la sentencia apelada y devolver los autos al tribunal de origen para que, por donde corresponda, dicte una nueva con arreglo a lo expuesto. Buenos Aires, 29 de noviembre de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el Partido Obrero de Neuquén en la causa Partido Obrero s/art. 50, inc. c), ley 23.298 (Expte. N° 1661/90 C.N.E. - Neuquén)", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional Electoral que confirmó la de primera instancia que decretó la caducidad de la personalidad jurídico política del Partido Obrero del Distrito de Neuquén, esa agrupación dedujo recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2°) Que el *a quo* fundó su decisión en la inteligencia de que el art. 50, inc. c), de la ley 23.298 sanciona con la caducidad de la personalidad al partido de distrito que no haya obtenido el porcentaje allí indicado, en el distrito correspondiente, sin atender a los guarismos que la agrupación pudiera haber alcanzado en otros. Por ello, se abstuvo de tratar los agravios relativos a la valoración del informe producido respecto de los resultados electorales en el orden nacional. Desestimó igualmente las quejas referidas a la falta de celebración de la audiencia prevista por el art. 65 de la ley citada, pues consideró que tal acto no hubiera resultado relevante frente a las constancias documentales incorporadas a la causa. Finalmente, rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 50 de la ley 23.298, con sustento en que esa norma no vulnera la cosa juzgada ni importa violación a la garantía de la igualdad.

3°) Que los agravios traídos en el recurso extraordinario referidos a la inteligencia del art. 50 de la ley 23.298 suscitan cuestión federal bastante para su tratamiento por la vía intentada, pues se encuentra en tela de juicio la interpretación de una norma de ese carácter y la decisión impugnada ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente fundó en sus disposiciones. En cambio, el recurso resulta inadmisibles en cuanto se refiere a la aplicación del art. 65 de la ley citada, ya que se trata de una norma que, aunque federal, es de carácter procesal y por ello ajena al remedio previsto por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 308:1578, 2607, entre muchos otros).

4°) Que el recurrente sostiene que el tribunal *a quo* ha asignado al art. 50 cit. un alcance reñido con su texto, ya que éste prevé la caducidad de la personería jurídico política cuando el partido no alcanza el porcentaje allí exigido en dos elecciones consecutivas en ninguno de los distritos, siendo por ello insuficiente que esa situación se presente tan sólo en el distrito de que se trata. Cuestiona igualmente la constitucionalidad de la citada disposición.

5°) Que como lo señaló esta Corte en Fallos: 310:819, los partidos políticos son organizaciones de derecho público no estatal, necesarias para el desenvolvimiento de la democracia representativa y, por tanto, instrumentos de gobierno. Su función consiste en actuar como intermediarios entre el gobierno y las fuerzas sociales; de ellos surgen los que gobiernan. Encarnan los intereses y opiniones que dividen a la comunidad.

Por ello, resulta razonable que su reconocimiento y el mantenimiento de su personalidad se encuentre directamente relacionado con la existencia de un volumen electoral identificado con sus objetivos. De lo contrario, se transformarían en estructuras vacías de contenido e ineptas para cumplir con la función que les es propia.

6°) Que estas consideraciones dan sustento a las disposiciones legales que, como las contenidas en los arts. 7 -inc. a)- y 50 -inc. c)- de la ley 23.298, exigen la existencia de un número mínimo de adherentes y votantes para otorgar y mantener respectivamente la personalidad política. Tal regulación legal no es por lo demás novedosa ya que reitera normas semejantes contenidas en las que la precedieron (leyes 22.627 y 16.652, y decreto-ley 12.530/62).

7°) Que el reconocimiento de los partidos políticos no importa que éstos no se encuentren sujetos a regulaciones legales. En efecto, los derechos civiles, políticos y sociales que la Constitución Nacional consagra, lejos de ser absolutos, están sujetos a limitaciones o restricciones tendientes a hacerlos compatibles entre sí y con los que corresponde reconocer a la comunidad (Fallos: 191:139; 253:133). La Constitución ha confiado al Poder Legislativo la misión de reglamentar dentro de cierto límite, el ejercicio de los que ella reconoce, y no es de resorte del Poder Judicial decidir el acierto de los otros poderes públicos en el uso de facultades que le son propias (Fallos: 310:819).

8°) Que el otorgamiento de la personería política no obsta a su posterior revisión por los procedimientos tendientes a su cancelación (Fallos: 253:133), por lo que la objeción constitucional en este aspecto debe sin más desestimarse.

9°) Que el art. 50 de la ley 23.298 establece que son causas de caducidad de la personalidad política de los partidos: "...c) no alcanzar en dos (2) elecciones sucesivas el dos por ciento (2%) del padrón electoral en ningún distrito". Si bien una primera y aislada lectura de esa norma podría autorizar la interpretación literal que ensaya el recurrente, ella no puede ser válidamente sostenida.

10) Que para la interpretación de la ley es menester dar pleno efecto a la intención del legislador, y es regla de hermenéutica de las leyes atender a la armonía que ellas deben guardar con el resto del ordenamiento jurí-

dico y con las garantías de la Constitución Nacional, razón por la cual no es siempre recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras, ya que el espíritu que las nutre es el que debe determinarse en procura de una aplicación racional. Debe buscarse en todo tiempo una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han querido mandar, de suerte que la admisión de soluciones injustas cuando es posible arbitrar otras de método opuesto, no resulta compatible con el fin común de la tarea legislativa como de la judicial.

Por ello, la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, sino que no puede prescindirse de la ratio y del espíritu de la norma (Fallos: 308:54 y sus citas, entre muchos otros).

11) Que la ley 23.298 prevé la existencia de partidos de distrito y partidos nacionales. Estos últimos nacen como consecuencia de los primeros, desde que para su reconocimiento es necesario que por lo menos cinco partidos de distrito lo soliciten. Ello no obstante, los partidos de distrito conservan su propia existencia y personería.

12) Que este último aspecto no puede pasarse por alto para resolver la presente cuestión pues la exigencia contenida en el art. 50, inc. c), de la ley para decretar la caducidad de la personalidad política del partido cuando no alcance el porcentaje allí fijado en ningún distrito, obviamente se refiere al partido nacional y no al partido de distrito. De este último es imposible sostener que mantiene su personalidad si obtiene el porcentaje requerido de votos en los demás distritos en cuyas elecciones -demás está decirlo- puede participar. La primera objeción, entonces, que presenta la interpretación que ensaya la recurrente es que ella supondría la falta de previsión del legislador en punto a la caducidad de la personalidad política de los partidos de distrito, solución que no puede admitirse.

13) Que, en efecto, ello importaría presumir que la ley admite o tolera la existencia de partidos de distrito sin representatividad ninguna, en oposición a lo que ocurre con los partidos nacionales o con los mismos partidos de distrito que no actúan en el orden nacional, sin que exista razón alguna que justifique ese trato marcadamente diferencial. La conclusión a la que esta interpretación conduciría parece, por lo demás, decididamente absurda si se tiene en cuenta que permitiría la subsistencia de un partido de distrito que no hubiera obtenido voto alguno por el solo hecho de conformar un partido nacional que en otro distrito alcanza el porcentaje mí-

nimo de votos, mientras que en idéntica situación un partido de distrito que actúa exclusivamente como tal perdería su personería, y ello aun en el caso de haber obtenido votos, si bien en número inferior al previsto legalmente. Tal solución resultaría francamente violatoria de la garantía de la igualdad ante la ley pues se estaría brindando un trato claramente diferencial a dos agrupaciones que se encuentran en idénticas condiciones. Además, importaría desconocer la razón misma de la existencia de las agrupaciones políticas.

Ello fuerza a concluir que la previsión legal en que la apelante funda su posición, sólo resulta de aplicación cuando se trata de la caducidad de la personería del partido en el orden nacional, mas no cuando, como en la especie, se está en presencia de una situación diversa, esto es, la del partido de distrito, en cuyo caso sólo deben tenerse en cuenta los resultados obtenidos por la agrupación en el distrito del que se trate.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se hace lugar a la queja y se declara admisible el recurso extraordinario con el alcance indicado, y se confirma la sentencia apelada. Agréguese el recurso de hecho al principal. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ERASMO SALUSTIANO PERALTA v. ESTEBAN MASCOTTO

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

La carga de efectuar el depósito previsto en el art. 286 del Código Procesal tiene su causa en la interposición del recurso de queja al que se refiere esa norma y nace, por lo tanto, con motivo de dicha presentación, por lo que las normas que regulan tal carga son las vigentes al momento de producirse tal acto.

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Si al deducirse la queja aún no había entrado en vigencia el régimen establecido por la acordada 28/91, resulta íntegro el depósito efectuado de acuerdo a los términos de la acordada 77/90.

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

La Corte Suprema no puede modificar el monto establecido por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial (Voto de los Dres. Augusto César Belluscio y Carlos S. Fayt).

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Debe desestimarse la queja, si el depósito previo no cumple con lo dispuesto en la acordada 28/91, vigente al tiempo en que se efectuó dicho depósito (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los Autos: "Recurso de hecho deducido por Ana Gloria Evangelista y Mario Alberto Gadea en la causa Peralta, Erasmo Salustiano c/ Mascotto, Esteban", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la carga de efectuar el depósito previsto en el art. 186 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación tiene su causa en la interposición del recurso de queja al que se refiere esa norma y nace, por lo tanto, con motivo de dicha presentación. Las normas que regulan la mentada carga son, pues, las vigentes al momento de producirse tal acto (Fallos: 295:454; 305:1779).

2º) Que en el caso, la queja fue deducida el 13 de agosto de 1991 cuando todavía no había entrado en vigencia el régimen establecido por la acordada 28/91 del 27 de agosto de 1991, pues dicha norma comenzó a regir

desde su publicación en el Boletín Oficial, lo que ocurrió el 4 de septiembre del mismo año.

3°) Que, en tales condiciones, el depósito efectuado a fs. 31 resulta íntegro pues se adecua a los términos de la acordada 77/90, vigente al tiempo en que fue efectuada esta presentación directa.

Por ello se declara procedente el recurso interpuesto y se revoca la resolución de fs. 33. Dáse por satisfecho el depósito. Notifíquese.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

Que la suma depositada a fs. 31 supera el monto establecido por el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el cual no puede ser modificado por este Tribunal (disidencias de los jueces Fayt y Belluscio en la acordada 77/90).

Por ello, se revoca la resolución de fs. 33. Dáse por satisfecho el depósito. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H),
DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Autos y Vistos:

Toda vez que, de conformidad con lo dispuesto por el art. 286 del Código ritual, el depósito debió haberse cumplido al interponerse el recurso de queja, y en atención a que a la fecha en que se efectuó aquél, ya regía la modificación impuesta por la acordada N° 28/91, no se hace lugar al pedido de revocatoria, debiendo estarse a lo proveído a fs. 33. Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - ANTONIO BOGGIANO

VICENTE JUAN VITALE Y OTROS V. SERVICIOS ELECTRICOS
DEL GRAN BUENOS AIRES S.A.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que condenó a SEGBA a pagar las diferencias entre el monto del haber que percibieron los actores como complemento del Fondo Compensador de Jubilaciones y Pensiones y el 82 o el 75% del sueldo de actividad, pues la obligó a abonar cantidades que excedían de las disponibilidades del Fondo Compensador, siendo que ninguna disposición integrante del plexo regulador del ente garantizaba a los beneficiarios el derecho a recibir íntegramente esas diferencias y la demandada cumplió su función de administradora en un todo de acuerdo con lo que prescribían las normas.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que condena a efectuar un pago sin obligación legal que lo sustente, con apartamiento de las constancias de la causa y sin

examinar el contenido de las normas invocadas como fundamento de las defensas planteadas, con grave menoscabo de las garantías consagradas por la Constitución Nacional.

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

Si bien la doctrina de la arbitrariedad no constituye un fundamento autónomo de la apelación del art. 14 de la ley 48, es el medio idóneo para asegurar el reconocimiento de los derechos garantizados por la Ley Fundamental, máxime cuando lo resuelto guarda relación directa con la garantía de la propiedad.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

La Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo -en lo que aquí interesa- revocó la sentencia de la anterior instancia en cuanto no hizo lugar al reclamo que los actores entablaron contra "Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires" (S.E.G.B.A.), mediante el cual perseguían el cobro de sumas que, según alegaban, dicha Empresa, en su carácter de administradora del Fondo Compensador de Jubilaciones y Pensiones del cual eran beneficiarios, debió abonarles a fin de cubrir las diferencias entre el monto del haber que percibieron y el 82 o el 75% -según el caso- del sueldo de actividad, hecho que no llevó a cabo -dijeron- por omitir computar a tal fin el adicional llamado "Bonificación Anual por Eficiencia" (B.A.E.). En consecuencia, los integrantes del tribunal mencionado ordenaron que la citada empresa abone a los actores las sumas que ilustra la sentencia de fs. 289/290 vta. (señalo que la foliatura corresponde a los autos principales a los que se referirán, salvo indicación, las siguientes citas).

Contra lo así resuelto interpuso la Empresa demandada -mediante apoderado- recurso extraordinario a fs. 249/258 el que, previo traslado de ley, le fue denegado a fs. 265, circunstancia que motivó la presente queja.

En el escrito recursivo tacha de arbitrario al fallo sosteniendo, en principio, que al haber prescindido los jueces de examinar las disposiciones que rigieron el Fondo Compensador de Jubilaciones durante el lapso en cuestión, el decisorio que dictaron ve resentida su fundamentación y, entonces, la condena a su representada a abonar sumas aparece desprovista del debido sustento. Alega, además, que también se muestra como irrazonable el actuar de los magistrados en tanto, aplicaron el Plenario N° 270, como único fundamento del fallo condenatorio, y así debieron parcializar la cuestión en debate, lo que trajo como consecuencia, por un lado, que admitieran como ciertos los dichos que en la demanda expusieron los actores -aun cuando la sinrazón de ellos quedó probada en autos- y, por otro, que se vieran precisados a soslayar cuestiones, oportunamente acreditadas, que resultaban verdaderamente conducentes y que hubieran llevado a una solución distinta.

Dado que el apelante alega que se condenó a su representada a efectuar un pago sin obligación legal que lo sustente, en violación de las garantías consagradas por la Constitución Nacional, pienso, salvo mejor criterio de V.E., que el recurso resulta procedente. Es que, si bien no dejo de advertir que la sentencia recurrida se sustenta en un Fallo Plenario, tampoco se me escapa que en la especie, como dije, se la tacha de arbitraria sobre la base de haberse desconocido derechos garantizados constitucionalmente, en especial, el de propiedad (v. considerando 6°, de Fallos: 300:1006, considerando 10 de Fallos: 300:1213. y causa C.381, L.XXIII, "Cajal, Mario Sebastián y otros c/Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A.", sentencia del 26 de marzo del corriente).

-II-

En torno del tema en debate, cabe señalar que durante el lapso que abarca la condena -enero de 1982 a diciembre de 1987- el funcionamiento del mencionado Fondo Compensador de Jubilaciones aparecía contemplado, en una primera etapa, por el Reglamento dictado en consecuencia del decreto 1933/80 -ordenatorio de la Convención Colectiva de Trabajo N° 78/75, a fin de adecuar su contenido a los expresos términos de la ley 21.476- del cual surgía que su finalidad estaba enderezada a otorgar a los ex-agentes en pasividad o sus causahabientes "...un adicional tendiente a cubrir las diferencias entre el haber jubilatorio y el ochenta y dos por ciento de su remuneración como si estuviese en actividad, en el caso de jubilados, y la

diferencia entre el haber de pensión y el setenta y cinco por ciento, en el caso de pensionados".

Se desprende igualmente de dicho cuerpo, que el Fondo Compensador lo administraría SEGBA S.A., y que se financiaría exclusivamente con el aporte de los trabajadores (6% de los salarios y un porcentaje variable según su edad -v. punto V, de la Reglamentación y art. 2º, inc. g), ap. 3º, ley 21.476-), como así también que dichas sumas se destinarían a complementar los haberes de los pasivos en la medida que lo permitieran las disponibilidades del sistema, límite éste impuesto por la mencionada ley, cuyo texto disponía imperativamente que las prestaciones de tales Entes debían adecuarse a los recursos con que contaran (v. punto I y art. 2º, inc. g) ap. 4º, de las disposiciones citadas al comenzar este párrafo, respectivamente).

La situación reseñada, vale decirlo, no varió cuando luego, en junio de 1986, se reformó el Convenio Colectivo de Trabajo N° 78/75 en el marco de la ley 23.126, y las partes interesadas suscribieron uno nuevo -homologado por Disposición 23 -D.N.R.T.- 86- (del 8 de junio de ese año)-, ya que si bien es cierto que la empresa se comprometió a realizar una contribución al instituto compensador, como tal suma venía a sustituir uno de los aportes que hasta ese momento efectuaban los trabajadores (el del 6%), el flujo de recursos con destino al fondo no se incrementó, y, entonces, resulta obvio, el monto de los adicionales otorgados en el futuro siguió condicionado al límite de las disponibilidades financieras.

Examinando la reseña anterior, si bien vemos que durante el período enero de 1982 a diciembre de 1987, el esquema de regulación del Fondo se conformó, en primer término, con la Reglamentación derivada del decreto 1933/80 -cuya razonabilidad, vale decirlo, sostuvo el Tribunal de V.E., en el ya mencionado precedente C. 381, L.XXIII- y, luego, con el nuevo convenio estipulado en 1986, fruto de la vigencia de la ley 23.126, encontramos que ambas disposiciones prescribían que resultaba obligación cardinal de quien administrase el Fondo Compensador de Jubilaciones el distribuir las sumas recaudadas a fin de cumplir el objetivo para el que fue instituido: "...otorgar un adicional tendiente a cubrir" ciertas diferencias.

Entonces, si de las constancias de la causa se desprende que cuando SEGBA S.A. ejerció dicha función, las sumas retenidas a los trabajadores fueron totalmente repartidas entre los ex-agentes (v. fs. 78), es claro que

asiste razón al apelante cuando afirma que el fallo aparece como arbitrario al obligar a su representada a abonar a los actores cantidades que excedían las disponibilidades del Fondo, cuales eran las necesarias para complementar el total de las diferencias entre el haber que percibieron y el 82 ó 75% del sueldo de actividad (v. alternativa I, anexo "C" y segundo párrafo, punto II, de la sentencia, a fs. 234).

Avala tal aserto, por un lado, el hecho que ninguna disposición integrante del plexo regulador del ente, durante el plazo de condena, garantizaba a sus beneficiarios el derecho a recibir íntegramente las diferencias hasta alcanzar los porcentajes que la sentencia otorga y, por el otro, la circunstancia de estar probado en autos que la Empresa demandada cumplió su función de administradora en un todo de acuerdo con lo que prescribían aquellas normas, es decir, que su actuar no es pasible de reproche alguno que pudiera hacer surgir su responsabilidad (arts. 1676, 1681, 1694, 1904, 1905, 1909, 1911 y conc., del Código Civil, analógicamente aplicables al caso). Sólo queda, entonces, como dije, admitir la tacha que el apelante atribuye a la sentencia esto es, que condena a efectuar un pago sin obligación legal que lo sustente.

Pero cabe recordar, que la Sala VII fundó su sentencia en el contenido del Plenario nro. 270, que establece: "Corresponde incluir la bonificación anual por eficiencia (B.A.E.) para determinar el salario de actividad que sirve de base de cálculo del complemento a cargo del Fondo Compensador para el personal jubilado de S.E.G.B.A.", como así también que tal hecho es controvertido por el recurrente. Creo del caso, entonces, examinar si los términos del Plenario aplicado pueden otorgar sustento a lo resuelto.

En relación con el tema, observo, por un lado, que el pedimento de autos estaba enderezado a lograr el cobro del total de las diferencias entre las sumas que percibieron los actores como prestación previsional y el 82 ó 75% del sueldo de actividad (v. fs. 4 *in fine*/5) y, por el otro, que si bien de las pautas que conforman el citado Plenario se desprende que los accionantes recibieron del Fondo un complemento menor al que les correspondía al no computar su Administradora la B.A.E. para calcular el sueldo de actividad, en ese fallo no se afirma que de haberse tenido en cuenta dicho adicional los mentados montos residuales hubieran quedado satisfechos totalmente.

Dado que la condena que se impone en autos, obliga a que SEGBA S.A. abone a los accionantes el total de las diferencias entre el monto de las prestaciones que percibieron y los porcentajes del sueldo de actividad arribados referidos (v. segundo párrafo, del punto II de la sentencia -fs. 234-, que remite a la alternativa I, del anexo "C", del peritaje), pienso que también tiene razón el apelante al afirmar que el contenido del Plenario 270, por sí mismo, no resultaba apto para admitir el pedido de los aquí actores, y que, por ello, la postura de los jueces que así lo entendieron, no puede prestarle fundamento al decisorio que dictaron.

Ello es así, por un lado, pues privilegia el supuesto derecho que alegaron tener aquéllos a cobrar la totalidad de las diferencias, hecho este que, por lo menos durante el lapso que abarca este caso, no se corresponde con las normas que regularon el funcionamiento del Fondo Compensador que, como vimos, limitaban las sumas a entregar a sus disponibilidades financieras. Por el otro, pues como bien lo señala el recurrente, dicha posición aparece claramente en pugna con hechos probados en la causa, que por su importancia no pudieron soslayar los jueces.

Entre ellos, lo destacado en su informe por el perito en el sentido que en junio de 1987 el total de beneficiarios superaba en un 6,625% al total de trabajadores activos (17.574 y 16.482, respectivamente), y la afirmación, que hace a renglón seguido, de que la única manera de recaudar las sumas necesarias para lograr distribuir las cantidades que pretenden los accionantes sólo se lograría efectuando a los agentes activos una retención del orden del 12,50% de sus salarios (v. puntos 11 y 14, propuestos por la demandada, a fs. 115 *in fine*/116).

Estos hechos, que de por sí demostraban palmariamente la imposibilidad que el Fondo Compensador defiera tales porcentajes, hubieran -según pienso- llevado a que los jueces, de no haber centrado su convicción únicamente en los términos del Fallo Plenario, arribasen en autos a una solución diversa.

-III-

Sin perjuicio de lo dicho, y con expresa relación al contenido del decisorio plenario aplicado en la especie, creo que debo señalar, que más allá del acierto o error del examen que efectuaron los camaristas cuyos

votos conformaron la mayoría, respecto de la vigencia o derogación, de la preeminencia o subordinación de las normas que rigieron el Fondo Compensador, como a mi criterio se desentendieron por completo del principio cardinal sobre el que se asienta el funcionamiento de tales Institutos, la solución que alcanzaron aparece huérfana de virtualidad.

Ello así, pues dichos fondos compensadores se regulan por pautas que difieren diametralmente de las propias del Sistema Nacional de Jubilaciones y Pensiones, pues si bien la realidad nos muestra que ambos nacen destinados a otorgar beneficios a quienes por su edad dejaron de prestar servicios, dicha realidad también nos informa que el funcionamiento de estos entes se basa primordialmente, no en una solidaridad genérica, sino en la de un sector específico -el grupo a cuya instancia se crearon- y que, por tanto, el cumplimiento de los fines a que tienden no debe lograrse, ni afectando excesivamente los salarios de los trabajadores, ni acrecentando más allá de límites razonables las eventuales contribuciones empresariales, pues ello, en definitiva, sólo conduce a atentar contra su subsistencia.

En efecto, ya que si tal forma de solidaridad lleva a que el régimen gire sobre la base de la transferencia directa de las sumas que los trabajadores activos declinan de sus salarios en favor de los dependientes en pasividad, en épocas de inestabilidad económica general, -como fue, vale decirlo, la que va desde la fecha de creación del Fondo de que se trata hasta nuestros días-, siendo que los aportes que conforman sus disponibilidades surgen de aquellos sueldos, resulta lógico que tales vicisitudes se reflejan también en el monto de los complementos otorgados, dado que no es posible, como dije, afectar en grado sumo las entradas de los aportantes (en la especie, por ejemplo, para pagar el 82 ó 75%, debía descontarse el 12,50%).

Como muestra de que en las relaciones entre los miembros del sector involucrado en un Fondo de tal tipo, se privilegia casi siempre a esa forma particular de solidaridad sobre cualquier otra causa, viene al caso destacar que, como ocurrió en su oportunidad con los dependientes de la Empresa aquí demandada, cuando la parte integrada por sus beneficiarios ve incrementado los haberes que percibe el Régimen Nacional de Jubilaciones, correlativamente se disminuye el porcentaje que aporta la parte formada por los trabajadores activos (v. en tal sentido, Resolución 16 - D.N.R.T.- 77, cuya copia obra a fs. 126/127 del expediente agregado sin acumular al Recurso de Hecho G.62; L.XXIII "Guldris, Manuela y otros

c/SEGBA S.A.", y que tengo a la vista por hallarse a dictamen en esta Oficina).

Las circunstancias apuntadas, como adelanté, no fueron tenidas en cuenta por los magistrados cuyos votos conformaron la mayoría del Plenario N° 270, quienes no advirtieron que la cuestión que se les presentaba debía dilucidarse según pautas anejas al recordado principio cardinal sobre el que gira el desenvolvimiento de estos institutos, y no recurriendo a normas extrañas a su problemática o a principios jurisprudenciales que en realidad vienen impuestos para contemplar situaciones referidas al régimen jubilatorio general. Es claro, entonces, que la solución a la que arribaron no puede aceptarse, dado que ella, si bien parece perjudicar sólo a la Empresa, lo que hace, en definitiva, al privilegiar a una de las partes miembro del Fondo Compensador en detrimento de la restante, es llevar a la fractura de la solidaridad peculiar a que hice referencia, cuya plenitud es esencial para la subsistencia del régimen.

-IV-

Por todo lo reseñado, y en particular relación con el fallo recurrido, pienso, dado las evidentes falencias que muestra la solución a la que arriban los jueces, que debe descalificarse como acto judicial válido.

Estimo, entonces, que cabe hacer lugar a la queja y al recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo, sin que obste a la solución que propugno, la circunstancia que en él se hayan debatido temas que, en principio, son ajenos a la instancia excepcional.

-V-

Resulta necesario señalar a V.E., por último, que la presente causa se encuentra alcanzada, a mi criterio, por los términos del Decreto N° 34/91 que dispone la suspensión, por ciento veinte (120) días, de la tramitación de los juicios que tengan por objeto el cobro de sumas de dinero contra el Estado Nacional y/o entes del sector público, razón por la cual -aunque había ingresado a esta Procuración General con anterioridad a la vigencia del referido decreto- se estimó que, a partir de su entrada en vigor, no precedía agregar el dictamen producido.

Sin embargo, atento a la sanción del Decreto N° 383/91, cuyo art. 1° habilita -a los magistrados intervinientes en las respectivas causas- a eximir las de la suspensión decretada, cuando no adviertan "*prima facie*" irregularidades manifiestas en la defensa del Estado, se ha estimado conveniente devolver el expediente al Tribunal, con el precedente dictamen, a fin de que V.E. pueda disponer lo que estime corresponder, en orden a la tramitación de la causa, decisión que excede el ámbito de competencia de este Ministerio Público en los términos del citado decreto. Buenos Aires, 13 de mayo de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 17 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Vitale, Vicente Juan y otros c/Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en lo que aquí interesa, revocó la sentencia de primera instancia en cuanto no había hecho lugar al reclamo de las diferencias entre el monto del haber que percibieron los actores como complemento del Fondo Compensador de Jubilaciones y Pensiones y el 82 ó el 75% -según el caso- del sueldo de actividad, y condenó a Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A. al pago de las sumas de que da cuenta el fallo agregado a fs. 234/235 vta. de los autos principales.

2°) Que contra lo así resuelto, la demandada dedujo el recurso extraordinario cuya denegación motivó la queja en examen. Tacha de arbitrario al fallo sosteniendo, en primer lugar, que al haber prescindido los jueces de examinar las disposiciones que rigieron el Fondo Compensador de Jubilaciones durante el lapso en cuestión, la sentencia que dictaron ve resentida su fundamentación y condena a la empresa a abonar sumas sin disposición legal que lo justifique. Alega, además, que la sentencia se muestra como irrazonable en tanto aplicó el plenario n° 270 como único fundamento de la condena, de modo tal que parcializó la cuestión en debate y, por

un lado, admitió como ciertos los dichos expuestos en la demanda -aun cuando la sinrazón de ellos quedó probada en autos- a la vez que, por otro, soslayó cuestiones oportunamente acreditadas, conducentes y que hubieran llevado al *a quo* a adoptar una solución distinta.

3º) Que, en atención a las impugnaciones mencionadas, cabe señalar que durante el lapso que abarca la condena -enero de 1982 a diciembre de 1987- el funcionamiento del Fondo Compensador de Jubilaciones aparecía contemplado, en una primera etapa, por el reglamento dictado en consecuencia del decreto 1933/80 -ordenatorio de la convención colectiva de trabajo n° 78/75, a fin de adecuar su contenido a los expresos términos de la ley 21.476- del cual surgía que su finalidad estaba enderezada a otorgar a los ex-agentes en pasividad o sus causahabientes "...un adicional tendiente a cubrir las diferencias entre el haber jubilatorio y el ochenta y dos por ciento de su remuneración como si estuviese en actividad, en el caso de jubilados, y la diferencia entre el haber de pensión y el setenta y cinco por ciento, en el caso de pensionados".

Se desprende igualmente de dicho cuerpo legal que el Fondo Compensador lo administraría SEGBA S.A. y que se financiaría exclusivamente con el aporte de los trabajadores, como así también que dichas sumas se destinarían a complementar los haberes de los pasivos en la medida en que lo permitieran las disponibilidades del sistema, límite este impuesto por la mencionada ley, cuyo texto disponía imperativamente que las prestaciones de tales entes debían adecuarse a los recursos con que contarán.

Cabe agregar que la situación reseñada no varió cuando luego, en junio de 1986, se reformó el convenio colectivo de trabajo ya citado en el marco de la ley 23.126 y las partes suscribieron uno nuevo -homologado por el Ministerio de Trabajo- ya que si bien es cierto que la empresa se comprometió a realizar una contribución al instituto compensador, como tal suma venía a sustituir uno de los aportes que hasta ese momento efectuaban los trabajadores, el flujo de recursos con destino al fondo no se incrementó, y, entonces, resulta obvio, el monto de los adicionales otorgados en el futuro siguió condicionado al límite de disponibilidades financieras.

4º) Que, de acuerdo con la reseña efectuada, el esquema de regulación del Fondo se conformó con la reglamentación derivada del decreto 1933/80

y después con el nuevo convenio celebrado en 1986, comprendiendo el período del reclamo (enero 1982 a diciembre de 1987). En ambas disposiciones se prescribe que la obligación de quien administra el Fondo Compensador consiste en distribuir las sumas recaudadas a fin de cumplir el objetivo para el que fue instituido, esto es, "otorgar un adicional tendiente a cubrir" ciertas diferencias.

A su vez, de las constancias de la causa se desprende que cuando SEGBA S.A. ejerció dicha función, las sumas retenidas a los trabajadores fueron totalmente repartidas entre los ex-agentes. En esas condiciones, asiste razón al apelante en cuanto afirma que el fallo impugnado aparece como arbitrario al obligar a la empresa a abonar a los actores cantidades que excedían las disponibilidades del Fondo, cuales eran las necesarias para complementar el total de las diferencias entre el haber que percibieron y el 82 ó el 75% del sueldo de actividad.

5º) Que ello es así habida cuenta de que, por un lado, ninguna disposición integrante del plexo regulador del ente, durante el plazo de condena, garantizaba a sus beneficiarios el derecho a recibir íntegramente las mentadas diferencias y, por otro, está probado en autos que la demandada cumplió su función de administradora en un todo de acuerdo con lo que prescribían aquellas normas, es decir, que su actuar no es pasible de reproche alguno que pudiera hacer surgir su responsabilidad.

6º) Que, además, el *a quo* fundó su sentencia en el contenido del plenario n° 270, argumento que el apelante cuestiona. En relación a ello, cabe destacar que el reclamo estaba enderezado a lograr el cobro del total de las diferencias entre las sumas percibidas como prestación previsional y los porcentajes ya mencionados; en cambio, la doctrina plenaria sólo establece que "corresponde incluir la bonificación anual por eficiencia (BAE) para determinar el salario de actividad que sirve de base de cálculo del complemento a cargo del Fondo Compensador para el personal jubilado de SEGBA", sin considerar si, de haberse tenido en cuenta dicho adicional, los mentados montos residuales hubieran quedado satisfechos totalmente. En tales condiciones, resulta claro que la condena al total ya mencionado no encuentra sustento en el contenido del citado plenario por sí mismo, máxime si se advierte que -como quedó dicho- el plexo normativo no autorizaba tal conclusión, y que de las constancias de la causa se desprende que la única manera de recaudar las sumas necesarias para lograr la distribución de las cantidades que pretenden los actores, se lograría efectuan-

do a los agentes activos una retención del 12,50% de sus salarios (confr. fs. 115/116).

7º) Que, habida cuenta de lo expuesto, cabe reiterar en el presente las consideraciones efectuadas por esta Corte al fallar la causa "Cajal, Mario Sebastián y otros c/Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A.", C.381.XXIII., el 26 de marzo de 1991, en el sentido de que se condenó a la aquí apelante a efectuar un pago sin obligación legal que lo sustente, con apartamiento de las constancias de la causa y sin examinar el contenido de las normas invocadas como fundamento de las defensas planteadas, con grave menoscabo de las garantías consagradas por la Constitución Nacional. En tales supuestos -como reiteradamente ha dicho esta Corte en numerosos precedentes- es aplicable la doctrina de la arbitrariedad, pues si bien no constituye un fundamento autónomo de la apelación del art. 14 de la ley 48, es el medio idóneo para asegurar el reconocimiento de los derechos garantizados por la Ley Fundamental, máxime cuando, como en el *sub examine*, lo resuelto guarda relación directa con la garantía de la propiedad (entre otros, Fallos 300:1006, consid. 6º; 1213, consid. 10)..

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar al recurso extraordinario y la queja interpuesta y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal, hágase saber y, oportunamente, remítase. Reintégrese el depósito de fs. 50.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

ALBERTO LUIS LUCCHINI S.A.C.I.C. v. MACROSA CROTHERS MAQUINARIAS
S.A.C.I.F.I.A.

RECUSACION.

Corresponde desechar de plano la recusación que se basa en las opiniones dadas por los jueces de la Corte Suprema como fundamento de la sentencia impugnada.

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA.

Las sentencias definitivas de la Corte pueden ser recurridas y eventualmente revocadas por ella, en supuestos estrictamente excepcionales.

ABUSO DEL DERECHO.

Existen diferencias sustanciales entre el derecho y su ejercicio; una cosa es que el derecho estipulado en favor de una de las partes sea abusivo, y otra distinta establecer si ese derecho fue ejercido en forma abusiva.

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

El derecho previsto en el art. 18 de la Constitución Nacional sólo puede ser válidamente aducido por quien explica cuáles son las defensas o pruebas concretas de que se habría visto privado y cuál es la relación que media entre ellas y el resultado del litigio.

MORAL PUBLICA.

El fallo de la Corte que se basó en que la conducta de la actora implicó "iniquidad y aprovechamiento abusivo e ilícito", colocó el pronunciamiento al amparo del principio constitucional que consagra el art. 19 de la Ley Suprema.

MORAL PUBLICA.

Las acciones privadas de los hombres que ofendan la moral pública están sujetas a la autoridad de los magistrados, cuya función es castigarlas, anularlas o de algún modo morigerarlas, dentro del marco normativo, a fin de asegurar la primacía de los valores éticos e institucionales que esas acciones vulneran.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Alberto Luis Lucchini S.A.C.I.C. c/Macrosa Crothers Maquinarias S.A.C.I.F.I.A. s/cobro de pesos".

Considerando:

1º) Que a fs. 423/430 la actora "deduce nulidad" respecto de la sentencia dictada por esta Corte a fs. 408/411 y formula diversas objeciones contra ella.

2º) Que, en principio, cabe tener al presentante de fs. 423, por presentado y por parte, con el domicilio constituido.

3º) Que en lo que concierne a la recusación con causa de los Ministros del Tribunal que firmaron el pronunciamiento de fs. 408/411, su improcedencia es manifiesta, con arreglo a la tradicional jurisprudencia de que dan cuenta, entre otras, las decisiones de Fallos: 270:415; 274:86; 280:347; 287:464 y 291:80. Corresponde desechar de plano la recusación que se basa en las opiniones dadas por los jueces de la Corte Suprema como fundamento de la sentencia impugnada. Las razones por ellos expuestas no constituyen prejuizgamiento que autorice la invocación del art. 17, inciso 7º, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, norma esta de la que la actora hace pender su pretensión (fs. 424 vta.).

4º) Que, en lo que añañe al fondo del asunto, es decisivo tener presente que la tacha de nulidad de sentencia sólo juega dentro de determinado ámbito, específico y circunscripto, en que no tiene cabida la discusión sobre el acierto o el error de los argumentos que sustentan al fallo de que se trate. La oposición de esa tacha no permite sustanciar un debate que únicamente sería viable, vgr., si mediara apelación. De ello se infiere, con clara evidencia, la inadmisibilidad del reclamo *sub examine*, en tanto y en cuanto él se apoya en consideraciones que son, sin duda, impertinentes.

5º) Que, sin perjuicio de ello, interesa dejar establecido, a mayor abundamiento, que los agravios planteados no pueden prosperar, toda vez que son, en sí mismos, inatendibles.

6º) Que ello es así, ante todo, en orden a los principios inherentes al régimen de la cosa juzgada, cuya invocabilidad tiene en su contra, en el caso, los numerosos precedentes jurisprudenciales citados a fs. 408. Las sentencias definitivas del Tribunal pueden ser recurridas y eventualmente revocadas por él, en supuestos estrictamente excepcionales; y ello, como es obvio, excluye la idea de intangibilidad absoluta a que la reclamante pretende acogerse. Esta doctrina, además, representa la premisa de la tacha de nulidad que la actora, autocontradictoriamente, promueve, con apoyo en el reconocimiento, literal, de que, "en caso de excepción" la Corte Suprema se halla facultada para invalidar sus propias sentencias, aun de oficio, de acuerdo con el criterio aceptado en Fallos: 310:858 (fs. 425). A todo lo cual cabe añadir que la tesis de que la doctrina del Tribunal, en situaciones como la de autos, permite revocar una sentencia definitiva anterior, pero no dictar un "fallo opuesto", es por completo inexacta, como lo acreditan, entre otras, las decisiones de Fallos: 296:241 y 310:858. Y no está demás destacar que lo que la actora pide en el escrito analizado es, precisamente, un "fallo opuesto".

7º) Que conocida jurisprudencia de esta Corte distingue las diferencias sustanciales que existen entre el derecho y su ejercicio, ínsitas en el artículo 1071 del Código Civil (Fallos: 305:637) ya que una cosa es que el derecho estipulado en favor de una de las partes sea abusivo, y otra distinta es establecer si ese derecho fue ejercido en forma abusiva (causa A.505 XXI, "Automóviles Saavedra S.A.C.I.F. c/Fiat Argentina S.A.C.I.F.", del 4 de agosto de 1988).

8º) Que tiene que ser descalificado, igualmente, el agravio referente al supuesto desconocimiento del derecho de defensa. Por lo pronto, ocurre que la actora, en la realidad de las cosas, tuvo y utilizó la oportunidad de alegar acerca de la procedencia o improcedencia del "recurso de revocatoria" de la demandada, al tiempo que demostró conocer la totalidad de sus fundamentos. A fs. 405 vta. sostuvo la inadmisibilidad sustancial de dicho recurso, por su contenido, y más adelante, a fs. 417, insistió en su argumentación con numerosas citas jurisprudenciales y, evidencian-

do tener pleno conocimiento de los argumentos de Macrosa Crothers, afirmó que "la accionada ... sostiene inexactitudes de hechos deliberadamente inciertos y graves, para tratar de sorprender la buena fe de V.E." (fs. 418). En tales condiciones, pues, no hubo privación alguna. La circunstancia de que estas últimas manifestaciones hayan sido presentadas tardíamente (cargo puesto a fs. 418 vta. y resolución de fs. 419) en nada altera los hechos, ya que fue consecuencia, de manera exclusiva, de la conducta discrecional y negligente de quien incurrió en ella (Fallos: 298:220; 302:1337 y otros). Ello excluye toda posibilidad de afectación a la garantía del art. 18 de la Constitución. Conclusión esta que se ve reafirmada por el hecho de que esta Corte haya podido ejercer de oficio la potestad que empleó a fs. 408 (véase lo resuelto a fs. 408 vta. y en Fallos: 296:241 y 310:858, así como el acatamiento de la actora expresados a fs. 425).

9º) Que, con relación a la garantía contemplada en el considerando anterior, ha de recordarse, también, que a fs. 410 esta Corte, de conformidad con una jurisprudencia uniforme, resolvió que el derecho previsto en el art. 18 sólo puede ser válidamente aducido por quien explica "cuáles son las defensas o pruebas concretas de que se habría visto privado" y cuál es "la relación que media entre ellas y el resultado del litigio". Una simple lectura del escrito de fs. 423 basta para comprobar que este ineludible requisito no ha sido satisfecho en la especie. Dícese que la demandada, al pedir revocatoria, introdujo "hechos nuevos" y recurrió a "arbitrarios guarismos" para "sorprender la buena fe" de los miembros de la Corte (fs. 423 vta., 424 y 427) y se añade que de este modo la actora quedó impedida de refutar tales falsedades (fs. 427). No obstante, ésta no explica cuáles serían, a su juicio, las cifras verdaderas y guarda significativo silencio al respecto. Ante él, es importante subrayar que la cuestión relativa a los aludidos "guarismos" no se introdujo de manera irregular sino que fue objeto de detenida consideración en el fallo del tribunal *a quo* (fs. 327 y siguientes) y dio motivo al extenso debate entre las partes originado por el recurso extraordinario de la demandada (fs. 351, especialmente fs. 355 vta. y sigs.) y la contestación de la actora (fs. 370 y sigs.). Por otra parte, en cuanto a los "guarismos" que son calificados de "arbitrarios", tiene fuerza concluyente el hecho de que haya sido uno de los integrantes del Superior Tribunal del Chaco, el Dr. Héctor David Toledo, quien haya hecho suyo el aserto de que la cláusula penal litigiosa de la que la actora pretende sacar provecho, viene a representar una tasa de más del 313% anual,

sobre una deuda pactada en dólares estadounidenses... lo que implicaría una suma realmente escandalosa en términos contractuales con evidente lesión de la moral y las buenas costumbres y una situación verdaderamente usuraria (fs. 332 vta. *in fine*). Esta es la verdad jurídica objetiva que el Tribunal tuvo en vista a fs. 408. Ante ella, carece de sentido la infundada referencia a supuestos *hechos nuevos* y montos *arbitrarios*.

10) Que, al margen de todo lo que antecede, la cita de precedentes jurisprudenciales que admiten la "multiplicación por varios miles" de deudas en moneda argentina, esto es, que disponen la "indexación" de ellas (fs. 427 vta.), no tiene relación alguna con el problema jurídico debatido en la causa. La actora confunde el concepto de *cláusula penal* (una "pena" que acrecienta el monto adeudado) con el de *actualización monetaria* (que sólo mantiene ese monto, en moneda argentina, para preservarlo ante el paulatino envilecimiento de ella; Fallos: 299:146; 301:319 y 759, entre otros). Las actualizaciones a que la actora alude no aumentan el valor real del crédito sino que lo protegen contra el proceso inflacionario y, justamente por ello, no son aplicables a las obligaciones convenidas en dólares estadounidenses (doctrina de Fallos: 294:41 y 302:222).

11) Que la misma suerte que sus restantes agravios debe correr el que la demandante expone a fs. 426, en el sentido de que en la sentencia que se impugna la Corte Suprema se ha "apartado" de las "previsiones" del art. 14 de la ley 48 que establecen, con carácter restrictivo, los únicos casos en que le corresponde "ejercer jurisdicción extraordinaria" y, en virtud de ello, ha examinado y resuelto cuestiones tales como las del abuso del derecho, la libre contratación en materia locativa, etc. La objeción adolece de patente inexactitud en cuanto a los alcances que se atribuyen a la citada norma y también en lo que respecta a los fundamentos que, según se pretende, tendría el fallo de fs. 408. Este último, como surge de su texto, se basa, sobre todo, en la comprobación de que la conducta de la parte acreedora implicó "iniquidad" y "aprovechamiento abusivo e ilícito" (fs. 410/410 vta.), en términos claros y objetivos que los jueces no pudieron convalidar. Tal aseveración del Tribunal colocó su pronunciamiento al amparo del principio constitucional que consagra el art. 19 de la Ley Suprema: "las acciones privadas de los hombres que ofendan la moral pública están sujetas a la autoridad de los magistrados, cuya función es castigarlas, anularlas o de algún modo morigerarlas, dentro del marco normativo,

a fin de asegurar la primacía de los valores éticos e institucionales que esas acciones vulneran". He aquí el propósito esencial que inspira al acto judicial que el impugnante de fs. 423 quiere dejar sin efecto.

Por ello, se admite la personería del peticionante, se rechaza la recusación formulada y se declara improcedente la tacha de nulidad de fs. 423. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

BODEGAS GALARDON DE GALANTERIK HNOS. V.
INSTITUTO NACIONAL DE VITIVINICULTURA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Si las cuestiones referentes a la interpretación de disposiciones federales y a la arbitrariedad atribuida a la sentencia impugnada se encuentran inescindiblemente ligadas entre sí, corresponde que la Corte examine los agravios con la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio.

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

Es equiparable a sentencia definitiva la decisión que rechazó un amparo, si ocasiona un agravio de insuficiente, dificultosa o tardía reparación ulterior.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó un amparo interpuesto contra la decisión del Instituto Nacional de Vitivinicultura de paralizar las actividades del establecimiento de la actora, si de las normas invocadas por la entidad no surge que pueda lícitamente proceder como lo hizo.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Bodegas Galardón de Galanterik Hnos. S.A. c/I.N.V. s/acción de amparo".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Mendoza en la que, al revocarse la de primera instancia, se rechazó la acción de amparo, la actora interpuso el recurso extraordinario, que le fue concedido.

Para resolver así el *a quo* expresó -en síntesis y en lo que interesa- que la demandada había actuado dentro de sus facultades al paralizar las actividades del establecimiento de la actora, sin que se pudiera advertir arbitrariedad en la resolución administrativa dictada a tal fin.

2º) Que el recurso es formalmente procedente, pues en el *sub lite* se ha puesto en cuestión la inteligencia de normas de carácter federal y la solución del *a quo* ha sido contraria al derecho que el apelante fundamentó en aquéllas. Por otra parte, en el caso, las cuestiones referentes a la interpretación de disposiciones federales y a la arbitrariedad atribuida a la sentencia impugnada se encuentran inescindiblemente ligadas entre sí, y por esto corresponde que el Tribunal examine los agravios con la amplitud que exige la garantía de la defensa en juicio (doctrina de Fallos: 301:1194 y 307:493, cons. 3º). No resulta óbice que la resolución recurrida se haya dictado en un juicio de amparo pues, en el *sub lite*, la decisión apelada es equiparable a una definitiva, dado que se ocasiona a la interesada un agravio de insuficiente, dificultosa o tardía reparación ulterior (doctrina de Fallos: 310:324, cons. 8º y sus citas).

3º) Que la autoridad administrativa consideró que determinado producto de la actora había sido trasladado a ésta sin autorización y, en consecuencia, exigió a la interesada realizar un contraasiento en los libros rubricados oficiales a fin de debitar dicho producto. Al negarse la demandante argumentando que esto implicaba reconocer una infracción que consideraba no haber cometido, el Instituto dispuso la paralización total de la bodega, sosteniendo estar facultado para esto por lo dispuesto en los arts. 15 y 37 del título I del Reglamento General de Impuestos Internos y 24 bis

de la ley 14.878 (modificada por las leyes 21.657 y 23.550) -confr. fs. 73 y 74 del expediente administrativo agregado por cuerda-.

4°) Que a fin de dar solución correcta al *sub examine* es menester determinar si, pese a la presunción de legitimidad de la que goza el acto administrativo atacado, al principio de ejecutoriedad que lo rige y al motivo mediato y último que le dio fundamento -la protección de la salud pública, para lo que se ejercita el poder de policía-, la entidad recurrida actuó respetando los límites de sus facultades legales y de un modo razonable, adecuado y proporcionado a la presunta infracción de la actora.

5°) Que con el examen de las disposiciones que rigen la actividad vitivinícola (en especial, las leyes 14.878, 21.657, 23.550, demás normas modificatorias y concordantes, Reglamentación General de Impuestos Internos y resoluciones de la autoridad de aplicación) se ponen en evidencia los fuertes poderes de fiscalización, control e inclusive, sancionatorio, de los que es titular el Instituto Nacional de Vitivinicultura -que no es del caso detallar-; pero, no obstante la amplitud de aquéllos, de las normas invocadas de modo específico por la entidad apelada -expresadas en el considerando 4°- no surge que, ante un hecho como el que motivó la intervención del ente administrativo, éste pueda lícitamente proceder como lo hizo.

En efecto: al negarse la interesada a efectuar el contraasiento en los libros oficiales en la forma requerida, la hipotética infracción consistiría en un "incumplimiento de exigencia de inscripción... en libros rubricados... en condiciones y forma..." determinados por el organismo, según los términos del art. 24 bis de la ley 14.878 -texto según la ley 23.550-.

En consecuencia, la apelada sólo podría "... paralizar el ingreso y egreso del producto en los establecimientos fiscalizados hasta tanto se dé cumplimiento a las obligaciones establecidas precedentemente..." (confr. el citado art. 24 bis, *in fine*). De este modo se advierte que, al aludirse en la norma al "producto", se está mencionando al que resultó "intervenido"; y por lo tanto, en el caso, la paralización de toda la bodega no sólo no revestiría las características de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación, sino que tampoco tendría sustento legal, pues cuando en la ley se quiso determinar una medida de tamaño magnitud, así se legisló expresamente (confr. el art. 16 segundo párrafo de la ley 23.550, en el que se dispone que "... se paralizará el movimiento del establecimiento..." si hubiese

negativa del administrado a aceptar el cargo de depositario de productos intervenidos).

6°) Que, en consecuencia, a pesar de los elementos característicos del acto impugnado -expresados en la primera parte del considerando 5°- y de las notas distintivas de las facultades del organismo demandado -determinadas al inicio del considerando 6°-, por las razones establecidas en la presente cabe dejar sin efecto la sentencia apelada, pues tiene relación directa e inmediata con las garantías constitucionales que se consideran vulneradas, en los términos y con los alcances del art. 15 de la ley 48.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia, con los alcances de este pronunciamiento. Con costas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte una nueva decisión con arreglo a lo expresado en ésta. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JUAN CARLOS CARPANETO v. PROVINCIA DE SAN LUIS (PODER EJECUTIVO)

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Los agravios concernientes a la existencia de renuncia propiamente dicha al cargo que desempeña el funcionario público y a la eficacia de su retractación, no suscitan cuestión federal que habilite la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que el recurso resulta inadmisibles (art. 280 del Código Procesal).

EMPLEADOS PUBLICOS: Principios generales.

Desde el momento en que la renuncia le es aceptada, el funcionario deja de pertenecer a la administración pública.

EMPLEADOS PUBLICOS: Principios generales.

La notificación de la aceptación de la renuncia al interesado al igual que la publicación de los decretos en el órgano oficial, pueden tener el efecto de fijar el comienzo de los plazos para eventuales reclamaciones o recursos en el ámbito administrativo o judicial, pero carecen de incidencia en lo concerniente a la consumación del acto extintivo de la relación de empleo público.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda contenciosoadministrativa deducida con el objeto de que se declarara la nulidad de los decretos provinciales que habían aceptado la renuncia del actor y designado reemplazante interino: art. 280 del Código Procesal (Voto de los Dres. Rodolfo C. Barra y don Enrique Santiago Petracchi).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que consideró que la retracción del funcionario a su renuncia era extemporánea, por haber ocurrido con posterioridad a su aceptación, si éste constituye un fundamento sólo aparente (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 23/38, el Sr. Juan Carlos Carpaneto dedujo demanda contenciosoadministrativa contra la Provincia de San Luis, a fin de obtener que se declare la nulidad de los decretos Nros. 2897/84, 2898/84 y 2473/88; que se lo reincorpore al cargo de Director Provincial de Saneamiento Ambiental -del que había sido ilegalmente separado- y que se le paguen los rubros salariales adeudados, desde la fecha de su cese hasta la de su efectiva reincorporación.

Relató que el 20 de noviembre de 1984, a las 10,15 hs., fue notificado del decreto 2897, de fecha 14 de noviembre del mismo año, por el cual se designaba en forma interina, al Sr. Miguel Antonio Roca, para desempeñar el cargo en cuestión. Quince minutos después, se le notificó el decreto 2898, también del 14 de noviembre, mediante el cual se aceptaba la renuncia por él presentada. Que en tiempo oportuno -agregó- interpuso, contra ambos decretos, recursos de reconsideración y nulidad, que fueron rechazados por Decreto nro. 2473/88.

Sostuvo que nunca había presentado renuncia alguna y, por ende, que el decreto 2898/84 era ilegítimo, por falsa causa y por vulnerar su derecho a la estabilidad.

En cuanto al decreto 2897, dijo que adolecía de similares vicios, porque mal pudo efectuarse una designación para un cargo que no se encontraba a la sazón vacante.

Agregó que, durante la sustanciación de los recursos administrativos interpuestos contra los aludidos decretos, mencionó haber dirigido una nota, al Señor Subsecretario de Salud Pública -que se encuentra agregada a fs. 5 del expte. Nro. 158.995/84- en la cual, lejos de presentar su renunciar, expresó textualmente: "Que ponía a su consideración el cargo de Director de Saneamiento Ambiental...". Pero que, de sus propios términos, no podría inferirse intención de renunciar al cargo.

Además, por escritura pública Nro. 464, del 20 de noviembre de 1984, pasada por ante el Escribano Público titular del Registro Notarial Nro. 3 de la ciudad de San Luis, el Ingeniero Carpaneto, antes de ser notificado de los decretos 2897/84 y 2898/84, se retractó y desistió totalmente de los términos de aquella nota.

Finalmente, sostuvo que "Poner a consideración el cargo nunca podría interpretarse en un buen y recto sentido jurídico como acto constitutivo de renuncia".

Fundó su derecho en lo dispuesto por distintos artículos del Estatuto del Empleado Público y de la Constitución de la Provincia de San Luis y en los arts. 14 bis, 17 y 18 de la Constitución Nacional.

-II-

El Fiscal de Estado de la Provincia de San Luis contestó el traslado de la demanda a fs. 59/66.

En lo sustancial, mediante cita de doctrina, afirmó que "la renuncia de un funcionario no está sujeta a fórmulas y debe tenerse por presentada si se utilizan términos equivalentes, como decir que se pone a disposición del superior el cargo, pues tal es el sentido que le da el uso general, que en este caso debe prevalecer" (Manuel María Díez, "Derecho Administrativo", T. III, pág. 682).

Afirmó que el nombramiento del actor no obedeció a un ascenso o culminación de una carrera administrativa. Todo lo contrario, su designación se efectuó por acto de un gobierno de facto y, como todos los dictados en esas circunstancias, obedeció a razones fácticas no jurídicas, de confianza del titular del Ejecutivo de turno y de carácter político.

Por ello, aseguró que el Ingeniero Carpaneto se colocó en posición de renunciante, dado que, "poner a disposición un cargo" y "la finalidad de facilitar la reorganización", deben interpretarse en tal sentido. De lo contrario, hubiera sido lo mismo presentar la nota o no presentarla; es más, no sería necesario retractación alguna.

Además, dijo que esa retractación era extemporánea porque, si bien es cierto que se le notificó la aceptación de la renuncia el 20 de noviembre de 1984 a las 10,30 hs., no surge del acta notarial -ofrecida como prueba- la hora en que se constituyó en el despacho del entonces Subsecretario de Estado de Salud Pública, toda vez que sólo se consigna la hora en que se presentó ante el Director de Medicina Sanitaria (8 hs.).

Para la hipótesis de considerarse que el acta notarial acredita una retractación en tiempo hábil (20-11-84, hora 8,00), adujo que igualmente los actos administrativos serían válidos, por cuanto la designación del señor Roca implicó la aceptación de la renuncia del actor, presentada el 12 de diciembre del año anterior. De tal modo que los actos cuestionados fueron dictados conforme a las circunstancias de hecho y de derecho existentes al tiempo de su emisión -14 de noviembre de 1984-.

Dichos actos son eficaces, afirmó, desde el 20 de noviembre de 1984, fecha en que el actor y su sucesor tomaron conocimiento de ellos; tan es así, que el primero percibió sus haberes hasta el 20 de noviembre de 1984. Ello, desde su punto de vista, implica que la retractación fue extemporánea, pues el Poder Ejecutivo ya había aceptado la renuncia y sólo restaba la notificación que le dio ejecutoriedad.

-III-

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de San Luis desestimó la demanda a fs. 245/248.

Consideraron los jueces necesario establecer el alcance jurídico de la nota glosada a fs. 5 del Expte. nro. 158.995 C.84, agregado por cuerda; y concluyeron que contiene una renuncia incondicionada del actor, de acuerdo con doctrina que citaron.

Señalaron que, a fs. 94, obra una fotocopia de la página 3 del Boletín Oficial, de fecha 14 de noviembre de 1984, donde se publicó la designación de Miguel Antonio Roca en el cargo que desempeñaba el actor, quien pretende retractarse de su renuncia en fecha posterior, el 20 de noviembre, según escritura obrante en copia a fs. 4.

Resulta entonces, según los magistrados, que el decreto 2898, del 14 de noviembre de 1984, por el cual se aceptó la renuncia del actor, no puede ser impugnado por éste, desde que conocía que, en su cargo, había sido designado el Sr. Roca, conforme publicación en el Boletín Oficial del decreto 2897, aún cuando este no se le hubiera notificado.

-IV-

Disconforme, el accionante dedujo la apelación extraordinaria de fs. 250/262.

Sostiene -en lo esencial- que el fallo es arbitrario, porque el alcance asignado a la pieza de fs. 5 del expte. Nro. 158.995/84 traduce un flagrante desconocimiento de las normas vigentes al momento de emitirse los actos cuestionados. Así la ley 3809 dispone que la renuncia debe ser expresa y por escrito; concordando con el Código Civil, pues la intención de renun-

ciar no se presume y la interpretación de los actos que induzcan a probarla debe ser restrictiva (arts. 873 y 874 del Código Civil).

Por lo demás, dice que, a fs 94, luce fotocopia de la pág. 3 del Boletín Oficial del viernes 1.º de marzo de 1985, en el que se publicó el decreto nro. 2897/84, aseveración que encuentra respaldo en lo informado a fs. 95 por el Director de la Imprenta Oficial de la Provincia de San Luis.

Consecuentemente, la sentencia carece en absoluto de veracidad y exactitud al expresar que ese decreto fue publicado en el Boletín Oficial del 14 de noviembre de 1984 y lesiona su derecho de defensa en juicio, pues está probado que el 20 de noviembre de 1984, a las 8,00 hs., se retrató de todo el contenido de aquella nota que se interpretó como de renuncia al cargo, como así también que el decreto Nro. 2897/84 le fue notificado el 20 de noviembre de 1984 a las 10,15 hs. y, el Nro. 2898/84, el mismo día a las 10,30 hs.

Por ello, estima el recurrente que la sentencia del *a quo* adolece de una fundamentación errónea, que no se adecua con las propias probanzas invocadas específicamente por el juzgador.

-V-

Como surge de los antecedentes de la causa supra reseñados, los agravios traídos a conocimiento de la Corte remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho público local, ajenas, por principio, a la instancia del art. 14 de la ley 48.

Pienso que, en cuanto atañe a la inteligencia que acordó el *a quo* a la mencionada nota de fs. 5 del expte. administrativo nro. 158.995/84, contrariamente a lo aducido por el apelante, no se configura, un supuesto de arbitrariedad que justifique apartarse de ese principio.

En efecto, los dichos de aquel sólo traducen, desde mi punto de vista, discrepancia sobre lo decidido, habida cuenta de que se limita a sostener que, cuando puso el cargo "a consideración" de su Superior, de ninguna manera renunció.

Ello así, omite demostrar, como hubiere sido menester, qué significado distinto al interpretado por el juzgador puede encerrar aquella expresión.

Máxime, cuando V.E. tiene reiteradamente dicho que la doctrina de la arbitrariedad es de carácter excepcional y no tiende a sustituir a los jueces de la causa en cuestiones que les son privativas, ni a corregir en tercera instancia fallos equivocados o que se reputen tales (con. Fallos: 302:836 y 1030, entre otros), doctrina que estimo aplicable no obstante tratarse, en el *sub lite*, de una demanda contenciosoadministrativa que tramitó directamente ante el Superior Tribunal local.

Por el contrario, considero que es procedente la apelación federal en lo concerniente a la retractación que el Ingeniero Carpaneto formuló, mediante escritura pública, de los términos de la nota ya tantas veces mencionada.

Ello así, toda vez que el único fundamento utilizado por el tribunal para desestimar lo argumentado por el actor sobre el punto, consistió en la afirmación de que fue extemporánea, pues este habría tomado conocimiento del decreto 2897- con anterioridad, a través de su publicación en el Boletín Oficial.

Por el contrario y, tal como sostiene la recurrente, de acuerdo con la aclaración consignada a fs. 95 por el Director de la Imprenta Oficial de la Provincia, la publicación del decreto se efectuó en el Boletín Oficial con fecha 1.º de marzo de 1985, mientras que la retractación databa del 24 de noviembre del año anterior.

En tales condiciones, cabe concluir, a mi juicio, que la sentencia apelada evidencia un apartamiento de las constancias de la causa, que la descalifican como acto judicial válido, según conocida jurisprudencia de la Corte.

Sin abrir juicio respecto de la virtualidad jurídica que en definitiva, pueda tener tal "retractación" en la solución del litigio, estimo que debe ser analizada nuevamente a la luz de las demás circunstancias que la rodearon.

Opino, por tanto, que corresponde dejar sin efecto la sentencia de fs. 245/248 en lo que fue materia de apelación extraordinaria y devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que se expida nuevamente con arreglo a derecho. Buenos Aires, 27 de noviembre de 1990. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Carpaneto, Juan Carlos c/Poder Ejecutivo de la Provincia de San Luis s/contencioso administrativo".

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de San Luis rechazó la demanda contenciosoadministrativa deducida por el actor con el objeto de que se declare la nulidad de los decretos emanados del Poder Ejecutivo provincial, por los cuales se había aceptado su renuncia al cargo de Director Provincial de Saneamiento Ambiental (decreto Nro. 2898 del 14 de noviembre de 1984, fs. 16/17) y se había designado un reemplazando con carácter interno (decreto Nro. 2897 de la misma fecha, fs. 14/15); desestimó, en consecuencia, la pretensión de que se lo restituyera en ese cargo.

2º) Que contra ese pronunciamiento el actor dedujo recurso extraordinario, con base en la doctrina sobre arbitrariedad, el que fue concedido a fs. 277/279 por el tribunal *a quo*.

3º) Que los agravios del apelante, concernientes a la existencia de renuncia propiamente dicha al cargo que desempeñaba y a la eficacia de su retractación no suscitan cuestión federal que habilite la instancia del art. 14 de la ley 48, por lo que el recurso resulta inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

4º) Que, por otra parte, en cuanto al error que -según puntualiza el dictamen que antecede- se habría deslizado por el fallo acerca de la fecha de

publicación en el Boletín Oficial del decreto por el que se aceptó la renuncia del demandante, cabe señalar que esa única circunstancia no es conducente para variar la solución alcanzada por los jueces de la causa.

En efecto, no se cuestiona en autos que el aludido decreto fue emitido con fecha 14 de noviembre de 1984 por la autoridad competente para aceptar la renuncia, vale decir, seis días antes de la retractación invocada por el recurrente, hecha el 20 de noviembre del mismo año. Siendo así, la admitida preexistencia de aquel decreto torna estéril el argumento basado en la ulterior retracción, porque el acto de aceptación de la renuncia bastaba *per se* para operar la extinción de la relación de empleo público. Es que desde el momento en que la renuncia le es aceptada, el funcionario deja de pertenecer a la administración pública (confr. Miguel S. Marienhoff "Tratado de Derecho Administrativo", t. III-B, parág. 1078, p. 460, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1988).

La notificación de la aceptación al interesado -que en la especie aparece cumplida simultáneamente con la retractación, al igual que la publicación de los decretos en el órgano oficial, pueden tener el efecto de fijar el comienzo de los plazos para eventuales reclamaciones o recursos en el ámbito administrativo o judicial, pero carecen de incidencia en lo concerniente a la consumación del acto extintivo de la relación de empleo público, ya que el ciclo de manifestaciones de voluntades quedó agotado con la aceptación de la renuncia en forma auténtica.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se desestima el recurso extraordinario. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y
DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario de fs. 250/252 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.

RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de San Luis desestimó la demanda contenciosoadministrativa deducida por el actor contra esa provincia, por la que perseguía la declaración de nulidad de los decretos 2897 y 2898, ambos del 14 de noviembre de 1984, y del Nro. 2473 del 16 de agosto de 1988, y su consecuente restitución en el cargo del Director Provincial de la Dirección de Saneamiento Ambiental. Contra esa decisión el demandante interpuso recurso extraordinario que le fue concedido.

2º) Que los agravios del apelante relativos a la existencia de renuncia al cargo que desempeñaba son inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3º) Que en cuanto a la retractación de esa renuncia, el *a quo* la considera extemporánea, pues entiende que ha ocurrido con posterioridad a su aceptación, que deriva de la publicación oficial del decreto 2897/84, por el que se designó al funcionario reemplazante.

4º) Que ello constituye un fundamento sólo aparente, pues como resulta en las constancias de fs. 94/95, la disposición en cuestión fue publicada en el Boletín Oficial del día 1 de marzo de 1985, mientras que el actor retractó su renuncia el día 20 de noviembre del año anterior (confr. fs. 4).

5º) Que en esas condiciones, y sin perjuicio de la valoración que este último acto merezca al tribunal de la causa, el pronunciamiento apelado es descalificable como acto jurisdiccional a la luz de la conocida doctrina de esta Corte en materia de sentencias arbitrarias.

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con el alcance que resulta de la presente. Devuélvanse los autos al tribunal de origen para que dicte nuevo pronunciamiento. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT.

FERNANDO ALBERTO COMBAL

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que desestimó el reajuste de los honorarios regulados al ex síndico, si lo decidido se traduce en un evidente menoscabo a la integridad del crédito, garantizada por el art. 17 de la Constitución Nacional.

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

Revela un excesivo formalismo en la apreciación de las circunstancias del caso, y conduce a un notorio apartamiento de la realidad económica que debía mensurarse, al prescindir del real sentido y finalidad de las fórmulas de actualización, la sentencia que consideró que el reajuste de los honorarios del síndico no debía extenderse al mes de febrero de 1990, por haberse extraído los fondos el último día de ese mes.

DEPRECIACION MONETARIA: Indices oficiales.

El empleo de índices con un mes de retraso sólo constituye un arbitrio tendiente a obtener un resultado que pondere objetivamente -en la mejor medida posible- una realidad económica dada; mas cuando por el método de su aplicación, quizá correcto para otras hipótesis, se arriba a resultados que pueden ser calificados de absurdos frente a dicha realidad, ésta debe prevalecer sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas.

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

Corresponde dejar sin efecto la regulación de honorarios que aplicó el habitual procedimiento que relaciona los índices correspondientes a los meses anteriores al pago y a la regulación, en un período de elevadísima tasa inflacionaria, sin atender a que el criterio empleado conducía a una solución notoriamente injusta que aparejaba una quita substancial del crédito, afectando a quien, con diligencia y buena fe, colaboró en la percepción de los fondos sin evidenciar actitudes especulativas o dilatorias que habrían redundado en su provecho.

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

Corresponde dejar sin efecto la regulación de honorarios que aplicó el habitual procedimiento que relaciona los índices correspondientes a los meses anteriores al pago y a la regulación, en un período de elevadísima tasa inflacionaria, pues no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, afectando en forma directa e inmediata las garantías constitucionales invocadas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial) contra la sentencia que desestimó el reajuste de los honorarios regulados al síndico (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Combal, Fernando Alberto s/concurso preventivo".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, al revocar la decisión de primera instancia, no admitió la actualización de honorarios pretendidas por el ex síndico, éste interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 336.

2º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues aunque lo atinente al aludido reajuste por depreciación monetaria remite al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, ajenas -como regla y por su naturaleza- a la instancia extraordinaria, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando su ponderación se traduce en un evidente menoscabo a la integridad del crédito del acreedor, garantizado por el art. 17 de la Constitución Nacional (confr. causa W.20 XXI, "Williams, Adrián y otra c/Banco Hipotecario Nacional", del 1 de septiembre de 1987).

3º) Que ello es así pues el *a quo* consideró que la revalorización de la deuda debía computarse sólo hasta la fecha en que los fondos depositados quedaron a disposición del *accipiens*, al haber éste accedido a su extracción el último día del mes de febrero de 1990, no cabía extender el reajuste al mes en que se efectivizó el pago; argumento que revela un excesivo formalismo en la apreciación de las circunstancias del caso y que, al prescindir del real sentido y finalidad de las fórmulas de actualización, conduce a un notorio apartamiento de la realidad económica que debía mensurarse con dichos procedimientos.

4º) Que, con relación a estos últimos, el Tribunal ha expresado reiteradamente que el empleo de índices con un mes de retraso sólo constituye un arbitrio tendiente a obtener un resultado que pondere objetivamente -en la mejor medida posible- una realidad económica dada; mas cuando por el método de su aplicación -quizá correcto para otras hipótesis- se arriba a resultados que pueden ser calificados de absurdos frente a dicha realidad, ésta debe prevalecer sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas (confr. causa: P.325. XXII, "Pronar S.A.M.I. y C. c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios". del 13 de febrero de 1990; A.75. XXII. "Ascovich, Eduardo y otra c/Palomares de Onorato, María", del 28 de agosto de 1990; A.239. XXIII, "Agostini, Silvia y otro c/Medicor S.A.", del 13 de noviembre de 1990; O.115. XXIII, "Orfano, Domingo y otra c/Bianchi, Salvador y otro", del 28 de mayo de 1991).

5º) Que, al mantener el habitual procedimiento de reajuste -que relaciona los índices correspondientes a los meses anteriores al pago y a la regulación- en un período de elevadísima tasa inflacionaria, sin atender a que el depósito se efectuó el 27 de febrero y los fondos fueron retirados el día inmediato siguiente, la decisión de la alzada condujo en el caso a una solución notoriamente injusta en tanto aparejaba una quita substancial del crédito (Fallos: 302:1284; 303:1150), resultado particularmente injusto en tanto afecta a quien -con diligencia y buena fe- colaboró en la percepción de los fondos sin evidenciar actitudes especulativas o dilatorias que seguramente habrían redundado en su provecho.

6º) Que, en tales condiciones, lo resuelto por la alzada no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, por lo que al afectar en forma directa e inmediata las garantías constitucionales invocadas, corresponde su descalificación como acto jurisdiccional.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) (*en disidencia*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO:

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H), DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

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.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT

MOVIMIENTO AL SOCIALISMO

LEY: Interpretación y aplicación.

Para la interpretación de la ley es menester dar pleno efecto a la intención del legislador y atender a la armonía que ellas deben guardar con el resto del ordenamiento jurídico y con las garantías que la Constitución Nacional establece, razón por la cual no es siempre recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Una interpretación que permitiera la subsistencia de un partido de distrito, que no hubiera obtenido voto alguno por el solo hecho de conformar un partido nacional que en otro distrito hubiera alcanzado el porcentaje mínimo y no de aquel que, actuando exclusivamente como partido de distrito estuviere en idéntica situación u obtuviera votos en número inferior al previsto legalmente, resultaría francamente violatoria de la garantía de la igualdad ante la ley.

PARTIDOS POLITICOS

La exigencia contenida en el art. 50, inc. c), de la ley 23.298 para decretar la caducidad de la personalidad política del partido cuando no alcance el porcentaje allí fijado en ningún distrito, solo resulta aplicable cuando se trata de la personería de un partido en el orden nacional pero no en el caso del partido de distrito, en el que solo deben tenerse en cuenta los resultados obtenidos en el ámbito electoral de que se trate.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Movimiento al Socialismo s/reconocimiento de personería jurídico-política".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional Electoral que confirmó la de primera instancia, que dispuso la caducidad de la personalidad jurídico política del Movimiento al Socialismo (M.A.S.) -Distrito Tucumán-, esa agrupación dedujo recurso extraordinario que le fue concedido a fs. 633.

Que el *a quo* fundó su decisión en la inteligencia que le atribuye al art. 50, inc. c), de la ley 23.298, según la cual aquella disposición sanciona con la caducidad de la personalidad jurídica al partido de distrito que no haya obtenido el porcentaje indicado en la norma (2% del padrón) en el distrito electoral correspondiente, sin atender a los guarismos que la agrupación pudiera haber alcanzado en otros. Es decir, que la circunstancia de que la agrupación haya obtenido el número de votantes mínimo en otros distritos, no impide la caducidad en el que se trata.

3º) Que los agravios traídos en el recurso extraordinario referentes a la interpretación del art. 50 de la ley 23.298 suscitan cuestión federal bastante para su tratamiento por la vía intentada, desde que se encuentra en tela de juicio la hermenéutica de una norma de aquel carácter y la decisión impugnada ha sido contraria a las pretensiones que el recurrente fundó en ella.

4º) Que el peticionante sostiene que el tribunal de segunda instancia ha asignado al art. 50 cit. un alcance reñido con su texto expreso. Esto sería así, toda vez que la norma, a su entender, prevé la caducidad de la personería jurídico política sólo cuando el partido no alcanza el porcentaje allí exigido, en el caso de dos elecciones consecutivas y en ninguno de los distritos, siendo por ello insuficiente que esa situación se presente tan sólo en uno de ellos. Sobre la base de la misma línea argumental cuestiona la constitucionalidad de tal interpretación.

5°) Que, en efecto, el art. 50 de la ley 23.298 establece que son causas de caducidad de la personalidad política de los partidos: "...c) no alcanzar en dos (2) elecciones sucesivas el dos por ciento (2%) del padrón electoral en ningún distrito".

6°) Que para la interpretación de la ley es menester dar pleno efecto a la intención del legislador, y atender a la armonía que ellas deben guardar con el resto del ordenamiento jurídico y con las garantías que la Constitución Nacional establece, razón por la cual no es siempre recomendable el atenerse estrictamente a sus palabras. Así, debe buscarse en todo tiempo una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han realmente querido mandar, de suerte que la admisión de soluciones injustas cuando es posible arbitrar otras de resultado opuesto, no resulta compatible con el fin común de las tareas legislativa y judicial.

7°) Que la ley 23.298 prevé la existencia de partidos de distrito y partidos nacionales. Estos últimos nacen como consecuencia de los primeros, desde que para su reconocimiento es necesario que por lo menos cinco partidos de distrito lo soliciten. Ello no obstante, los partidos de distrito conservan su propia existencia y personería.

8°) Que este aspecto no puede pasarse por alto para resolver la presente cuestión pues la exigencia contenida en el art. 50, inc. c), de la ley 23.298 para decretar la caducidad de la personalidad política del partido cuando no alcance el porcentaje allí fijado en ningún distrito, obviamente se refiere al partido nacional y no al partido de distrito. De este último es imposible sostener que mantiene su personalidad si obtiene el porcentaje requerido de votos en los demás distritos en cuyas elecciones -demás está decirlo- puede participar. La primera objeción entonces, que presenta la interpretación que ensaya la recurrente es que ella supondría la falta de previsión del legislador en punto a la caducidad de la personalidad jurídico política de los partidos de distrito, carencia que no puede presumirse.

9°) Que, en efecto, ello importaría tanto como conjeturar que la ley admite o tolera la existencia de partidos de distrito sin representatividad alguna, en oposición a lo que ocurre con los partidos nacionales o con los mismos partidos de distrito que no actúan en el orden nacional, sin que exista razón que justifique ese trato marcadamente diferencial. La conclusión a la que esta interpretación conduciría parece por lo demás decididamente absurda, si se tiene en cuenta que permitiría la subsistencia de un

partido de distrito que no hubiera obtenido voto alguno por el solo hecho de conformar un partido nacional que en otros distritos alcanza el porcentaje mínimo de votos. En idéntica situación, un partido de distrito que actúa exclusivamente como tal perdería su personería, y ello aún en el caso de haber obtenido votos, si bien en número inferior al previsto legalmente. La solución pretendida por el recurrente resultaría francamente violatoria de la garantía de la igualdad ante la ley pues se estaría brindando un trato claramente diferencial a dos agrupaciones que se encuentran en idénticas condiciones.

10) Que, de resultas de todo lo expuesto, la previsión legal en la que la apelante funda su posición sólo resulta de aplicación cuando se trata de la caducidad de la personería del partido en el orden nacional, mas no cuando, como en la especie, se está en presencia de una situación diversa, esto es la del partido de distrito, en cuyo caso sólo deben tenerse en cuenta los resultados obtenidos por la agrupación en el ámbito electoral de que se trata.

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario con el alcance indicado, y se confirma la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ANGEL GOMEZ CALI

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Las cuestiones de competencia entre tribunales de distinta jurisdicción deben dilucidarse por aplicación de las normas nacionales de procedimiento (1).

(1) 24 de marzo. Fallos: 313:157, 717.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Si los domicilios de los progenitores no se conocen con certeza por carecer los lugares de residencia denunciados de la condición de habitualidad necesaria para atribuirles efecto jurídico alguno, es competente para conocer en la acción de guarda el juez de la jurisdicción territorial donde el menor vive con su tía abuela (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del domicilio de las partes.

Corresponde al juez de la jurisdicción territorial donde vive el menor conocer en la acción de guarda, pues dicha solución contribuye a un contacto directo y personal del órgano judicial con el menor y a una mayor concentración y celeridad en la adopción de medidas que su especial estado de salud pudiera requerir.

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. PEDRO HGOBURN Y OTRO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Las contiendas de competencia requieren como condición indispensable la existencia de un litigio, concepto que excluye los procesos fenecidos por perención de instancia o por sentencia firme (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Generalidades.

La cesión del objeto procesal no extingue el elemento personal que sustenta la competencia federal, si no se ha prestado la expresa conformidad de la contraria para la sustitución de la calidad de parte.

(1) Fallos: 314:1196.

(2) 24 de marzo. Fallos: 181:39; 187:609; 194:239; 235:161; 239:46; 240:41; 243:173.

TOLENTINO SUAREZ MONZON Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia militar.

Corresponde entender a la justicia militar en las causas iniciadas por lesiones si, por sus características y la hora y lugar en que ocurrieron, resulta posible relacionarlas con los hechos militares acaecidos el 3 de diciembre de 1990 (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia militar.

No determina la competencia militar la circunstancia de que las víctimas hayan presentado daños en su cuerpo el mismo día de los hechos militares ocurridos el 3 de diciembre de 1990 ni que en uno de los casos lo sea como consecuencia del impacto de un proyectil similar a los utilizados por el ejército si acontecieron en un sitio distante de aquel donde se suscitaron los incidentes.

ESTEBAN ALBANO S.A. v. PROVINCIA DE CORDOBA

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

Si bien la declaración de falta de aptitud para entender en la instancia originaria es procedente en cualquier estado de la *litis*, tal facultad no exime de la obligación de articular las excepciones previas en el tiempo oportuno ya que el Código Procesal ha fijado etapas preclusivas para su deducción y lo exceptuado por el segundo párrafo de su art. 352 es la declaración de oficio de la incompetencia.

DESAGIO

Los decretos 1096 y 1568 del año 1985 constituyen normas complementarias, cuya interpretación no ha de hacerse en forma autónoma.

(1) 24 de marzo.

DESAGIO

El decreto 1096/85 tuvo como fundamento conjurar las expectativas inflacionarias implícitas al concertarse una obligación a plazo y cubría las contraídas antes del 15 de junio de 1985 para ser cumplidas después de esa fecha.

DESAGIO

Las expectativas inflacionarias no se presumen por la sola circunstancia de cumplirse los requisitos cronológicos del decreto 1096/85 sino que es necesaria la constatación efectiva de su reconocimiento implícito al convenirse en cada caso la relación creditoria.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

El ajuste de montos previsto en la ley 21.391 implica la existencia de un sistema legal de actualización del crédito que, como tal, no incorpora inflación a la deuda, toda vez que sólo tiende a remediar los efectos de ese fenómeno una vez producido.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1ro. de abril de 1991 debe computarse la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1ro. de abril de 1991 debe computarse la tasa de interés que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Esteban Albano S.A. c/Córdoba, Provincia de s/res-titución de sumas desagiadas", de los que

Resulta:

I) A fs. 24/31 Esteban Albano S.A. inicia demanda contra la Provincia de Córdoba por restitución de sumas desagiadas y para que se la condene al pago de la suma de A 3.318,68 (\$ 0,33) con más su actualización e intereses.

Dice que el 10 de mayo de 1985 resultó adjudicataria de la licitación privada Nro. 9/83 y que como consecuencia de ello, tras la emisión de la respectiva orden de compra el 24 de mayo, con fecha 3 de julio facturó la venta y despachó la mercadería. En la factura que ascendía a la suma de A 2.509 (\$ 0,25) solicitó la liquidación de los mayores costos según la ley 21.391.

Como la provincia no pagó la deuda a su vencimiento (14 de agosto), envió una carta documento cuestionando la aplicación del desagio, la que reiteró al día siguiente sin obtener respuesta. Sólo el 14 de noviembre se entregó el cheque Nro. 296.883 por la suma de A 1.508, que equivalía a poco más del 60% del valor adeudado, por lo que el 15 de ese mes comunicó a la demandada que hacía reserva de los derechos por intereses, daños y perjuicios y la eventual aplicación del desagio. Una posterior intimación basada en iguales razones dio lugar a la formación del expediente 0105-01675/86.

Allí se dispuso rechazar la petición efectuada no obstante reconocerse que la fecha de pago convenido era el 14 de agosto y que aquél sólo se hizo efectivo el 15 de noviembre. En cuanto al desagio, la provincia lo consideró procedente por tratarse de una deuda a plazo que vencía después de la entrada en vigencia del denominado Plan Austral.

Expone a continuación los fundamentos de su reclamo y sostiene la inaplicabilidad de los decretos 1568/65 y 1096/85. En cuanto a éste, destaca que exigía la existencia de una obligación contraída con anterioridad al 14 de junio de 1985 y de vencimiento posterior, y la concertación, explícita o implícita, de tasas de interés influidas por una fuerte expectativa inflacionaria. En cambio, en el presente caso la deuda no reflejaba expectativa inflacionaria alguna pues se reajustaba por el mecanismo de la ley 21.391, que no contempla la inflación futura sino la pasada, y, por lo demás, las prestaciones recíprocas comprendidas en la obligación, se tornaron exigibles después del 14 de junio, lo que quiere decir que a esa fecha no había obligaciones de plazo pendiente.

Tampoco considera aplicable el decreto 1568/85, que, en todo caso, tendría vigencia en el ámbito de la administración nacional, cuyos alcances se limitan a la reglamentación del régimen del decreto 1096/85 del que es complementario, tal como lo ha establecido la Corte Suprema.

En otro orden de ideas, rechaza la negativa a abonar intereses. En ese sentido, considera que han sido reclamados oportunamente y recuerda la interpretación restrictiva que merece la renuncia de derechos. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura.

II) A fs. 42/47 contesta la Provincia de Córdoba. En primer lugar, y fundada en el carácter de orden público que inviste la jurisdicción originaria de la Corte, requiere que el Tribunal se declare incompetente en mérito de las razones que expone en el punto 1 de su escrito.

En cuanto al fondo de la cuestión realiza una negativa de carácter general y da su propia versión de los hechos. En ese sentido, considera legítimo el desagio practicado por cuanto, a su entender, el contrato quedó perfeccionado antes de la entrada en vigencia del llamado Plan Austral. Por tal razón, rechaza la afirmación del actor basada en la fecha en que la obligación se tornó exigible y en que el contrato no contenía expectativas inflacionarias.

Por otro lado, desestima el reclamo de intereses por cuanto no se observaron las prescripciones legales y contractuales pertinentes.

Considerando:

1º) Que en su contestación de demanda la Provincia de Córdoba solicita que esta Corte declare su incompetencia para conocer en la presente causa e invoca para ello el carácter de orden público de la jurisdicción originaria, que autoriza el planteo de la defensa en cualquier estado del juicio.

Tal petición debe ser desestimada. En efecto, en Fallos: 308:2104, el Tribunal resolvió que si bien es cierto que la declaración de falta de aptitud para entender en instancia originaria es procedente en cualquier estado de la *litis*, no lo es menos que tal facultad no exime de la obligación de articular las excepciones previas en el tiempo oportuno ya que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ha fijado etapas preclusivas para

su deducción y lo exceptuado por el segundo párrafo de su art. 352 es la declaración de oficio de la incompetencia.

2º) Que, resuelto ese punto, corresponde tratar el fondo de la cuestión. En tal aspecto, y como paso preliminar, es oportuno recordar que los decretos 1096 y 1568 del año 1985 que citan ambas partes -la actora para negar su aplicabilidad; la demandada para encontrar sustento a su actitud- constituyen, como lo ha afirmado el Tribunal, normas complementarias cuya interpretación no ha de hacerse en forma autónoma (causa: A.413.XXI "Arrigoni Carlos c/Estado Nacional y otros", sentencia del 1 de octubre de 1987), y que la primera de ellas tuvo como fundamento conjurar las expectativas inflacionarias implícitas al concertarse una obligación a plazo y cubría las contraídas antes del 15 de junio de 1985 para ser cumplidas después de esa fecha (Fallos: 307:2006).

No obstante -y como también se ha dicho- esas expectativas no se presumen por la sola circunstancia de cumplirse tales requisitos cronológicos sino que es necesaria la constatación efectiva de su reconocimiento implícito al convenirse en cada caso la relación creditoria (causa: C.524 XXII "Cía Swift de La Plata S.A. y otros s/quiebra, incidente liq. Deltec Argentina S.A. y Deltec Internacional Ltd.", sentencia del 24 de octubre de 1989). En la especie la demandada, que pretendió justificar su aplicación del régimen de desagio, no ha acreditado tal presupuesto fáctico como era menester (art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por el contrario, las constancias de las actuaciones administrativas ofrecidas como prueba revelan que en la licitación pertinente se consideró el ajuste de montos previstos en la ley 21.391 (fs. 3, expediente Nro. 0105.01675/86, fs. 15/16, 24/25 del cuadernillo agregado a aquella pieza), que implica, como lo ha sostenido esta Corte, "la existencia de un sistema legal de actualización del crédito que, como tal, no incorpora inflación a la deuda toda vez que sólo tiende a remediar los efectos de ese fenómeno una vez producido" (causa: B.320.XXII "Bigma S.R.L. c/O.S.N. s/cobro de australes", sentencia del 7 de diciembre de 1989), lo que determina la improcedencia de la actitud de la demandada.

A lo expuesto debe agregarse que la prueba pericial contable ofrecida ratifica tal extremo a la par que informa que los precios ofrecidos no incluían previsiones inflacionarias (fs. 93/94), lo que no fue objeto de una crítica fundada en el escrito de fs. 95.

Por último, la provincia demandada ha admitido su mora en el pago, lo que excluye igualmente la viabilidad de la postura asumida (ver fs. 44 vta./46).

3º) Que la suma reclamada debe ser reajustada según los índices que elabora el Instituto Nacional de Estadística y Censos para los precios mayoristas nivel general desde el 15 de noviembre de 1985 hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8vo., ley 23.298). En cuanto a los intereses, resultan igualmente procedentes si se advierte la reserva expresada en la carta documento que en copia obra a fs. 22 emitida en fecha contemporánea a la emisión del recibo 6255 (ver fs. 12 del cuadernillo glosado al expediente administrativo ya citado).

4º) Que las conclusiones precedentes hacen innecesario considerar el planteo de inconstitucionalidad de la actora.

Por todo ello, se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Esteban Albano S.A. contra la Provincia de Córdoba y condenar a ésta a pagar, dentro del plazo de 30 días de quedar firme la liquidación que se practicará, el capital que allí se establezca con más los intereses al 6% según lo establecido en el considerando 3º, hasta el 1 de abril de 1991 y de allí en más deberá computarse la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina hasta el efectivo pago (causa: Y. 11 XXII. "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992). Con costas. Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia parcial*) - ENRIQUE SANTIA-GO PETRACCHI (*en disidencia parcial*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia parcial*) - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que en su contestación de demanda la Provincia de Córdoba solicita que esta Corte declare su incompetencia para conocer en la presente causa e invoca para ello el carácter de orden público de la jurisdicción originaria que autoriza el planteo de la defensa en cualquier estado del juicio.

Tal petición debe ser desestimada. En efecto, en Fallos: 308:2104, el Tribunal resolvió que si bien es cierto que la declaración de falta de aptitud para entender en instancia originaria es procedente en cualquier estado de la *litis*, no lo es menos que tal facultad no exime de la obligación de articular las excepciones previas en el tiempo oportuno ya que el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ha fijado etapas preclusivas para su deducción y lo exceptuado por el segundo párrafo de su art. 352 es la declaración de oficio de la incompetencia.

2º) Que, resuelto ese punto, corresponde tratar el fondo de la cuestión. En tal aspecto, y como paso preliminar, es oportuno recordar que los decretos 1096 y 1568 del año 1985 que citan ambas partes -la actora para negar su aplicabilidad; la demandada para encontrar sustento a su actitud- constituyen, como lo ha afirmado el Tribunal, normas complementarias cuya interpretación no ha de hacerse en forma autónoma (causa: A.413.XXI "Arrigoni, Carlos c/Estado Nacional y otros", sentencia del 1 de octubre de 1987), y que la primera de ellas tuvo como fundamento conjurar las expectativas inflacionarias implícitas al concertarse una obligación a plazo y cubrirlas antes del 15 de junio de 1985 para ser cumplidas después de esa fecha (Fallos: 307:2006).

No obstante -y como también se ha dicho- esas expectativas no se presumen por la sola circunstancia de cumplirse tales requisitos cronológicos sino que es necesaria la constatación efectiva de su reconocimiento implícito al convenirse en cada caso la relación creditoria (causa: C.524 XXII "Cía. Swift de La Plata S.A. y otros s/quiebra, incidente liq. Deltec Argentina S.A. y Deltec Internacional Ltd.", sentencia del 24 de octubre de

1989). En la especie la demandada, que pretendió justificar su aplicación del régimen de desagio, no ha acreditado tal supuesto fáctico como era menester (art. 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por el contrario, las constancias de las actuaciones administrativas ofrecidas como prueba revelan que en la licitación pertinente se consideró el ajuste de montos previstos en la ley 21.391 (fs. 3, expediente Nro. 0105.01675/86, fs. 15/16, 24/25 del cuadernillo agregado a aquella pieza), que implica, como lo ha sostenido esta Corte, "la existencia de un sistema legal de actualización del crédito que, como tal, no incorpora inflación a la deuda toda vez que sólo tiende a remediar los efectos de ese fenómeno una vez producido" (causa: B.320.XXII "Bigma S.R.L. c/O.S.N. s/cobro de australes", sentencia del 7 de diciembre de 1989), lo que determina la improcedencia de la actitud de la demandada.

A lo expuesto debe agregarse que la prueba pericial contable ofrecida ratifica tal extremo a la par que informa que los precios ofrecidos no incluían previsiones inflacionarias (fs. 93/94), lo que no fue objeto de una crítica fundada en el escrito de fs. 95.

Por último, la provincia demandada ha admitido su mora en el pago, lo que excluye igualmente la viabilidad de la postura asumida (ver fs. 44 vta./46).

3º) Que la suma reclamada debe ser reajustada según los índices que elabora el Instituto Nacional de Estadística y Censos para los precios mayoristas nivel general desde el 15 de noviembre de 1985 hasta el 1 de abril de 1991. En cuanto a los intereses, resultan igualmente procedentes si se advierte la reserva expresada en la carta documento que en copia obra a fs. 22 emitida en fecha contemporánea a la emisión del recibo 6255 (ver fs. 12 del cuadernillo glosado al expediente administrativo ya citado).

4º) Que las conclusiones precedentes hacen innecesario considerar el planteo de inconstitucionalidad de la actora.

Por todo ello, se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Esteban Albano S.A. contra la Provincia de Córdoba y condenar a ésta a pagar, dentro del plazo de 30 días de quedar firme la liquidación que se practicará, el capital que allí se establezca con más los intereses al 6% según lo establecido en el considerando 3ro., hasta el 1 de abril de 1991 y de allí en más deberán computarse los que percibe el Banco de la Nación Argenti-

na en sus operaciones ordinarias de descuento hasta el momento de su efectivo pago (confr. disidencia de los señores jueces doctores Belluscio, don Petracchi y Moliné O'Connor en Y.II.XXI. "Y.P.F. c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992). Con costas. Notifíquese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

JUCALAN FORESTAL AGROPECUARIA S.A. v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

INTERESES: Generalidades.

El cómputo de los intereses debe extenderse hasta la orden de pago, en la medida en que entre ella y su percepción no medie ninguna contingencia que impida el cobro en forma inmediata.

INTERESES: Liquidación. Anatocismo.

En los casos judiciales, la capitalización de intereses procede siempre y cuando, liquidada la deuda, el juez mande pagar la suma que resulte, y el deudor fuese moroso en hacerlo: art. 623 *in fine* del Código Civil.

INTERESES: Liquidación. Anatocismo.

Una vez aceptada por el juez la cuenta, debe ser intimado su pago al deudor, y si no lo efectiviza, debe intereses sobre el monto total de la liquidación impaga.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

En atención a lo dispuesto por la ley de convertibilidad N° 23.928, que impide toda actualización posterior al 1ro. de abril de 1991, debe computarse un interés que palie los efectos que puede tener la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y que compense las consecuencias propias de la falta de pago, el que le debe ser fijado por el juez (art. 622 del Código Civil).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

En atención a lo dispuesto por la ley de convertibilidad Nro. 23.928, resulta aplicable la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central en forma mensual.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

La tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento, es excesiva a los efectos de paliar la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y de compensar las consecuencias propias de la falta de pago (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Antonio Boggiano).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

La tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central en forma mensual, se compadece con la propuesta formulada por el Poder Ejecutivo a través de los decretos 529/91 y 942/91, reglamentarios de la ley 23.928, y contempla el lucro perdido por el acreedor al no poder aplicar el capital adeudado a una inversión, ya que no se ha acreditado que haya tenido que recurrir a un préstamo, supuesto que permitiría computar una tasa superior (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Antonio Boggiano).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

En atención a lo dispuesto por la ley de convertibilidad Nro. 23.928 resulta aplicable la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que a fs. 2084 la Provincia de Buenos Aires impugna las distintas liquidaciones presentadas por considerar que: los intereses deben ser calculados hasta el 2 de julio del corriente año y no hasta el 4 de julio, como lo hace cada uno de los acreedores; no corresponde su capitalización y porque no cabe aplicar la tasa que percibe el Banco de la Nación Argen-

tina en sus operaciones ordinarias de descuento, sino la tasa pura del seis por ciento.

2º) Que el cómputo de los intereses debe extenderse hasta la orden de pago. Es que para detener su curso los fondos deben encontrarse en condiciones de ser extraídos, situación existente en el caso a partir del dictado de aquélla (E.264.XVIII. "El Inca de Hughes S.C.A. c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios"; P.325.XIX. "Pronar Sociedad Anónima Minera Industrial y Comercial c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios", del 24 de mayo de 1988); en la medida que entre la providencia que ordena los cheques y su percepción no medió ninguna contingencia que impidiese el cobro en forma inmediata.

Es por ello que corresponde su curso hasta el día 2 de julio y no como se calcula en las liquidaciones. A tal fin se tiene en cuenta que se efectuó una presentación conjunta de pago y del consiguiente pedido de extracción (fs. 2003/2004).

3º) Que la capitalización de dichos accesorios procede siempre y cuando -en los casos judiciales- liquidada la deuda el juez mandase pagar la suma que resultase, y el deudor fuese moroso en hacerlo (art. 623 *in fine*, Código Civil). Para ello, una vez aceptada por el juez la cuenta debe ser intimado su pago al deudor, porque recién allí si este no lo efectiviza cae en mora y, entonces, debe intereses sobre el monto total de la liquidación impaga. Ello como consecuencia de la mora derivada de la nueva interpelación.

Que al no ser ese el caso de autos, pues no medió la intimación recordada, no corresponde admitir la capitalización que se intenta.

Que cabe señalar que en este aspecto ningún cambio introdujo la ley de convertibilidad del austral, pues mantuvo inalterables los términos del art. 623 del Código Civil con relación a la liquidación de las deudas en procesos judiciales; por lo que no corresponde efectuar una interpretación distinta a la prevaleciente con anterioridad a su modificación.

4º) Que en atención a lo dispuesto por la ley de convertibilidad Nro. 23.928, que impide toda actualización posterior al 1 de abril de 1991, debe computarse un interés que palie los efectos que puede tener la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y que compense las consecuencias propias

de la falta de pago, el que debe ser fijado por el juez (art. 622, Código Civil).

5º) Que, en tal sentido, resulta aplicable la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina en forma mensual. Ello es así, con arreglo a la doctrina sentada en la causa Y.11.XXII., "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992 a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello se resuelve: Ordenar que se practiquen nuevas liquidaciones acorde con lo expuesto en los considerandos. Costas por su orden por tratarse de una cuestión novedosa (art. 68, 2do. párrafo y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*según su voto*) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia parcial*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia parcial*) - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que a fs. 2084 la Provincia de Buenos Aires impugna las distintas liquidaciones presentadas por considerar que: los intereses deben ser calculados hasta el 2 de julio del corriente año y no hasta el 4 de julio, como lo hace cada uno de los acreedores; no corresponde su capitalización y porque no cabe aplicar la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento, sino la tasa pura del seis por ciento.

2º) Que el cómputo de los intereses debe extenderse hasta la orden de pago. Es que para detener su curso los fondos deben encontrarse en condiciones de ser extraídos, situación existente en el caso a partir del dicta-

do de aquélla (E.264.XVIII. "El Inca de Hughes S.C.A. c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios"; P.325.XIX. "Pronar Sociedad Anónima Minera Industrial y Comercial c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios", del 4 de mayo de 1988); en la medida que entre la providencia que ordena los cheques y su percepción no medió ninguna contingencia que impidiese el cobro en forma inmediata.

Es por ello que corresponde su curso hasta el día 2 de julio y no como se calcula en las liquidaciones. A tal fin se tiene en cuenta que se efectuó una presentación conjunta de pago y del consiguiente pedido de extracción (fs. 2003/2004).

3°) Que la capitalización de dichos accesorios procede siempre y cuando -en los casos judiciales- liquidada la deuda el juez mandase pagar la suma que resultase y el deudor fuese moroso en hacerlo (art. 623 *in fine*, Código Civil). Para ello, una vez aceptada por el juez la cuenta debe ser intimado su pago al deudor, porque recién allí si este no lo efectiviza cae en mora y, entonces, debe intereses sobre el monto total de la liquidación impaga. Ello como consecuencia de la mora derivada de la nueva interpelación.

Que al no ser ese el caso de autos, pues no medió la intimación recordada, no corresponde admitir la capitalización que se intenta.

Que cabe señalar que en este aspecto ningún cambio introdujo la ley de convertibilidad del austral, pues mantuvo inalterables los términos del art. 623 del Código Civil con relación a la liquidación de las deudas en procesos judiciales; por lo que no corresponde efectuar una interpretación distinta a la prevaleciente con anterioridad a su modificación.

4°) Que en atención a lo dispuesto por la ley de convertibilidad Nro. 23.928, que impide toda actualización posterior al 1 de abril de 1991, debe computarse un interés que palie los efectos que puede tener la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y que compense las consecuencias propias de la falta de pago, el que debe ser fijado por el juez (art. 622, Código Civil).

5°) Que en este marco el Tribunal considera que la aplicada por los cuentadantes -tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus

operaciones ordinarias de descuento- es excesiva a los fines recordados en el considerando anterior.

Debe tomarse la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina en forma mensual. Ella se compadece con la propuesta formulada por el Poder Ejecutivo a través de los decretos 529/91 y 942/91 (reglamentarios de la ley 23.928) y contempla el lucro perdido por el acreedor al no poder aplicar el capital adeudado a una inversión, ya que no se ha acreditado que haya tenido que recurrir a un préstamo, supuesto que permitiría computar una tasa superior (Y.11.XXII., "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992).

Por ello se resuelve: Ordenar que se practique nuevas liquidaciones acorde con lo expuesto en los considerandos. Costas por su orden por tratarse de una cuestión novedosa (art. 68, segundo párrafo y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - ANTONIO BOGGIANO

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que a fs. 2084 la Provincia de Buenos Aires impugna las distintas liquidaciones presentadas por considerar que los intereses deben ser calculados hasta el 2 de julio del corriente año y no hasta el 4 de julio, como lo hace cada uno de los acreedores, que no corresponde su capitalización, y que no cabe aplicar la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento, sino la tasa pura del seis por ciento.

2º) Que el cómputo de los intereses debe extenderse hasta la orden de pago. Es que para detener su curso los fondos deben encontrarse en condiciones de ser extraídos, situación existente en el caso a partir del dictado de aquélla (E.264.XVIII. "El Inca de Hughes S.C.A c/Buenos Aires,

Provincia de s/daños y perjuicios"; P.325.XIX. "Pronar Sociedad Anónima Minera Industrial y Comercial c/Buenos Aires, Provincia de s/daños y perjuicios", del 24 de mayo de 1988) en la medida que entre la providencia que ordena los cheques y su percepción no medió ninguna contingencia que impidiese el cobro en forma inmediata.

Es por ello que corresponde su curso hasta el día 2 de julio y no como se calcula en las liquidaciones. A tal fin se tiene en cuenta que se efectuó una presentación conjunta de pago y del consiguiente pedido de extracción (fs. 2003/2004).

3º) Que la capitalización de dichos accesorios procede siempre y cuando -en los casos judiciales- liquidada la deuda el juez mandase pagar la suma que resultare, y el deudor fuese moroso en hacerlo (art. 623 *in fine*, Código Civil). Para ello, una vez aceptada por el juez la cuenta debe ser intimado su pago al deudor, porque sólo entonces si éste no lo efectiviza cae en mora y, en tal caso, debe intereses sobre el monto total de la liquidación impaga. Ello como consecuencia de la mora derivada de la nueva interpelación.

Que al no ser ese el caso de autos, pues no medió la intimación recordada, no corresponde admitir la capitalización que se intenta.

Que cabe señalar que en este aspecto ningún cambio introdujo la ley de convertibilidad del austral, pues mantuvo inalterables los términos del art. 623 del Código Civil con relación a la liquidación de las deudas en procesos judiciales; por lo que no corresponde efectuar una interpretación distinta a la prevaleciente con anterioridad a su modificación.

4º) Que en atención a lo dispuesto por la ley Nro. 23.928, que impide toda actualización posterior al 1 de abril de 1991, debe computarse un interés que palie los efectos que puede tener la pérdida del valor adquisitivo de la moneda los que deben ser fijados por el juez (art. 622, Código Civil).

5º) Que en este marco el Tribunal considera que la aplicada por los cuentadantes -tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento- es la correcta pues permite reparar el perjuicio patrimonial ocasionado por el retardo, presumido por la ley como consecuencia de la conducta del deudor moroso (disidencia de los

señores jueces doctores Belluscio, Petracchi y Moliné O'Connor en Y.11.XXII, "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992).

Dicha tasa, además, es la contemplada por el art. 565 del Código de Comercio; y es adecuada, porque tiene en consideración el interés que debe pagar el acreedor insatisfecho para hacerse del capital que el deudor no le pagó en tiempo propio.

Por ello se resuelve: Ordenar que se practiquen nuevas liquidaciones de acuerdo con lo expuesto en los considerandos. Costas por su orden (art. 71, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

LANAMERICA CIA. COMERCIAL E INDUSTRIAL S.A. Y OTRO V.
PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO

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

La competencia originaria de la Corte por 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 (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

No basta para surtir el fuero federal la única circunstancia de que los derechos que se dicen vulnerados se encuentren garantizados por la Constitución Nacional (2).

(1) 24 de marzo. Fallos: 115:167; 122:244; 292:625.

(2) Fallos: 311:1588.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

Si se arguye que una ley es contraria a la Constitución Nacional y a la Provincia, 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, pues en esas condiciones se guardan los legítimos fueros de las entidades que integran el gobierno federal dentro de su normal jerarquía (1).

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

No corresponde a la competencia originaria de la Corte el planteo de inconstitucionalidad de la ley 476 de la Provincia de Tierra del Fuego, por la que se regula el acceso a aguas marítimas, fluviales, lacustres y riberas para las actividades de pesca deportiva estableciéndose obligaciones a los propietarios u ocupantes legales de los fundos respectivos, ya que 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.

ABACO COMPAÑIA FINANCIERA S.A. v. RESOLUCION NRO. 509 DEL BANCO
CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Si en la presentación directa la recurrente efectúa una expresa remisión a los planteos contenidos en el recurso extraordinario, de cuyo escrito acompaña copia, habiendo la cámara concedido el recurso extraordinario en cuanto a la inteligencia de normas federales y denegado en cuanto a la arbitrariedad deducida, resulta apropiado que la Corte trate conjuntamente ambos recursos.

SENTENCIA: Principios generales.

La imprecisión terminológica de la sentencia, por sí sola, no invalida la solución adoptada, en tanto lo decidido no debe examinarse en forma fragmentaria, sino que

(1) Fallos: 311:1588.

corresponde hacerse cargo de la totalidad de los argumentos expuestos sobre el punto por la sentencia.

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

Las objeciones atinentes al tratamiento contable que cabe dispensar a los intereses originados en el usufructo constituido a favor de una entidad financiera sobre certificados de depósito a plazo, remite a cuestiones de derecho común, ajenas, como regla, a la instancia de excepción.

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

La doctrina sobre arbitrariedad no tiene por objeto corregir en una nueva instancia pronunciamientos equivocados o que se reputen tales, sino que sólo alcanza a supuestos de omisiones o desaciertos de gravedad extrema.

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

Es inadmisibles el recurso que carece de un adecuado desarrollo de las defensas de las que se habría visto privada la parte y de demostrar que ellas tendrían la virtualidad de conducir a una solución diferente a la adoptada.

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

No posee aptitud para modificar la sentencia la crítica relativa a una afirmación hecha *obiter dictum*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Abaco Compañía Financiera S.A. c/Resolución Nro. 509 del Banco Central de la República Argentina".

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso-administrativo Federal, desestimó el recurso deducido por la actora contra la resolución Nro. 509/85 del Banco Central de la Repúbli-

ca Argentina, mediante la cual éste revocó la autorización otorgada a Abaco Compañía Financiera S.A. para funcionar con el carácter de compañía financiera privada local de capital nacional -en razón de no considerar viable transitar las etapas de saneamiento y consolidación previstas en la ley de entidades financieras- y dispuso su liquidación de acuerdo con lo previsto por el art. 45, inciso a), de la ley 21.526, modificado por el art. 30 de la ley 22.529.

2º) Que contra la sentencia, la entidad actora interpuso recurso extraordinario que fue concedido en tanto se cuestiona en él la inteligencia que cabe asignar a normas de naturaleza federal, y denegado en cuanto a la arbitrariedad aducida, aspecto este contra el cual la recurrente dedujo recurso de hecho, cuya agregación a los autos principales, sin acumular, dispuso el Tribunal.

3º) Que, atento a que en la presentación directa la recurrente efectúa una expresa remisión a los planteos contenidos en el recurso extraordinario -de cuyo escrito acompaña copia-, resulta apropiado que el Tribunal, en este pronunciamiento, trate conjuntamente ambos recursos.

4º) Que la apelante endilga a la sentencia haber incurrido en un error al analizar el régimen de las comunicaciones "A" 146; "A" 246, y sus complementarias, dictadas por el Banco Central, pues mientras en dicho régimen se previó una línea especial de préstamos para las entidades financieras, que éstas debían destinar a la concesión de créditos para la "pequeña y mediana empresa" con el objeto de financiar inversiones en bienes de uso, en varios pasajes del pronunciamiento se alude a créditos para la "pequeña y mediana industria". Además, aduce que la Cámara desconoció que en la comunicación "A" 261 -que define las condiciones que deben reunir las unidades económicas para ser consideradas empresas- se establecieron pautas máximas, en el sentido de que no deben superarse ciertos patrones de potencialidad económica.

Cabe señalar, en cuanto al primer aspecto, que si bien es cierto que existió en la sentencia la imprecisión terminológica apuntada, dicha circunstancia, por sí sola, no invalida la solución adoptada por la Cámara, ya que no debe examinarse en forma fragmentaria lo decidido -como lo pretende la recurrente- sino que corresponde hacerse cargo de la totalidad de los argumentos expuestos sobre el punto por la sentencia. En efecto, el *a quo*, lejos de ponderar solamente quiénes fueron los sujetos beneficiarios

de los créditos cuestionados, consideró tanto las condiciones de su otorgamiento -que en su juicio, no se ajustaban a una sana política de colocación de los fondos- como el hecho de haberse desvirtuado la finalidad con que la línea especial de préstamos fue concedida.

En este orden de ideas, la cámara concluyó que correspondía tener por acreditado, sobre la base de los informes producidos en sede administrativa que menciona, que la entidad actora usó aquella línea especial de préstamos con el doble propósito de favorecer a un grupo de personas cercanas a los directivos de la entidad y a éstos mismos, y de permitirle cubrir sus propias deficiencias, mediante el ingreso como capital de la sumas percibidas por terceros en concepto de créditos.

Estos aspectos debieron ser atendidos adecuadamente en el remedio federal para que el reproche de la actora constituyera una crítica eficaz, en especial si se repara en que respecto de aquellos tópicos la Cámara señaló que no habían sido suficientemente rebatidos.

La misma falencia presenta el segundo cuestionamiento referente a los alcances de la comunicación "A" 261, en tanto el apartamiento de las condiciones que ésta establece fue uno de los aspectos en que se basó la demandada al controvertir la operatoria efectuada por la actora, sin que, por lo demás, se advierta que la inteligencia de la norma que se propone en el recurso se ajuste ni al espíritu ni a la letra de dicha comunicación, que la recurrente transcribe sólo parcialmente.

5º) Que, pes a que la actora aduce que la sentencia contiene una indebida generalización, por haber reprochado indiscriminadamente similares irregularidades a todos los créditos otorgados al amparo del régimen aludido en el considerando anterior, lo cierto es que en el recurso extraordinario no se efectúa el tratamiento pormenorizado que la índole del agravio tornaba necesario. En efecto, las únicas explicaciones intentadas por la apelante resultan a la vez que insuficientes, contrarias a su postura, pues sólo a título de ejemplo admite que, en dos casos, quienes vendieron bienes a tomadores de los créditos destinaron parte del precio a efectuar aportes de capital y que, en otros casos -con relación a seis créditos- quienes enajenaron bienes a los beneficiarios de los fondos constituyeron certificados de depósito a plazo en la entidad actora, que fueron dados en garantía de los mismos créditos (ver fs. 603).

Asimismo, al pretender circunscribir el debate a la ausencia de prohibición legal respecto del otorgamiento de créditos a personas vinculadas con la entidad, o bien al afirmar que no existió ninguna otra violación normativa, las quejas de la recurrente no pueden prosperar, pues no refutan de modo concreto y razonado las imputaciones efectuadas por el Banco Central, relativas a la desviación de los fines con que se concibió la comunicación "A" 146 y sus complementarias, ni tampoco contradice que -al no desafectar del límite de redescuento las operaciones cuestionadas como le fue requerido- se originara una falta de capital genuino que comprometía la responsabilidad patrimonial de la entidad actora, situación a la que contribuyeron las restantes irregularidades que el ente rector invocó en la resolución liquidatoria.

6º) Que el agravio de índole constitucional fundado en que la Cámara convalidó la atribución del Banco Central para declarar *per se* la simulación de actos jurídicos celebrados entre particulares y, en consecuencia, ordenar la adecuación de los créditos concedidos por la actora o su desafectación desde el origen del límite especial de préstamos, arrogándose ese ente facultades jurisdiccionales, no puede admitirse. Ello es así, pues el reconocimiento que la sentencia hizo de la facultad del Banco Central para disponer la desafectación aludida, no se funda en la existencia de declaración de simulación alguna, sino en el ejercicio del poder de policía que le compete a aquél, con sustento en numerosos precedentes de esta Corte, que el *a quo* invoca.

7º) Que las objeciones atinentes al tratamiento contable que cabe dispensar a los frutos civiles -intereses- originados en el usufructo constituido en favor de Abaco Compañía Financiera S.A. sobre certificados de depósito a plazo, por remitir a cuestiones de derecho común, resultan ajenas como regla a esta instancia de excepción, sin que la arbitrariedad alegada permita revisar lo resuelto en el fallo, pues la doctrina elaborada sobre el particular por el Tribunal, no tiene por objeto corregir en una nueva instancia pronunciamientos equivocados o que se reputen tales, sino que sólo alcanza a supuestos de omisiones o desaciertos de gravedad extrema (Fallos: 308:641, 1280, entre muchos otros), que en el caso no se hallan configurados.

8º) Que la apelante se agravia también de la oportunidad en que fue incorporado al debate el tema relativo al valor que corresponde asignar a los títulos denominados "Treasury Investment Growth Receipts (Tigr's)",

representativos de Bonos del Tesoro de Estados Unidos de Norteamérica, contabilizados por la recurrente como ingreso en su patrimonio y que fueron dados en pago por el vicepresidente de la firma actora, por la adquisición de 224 créditos que pertenecían a la cartera de dicha firma. Señala al respecto, que se ha vulnerado el derecho de defensa en juicio, ya que no tuvo ocasión de plantear sus descargos en sede administrativa antes de dictarse el acto cuestionado.

Sin embargo, lo alegado por la actora no basta para tener por configurada la vulneración de derechos que señala, pues en este aspecto el recurso carece de un adecuado desarrollo de las defensas de las que se habría visto privada la parte y de demostrar que ellas tendrían la virtualidad de conducir a una solución diferente a la adoptada (confr. Fallos: 276:40; 295:701; 301:969). Tal exigencia no resulta atendida, en efecto, por las hipotéticas y genéricas consideraciones efectuadas; máxime en atención a la sustanciación que efectuó la Cámara, según dan cuenta las medidas para mejor proveer ordenadas a fs. 497 y 551; la vista del informe que acompañó el Banco Central, conferida a la actora a fs. 487 y las impugnaciones que ésta articuló, agregadas a fs. 494/495 y 548/550 de los autos principales. A lo que se agrega, que en el caso se trata de una liquidación dispuesta con base en lo prescripto por el art. 45 de la ley de la materia, y no de una sanción de las previstas por el art. 41 de dicho cuerpo normativo (Fallos: 310:727).

Finalmente, las argumentaciones vertidas en torno a la valuación de aquellos títulos -que la apelante estima incorrectas-, en tanto sólo traducen la mera discrepancia con la solución adoptada en la sentencia, no resultan aptas para modificarla, ni tampoco posee tal aptitud la crítica relativa a que, de todos modos, es incorrecto lo sostenido por el *a quo* en el sentido de que con la operación que se analiza se inmovilizaban créditos que la entidad hubiera podido disponer "...en un lapso mucho menor que el previsto para el cumplimiento de la obligación contenida en dichos títulos", pues tal afirmación fue hecha -*obiter dictum*- para la hipótesis de que haya sido correcto el valor asignado a éstos por Abaco Compañía Financiera, lo cual -según se destacó- no consigue acreditar la actora.

9º) Que la recurrente aduce que en la sentencia no se efectúa una referencia concreta al agravio oportunamente planteado ante la Cámara, consistente en que "...si por simple vía de hipótesis, consideráramos legítimas las pretensiones del Banco Central que hacen a los presupuestos básicos

de la liquidación y fueron en su momento recurridos (esto es los 15 créditos y el tratamiento contable dado a los frutos del usufructo) igualmente Abaco Cía. Financiera no se hallaba a la fecha de su liquidación en la situación prevista por el art. 94 inc. 5to. de la ley de sociedades comerciales. Por el contrario su responsabilidad patrimonial era a esa fecha positiva..." (fs. 618 vta.). Esta aseveración la funda en el error de cálculo que le atribuye al Banco Central, el cual habría computado dos veces en el pasivo de la entidad actora, el crédito de dicho banco derivado de la desafectación de la línea de redescuento (comunicación "A" 146 y complementarias).

Sin embargo, la aserción transcripta o las manifestaciones en el sentido de que Abaco Compañía Financiera no se hallaba en situación de iliquidez o insolvencia "...conforme a sus balances, relaciones técnicas y demás elementos de juicio..." (fs. 607), por su excesiva generalidad distan de cuestionar concretamente los datos contenidos en la resolución liquidatoria, falencia que impide al Tribunal formar criterio acerca de la exactitud de ese planteo. Tampoco resulta coadyuvante a tal efecto, el cálculo efectuado a fs. 619 ya que -sin mencionar siquiera cómo arriba al resultado o qué constancias lo avalan- contabiliza solamente dos de los conceptos cuestionados en la resolución Nro. 509/85 (incidencia por la desafectación de créditos de la línea de redescuento y efecto negativo del tratamiento contable acordado al usufructo) con la peculiaridad de que, en tanto el Banco Central remitió su cálculo al 31 de marzo de 1985, la recurrente lo hace al 30 de junio de 1985, no obstante lo cual -inexplicablemente- las sumas de esos dos únicos rubros alcanza en el recurso a una cifra casi idéntica a la obtenida por el Banco Central, pese al hecho público y notorio del agudo proceso de inflación vivido en el país en el lapso que medió entre ambas fechas.

10) Que lo apuntado en el considerando que antecede lleva, asimismo, a desechar el agravio fundado en que no resulta aplicable al presente caso -como lo hizo el *a quo*- la jurisprudencia de esta Corte mencionada en el considerando XII de la sentencia, toda vez que el razonamiento de la actora parte de la premisa de que no existió la pérdida del capital de la entidad, imputada por el Banco Central, extremo éste que -según se ha dicho- la recurrente no ha conseguido desvirtuar en la causa.

11) Que lo expuesto, resulta suficiente para desestimar los recursos interpuestos, sin que quepa analizar los restantes argumentos -esto es, la calidad del vínculo jurídico que liga a las entidades financieras con el Ban-

co Central en el régimen de las comunicaciones involucradas, las citas jurisprudenciales que contiene la sentencia, o el abultado valor conferido a los certificados de depósito vendidos a la entidad actora por uno de sus directivos-, en tanto resultarían irrelevantes para variar la solución del pleito.

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario interpuesto a fs. 595/621; con costas, y se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1 del recurso de hecho, debiéndose acompañar copia de este pronunciamiento. Hágase saber, devuélvanse los autos y archívese la queja.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JESUS PASCUAL CANCINOS v. BANCO POPULAR ARGENTINO S.A.

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

Es sentencia definitiva la resolución que no hizo lugar a la apelación contra el fallo de primera instancia que consideró procedente el pedido de informes, no obstante la alegación del demandado de que se afectaría el secreto bancario (art. 39 de la ley 21.526), pues media un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior.

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

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento que declaró mal concedida la apelación contra el fallo de primera instancia que había hecho lugar al pedido de informes, no obstante lo alegado en el sentido de que tal medida probatoria afectaría el secreto bancario (art. 39 de la ley 21.526), si prescindió, con excesivo apego a

las formas, de considerar que los efectos de la medida impugnada trascenderían el marco de la controversia que se pretende dirimir en la causa.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario contra la sentencia que declaró mal concedida la apelación contra el fallo de primera instancia que había hecho lugar al pedido de informes, no obstante lo alegado por el demandado de que tal medida de prueba afectaría el secreto bancario (art. 39 de la ley 21.526) (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Julio S. Nazareno).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Cancinos, Jesús Pascual c/Banco Popular Argentino S.A.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el actor promovió demanda contra el Banco Popular Argentino requiriendo que se declarase la nulidad de las resoluciones adoptadas en la asamblea ordinaria de accionistas mediante las cuales se había aprobado la memoria y el balance general del ejercicio cerrado el 31 de diciembre de 1987.

Ofreció como prueba diversos informes que debería suministrar el demandado, quien, al considerar que la medida afectaría al secreto bancario previsto por el art. 39 de la ley 21.526, se opuso a ella.

2º) Que el juez de primer grado, al abrir a prueba la causa, hizo lugar al pedido de informes y, ante la reposición planteada, la desestimó, admitiendo, sin embargo, la apelación subsidiaria.

La Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sobre la base de lo dispuesto por los arts. 379 y 496 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la declaró mal concedida.

Contra este pronunciamiento, el banco interpuso el recurso extraordinario cuyo rechazo originó la presente queja.

3º) Que cabe señalar al respecto que en tanto los agravios que expone el recurrente no se refieren a la incidencia que pueda tener la medida probatoria en la sentencia que ponga fin al pleito, sino que consisten en los derivados de su mera producción habida cuenta que se violaría el secreto bancario alegado, corresponde hacer excepción al principio que establece que las resoluciones que admiten la producción de pruebas ofrecidas no son sentencias definitivas a los fines del art. 14 de la ley 48 puesto que en el caso media un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (Fallos: 304:769, 1817; entre otros).

4º) Que, en consecuencia, debe destacarse que el *a quo*, con excesivo apego a las formas, prescindió de considerar que los efectos de la medida de prueba ordenada trascenderían el marco de la controversia que se pretende dirimir en la causa.

5º) Que, en tales condiciones, corresponde declarar procedente el recurso extraordinario e invalidar lo decidido, pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15, ley 48).

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) (*en disidencia*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA
MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO
CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ
O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H),
DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JULIO S. NAZAREÑO

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, se desestima la presente queja. Declárase perdido el depósito de fs. 1. Hágase saber y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZAREÑO

JUAN DE DIOS RIVERO Y OTRA V. JOSE ARIEL MARTIN CALVO Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que elevó el monto de la indemnización por los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito en el cual perdió la vida una menor (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial).

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que elevó el monto de la indemnización derivada de un accidente de tránsito en el cual perdió la vida una menor, si lo decidido sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

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 elevó el monto de la indemnización por muerte y agravio moral, si al efectuarse la estimación del daño, según el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial teniendo en cuenta la edad de la víctima, la existencia de otros hermanos, y la condición humilde de los progenitores se estableció una suma exorbitante e irrazonable (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

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 elevó la indemnización de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, si el monto establecido dista de ser una ponderación providencial del daño inferido, no consulta los criterios de equidad que resultan apropiados y no concreta en la práctica las pautas enunciadas en la sentencia ni traduce los parámetros que conducen al resultado obtenido (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Cosecha Cooperativa de Seguros Limitada en la causa de Dios Rivero, Juan y otra c/Calvo, José Ariel Martín y/o quien resulta responsable", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal que elevó el monto de la indemnización fijada en la instancia anterior en una demanda por daños y perjuicios derivada de un accidente de tránsito en el cual perdió la vida un menor, la demandada y la citada en garantía interpusieron el recurso extraordinario cuya denegación origina esta presentación directa.

2°) Que, al respecto, cabe destacar que la alzada consideró a la vida humana como carente de valor en sí misma y que debía tenerse en cuenta -a fin de reparar el daño causado por el fallecimiento del menor- el detrimento sufrido por el destinatario de los bienes económicos que el extinto produciría, para lo cual era necesario atenerse a las circunstancias particulares de la víctima y de quienes reclaman la reparación pertinente, a la vez que debía ponderarse que la ayuda que los hijos solteros prestaran a sus padres estaba llamada a cesar en el momento en que debieran atender a las necesidades de su propio hogar.

3°) Que, asimismo, consideró que el agravio moral tenía carácter resarcitorio que merecía una apreciación autónoma, la cual no tenía que guardar necesariamente proporción con la indemnización del daño con repercusión patrimonial pues respondía a fines distintos, así como que cuando había sido causado a los parientes más próximos -como en este caso- no se precisaba prueba específica en razón de que por íntima relación también correspondía presumirlo.

4°) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues no obstante referirse a cuestiones de hecho y prueba, ajenas -como regla y por su naturaleza- al remedio del artículo 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para abrir el recurso cuando la sentencia recurrida sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Fallos: 307:2027; 308:1204; causa R.243.XXII. "Rodríguez, Santiago Eladio c/ Insmetan S.R.L. y otros", del 7 de marzo de 1989).

5º) Que, en efecto, frente a los hechos comprobados en el litigio resulta particularmente objetable la decisión de la cámara en relación a la determinación de las indemnizaciones por muerte y por agravio moral, pues si se tiene en cuenta la edad de la víctima, la existencia de otros hermanos y la condición humilde de los progenitores, se advierte que al efectuar la estimación del daño, según el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el sentenciante estableció una suma exorbitante e irrazonable en concepto de indemnización.

6º) Que ello es así porque el monto establecido dista de ser una ponderación prudencial del daño inferido y no consulta los criterios de equidad que resultan apropiados cuando se trata de establecer el menoscabo producido por la frustración de la chance y por el agravio moral que representa la muerte de un menor, ya que la suma de A 75.000.000 con relación al mes de diciembre de 1989 -equivalente a A 2.303.713.068, de acuerdo a la ley de convertibilidad, según reajuste efectuado por el índice de precios al consumidor- no concreta en la práctica las pautas enunciadas en la sentencia ni traduce los parámetros que condujeron al resultado obtenido (causa A.287.XXIII. "Albornoz, Juan Carlos c/Barrios, Jorge Oscar" del 26 de febrero de 1991).

7º) Que, en tales condiciones, las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas guardan relación directa e inmediata con lo resuelto (artículo 15 de la ley 48), por lo que corresponde descalificar la sentencia como acto jurisdiccional y mandar que se dicte una nueva con arreglo a lo expresado.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento en cuanto fue materia de agravios. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

MONICA MARGARITA ESCUDERO v. PABLO ROBERTO DRAJNER

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que redujo la indemnización de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que redujo la indemnización de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, si la decisión sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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 redujo la indemnización de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, si el monto establecido dista de ser una ponderación apropiada del daño inferido y no concreta en la práctica los patrones señalados en la sentencia ni traduce los parámetros que condujeron al resultado obtenido (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia, si la suma fijada en concepto de daño moral no cubre mínimamente los requerimientos de la prudencia en la determinación del perjuicio causado (art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial), habiéndose establecido su cuantía en términos que sólo satisfacen en apariencia la exigencia de adecuada fundamentación y desvirtúan el principio de reparación integral (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Lo referido a la pretensión de reintegro de la totalidad de los gastos de farmacia y honorarios médicos se vincula con cuestiones de hecho, prueba y derecho común (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Escudero, Mónica Margarita c/Drajner, Pablo Roberto", 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 archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON
MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR
DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala M de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que -al modificar la de primera instancia- redujo el monto de la indemnización de los daños y perjuicios derivados de las lesiones causadas en un accidente de tránsito, la actora interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja.

2º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues no obstante referirse a cuestiones de hecho y prueba, ajenas -como regla y por su naturaleza- al remedio del

art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no resulta óbice decisivo para abrir el recurso cuando la sentencia recurrida sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Fallos: 307:2027).

3°) Que, en efecto, sobre la base de las conclusiones del peritaje médico de las que resultaba que, como consecuencia del hecho, la damnificada había padecido fractura de cráneo en región fronto parietal izquierda con extravasación sanguínea, herida contusa en cuero cabelludo, fractura de rama isquiopubiana izquierda con desplazamiento de segmentos y traumatismo en región interna de pierna izquierda -que le produjo una incapacidad estimada en un 25% de la total- y que, además, sufre secuelas psíquicas negativas con una disminución del orden del 20%, la alzada consideró que correspondía disminuir el monto de la indemnización fijada en primera instancia a favor de la actora.

4°) Que, como resultado de esta reducción, el monto establecido dista de ser una ponderación apropiada del daño inferido, ya que la suma de A 75.700.000 por incapacidad sobreviniente, lucro cesante y gastos por tratamiento psiquiátrico con relación al 22 de octubre de 1990 -equivalente a A 137.605.625 de acuerdo con la ley de convertibilidad, según reajuste efectuado por el índice de precios al consumidor-, no concreta en la práctica los patrones señalados en la sentencia ni traduce los parámetros que condujeron al resultado obtenido (causa A.298.XIII. "Albornoz, Juan Carlos c/Barrios, Jorge Oscar" del 26 de febrero de 1991).

5°) Que, de igual modo, corresponde admitir el agravio referente al daño moral, ya que la suma fijada por tal concepto no cubre mínimamente los requerimientos de la prudencia en la determinación del perjuicio causado en punto a lo que dispone el art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, pues a pesar de reconocer el sufrimiento por las lesiones de la víctima -en particular en lo vinculado a la secuela estética que presenta en la actualidad- el tribunal ha establecido su cuantía en términos que sólo satisfacen en apariencia la exigencia de adecuada fundamentación y desvirtúan el principio de reparación integral propio de la materia en examen (confr. causa C.643.XXII. "Cabral, Norma Ester c/Benítez, Raúl y otros" del 25 de septiembre de 1990).

6°) Que, en cambio, el restante agravio de la actora -referido al rechazo de la alzada de su pretensión de reintegro de la totalidad de los gastos

de farmacia y honorarios médicos- se vincula con cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia propia de los jueces en la causa y ajena -como norma y por naturaleza- a la instancia del art. 14 de la ley 48, máxime cuando el *a quo* ha expuesto fundamentos suficientes de igual carácter que, más allá de su acierto o error, sirven para dar base jurídica a lo resuelto y para descartar la tacha de arbitrariedad invocada.

7°) Que, en tales condiciones, la garantía constitucional que se invoca como vulnerada, guarda relación directa e inmediata con lo resuelto (artículo 15, ley 48), por lo que corresponde descalificar la sentencia como acto jurisdiccional.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento en cuanto fue materia de agravios. Con costas según el artículo 71 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

JULIO GÓMEZ v. CERAMICA MARTIN S.A. Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Las sentencias de la Corte Suprema han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

La subsistencia de los requisitos jurisdiccionales es comprobable de oficio.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

La desaparición de los requisitos jurisdiccionales importa la del poder de juzgar.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Subsistencia de los requisitos.

Importa un desistimiento tácito del recurso extraordinario, la liquidación presentada por la recurrente después de deducida la queja, en la cual determina el crédito según los importes de la sentencia recurrida, y el posterior cobro de la suma depositada, ello sin reserva ni aclaración de ninguna naturaleza.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario contra la sentencia que, al rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley, dejó firme la decisión que había declarado la concurrencia causal de las partes en el accidente (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó el recurso de inaplicabilidad de ley, si, frente a los serios reproches formulados por el apelante, el escueto párrafo dedicado a las cuestiones propuestas como federales carece de contenido suficiente que autorice a considerarlo un tratamiento, siquiera mínimo, de aquellas (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h), Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Gravamen.

Debe considerarse subsistente el gravamen, no obstante que, después de deducida la queja, la recurrente haya presentado una liquidación en la cual determina el crédito según los importes de la sentencia recurrida y cobrado la suma depositada, sin reserva ni aclaración de ninguna naturaleza, si constancias contemporáneas revelan la existencia de interés en mantener vivo el recurso (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 40/48 de los autos principales (a los que corresponderán las siguientes citas), Julio Ramón Gómez interpuso demanda contra "Cerámi-

ca Martín S.A.C.I.F." y otros a fin de obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios que le ocasionó el accidente fatal que, según afirmó, sufrió su hijo menor de edad, quien, al ingresar el 22 de noviembre de 1982 al campo de dicha empresa ubicado en el partido de La Matanza, con el propósito de obtener un pino para hacer un árbol de navidad, resbaló y cayó en una de las lagunas que se forman en los pozos o depresiones que la propietaria realiza para obtener materia prima para la elaboración de ladrillos cerámicos.

-II-

La titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 1 de Morón consideró que en dicho accidente corresponde un 80% de responsabilidad a la demandada y un 20% a los actores. En consecuencia, hizo parcialmente lugar a la demanda a fs. 347/365.

Ello, sobre la base de considerar, en síntesis, y en lo que actualmente importa, que:

a) el actuar industrial de la accionada se desarrollaba con negligencia, desidia, falta de precaución, descuido e imprudencia, acentuando su responsabilidad por la presencia de la idea de servicio en interés propio;

b) dicha parte no observó las mínimas reglas de seguridad exigidas, no sólo por las reglamentaciones sino por su reconocimiento en torno a las intromisiones de los habitantes de los barrios cercanos que, carentes de posibilidades de expansión, frecuentan el predio para bañarse en las lagunas allí formadas, mientras que, en cambio, estableció celosos cercos y específica vigilancia para su finca particular;

c) debido al *emplazamiento del inmueble en área urbana complementaria*, se debió producir en él un índice de responsabilidad de custodia, en tanto importa cercanía con asentamientos poblacionales, observando las ordenanzas municipales sobre cercamiento;

d) la explotación debe ser calificada de irracional, pues la existencia de agua en las depresiones, su forma y vinculaciones, revela la inexistencia de planes concretos para la evacuación de aguas;

e) la conducta del menor, aunque en distinta medida, fue concurrente, pues, sin perjuicio de lo alegado en la demanda, está probado que también ingresó al predio con el propósito de refrescarse en la laguna, de acuerdo con distintas constancias; y

f) la culpa in vigilando de los padres del menor no desplaza a la de quien fue negligente en tomar medidas de prevención adecuadas, máxime ante las características sociales de la población asentada en la zona, que tiene carencias económicas, culturales y sociales.

-III-

Recurrido que fue dicho fallo, la Sala I de la Cámara de Apelaciones del fuero local redujo el monto de la condena, al entender que el porcentaje de culpas atribuibles a los actores y al infortunado menor es exactamente inverso al concluido por el inferior (fs. 422/431).

Entendieron los jueces intervinientes, a tal efecto, que:

a) si bien la explotación no se llevó a cabo conforme a las reglas técnicas aplicables en materia de seguridad industrial ni a disposiciones municipales o mineras, tal quebrantamiento no implica necesariamente la existencia de la culpa y la responsabilidad por daños y perjuicios que rigen las normas del Código Civil;

b) la explotación tiene lugar en un fundo privado y la zona inundada dista unos 150 metros de su perímetro, de tal forma que no genera por sí misma peligro a terceros, bastando con que estos no ingresen al inmueble, sin que, por lo demás, tengan derecho a hacerlo;

c) no puede reprocharse a los demandados la ausencia de una vigilancia activa sobre el predio ya que, pese a lo sostenido por el actor, no han confesado en autos tal extremo y toda duda interpretativa debe resolverse en favor del absolvente. Tampoco surge que lo hicieran en oportunidad del reconocimiento judicial practicado en otro pleito por un accidente similar, pues la manifestación en orden a que "no existe personal de vigilancia" estaba referida a un momento distinto al del hecho de autos, circunstancia que engarza con otras declaraciones para desvirtuar tal hipótesis;

d) no existió insuficiencia de vigilancia pues surge de testimonios no invalidados que el campo era vigilado por un hombre que lo recorría a caballo;

e) ese método de vigilancia es el adecuado a las circunstancias de topografía y extensión (dieciocho hectáreas de terreno), sin que pueda reprocharse a los demandados no haber apostado centinelas a lo largo de todo el perímetro, como si se tratara de una plaza fuerte, sobre todo cuando el accidente de autos fue el primero de los acaecidos y no concurrían, entonces, motivos que llevaran a redoblar los esfuerzos de control;

f) no se les debe exigir a los responsables del campo la vigilancia en grado sumo, pues las lagunas se encuentran a buena distancia de la calle pública y de por sí no ofrecen mayor peligro por ser visibles y conocidas por todos los pobladores de los alrededores;

g) el propietario del inmueble incumplió demarcarlo conforme a lo dispuesto por la Ordenanza Municipal Nro. 7354/89; esto es, con un cerramiento de 0,40 m. de mampostería, con más de 1,60 m. de alambre tejido, bien distinto a los postes de 1,35 a 1,45 m. de altura unidos por cinco hilos de alambre de púas sin tensores que se colocaron, a lo que se suma que no fueron mantenidos en buen estado, como lo demuestran un reconocimiento judicial y un acta notarial que dan cuenta de roturas en numerosas extensiones;

h) en cambio, no puede tenerse por acreditada la falta total de cercado al día del hecho, aunque el perito interviniente haya remontado la antigüedad del ubicado sobre la calle Estanislao del Campo a febrero de 1983, aproximadamente, pues, en abierta violación a la norma del art. 472 del Código Procesal, no dio una sola explicación de las operaciones técnicas realizadas ni la más leve mención de los principios técnico científicos en que se funda, por lo que el peritaje no resulta idóneo para formar convicción;

i) no debe atenderse a la culpabilidad de los progenitores del menor, ya que los arts. 273 y 1114 y siguientes del Código Civil se refieren a la responsabilidad refleja por los actos de los hijos que dañen a otros y no por los que los dañen a ellos;

j) la culpabilidad a analizar es la de la propia víctima, quien por sus dieciséis años estaba dotado de discernimiento para toda clase de actos (arts. 127 y 921 del Código Civil) y, sabiendo como vecino del lugar que el campo era privado -advertido incluso por carteles que prohibían el paso- se dirigió deliberada o indebidamente a su interior para, por propia decisión, arrojar a la laguna, luego de quitarse la ropa común y ponerse el pantalón de baño, tal como evidencian las prendas que dejó en la ribera y la que llevaba puesta al ser hallado;

k) medió entonces la voluntaria asunción de un riesgo de bañarse en un lugar no habilitado e invadir un dominio privado, obviamente sin derecho, porque la invasión frecuente o la costumbre de utilizar el predio como campo de recreación por los vecinos no genera derecho alguno a favor de éstos (art. 17 Cód. Civil); y

l) tampoco lo crea la circunstancia de tratarse de personas carentes de un ámbito adecuado de expansión, puesto que es el Estado quien debe atender a esos requerimientos del bienestar general y no los dueños del fundo, que no pueden ser obligados, so color de impedir el ejercicio abusivo de su derecho, a sustituir al primero en el cumplimiento de funciones que le son propias.

-IV-

Disconformes, los actores interpusieron el recurso de inaplicabilidad de ley -cuyos fundamentos no he de relatar aquí por coincidir con los del extraordinario federal al que luego me referiré- que fue desestimado por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires a fs. 458/459.

Entendió este tribunal que la cámara, en uso de facultades propias de las instancias ordinarias, analizó las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que el episodio se consumó, teniendo en cuenta para ello la prueba producida.

Agregaron que ese análisis y las conclusiones a que arribó el sentenciante disconforma al recurrente, pero -como lo resolvió reiteradamente la corte local- la revisión propuesta constituye una cuestión ajena a la función casatoria.

En este sentido, recordaron que la apreciación de la prueba confesional, documental, pericial y, en general de toda la obrante en la causa, así como la determinación de la culpa y su gradación, constituyen típicas cuestiones de hecho, reservadas a las instancias ordinarias.

Cierto es -observaron- que el recurrente imputa en este aspecto el caso de absurdo pero, como también se ha resuelto, éste no queda demostrado con el mero desarrollo de un criterio discordante, como aquí ocurre. No puede calificarse de absurdo -dijeron- a un fallo que exhibe un razonamiento coherente, más allá de que se lo comparta o no.

-V-

Contra esta decisión, el actor dedujo la apelación extraordinaria obrante a fs. 463/472, cuya denegatoria motiva la presente queja.

Sostuvo allí, que la decisión del *a quo* es arbitraria pues, al confirmar el fallo del inferior, subsisten, al no rebatírseles, los agravios fundados en el apartamiento de constancias de la causa, en la arbitraria meritación de elementos aportados a ésta y en la falta de fundamentación suficiente que lesionan las garantías constitucionales del debido proceso, de la defensa en juicio y de la propiedad.

Asevera que la Cámara y el alto tribunal local interpretaron arbitrariamente el elemento probatorio confesional, judicial y extrajudicial, ya que el señor Jesús Martín, directivo de la accionada, expresó, en oportunidad de la inspección ocular realizada en otro juicio similar "que no existe personal de vigilancia".

Y, a fs. 204, el nombrado, ante la posición referida a la ausencia de vigilancia contestó "que sí es cierto", aunque aclaró que "si es vigilancia perimetral no existía, pero sí es vigilancia en cuanto al predio en sí, existe la vigilancia".

Afirmó el recurrente que este tipo de vigilancia es el que resulta importante al efecto de dilucidar la responsabilidad de los demandados, máxime cuando existen empresas especializadas en prestarla y cuando, con ellas, no hubieran ocurrido los luctuosos accidentes de que da cuenta el informe de fs. 289.

Por otra parte, señaló que en predio solo trabajaban un maquinista y cuatro camioneros y que, de acuerdo con lo declarado por aquél a fs. 263 *in fine*, "trabajan en el lugar los cuatro camiones y nada más", extremo corroborado por la confesión extrajudicial y por la constatación de fs. 56, donde no se hace referencia a ningún tipo de vigilancia.

Señaló que en ninguno de los escritos de contestación de demanda, los accionados afirmaron realizar la vigilancia del predio mediante un "jinete vigilador" y que la segunda tesis fundamental con que se revoca el fallo de primera instancia consiste en descubrir "su existencia" a través de los dichos de dos testigos dependientes de la demandada -a los que tildó de "sospechosos", pues ni siquiera trabajan en el predio- y que, además, se encuentra desmentida por los restantes medios probatorios, en especial por el testigo Musante, entre otros, quien no mencionó ningún tipo de vigilancia ni a persona alguna encargada de ella.

Por el contrario, reconoció el uso público del predio (respuesta a la pregunta sexta, fs. 263 vta.) y que el cuidador de la casa quinta no cumple ninguna función de vigilancia (fs. 264 *in fine*).

Adujo que, de tal forma, al conferir importancia decisoria en la revocación del fallo a los dichos de esos dos testigos, que comportan la prueba de un hecho no articulado en la contestación de la demanda, el juzgador introdujo por esta vía una defensa improcedente e imposibilitó al actor la réplica correspondiente, sumiéndolo en estado de indefensión, violatorio de normas procesales (arts. 34, inc. 4to., 163, incs. 3, 4 6 y 362 y 440 del código respectivo) y del art. 18 de la Constitución Nacional.

Ello, por cuanto, a partir de tal acreditación "distorsionada y falsa", se invirtieron en forma radical los presupuestos fácticos de acreditación de culpa y, con ello, su graduación, que, a su vez, determinó una notable reducción de los montos indemnizatorios.

Finalmente, alegó un apartamiento de las constancias de la causa, como por ejemplo el informe pericial que da cuenta de una irracional explotación minera, de la falta de planes de drenaje de aguas, de lo precario de los cercos, etc., que evidencia un razonamiento guiado por preconceptos dogmáticos (prejuizgamiento), a partir del cual el sentenciador debe "encajar" la prueba producida, "debiendo para ello, mutilar, tergiversar, sacar de contexto y hacer decir lo contrario a los medios probatorios".

También se apartaron los jueces del informe de la Municipalidad de La Matanza donde consta que la empresa no se encuentra anotada en sus registros (fs. 163/164), de la autoridad minera sobre el tema de seguridad y cercos, de donde se desprende, a contrario sensu, que no existía control de policía minera (fs. 165); de la Inspección General de Personas Jurídicas, según el cual las demandadas no se encuentran habilitadas para desarrollar tareas mineras (fs. 200, art. 3ro.); del *certificado municipal de zonificación que acredita que en la zona "AC Complementaria de Zona Urbana" se encuentra prohibido el desarrollo de actividades mineras por cuestiones de seguridad* (fs. 269); de la foto aérea remitida por la Dirección de Geodesia de la Provincia de Buenos Aires que constata senderos y caminos que demuestran el uso público del predio (fs. 271) y de los informes de la Policía de la Provincia de Buenos Aires que enumeran los cinco hechos mortales similares al de autos acaecidos hasta el presente (fs. 284 y 290).

-VII-

V.E. tiene decidido que, en principio, son extrañas a la apelación federal las decisiones por las cuales los superiores tribunales de provincia resuelven sobre los recursos extraordinarios de carácter local interpuestos para ante ellos, doctrina que ha destacado las facultades provinciales en materia de organización de los tribunales y de los procedimientos pertinentes (conf. Fallos: 285:410; 286:136, 213; 288:210, 403; 302:418, 1138; 308:1577).

Sin embargo, creo que en el *sub lite* debe ceder ese principio pues, tal como sostiene el apelante, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires incurrió en arbitrariedad cuando declaró que dicha parte, al fundar el recurso de inaplicabilidad de ley, expuso un mero criterio "discordante" con el razonamiento "coherente" del fallo.

En efecto, como surge de la síntesis supra efectuada, previo a invertir los porcentajes de culpas atribuidas en primera instancia, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón estimó probado que la conducta de la empresa demandada estaba en infracción de disposiciones municipales y mineras -si bien minimizó su importancia frente a las normas del Código Civil que rigen la culpa y la responsabilidad por daños y perjuicios- como así también que incumplió las normas referentes al

cercamiento del campo; que el existente no se encontraba en buen estado y que, inclusive, faltaba en algunos sectores.

Además, luego de estimar no confesada la "falta total" de vigilancia del inmueble -punto que, dicho sea de paso, no me parece revisable a la luz de la vía prevista por el art. 14 de la ley 48-, el tribunal consideró probada la existencia de un "jinete vigilador" que, a su juicio, comportaba la vigilancia "adecuada" a las "circunstancias de lugar".

Ello, unido a lo más adelante expresado por el vocal preopinante con relación a que "no veo que la vigilancia se les deba exigir a los responsables del campo en grado sumo, pues las lagunas se encuentran a buena distancia de la calle pública y de por sí no ofrecen mayor peligro por ser visibles y conocidas de todos los pobladores de los alrededores", lleva a pensar -según mi parecer y sin abrir juicio acerca de esta conclusión, basada exclusivamente en la apreciación de elementos fácticos- que los jueces de la causa entendieron que debía existir cierta vigilancia y que, además, debía ser "adecuada".

Ahora bien, toda vez que dicha vigilancia "adecuada" se cumplió, a criterio de la Cámara, por el aludido hombre a caballo y que, tal como sostiene la apelante, su existencia no fue invocada en la contestación de la demanda, sino que fue mencionada posteriormente por dos testigos, estimo que resulta aplicable sobre el punto aquella doctrina de la Corte, según la cual debe dejarse sin efecto, por arbitrariedad, la sentencia que, excediendo los límites de las facultades decisorias, introduce fundamentos no alegados por las partes en tiempo oportuno y prescinde, además, de elementos de prueba conducentes para la solución de la causa.

Máxime, cuando el fallo en cuestión no menciona ni hace mérito de la existencia de otro tipo de vigilancia que cumpliera los requerimientos aceptados por el propio texto de la sentencia.

Por otro lado, me parece oportuno destacar que, aún en la hipótesis de admitir la existencia del jinete, cierto es que, en definitiva, no impidió el accidente de autos y su presencia en el momento en que éste acaeció no aparece siquiera mencionada y, por ende, mucho menos acreditada.

En tales condiciones, si bien no puede otorgarse total certeza a lo afirmado por el recurrente con relación a que, en el supuesto de haber existido una vigilancia "perimetral" no se habría producido ningún accidente

como el examinado, cabe concluir, a mi juicio, que, por lo menos, no fue impedido por personal de vigilancia alguno, como lamentablemente lo confirma dicho evento y, más aún, tampoco consta ninguna actuación de ese tipo tendiente a evitarlo.

Por lo tanto, pienso, contrariamente a lo declarado por el *a quo*, que el fallo de cámara obrante a fs. 422/431 no exhibe un razonamiento coherente.

Ello así, puesto que, desde mi punto de vista, la arbitraria conclusión relacionada con la vigilancia del predio tuvo indudable importancia para invertir los porcentajes de culpas fijados por el fallo de primera instancia y, de esta manera, atribuirle en forma ínfima a los demandados, pues, por lo demás, el juzgador, como ya señalé, estimó probado que éstos incurrieron en múltiples incumplimientos de todo tipo.

Pienso, por último, que, ante tales irregularidades cometidas por la accionada, lo señalado y meritado por la cámara en torno a la culpabilidad del propio menor no pueden incidir para acotar de forma tan tajante lo que cupo a la primera, culpabilidad que, obvio es, no se discute.

Por lo tanto, pese a tratarse de una cuestión de gradación de culpas, dada su importancia al tiempo de mensurar la indemnización debida, pienso que la Corte provincial incurrió en arbitrariedad, a su vez, al considerarla ajena al recurso de inaplicabilidad de ley.

Opino, pues, que corresponde hacer lugar a la presente queja, dejar sin efecto la decisión de fs. 458/459 y devolver las actuaciones al tribunal de procedencia para que dicte una nueva con arreglo a las pautas de este dictamen. Buenos Aires, 8 de agosto de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Gómez, Julio c/Cerámica Martín S.A. y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que, al rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley, dejó firme la sentencia de cámara en cuanto declaró la concurrencia causal de responsabilidad entre las partes asignando un 80% a la víctima y el 20% restante a la demandada, la parte actora interpuso recurso extraordinario -en el que se agravía de los porcentajes prealudidos- que, al ser denegado, originó la presente queja.

2°) Que las sentencias de la Corte Suprema han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes al recurso extraordinario (fallo del 19 de mayo de 1988, in re "Franco, Carlos Hernán s/recurso de amparo", considerando 6to.).

3°) Que la doctrina del Tribunal sobre los requisitos jurisdiccionales ha subrayado que la subsistencia de éstos es comprobable de oficio y que su desaparición importa la del poder de juzgar (fallo citado, considerando 7mo.).

4°) Que también es doctrina de la Corte Suprema que determinadas conductas posteriores a la deducción del recurso son incompatibles con éste e importan su desistimiento tácito (Fallos: 297:40; 298:84; 303:658 y 995).

5°) Que no cabe asignar otra interpretación a la liquidación presentada por la parte actora después de deducida esta queja, en la cual se determina el crédito según los importes del resarcimiento en los términos admitidos por la sentencia de la alzada (fs. 501 de los autos principales) y al posterior cobro de la suma depositada (fs. 508), todo ello sin reserva ni aclaración de ninguna naturaleza (causa: L.267.XXII. "Larroulet, Carlos Raúl c/Ferrocarriles Argentinos", sentencia del 2 de octubre de 1990).

Por ello y oído el señor Procurador General, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

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, oído el señor Procurador General, se desestima el recurso de hecho. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese.

RODOLFO C. BARRA

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que el actor, padre del menor fallecido Julio Vicente Gómez, demandó por cobro de los daños y perjuicios provocados por su muerte, ocurrida al ahogarse en una laguna, ubicada en un predio de dominio de la demandada y formada por la falta de vías de desagote pluvial o fluvial. El agua allí se acumula en hoyos o depresiones causados por la empresa demandada, que extrae material para la fabricación de ladrillos cerámicos. Lamentablemente, toca de nuevo a la justicia conocer en tan recurrentes como trágicos hechos de la índole del *sub lite*.

2º) Que la demanda fue admitida por el juez de primera instancia, bien que estimándose que había mediado concurrencia causal de culpas que debía distribuirse entre la víctima y la demandada. En ese contexto, el juez estableció un 80% de incidencia causal para la culpa de la empresa y un 20% para la influencia causal atribuible al menor de 16 años víctima del accidente. Recurrida la decisión, la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón consideró acertado el enfoque de la concurrencia causal, pero valoró muy distintamente la incidencia de cada conducta, pues

-invirtiendo los porcentajes fijados en la instancia anterior- atribuyó 80% de gravitación a la culpa de la víctima y un 20% a la culpa de la demandada.

3°) Que contra la sentencia de la Cámara la demandante interpuso el recurso extraordinario local de inaplicabilidad de ley, que fue rechazado por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Contra este último pronunciamiento, a su vez, aquella parte dedujo el remedio federal previsto en el artículo 14 de la ley 48 que, al ser denegado, motivó la presente queja.

4°) Que como lo destaca el señor Procurador General, los fundamentos del recurso extraordinario local coinciden con los del extraordinario federal. En lo que interesa, cabe destacar que, entre las cuestiones llevadas a conocimiento del superior tribunal de la Provincia de Buenos Aires, claramente el apelante planteó un problema de "arbitrariedad". Así, por otra parte, reputó a la sentencia de Cámara -a más de absurda- por haberse apartado de las constancias de la causa, formulado una irrazonable valoración de medios de convicción allegados al expediente, y por carecer de fundamentación suficiente. Todo ello, advirtió el apelante, con lesión de las garantías constitucionales del debido proceso, de la defensa en juicio y de la propiedad (arts. 17 y 18 de la Ley Fundamental; conf. fs. 434/450, especialmente, fs. 449 vta.).

5°) Que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires -como ya se señaló- desestimó el recurso extraordinario local. Para así resolver el *a quo* consideró: a) que la Cámara, en uso de facultades propias de las instancias ordinarias, analizó las circunstancias de tiempo, lugar y modo en que el episodio se consumó, teniendo en cuenta para ello la prueba producida; b) que la apreciación de las pruebas, así como la determinación de la culpa y su gradación, constituyen típicas cuestiones de hecho reservadas a las instancias ordinarias; y c) que, finalmente, "cierto es que el recurrente imputa en este aspecto el caso de absurdo pero, como también se ha resuelto, éste no queda demostrado con el mero desarrollo de un criterio discordante, como aquí ocurre. No puede calificarse de absurdo a un fallo que exhibe un razonamiento coherente, más allá de que se lo compara a no".

6°) Que la cuestión federal sustentada en la doctrina elaborada por esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias no fue explícitamente tratada por el *a quo*. No se ha dado cumplimiento de tal manera a conocida jurisprudencia.

dencia de este Tribunal que exige que cuestiones de aquel tipo sean consideradas en forma previa a su intervención de un modo cabal por parte de los superiores tribunales provinciales (Fallos: 308:490).

7º) Que aun cuando se entienda que al tratar la cuestión por vía del concepto local de "absurdo" implícitamente el *a quo* examinó los argumentos federales planteados por la actora, igualmente la sentencia apelada debe ser dejada sin efecto. Ello es así, pues como fue enunciado en el precedente que se registra en Fallos: 112:384 (2 de diciembre de 1909) y desarrollado en una copiosa jurisprudencia por la que ha sido elaborada la doctrina de la arbitrariedad de sentencias, es principio con base en la garantía de la defensa en juicio de los derechos, que los fallos de los jueces han de ser fundados, esto es: contener una exposición suficiente y clara de las razones que, con arreglo al régimen normativo vigente y a las circunstancias de la causa, den sustento a la decisión por aquéllos dictada (sentencia del 14 de febrero de 1989, in re: M.148.XXII. "Murias, Antonio s/acción de amparo", considerando 2do.).

8º) Que esta exigencia, sobre la cual no resulta actualmente necesario insistir, no ha sido satisfecha por el *a quo*. En efecto, frente a los serios reproches formulados por el apelante de los que hace mérito el señor Procurador General, el escueto párrafo que habría sido dedicado a las cuestiones propuestas como federales por la actora (considerando 5to.. c) carece de contenido suficiente que autorice a considerarlo un tratamiento, en el caso, siquiera mínimo de aquéllas, lo que impone la descalificación del fallo que rechaza la habilitación de la instancia local. Máxime cuando respecto de esta última, no rigen limitaciones derivadas de la Constitución Nacional que determinen el carácter restringido y extraordinario de la competencia en juego, justificando así la circunstancia indicada (confr. fallo "Murias", ya citado, considerando 3ro.).

9º) Que, finalmente, el gravamen debe considerarse subsistente no obstante las actuaciones de fs. 501 y 508 de los autos principales en atención a que las constancias contemporáneas de fs. 74/79 de esta queja revelan la existencia de interés en mantener vivo el recurso. Lo contrario importaría asignar a una mera omisión formal virtualidad suficiente para acreditar una voluntad tácita que la propia interesada se encargó de desvirtuar, condu-

ciendo al cercenamiento de sus derechos y consagrando un rigor que no se compadece con la doctrina de esta Corte acerca del exceso ritual.

10) Que, en tales condiciones, corresponde descalificar la sentencia apelada como acto judicial (art. 16, primera parte, de la ley 48).

Por ello, y de conformidad, en lo pertinente, con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado, de manera que el expediente deberá ser devuelto a fin de que, por quien corresponda, se dicte uno nuevo. Con costas. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y, oportunamente, remítase.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

BERTOLDO BARTOLO KLOCKER v. LRA RADIO NACIONAL

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

Es descalificable la sentencia que, al desestimar la excepción de prescripción, hizo lugar al reclamo por horas extraordinarias, pues, al resolver el fondo de la cuestión, reconoció que el derecho del demandante emanaba del convenio colectivo 32/75 -cuya aplicación no fue controvertida- por lo que, en las cuestiones relacionadas con la prescripción, no pudo decidir válidamente que había tenido origen en una diagramación de horarios de la empleadora, que se remitía a ese convenio a los fines del pago de los trabajos extraordinarios (1).

(1) 24 de marzo.

AGAPITO MAROÑAS

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

No procede el recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el decreto municipal que había rechazado la solicitud de la peticionaria de obtener el beneficio de pensión derivado de la condición de conviviente del empleado comunal fallecido, pues la interpretación de la ordenanza municipal 40.464 remite al examen de cuestiones de hecho y de derecho público local.

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó el beneficio de pensión derivado de la condición de conviviente de un empleado comunal fallecido, si las impugnaciones planteadas en la instancia ordinaria referentes a la invalidez constitucional del art. 3-), inc. b), de la ordenanza municipal 40.464, no fueron objeto de tratamiento en la alzada, por razones formales, a pesar de que, por la índole del tema propuesto y la materia en examen resultaba necesario evitar los excesos rituales y proceder a su consideración.

JUBILACION Y PENSION.

Es válido condicionar la obtención de beneficios previsionales a los que no se tenía derecho por lo que no se advierte razón bastante que justifique buscar la solución del caso en otros regímenes extraños al ámbito municipal que tiene sus propias disposiciones.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La garantía del art. 16 de la Constitución Nacional no impone la uniformidad de la legislación en materia previsional.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La garantía del art. 16 de la Constitución Nacional no impide la existencia de regímenes jubilatorios distintos en tanto no exista una discriminación irrazonable o propósitos persecutorios.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA GENERAL SUSTITUTA

Suprema Corte:

-I-

La titular de estas actuaciones solicitó, ante el Instituto Municipal de Previsión Social, la pensión derivada del beneficio otorgado a un ex agente con quien había convivido en aparente matrimonio, derecho que, según alegó, le reconocía la Ordenanza Nro. 40.464.

Si bien admitieron que la peticionaria cumplía con el requisito del plazo de convivencia establecido por la disposición, las autoridades del mencionado Instituto no hicieron lugar al pedido pues, según explicaron, obstaba a su procedencia el hecho de que con anterioridad a solicitarlo hubiese contraído matrimonio con otra persona, dado que el art. 3ro. de la Ordenanza Nro. 40.464 establecía que el derecho a pensión se extinguía si el beneficiario se unía matrimonialmente (v. fs. 22, del principal, foliatura a citar en adelante).

Vale aquí señalar que esta resolución del ante previsional fue confirmada, en su momento, por el señor Intendente Municipal, mediante Decreto Nro. 5833/88 (v. fs. 31/31 vta.) y, ante la apelación de la interesada, por la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. En efecto, los miembros de este tribunal expresaron que los argumentos esgrimidos en el recurso para criticar la decisión administrativa carecían de entidad para descalificarla, dado que el fundamento del acto, esto es, que si el contraer matrimonio posteriormente a obtenerlo extinguía el beneficio, el hecho de estar casada al solicitarlo impedía su otorgamiento, no aparecía como fruto de una interpretación restrictiva de la norma aplicable, ni podía calificársele de arbitrario. Rechazaron además los jueces, y por carecer del fundamento debido, el planteo de invalidez articulado respecto del artículo 3ro. de la Ordenanza Nro. 40.464, en cuanto disponía que la mentada circunstancia hacía perder la pensión (v. fs. 42).

Contra lo así resuelto interpuso la accionante -por medio de apoderada- recurso extraordinario a fs. 45/46 vta., cuya denegatoria a fs. 48 motivó la presente queja.

-II-

En relación con los argumentos que conforman el citado recurso de fs. 45/46 vta. -pues según la doctrina de Fallos: 274:139; 278:187; 302:346; 307:2166, entre otros, ellos delimitan las cuestiones a resolver por V.E.-, pienso, en principio, que debe desestimarse la tacha que la peticionaria endilga a la posición de los magistrados de la Sala VI laboral, en tanto suscribieron la exégesis que de la norma en debate efectuaron las autoridades del Instituto Previsional.

Así lo estimo, ya que lo resuelto respecto del punto remite a la interpretación de normas de carácter local, materia propia del tribunal de la causa y ajena a esta instancia, máxime cuando los jueces arribaron a la solución recurrida con fundamentos que, más allá de su acierto o error le confieren base jurídica y descartan la arbitrariedad que se le atribuye. En efecto, no advierto que tal inteligencia sea irrazonable o exceda el ámbito de su competencia, sin que las discrepancias de la interesada, con el alcance atribuido a la disposición en juego, resulten cubiertas por la vía elegida, cuyo objeto no es sustituir a los jueces de la causa en cuestiones que le son privativas (v. entre otros Fallos: 297:173; 302:236; 306:464).

Creo, en cambio, que le asiste razón a la recurrente cuando alega -si bien no con la claridad que sería menester- que la posición de los magistrados actuantes, en cuanto rechazaron su planteo de invalidez, no resulta acertada. Ello es así, pues como lo tiene declarado en otras oportunidades esta Corte, en materia previsional la eficacia de una tacha de este tipo no está ligada al empleo de expresiones sacramentales, sino a que se advierta cuál sea el designio del impugnante con la mira puesta en que se aparten aquellas disposiciones normativas que impiden alcanzar la solución pretendida (cf. Fallos: 306:949, 1788, y otros).

Como, a mi juicio, el escrito obrante a fs. 37/38 contiene argumentos mínimos sobre el tema que permiten inferir la voluntad de la peticionaria de atacar -con base constitucional- la norma en cuestión (v. punto IV, a fs. 37 vta./38), estimo que su planteo debe considerarse válidamente formulado y, que lo resuelto por el *a quo*, en el aspecto señalado, aparece revestido de un excesivo rigor formal incompatible con el derecho de defensa. lo que descalifica la decisión en los términos de la doctrina de Fallos: 300:1185; 301:244; 304:709.

Por ello, cabe entender que el sentenciador se ha pronunciado implícitamente en forma adversa sobre el punto (Fallos: 257:65; y por sus citas; 263:529; 303:2033; entre otros) y que, por ende, la apelación en examen resulta procedente en tanto en autos se articuló la inconstitucionalidad del inciso a), del artículo 3ro., de la Ordenanza Nro. 40.464, bajo la pretensión de ser contrario a la Constitución Nacional y a las leyes del Congreso, y lo resuelto por el superior tribunal de la causa ha sido a favor de su validez (art. 14, inc. 2do, ley 48).

-III-

En cuanto al fondo del asunto, creo que frente a las claras pautas que ilustran la doctrina sentada en Fallos: 305:1780, hechas valer posteriormente por V.E., con fecha 3 de abril de 1990, en la causa C.430, L.XXII "Cavanna, David Domingo s/pensión" -que considero, en lo pertinente, de indudable aplicación en la especie-, el planteo de inconstitucionalidad articulado por la interesada no puede prosperar.

Ello es así, en tanto ninguna de las normas que en defensa de su derecho invoca (leyes 22.611, 23.226 y 23.570), contienen disposición expresa que permita extender sus principios a los agentes municipales y a su grupo conviviente, y en cuanto, por un lado, la garantía de la igualdad ante la ley no autoriza la extensión de los beneficios previsionales fuera de los términos de la ley (Fallos: 240:137; 271:124, entre otros) y, por el otro, es válido condicionar la obtención de beneficios a los que no se tenía derecho (doctrina Fallos: 259:15, cons. 6to.; 294:119 y causa F.60.L.XX "Ferrari Carson de Miri, Iris c/Provincia de Mendoza s/acción procesal administrativa", sentencia del 24 de octubre de 1985), como parece ser con toda evidencia la situación bajo examen.

Por lo demás, cabe recordar que la garantía consagrada por el artículo 16 de la Constitución Nacional no impone la uniformidad de la legislación en esta materia (Fallos: 247:185; 263:545), y que ella no impide la existencia de regímenes jubilatorios distintos en tanto no exista una discriminación irrazonable o propósitos persecutorios (Fallos: 266:230, sus citas y 304:1495), extremos éstos que desde luego no concurren en el caso, puesto que todos los potenciales beneficiarios dentro de la órbita municipal se encuentran en la misma situación (v. Fallos: 284: 341, considerando 9no. y causa C.430, L.XXII, citada).

Opino, por lo expuesto, que corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso. Buenos Aires, 13 de septiembre de 1991.
María Graciela Reiriz.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Angela Ruiz en la causa Maroñas, Agapito s/pensión", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que confirmó el decreto municipal que había rechazado la solicitud de la peticionaria de obtener el beneficio de pensión derivado de su condición de conviviente del empleado comunal fallecido, aquélla dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que los agravios de la apelante referentes a la interpretación de la ordenanza municipal 40.464 remiten al examen de cuestiones de hecho y de derecho público local, materia propia del tribunal de la causa y ajena -como regla y por su naturaleza- al remedio del art. 14 de la ley 48, máxime cuando la decisión se sustenta en argumentos suficientes que, más allá de su acierto o error, bastan para excluir la tacha de arbitrariedad invocada.

3º) Que, en cambio, las impugnaciones referentes a la invalidez constitucional del inc. b) del art. 3ro. de la aludida ordenanza, suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, puesto que frente al planteo efectuado por la recurrente en la instancia ordinaria, no fue objeto de tratamiento por razones formales, a pesar de que por la índole del tema propuesto y la materia en examen resultaba necesario evitar los excesos rituales y proceder a su consideración por la alzada.

4º) Que al haberse aceptado que la cuestión constitucional fue introducida en debida forma, cabe señalar en cuanto al fondo del asunto que, se-

gún conocida jurisprudencia del Tribunal, es válido condicionar la obtención de beneficios previsionales a los que no se tenía derecho (confr. Fallos: 259:15, cons. 6to.; 294:119 y causa F.60.XX. "Ferrari Carson de Miri, Iris c/Provincia de Mendoza s/acción procesal administrativa" del 24 de octubre de 1985), por lo que no se advierte razón bastante que justifique buscar la solución del caso en otros regímenes extraños al ámbito municipal que tiene sus propias disposiciones.

Que, por otra parte, no se aprecia tampoco lesión a la garantía consagrada por el art. 16 de la Constitución Nacional, habida cuenta de que dicha norma no impone la uniformidad de la legislación en materia previsional (Fallos: 247:185; 263:545), ni impide la existencia de regímenes jubilatorios distintos en tanto no exista discriminación irrazonable o propósitos persecutorios (Fallos: 266:230; 304:1495), aspectos que no se configuran en el presente caso en el que los potenciales beneficiarios se encuentran en idéntica situación (causa C.430.XXII. "Cavanna, David Domingo s/pensión" del 3 de abril de 1990).

Por ello, y oído la Sra. Procuradora Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia de fs. 42. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase el expediente.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

EVA RAQUEL ORIFICI v. NACION ARGENTINA (MINISTERIO DEL INTERIOR)

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que desestimó la excepción de prescripción deducida por el Estado Nacional e hizo lugar a la reparación de los daños y perjuicios derivados de la detención por el Poder Ejecutivo Nacional: art. 280 del Código Procesal.

PRESCRIPCION: Tiempo de la prescripción. Materia civil.

El plazo de prescripción bienal de la responsabilidad extracontractual de la administración debe computarse desde que la persona recupera su libertad vigilada pues desde ese momento el interesado se encuentra "en condiciones de apreciar la magnitud del perjuicio sufrido" (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Augusto César Belluscio y Julio S. Nazareno).

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

Es arbitraria la sentencia que desestimó la excepción de prescripción deducida por el Estado Nacional e hizo lugar a la reparación de los daños y perjuicios provenientes de la privación ilegítima de la libertad si sobre la base de apreciaciones subjetivas omitió considerar los planteos serios y conducentes del apelante, lo cual autoriza a descalificar el fallo como acto judicial válido (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Augusto César Belluscio y Julio S. Nazareno).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el Procurador del Tesoro de la Nación en la causa Orifici, Eva Raquel c/Estado Nacional (Ministerio del Interior)", 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, se desestima la queja. Notifíquese y archívese, previa devolución de los autos principales.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*en disidencia*) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT, DON
AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que, al confirmar el fallo de la instancia anterior, desestimó la excepción de prescripción deducida por el Estado Nacional y, en consecuencia, hizo lugar a la pretensión de la actora tendiente a obtener la reparación de los daños y perjuicios sufridos a raíz de su detención por el Poder Ejecutivo Nacional, la vencida interpuso recurso extraordinario federal que, al ser desestimado, motivó la presente queja.

2º) Que para así decidir el *a quo* consideró que debía computarse como punto de partida del curso de la prescripción el 6 de abril de 1983, es decir, el día en que, por decreto 775, se dejó sin efecto el arresto a disposición del Poder Ejecutivo, dado que la libertad vigilada otorgada, atento a las restricciones en el ámbito geográfico, y a las que surgen del acta de fs. 6, no importó una verdadera libertad, es decir, -adujo- que tales limitaciones implicaron suprimir la esencia misma de la libertad.

3º) Que resulta aplicable al caso la doctrina que surge de las causas: D.394 XXI "Di Cola, Silvia c/Estado Nacional Argentino" y C.367 XXII "Celano, Marta Graciela c/Estado Nacional (Ministerio del Interior) s/daños y perjuicios", falladas con fechas 16 de agosto y 3 de noviembre de 1988, respectivamente, en cuanto a que el plazo de prescripción bienal debe computarse desde que la persona recupera su libertad vigilada pues desde ese momento el interesado se encuentra "en condiciones de apreciar la magnitud del perjuicio sufrido" (ver considerandos 2do. y 3ro. de la causa citada en último término).

4º) Que, reclamada la reparación de los daños y perjuicios provenientes de la privación ilegítima de la libertad con motivo de su arresto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional por decreto Nro. 54 del 7 de abril de 1976, y transformado en el régimen de libertad vigilada con el decreto Nro. 345 del 13 de agosto de 1982 -día en que recuperó su libertad, ver fs. 6-, la pretensión de la actora estaba prescripta a la fecha de promoción de la demanda -11 de marzo de 1985-. De ahí que asiste razón al recurrente,

pues la cámara, sobre la base de apreciaciones subjetivas omitió considerar los planteos serios y conducentes del apelante, lo cual autoriza a descalificar el fallo como acto judicial válido.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la resolución apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo pronunciamiento. Notifíquese, agréguese la queja a los autos principales y remítase.

CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO.

FEDERICO NORBERTO PRUNELLO

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

Corresponde desestimar la queja que fue tardíamente interpuesta.

CORTE SUPREMA.

La Corte reconoce que en su función de intérprete y salvaguarda última de las disposiciones de la Constitución Nacional, de cuya efectiva vigencia depende la posibilidad de una adecuada convivencia social, es pertinente en ocasiones de gravedad suficiente, obviar ápices formales que obstarían al ejercicio de tan elevada función (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

NOTIFICACION.

El instituto procesal de la notificación, asegura a los interesados en decisiones judiciales que hacen a sus derechos, la efectiva defensa en juicio, evitando que desconozcan actuaciones que podrían afectarlos (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

PROCESO.

En procesos en que los intereses de una parte se oponen a los de otra es lícito, por el orden que requiere el trámite de las causas, que las falencias atribuidas a una de las partes generen derechos en favor de la otra mientras que la pretensión de quien pide la rectificación de su partida de nacimiento para adecuarla al sexo que correspondería a su actual configuración física no se proyecta como un proceso de contenido patrimonial, de modo adverso al interés de una contraparte, que no sería sino la sociedad toda, cuyo sólo interés no es sino el de la ley (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

CORTE SUPREMA.

El problema planteado al peticionar judicialmente la recurrente la rectificación de su partida de nacimiento para adecuarla al sexo que correspondería a su actual configuración física es de aquellos cuya gravedad para el interés general hacen adecuado establecer una doctrina judicial clara y segura, como la que podría emanar de la Corte Suprema (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Así como el legislador colocó a la falta de trascendencia entre las razones por las que la Corte puede rechazar un recurso extraordinario mediante la sola cita del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, parece compadecerse con el espíritu de la norma y ello avala anterior doctrina del Tribunal, que la importancia de una causa sea razón atendible en el momento de sopesar la admisibilidad de dicho recurso (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

PROCESO.

Las reglas que gobiernan el proceso no constituyen un mero ritual sino que tienen el sentido de conducir al esclarecimiento de la verdad, jurídica objetiva, norte de la tarea heurística de los jueces ya que el derecho procesal debe ser un instrumento de la justicia y no un obstáculo gratuito para su logro (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

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

Procede el recurso extraordinario si la conducta de la recurrente, que se mantuvo de un modo constante a lo largo del dilatado proceso y demostró una especial firmeza en la determinación, torna inverosímil que, de no mediar circunstancias que la hayan conducido a un desconocimiento involuntario de la marcha de las actuaciones procesales en algún momento del trámite de la causa, haya desistido de dar los pasos recursivos adecuados en el tiempo oportuno, de modo de privarse de una vía potencialmente apta para obtener la revisión de una decisión que le había resultado adversa (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Federico Norberto Prunello en la causa Prunello, Federico Norberto s/información sumaria", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que la queja ha sido tardíamente interpuesta, el 11 de diciembre de 1989, toda vez que, atento el rechazo del recurso de hecho P.69.XXIII., dictado en la fecha, cabe entender que la denegación del recurso extraordinario ha sido notificada el 15 de junio de 1989.

Por ello, se desestima la queja. Dáse por perdido el depósito (fs. 9). Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDÓ LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la actora peticionó judicialmente la rectificación de su partida de nacimiento para adecuar ésta al sexo que correspondería a su actual configuración física. Rechazada su pretensión por la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, interpuso contra esa decisión el recurso extraordinario que, denegado, dio origen a la presente queja.

2º) Que la denegación del recurso extraordinario fue notificada por cédula al domicilio constituido por la actora. Este domicilio era el de su letrado patrocinante (ver fs. 130); en él se notificó la denegación del recurso extraordinario (fs. 164). La posterior providencia que reza "Por devueltos los autos, hágase saber" (fs. 165), del 27 de junio de 1989 no había sido

notificada el 1 de diciembre de ese año cuando una nueva letrada asume el patrocinio de la actora e inicia gestiones para promover la búsqueda del expediente.

La recurrente promovió entonces incidente de nulidad de la notificación, que el *a quo* rechazó por entender que estaba frente a un recurso "ordinario".

3°) Que, es difícil imaginar cómo pudo el *a quo* considerar ordinario un recurso en el que se pide expresamente la remisión de los autos a esta Corte.

4°) Que en dicho recurso, la recurrente aduce el gravamen irreparable que le provoca lo decidido al imposibilitarle la prosecución de la causa.

Posteriormente, en la queja, añade otras argumentaciones las que no son atendibles por no haber sido expuestas en el recurso cuya denegación ahora se apela.

5°) Que pese a su escueto contenido en el recurso señala con claridad el agravio que padece, el cual resulta atendible.

6°) Que en efecto, esta Corte ha reconocido que en su función de intérprete y salvaguarda último de las disposiciones de la Constitución Nacional, de cuya efectiva vigencia depende por otra parte la posibilidad de una adecuada convivencia social, es pertinente en ocasiones de gravedad suficiente, obviar ápices formales que obstarían al ejercicio de tan elevada función (Fallos: 257:132; 260:114; 295:376 y 879; 298:732; 300:1102 y otros).

7°) Que en el caso, en el que está en juego el instituto procesal de la notificación, es adecuado indagar por su sentido, desde la óptica constitucional. Este es obvio en tanto asegura a los interesados en decisiones judiciales que hacen a sus derechos, la efectiva defensa en juicio, evitando que desconozcan actuaciones producidas en los estrados judiciales que podrían afectarlos.

8°) Que en procesos en que los intereses de una parte se oponen a los de otra, es lícito, por el orden que requiere el trámite de las causas, que las falencias atribuibles a una de las partes generen derechos en favor de la

otra. Empero, en el caso, la pretensión de la actora no se proyecta como en un proceso de contenido patrimonial, de modo adverso al interés de una contraparte. Si queremos aquí buscar una contraparte ésta no sería sino la sociedad toda, cuyo sólo interés no es sino el de la ley.

9º) Que esto sentado, tal interés está en el esclarecimiento de los grandes problemas que pueden interesar a su vida y desarrollo, antes que en su postergación. Y el problema planteado es de aquellos cuya gravedad para el interés general hacen adecuado establecer una doctrina judicial clara y segura, como la que podría emanar de esta Corte Suprema, como se desprende de los dos votos contenidos en la sentencia del *a quo* sobre el fondo del asunto y de otros elementos obrantes en autos.

Así como el legislador ha colocado a la falta de trascendencia entre las razones por las que esta Corte puede rechazar un recurso extraordinario mediante la sola cita del art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, parece compadecerse con el espíritu de la norma y ello avala anterior doctrina del Tribunal, que la importancia de una causa sea razón atendible en el momento de sopesar la admisibilidad de un recurso extraordinario.

10) Que las reglas que gobiernan el proceso no constituyen un mero ritual sino que tienen el sentido de conducir al esclarecimiento de la verdad jurídica objetiva, norte de la tarea heurística de los jueces. Por ello, sentando el sentido del derecho procesal, que debe ser un instrumento de la justicia y no un obstáculo gratuito para su logro, cabe aquí indagar por cuál pudo haber sido aquella verdad en el caso (confr. Fallos: 247:176; 254:311; 268:413; 271:278; 302:1611).

11) Que la conducta de la actora, clara y decidida en el recorrido del camino jurisdiccional que conducía a una decisión sobre su pretensión, se mantuvo de un modo constante a lo largo de este dilatado proceso, iniciado el 25 de marzo de 1982 (confr. cargo de fs. 21). En lo fáctico, hay conductas anteriores cuyas que al margen de la valoración que en conclusión merezcan, demuestran también una especial firmeza en la determinación. Todo ello torna inverosímil que, de no mediar circunstancias que la hayan conducido a un desconocimiento involuntario de la marcha de las actuaciones procesales en algún momento del trámite de la causa -por otra parte desmedidamente prolongado-, haya desistido de dar los pasos recursivos adecuados en el tiempo oportuno, de modo de privarse de una vía poten-

cialmente apta para obtener la revisión de una decisión que le había resultado adversa.

Por otra parte, de malograrse esta oportunidad, su situación resultaría totalmente irrevisable en la más alta instancia judicial de la República, ya que no podría volver a plantearla, situación que la Corte no ha dejado de valorar en causas en que se obviaron otras deficiencias de tipo formal (Fallos: 257:187; 268:172, 301; 277:201; 280:228, 429; 306:1312; 307:784, 2030).

12) Que todo esto conduce a la admisión de la queja interpuesta y a la admisión del recurso. Esto sentado cabe que en su momento la Corte se avoque a la decisión del problema de fondo planteado en los autos principales; lo que es tema planteado en los autos P.69.XXIII., promovidos por la misma recurrente y cuya admisibilidad se hallaba ligada a la presente queja en cuanto a los aspectos que ésta trata.

Por ello, se declara procedente el recurso y se resuelve que en la causa no deben obstar a la admisibilidad del recurso extraordinario las circunstancias temporales de su interposición. Acumúlese esta queja al principal. Siga el trámite del recurso de hecho P.7.XXIII., unido por cuerda a los referidos autos principales. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT.

JUAN ANTONIO RIVAROLA

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

La regla según la cual la apreciación de la prueba constituye facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, aun en el caso de las presunciones, no es óbice para que la Corte conozca en los conflictos cuyas particularidades hacen excepción a ella con base en la doctrina de la arbitrariedad.

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

Con la doctrina de la arbitrariedad se tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo 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. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que absolvió al imputado del delito de abuso deshonesto, si tal conclusión liberatoria se asienta en una valoración irrazonable de la prueba, lo que se evidencia en la falta de consideración lisa y llana de la señalada en la sentencia de primera instancia, o en la valuación fragmentaria y aislada de las circunstancias indiciarias ahí enumeradas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que absolvió al imputado del delito de abuso deshonesto, si no tuvo en cuenta la existencia de otros indicios conducentes a la fundamentación de la condena que revocó.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que absolvió al imputado del delito de abuso deshonesto, si no explicó qué otra interpretación distinta era posible otorgar al conjunto de indicios conducentes a la fundamentación de la condena que revocó.

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

La tacha de arbitrariedad resulta de aplicación particularmente restringida cuando en la sentencia se ha invocado el art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal, toda vez que el estado de incertidumbre al que se refiere la ley se desarrolla en el fuero interno de los magistrados, como consecuencia de la apreciación de los elementos del proceso en su conjunto.

BENEFICIO DE LA DUDA.

El estado de duda (art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal) no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Llega a consideración del suscripto el recurso interpuesto por el Señor Fiscal de Cámara contra la sentencia de la Sala IIIa. de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, por la que se absuelve a Juan Antonio Rivarola en orden al delito de abuso deshonesto, por el que había sido condenado a la pena de dos años y seis meses de prisión en primera instancia.

Pareciera desprenderse de la lectura del pormenorizado y prolijo análisis realizado por el Dr. Ricardo G. Rongo, que sustancialmente se trataría de un reexamen de la prueba ya examinada por el Tribunal de sentencia.

V.E. en su sentencia del 24 de abril del corriente año in re "Veira, Héctor Rodolfo s/violación" V.328,L.XXII, contrariamente a la opinión del suscripto, sobre la base de la teoría de la arbitrariedad reexaminó el caso, haciendo lugar a lo peticionado por el querellante particular.

Es por ello, que a los fines de no impedir el progreso de la honesta pretensión Fiscal, me veo obligado a mantener el recurso, para que V.E. decida en definitiva respecto a si es correcta la certeza que tiene el tribunal inferior sobre la insuficiencia de la prueba apta para condenar, o si por el contrario, la misma ha sido arbitrariamente mensurada.

De esta forma mantengo el recurso de queja de fs. 39/40. Buenos Aires, 20 de agosto de 1991. *Oscar Eduardo Roger.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 24 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Ricardo G. Rongo (Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Fiscalía Nro. 1) en la causa Rivarola, Juan Antonio s/abuso deshonesto-causa Nro. 28.105", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, por su Sala III, revocó la sentencia apelada y absolvió a Juan Antonio Rivarola del delito de abuso deshonesto, por aplicación del art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal.

Contra dicho pronunciamiento interpuso el Fiscal de Cámara recurso extraordinario, cuya denegación motivó esta queja.

2º) Que el juez de primera instancia tuvo por legalmente acreditado que el procesado efectuó actos sexuales impúdicos sobre la persona de una menor de tres años de edad, en circunstancias en que se encontraba realizando tareas de albañilería en el domicilio de la víctima, sobre la base de los siguientes elementos de juicio: a) los dichos de los padres de la niña, quienes relataron que la noche del 21/5/87 su hija despertó con fuertes dolores en la zona vaginal y al ser interrogada expresó que el procesado, al que reconocía por el apodo de "tío", le había puesto un "palo" en la boca y en la cola; b) el reconocimiento hecho por la víctima de Rivarola, en presencia de sus padres y de terceros; c) las expresiones de los médicos de la Clínica Bazterrica, quienes al revisar a la menor notaron en la zona de la vagina una secreción blanquecina inespecífica de olor muy particular, provocada por una fuerte inflamación, acompañada de rubefacción y edema de labios menores de horquilla con irrigación de introito; poniendo de relieve asimismo, el intenso dolor que padecía la niña al momento del examen; d) las conclusiones del informe médico policial de fs. 14 que dio cuenta de una "congestión en introito himeneal con hematoma e himen fuertemente congestionado, lo que dificultaba el examen por el dolor intenso que provocaba; congestión de vestíbulo de vulva y caras mucosas de labios mayores; que dichas lesiones eran de reciente data y habiéndose

producido por la acción tentativa penetrante de un cuerpo duro como podría ser el miembro viril en erección, dedos humanos y otros objetos similares"; e) el peritaje químico de fs. 66/67 realizado por la División Laboratorio Químico de la Policía Federal, que detectó manchas de semen humano en la bombacha que usara la menor en el día del hecho; f) las secuelas traumáticas que produjo el hecho en la incapaz, según lo determinaron los informes psicológicos de fs. 70 y 134/136; g) la referencia que efectuó la empleada doméstica, sobre la conducta deshonesta del procesado en otra ocasión.

3º) Que la Cámara revocó la sentencia condenatoria y absolvió al procesado por el beneficio de la duda, al estimar que la prueba reunida no era suficiente para fundar un juicio de condena al no existir certeza en el relato de la menor dado que localizó a un palo de escoba, como elemento agresor semejante al que la había lastimado -la modificación por el miembro viril del imputado, recién la efectuó la madre de la niña días después del hecho-. Respecto a la detección de semen humano en la bombacha de la menor, expresó que el informe del laboratorio químico de la Policía Federal de fs. 66 se contradice con el forense de fs. 89, el que no comprobó la presencia de espermatozoides. Además indicó que la poca fosfatasa ácida hallada en la prenda podría deberse a un origen distinto del espermático (fs. 273).

4º) Que el señor Fiscal de Cámara basó la apelación extraordinaria en la doctrina de la arbitrariedad por afectación de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso, por haber considerado pruebas en forma fragmentaria o aislada, como así también haber omitido algunas esenciales para la solución de la causa.

5º) Que esta Corte tiene dicho reiteradamente que la apreciación de la prueba constituye, por vía de principio, facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, aun en el caso de las presunciones (Fallos: 264:301; 269:43; 279:171 y 312; 292:564; 294:331 y 425; 301:909, entre muchos otros).

Sin embargo, esa regla no es óbice para que el Tribunal conozca en los casos cuyas particularidades hacen excepción a ella 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, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vi-

gente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (M.705.XXI. "Martínez, Saturnino y otras s/homicidio calificado", del 7 de junio de 1988, considerando 7mo., y sus citas; B.168.XXII. "Borthagaray, Carlos Rubén s/robo en concurso real con violación", del 24 de noviembre de 1988; S.232.XXII. "Scalzone, Alberto s/robo con armas", del 1 de diciembre de 1988; D.317.XXII. "Delano, Luis Alberto s/adulteración de documento de identidad (art. 292 del Código Penal)", del 26 de diciembre de 1989.

6º) Que el presente es otro de esos casos, porque frente a la contundente prueba de cargo, la conclusión liberatoria adoptada se asienta en una valoración irrazonable de aquélla, irrazonabilidad que se evidencia en la falta de consideración lisa y llana de la prueba señalada en la sentencia de primera instancia, o en la valuación fragmentaria y aislada de las circunstancias inidiciarias ahí enumeradas.

7º) Que en ese sentido, el testimonio de la menor de 3 años fue descalificado sobre la base de la referencia al miembro viril en erección como un "palo", sin tener en cuenta la escasa edad del menor y sin que los jueces hayan invocado que la incapaz tuviera tendencia a la fantasía.

8º) Que el peritaje químico de fs. 66 que comprobó la existencia de esperma en la bombacha -fosfatasa ácida- prostática en contenido sólo compatible con el semen fue descalificado con el argumento de que existiría una supuesta contradicción en las conclusiones y los restantes informes.

Al respecto, debió tenerse en cuenta que el de fs. 89 fue realizado tiempo después con la prenda en diferentes condiciones -el centro de la mancha había sido utilizado en el primer peritaje para los macerados que constataron la existencia de espermatozoides- no obstante lo cual se destacó resultado positivo débil.

9º) Que, por otra parte, el *a quo* no tuvo en cuenta la existencia de otros indicios conducentes a la fundamentación de la condena que revocó. En ese sentido también le asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que: "no hay en la sentencia una sola línea que valore en conjunto la prueba y no aisladamente, como si nada tuvieran que ver entre sí el señalamiento de la criatura sobre la actitud del acusado, la mancha en la bombacha, el peritaje y la congestión en la zona vulvar de la niña". Debió al menos expli-

car el *a quo*, qué otra interpretación distinta de la del juez de grado era posible otorgar al conjunto de estos indicios, y al no hacerlo la decisión aparece privada de la fundamentación mínima necesaria para sostener su validez como acto judicial, y fundado solamente en la voluntad de quienes la suscriben (confr. Causa: Z.3.XX. "Zarabozo, Luis s/estafa", de fecha 24 de abril de 1986).

10) Que es del caso recordar que el defecto apuntado no se cohonestaba con la invocación del art. 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal. En efecto, si bien la tacha de arbitrariedad resulta de aplicación particularmente restringida cuando esto último ocurre, toda vez que el estado de incertidumbre al que se refiere la ley se desarrolla en el fuero interno de los magistrados como consecuencia de la apreciación de los elementos del proceso en su conjunto (causa: F.307.XX. "Freud, Enrique y otros s/homicidio culposo", del 20 de agosto de 1985), dicho estado de duda no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso (causa: "Borthagaray", ya citada).

Por ello, se hace lugar a la queja y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Vuelvan al tribunal de origen para que, por intermedio de quien corresponda se dicte nuevo fallo con arreglo a derecho. Agréguese al principal, hágase saber y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

CELIA SAIDMAN DE WALDMAN v.
NILDA JUANA WAISMAN DE NOSOVITZKY Y OTROS

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

La circunstancia de que los agravios remitan a aspectos fácticos y de naturaleza procesal, no resulta óbice decisivo para abrir el recurso extraordinario cuando el

tribunal excedió la jurisdicción devuelta por los recursos de apelación, limitación que tiene jerarquía constitucional (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario contra la sentencia que confirmó el monto de la condena de la decisión de primera instancia, modificando el cálculo de la depreciación monetaria (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

ALICIA MARTA TOPEA Y OTROS V. CLUB ATLETICO VELEZ SARSFIELD

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Reglas generales.

Lo resuelto sobre cuestiones de hecho, prueba y derecho común admite revisión en supuestos excepcionales, cuando el fallo se aparta de las constancias de la causa al limitarse al análisis aislado de diversos elementos de juicio, y prescinde de la consideración de argumentos conducentes para la correcta solución del caso (2).

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 hizo lugar al recurso por diferencias salariales por premios de producción y viáticos, ateniéndose exclusivamente al sentido literal de un acuerdo y prescindiendo de un peritaje contable cuya consideración resultaba necesaria para la adecuada solución del litigio.

SALARIO.

Para invocar el principio de intangibilidad salarial se debe examinar si las modificaciones alegadas importaron alteraciones irrazonables en la composición del sa-

(1) 24 de marzo, Fallos: 300:708; 302:264; 314:1366.

(2) 24 de marzo, Fallos: 297:63; 298:195; 299:101; 302:1348; 308:1662.

lario, si lo disminuyeron o implicaron la desjerarquización respecto del nivel alcanzado por el trabajador, esto es, un perjuicio concreto derivado de la voluntad remuneratoria (1).

JOSE L. GRECO V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la pretensión de nulidad de las resoluciones por las que se dejó cesante al actor: art. 280 del Código Procesal.

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

Corresponde desestimar el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la pretensión de nulidad de las resoluciones por las que se dejó cesante al actor, en tanto no se advierte un caso de arbitrariedad que justifique la intervención de la Corte en materias ajenas a su competencia extraordinaria (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Julio S. Nazareno).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Los agravios referentes a la inexistencia de conducta reprochable de parte del empleado público que justificase la aplicación de una sanción disciplinaria, y la forma en que fueron valoradas las diversas pruebas, resultan ineficaces para habilitar la instancia extraordinaria (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Antonio Boggiano).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

No obstante remitir al examen de temas de hecho, prueba y derecho público local, la impugnación dirigida a resaltar la omisión de tratamiento de planteos conducentes

(1) Fallos: 310:2091; 312:1054; 314:253.

y oportunamente propuestos justifica habilitar la instancia extraordinaria, si la decisión del tribunal traduce un apartamiento de las constancias del expediente y de la adecuada interpretación de los principios que informan el debido proceso adjetivo: art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Antonio Boggiano).

COSA JUZGADA.

Cuando los mismos hechos son juzgados en sede penal y administrativa, el pronunciamiento absolutorio que se funda en la inexistencia de los presupuestos fácticos de la responsabilidad del agente, hace cosa juzgada con los alcances previstos en el art. 1103 del Código Civil respecto de la acción administrativa, pues no puede reabrirse el debate acerca de extremos sobre los que medió decisión judicial definitiva (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

COSA JUZGADA.

Comprobada la existencia de los hechos invocados como presupuesto de la responsabilidad del agente, nada obsta a que su juzgamiento difiera en sede penal y en sede administrativa, en mérito a la evidente diversidad de encuadramiento de la misma conducta que corresponda a cada uno de esos ámbitos en su potestad sancionatoria (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

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

Posee un fundamento sólo aparente la sentencia de la corte provincial que desestimó la pretensión de nulidad de las resoluciones por las que se dejó cesante al actor, omitiendo hacer mérito de los efectos de cosa juzgada que posee la absolución del accionante en una causa penal (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Greco, José L. c/Provincia de Buenos Aires s/demanda contenciosoadministrativa".

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 remítase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT
Y DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

Que, a juicio de esta Corte, no se advierte un caso de arbitrariedad que justifique su intervención en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

Por ello, se desestima el recurso extraordinario deducido; con costas. Hágase saber y devuélvase.

CARLOS S. FAYT - JULIO S. NAZARENO

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO Y DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que rechazó la pretensión de nulidad de las resoluciones del Ministerio de Economía -mediante las cuales el actor había sido dejado cesante como agente de la administración-, el reclamo de

restitución al cargo y los daños y perjuicios producidos, aquél dedujo recurso extraordinario que fue concedido a fs. 289.

2º) Que a tal efecto el *a quo* consideró que el control jurisdiccional de las facultades disciplinarias de la administración sólo procedía en la medida en que el interesado acreditara la arbitrariedad o ilegitimidad del ejercicio de aquella potestad, circunstancia que no había acaecido en el *sub judice* toda vez que de las pruebas producidas -apreciadas con criterio de responsabilidad administrativa- surgía la existencia de los hechos -discusión y posteriormente agresión física- de que hacen mérito los considerandos de las resoluciones impugnadas y, por lo tanto, concluyó en que resultaba incuestionable el encuadramiento normativo de la conducta del actor en los términos de los arts. 55 -inc. g- y 60 -inc. 4- del decreto-ley 8721.

3º) Que los agravios del apelante referentes a la inexistencia de conducta reprochable de su parte que justificase la aplicación de una sanción disciplinaria y a la forma en que el *a quo* ha valorado las diversas pruebas agregadas a la causa, resultan ineficaces para habilitar la instancia del art. 14 de la ley 48, habida cuenta de que suscitan el análisis de cuestiones de hecho, prueba y derecho público local, materia propia de los jueces de la causa, máxime cuando lo decidido -en cuanto a que existió una agresión oral- exhibe motivaciones suficientes de igual carácter que, más allá de su acierto o error, confieren base jurídica a lo resuelto y descartan la tacha de arbitrariedad invocada.

4º) Que, en cambio, la impugnación dirigida a resaltar la omisión de tratamiento de planteos conducentes y oportunamente propuestos, justifica habilitar la instancia extraordinaria, pues aunque remite al examen de temas similares a los expuestos en el considerando precedente, ello no constituye óbice para invalidar lo resuelto, cuando la decisión del tribunal traduce un apartamiento de las constancias del expediente y de la adecuada interpretación de los principios que informan el debido proceso adjetivo consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 308:144, 1154, entre otros).

5º) Que ello es así, toda vez que el actor solicitó, tanto en sede administrativa como en la judicial (ver fs. 5 vta. del expte. adm. 2300-2121/81; fs. 2 y 50 del nro. 2320/1205/81; 16, 18 vta., 27 y 249 vta. de estos actuarios) que se examinara la proporcionalidad de la medida aplicada -cesantía- frente a los hechos imputados -no haber mantenido vínculo de respe-

to hacia su subordinado- y la conducta asumida por su parte durante la prestación de servicios en la Administración Pública Provincial, máxime cuando la supuesta agresión física que le fue atribuida había sido tenida como cierta sobre la base de los dichos de un testigo que fue descalificado en sede penal; sin que tales planteos hayan merecido adecuada respuesta por parte del tribunal.

6°) Que, en efecto, no basta a lo fines indicados *ut supra* la mera afirmación de que acreditados los hechos, valorados con un criterio de responsabilidad administrativa y no penal, resultaba incuestionable la aplicación de la sanción prevista en el art. 60, inc. 4, del decreto-ley citado. Ello es, así puesto que en mérito a las diversas pruebas agregadas al *sub lite* referentes a la eficiente y correcta actividad cumplida por el demandante en el desempeño de sus funciones -ver fs. 4 expte adm nro. 2320-1205/80; 51, 97/99 y 126/132 del expediente judicial- y a los fundamentos dados por el juez penal para descalificar al único testigo que había hecho alusión a la existencia de una agresión física contra el denunciante, aparte de la oral -que sí fue reconocida por el propio denunciado-, se hacía necesario que la alzada efectuara un detenido y circunstanciado análisis de tales cuestiones, pues podrían resultar decisivas para el resultado final de la *litis* (confr. Fallos: 302:1348; 308:1662), máxime cuando con ello no se vulnerarían las potestades del poder administrador, desde que el sentenciante se mantendría dentro de los propios límites naturales de control del Poder Judicial (confr. doctrina que surge de Fallos: 308:176 y sus citas).

7°) Que, en tales condiciones, resulta admisible la tacha de arbitrariedad que se apoya en las circunstancias señaladas, pues de este modo se verifica que la sentencia carece del requisito de fundamentación y que los derechos constitucionales invocados guardan nexo directo e inmediato con lo decidido, según lo exige el art. 15 de la ley 48, citada.

Por ello, se declara parcialmente procedente el recurso extraordinario deducido y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte uno nuevo. Notifíquese y devuélvase.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ANTONIO BOGGIANO

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que rechazó la demanda tendiente a que se dejase sin efecto la cesantía del actor, dispuesta por el Ministerio de Economía de la misma provincia, dedujo aquél recurso extraordinario, el que fue concedido a fs. 289.

2º) Que el actor fue declarado cesante en su calidad de agente de la Dirección de Recursos Naturales de la Provincia de Buenos Aires, por resolución del Ministerio de Economía de fecha 26 de enero de 1981, en la cual se tuvo por probado que ocurrieron los hechos denunciados por un subordinado del accionante, de nombre Víctor Eduardo Marteau. Según el denunciante, el actor -señor José Luis Greco- lo insultó durante una discusión, para finalizar agrediéndolo físicamente, con lo que le produjo diversas lesiones leves. El señor Ministro de Economía de la provincia mencionada, ponderó los dichos del único testigo que declaró sobre los hechos de la causa, señor Safontás, y también el reconocimiento del propio señor Greco, de que había mantenido una discusión con su subordinado. En mérito a ello, estimó que correspondía sancionar al actor con la pena expulsiva de cesantía, por transgresión a lo dispuesto en los arts. 55, inc. g, y 60, inc. 4, de la ley 8721.

3º) Que el señor Greco interpuso recurso de revocatoria contra la resolución a que se hizo referencia supra, el que fue desestimado por decisión dictada en fecha 20 de marzo de 1981. Invocó el recurrente, como principal fundamento del pedido de reconsideración, el dictado de sentencia absolutoria en la causa penal que se había instruido en su contra, por la presunta comisión del delito de lesiones leves.

4º) Que como consecuencia de la denegatoria del recurso administrativo interpuesto, promovió el señor Greco acción contenciosoadministrativa, la que tramitó ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. La demanda fue desestimada por el tribunal, por considerarse probados los hechos en los que se fundó la aplicación de la sanción. Expresó la corte provincial que no obstaba a esa conclusión, el dictado de sentencia absolutoria en sede penal, en razón de la distinta natu-

raleza del juzgamiento de la responsabilidad del agente en sede penal y en sede administrativa. Contra esa decisión, dedujo el actor el recurso extraordinario concedido a fs. 289.

5º) Que en la sentencia dictada en sede penal, que se encuentra firme, el señor Greco fue absuelto de culpa y cargo en la imputación de haber cometido el delito de lesiones leves, por no haberse acreditado su autoría en el hecho. El pronunciamiento se fundó en la descalificación del único testigo que declaró haber tenido algún conocimiento de los hechos, en virtud de su manifiesto encono con el procesado y su evidente intención de perjudicarlo. El juez desvirtuó asimismo la trascendencia de la denuncia, por haber sido realizada por quien mantuvo con el procesado una relación laboral conflictiva, de la que podría inferirse una intención de perjudicarlo en su empleo.

6º) Que esa sentencia posee efectos de cosa juzgada material, en cuanto determina la ausencia de participación del señor Greco en los actos de agresión física contra el señor Marteau, que éste le imputó en su denuncia. Por consiguiente, su eficacia se proyecta inclusive en el juzgamiento que de los mismos hechos se efectúa en sede administrativa, pues la decisión que en tal ámbito se dicte, sólo podrá hacer mérito de la trascendencia de los hechos comprobados, en la responsabilidad del agente. Ello en razón de que, cuando los mismos hechos son juzgados en sede penal y administrativa, el pronunciamiento absolutorio que se funda en la inexistencia de los presupuestos fácticos de la responsabilidad del agente, hace cosa juzgada con los alcances previstos en el art. 1103 del Código Civil, respecto de la acción administrativa, pues no puede reabrirse el debate acerca de extremos sobre los que medió decisión judicial definitiva.

En cambio, comprobada la existencia de los hechos invocados, nada obsta a que el juzgamiento acerca de la responsabilidad del agente, difiera en sede penal y en sede administrativa, en mérito a la evidente diversidad de encuadramiento de la misma conducta, que corresponde a cada uno de esos ámbitos en su potestad sancionatoria.

7º) Que el pronunciamiento de la corte provincial, que no ha hecho mérito de los efectos de cosa juzgada que posee la absolución del accionante en la causa penal, por no haberse comprobado su autoría en los hechos que le fueron imputados, posee un fundamento sólo aparente, que impone su descalificación con arreglo a la conocida doctrina de esta Cor-

te en materia de arbitrariedad. Ello, por cuanto el fallo transgrede un principio de raigambre constitucional, cual es de la cosa juzgada, pilar sobre el que se asientan la seguridad jurídica y la garantía del debido proceso (entre otros: C.292.XXII, "Cormack, Tomás Eugenio y Fuentes, Jorge s/ hábeas corpus", del 6 de octubre de 1988; M.399.XXII, "Méndez, Virgilio Horacio y otros c/Caja Nacional de Ahorro y Seguro", del 21 de marzo de 1989).

8º) Que en la causa declararon dos testigos (señores González y Peñalba), que fueron descalificados por el tribunal *a quo*, porque no habrían aclarado las razones de su presencia en el lugar en que ocurrieron los hechos objeto de juzgamiento. En atención a que de las declaraciones de ambos (fs. 130, 1ª. ampliación, y 139 vta., 1ª. ampliación) -inclusive transcritas por el tribunal en la sentencia- surge la expresión de tales motivos, el pronunciamiento ha de ser también descalificado en este aspecto, por haberse apartado de constancias de la causa, conducentes para su solución (Fallos: 297:389; 305:72, 1449, entre muchos otros). Cabe advertir al respecto, que ambos testigos declararon acerca de la discusión que habrían mantenido el señor Greco y el señor Marteau, en forma contraria a los dichos del testigo señor Safontás, y que el reconocimiento del actor de que habrían "discutido" fue ponderado en las decisiones administrativas y en la de la corte provincial, aunque sin la debida calificación de su gravedad como factor incidente en la sanción aplicada.

10) Que el tribunal *a quo* omitió dar tratamiento a la petición formulada subsidiariamente por el actor, tendiente a que se reconsiderara la graduación de la sanción en relación a la conducta por él asumida (fs. 5 vta. del expediente administrativo 2320-1205/81, 16 vta., 18 vta., 27 y 249 vta. de esta causa), lo que confiere sustento a la imputación de arbitrariedad del fallo, formulada por el recurrente, conforme a la reiterada doctrina de esta Corte en tal sentido (Fallos: 305:2019; 306:344, 1241. entre muchos otros).

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario interpuesto, y se deja sin efecto el fallo. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal *a quo* a fin de que se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y remítase.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

FERROCARRILES ARGENTINOS v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

TRANSPORTE.

Corresponde hacer lugar al allanamiento de la Provincia de Buenos Aires y condenarla al pago de los cánones por estadía y almacenaje en galpón adeudados a Ferrocarriles Argentinos con motivo del transporte contratado por la policía provincial para el traslado de un automóvil, actualizando su monto desde la fecha de interposición de la demanda hasta el 1 de abril utilizando el índice de precios al por mayor del Instituto Nacional de Estadística y Censos y desde esa fecha de conformidad con la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina.

TRANSPORTE.

La Corte no puede admitir el allanamiento de la provincia de Buenos Aires demandada y disponer el depósito judicial del automotor solicitado por Ferrocarriles Argentinos, ya que el traslado del mismo se produjo como consecuencia de una orden de secuestro emanada del juez provincial ante el cual tramita la causa sobre su robo, quien está facultado en forma excluyente y exclusiva para decidir sobre su destino.

CORTE SUPREMA.

La autoridad de la Corte Suprema y de sus sentencias finca en el respeto del Tribunal por su propia competencia y es su función primordial interpretar la Constitución Nacional - y las leyes dictadas en su consecuencia - 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.

TRANSPORTE.

Corresponde hacer lugar al allanamiento de la Provincia de Buenos Aires y condenarla al pago de los cánones por estadía y almacenaje en galpón adeudados a Ferrocarriles Argentinos con motivo del transporte contratado por la policía provincial para el traslado de un automóvil, actualizando su monto desde la fecha de interposición de la demanda hasta el 1 de abril de 1991 utilizando el índice de precios al por mayor del Instituto Nacional de Estadística y Censos y desde esa fecha de conformidad con la tasa de interés que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

COSTAS: Resultado del litigio.

Debe ser desestimado el pedido de exención de costas si no existe mérito para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) pues fue la demandada con su incumplimiento a la obligación de dar una suma de dinero quien hizo necesario que se interpusiese la acción (Disidencias parciales de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi, Eduardo Moliné O'Connor y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Ferrocarriles Argentinos c/Buenos Aires, Provincia de s/sumario (cobro de australes)", de los que

Resulta:

I) A fs. 19/21 Ferrocarriles Argentinos promueve demanda contra la Provincia de Buenos Aires "y/o" quien resulte responsable "y/o" titular del automóvil marca Renault Gordini, Patente B 217.659. Pide que se disponga el depósito judicial del rodado y que se la condene a pagar la suma de A 409.558,99 (\$ 40,96), con más su actualización monetaria, intereses y costas.

Expresa que la Brigada de Investigaciones Nro. 4 de la Policía de la Provincia de Buenos Aires con asiento en la Ciudad de Mar del Plata, contrató el transporte del auto cuyo depósito se persigue, que el 9 de octubre de 1986 fue cargado en el vagón 67508 y transportado hacia la ciudad de Pergamino a la que arribó el 19 de ese mes, dándose aviso telefónico al comisario de esa ciudad -consignatario de la carga- y que, como el rodado no fue retirado, la empresa procedió a su descarga el 22 de noviembre.

En septiembre de 1987 -continúa- la Unidad Regional Nro. VII de la Policía de la provincia demandada ofreció abonar únicamente el flete con la consiguiente remisión de la deuda por estadía y almacenaje, lo que fue aceptado por la actora con la condición de que retirase el rodado. Pero -agrega- esa condición no se cumplió y el pago del flete sólo se realizó el 15 de diciembre -a casi un año de realizado el transporte- a su valor nominal, sin actualización ni intereses. Ello le obligó a enviar una carta certi-

ficada en junio de 1989 intimando el retiro del auto y el pago de los cánones por estadía y almacenaje en galpón y, finalmente, a iniciar este pleito.

II) A fs. 49 se presenta la demandada y dice que de conformidad con el decreto provincial Nro. 3941/90 se allana a la pretensión de la parte actora. En virtud de ello, solicita exención de costas.

Considerando:

1º) Que esta causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que en atención al allanamiento formulado corresponde dictar sentencia sin más trámite. Ahora bien, dado que la actora ha acumulado dos pretensiones -cobro de sumas de dinero y depósito judicial del rodado- corresponde efectuar una distinción. Es admisible el allanamiento con relación a la primera de ellas, pues no se advierten razones de orden público que justifiquen una solución distinta (art. 307, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En consecuencia la demandada deberá pagar la suma reclamada, la que se actualizará desde la fecha de interposición de la demanda hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8, ley 23.928). A tal fin deberá utilizarse el índice de precios al por mayor que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos y computarse un interés del 6% anual que se calculará desde el mes de junio de 1989, por ser la oportunidad desde la cual cabe considerar que la Provincia de Buenos Aires incurrió en mora (arts. 509 y 622, Código Civil), frente a la intimación fehaciente que se le efectuó (ver fs. 18) y su falta de cuestionamiento al contestar la demanda. A partir del 1 de abril de 1991 deben computarse los intereses de conformidad con la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina hasta el momento del efectivo pago (Y. 11 XXII. "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992).

3º) Que distinto debe ser el pronunciamiento en lo relativo al depósito judicial del automóvil. Conforme a lo que surge de la documentación obrante a fs. 17, el traslado a la ciudad de Pergamino, Provincia de Buenos Aires, se produjo como consecuencia de una orden de secuestro emanada del señor juez a cargo del Juzgado en lo Penal Nro. 3 del Departamento Judicial de San Nicolás. En consecuencia, el auto debe estar a su dispo-

sición y bajo su jurisdicción, dado que ante dicho magistrado tramita la causa por el robo del vehículo. Es él quien está facultado en forma excluyente y exclusiva para decidir sobre su destino. Un pronunciamiento diverso de este Tribunal -admitiendo el allanamiento de la demandada- afectaría el orden público en la medida que se cercenarían atribuciones propias de un juez local. Cabe recordar que la autoridad de la Corte Suprema y de sus sentencias finca en el respeto del Tribunal por su propia competencia y es su función primordial interpretar la Constitución Nacional -y las leyes dictadas en su consecuencia- 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 (Fallos: 32:15; 265:140; 296:432, entre otros).

4º) Que el informe obrante a fs. 16, según el cual no existe causa penal alguna con referencia al hecho de que da cuenta la nota de Ferrocarriles Argentinos, no obsta a lo expuesto, pues corresponde señalar que dicha misiva debió ser contestada por el juez penal provincial a cargo del Juzgado Nro. 3 -en cuyo juzgado tramitaba la causa- y no por el señor juez federal del lugar como se hizo (ver providencia judicial y sello de fs. 16). En consecuencia, y por estar comprometido el orden público, a pesar del allanamiento de la Provincia de Buenos Aires corresponde rechazar la demanda con relación a la pretensión que ha sido analizada en estos dos últimos considerandos.

Por ello, se decide: I) Hacer lugar parcialmente a la demanda por lo que se condena a la Provincia de Buenos Aires a pagar en el plazo de 30 días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con las pautas establecidas en el considerando 2º); II) Rechazarla con relación a la pretensión de depósito judicial del automotor debiendo recurrir la actora por la vía y forma correspondiente. Con costas por su orden (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y causa B.684.XXI, "Buenos Aires, Provincia de c/Estado Nacional s/cobro de australes" del 4 de setiembre de 1990). Notifíquese.

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

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que esta causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que en atención al allanamiento formulado corresponde dictar sentencia sin más trámite. Ahora bien, dado que la actora ha acumulado dos pretensiones -cobro de sumas de dinero y depósito judicial del rodado- corresponde efectuar una distinción. Es admisible el allanamiento con relación a la primera de ellas, pues no se advierten razones de orden público que justifiquen una solución distinta (art. 307, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En consecuencia la demandada deberá pagar la suma reclamada, la que se actualizará desde la fecha de interposición de la demanda hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8, ley 23.928). A tal fin deberá utilizarse el índice de precios al por mayor que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos y computarse un interés del 6% anual que se calculará desde el mes de junio de 1989, por ser la oportunidad desde la cual cabe considerar que la Provincia de Buenos Aires incurrió en mora (arts. 509 y 622, Código Civil), frente a la intimación fehaciente que se le efectuó (ver fs. 18) y su falta de cuestionamiento al contestar la demanda. A partir del 1 de abril de 1991 deben computarse los intereses de conformidad con la tasa de interés que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento hasta el momento del efectivo pago (disidencia de los señores jueces doctores Belluscio, Petracchi y Moliné O'Connor en Y.11.XXII "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992).

3º) Que distinto debe ser el pronunciamiento en lo relativo al depósito judicial del automóvil. Conforme a lo que surge de la documentación obrante a fs. 17, el traslado a la ciudad de Pergamino, Provincia de Buenos Aires, se produjo como consecuencia de una orden de secuestro emanada del señor juez a cargo del Juzgado en lo Penal Nro. 3 del Departamento Judicial de San Nicolás. En consecuencia, el auto debe estar a su disposición y bajo su jurisdicción, dado que ante dicho magistrado tramita la causa por el robo del vehículo. Es él quien está facultado en forma

excluyente y exclusiva para decidir sobre su destino. Un pronunciamiento diverso de este Tribunal -admitiendo el allanamiento de la demandada- afectaría el orden público en la medida que se cercenarían atribuciones propias de un juez local. Cabe recordar que la autoridad de la Corte Suprema y de sus sentencias finca en el respeto del Tribunal por su propia competencia y es su función primordial interpretar la Constitución Nacional -y las leyes dictadas en su consecuencia- 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 (Fallos: 32:15; 265:140; 296:432, entre otros).

4º) Que el informe obrante a fs. 16, según el cual no existe causa penal alguna con referencia al hecho de que da cuenta la nota de Ferrocarriles Argentinos, no obsta a lo expuesto, pues corresponde señalar que dicha misiva debió ser contestada por el juez penal provincial a cargo del Juzgado Nro. 3 -en cuyo juzgado tramitaba la causa- y no por el señor juez federal del lugar como se hizo (ver providencia judicial y sello de fs. 16). En consecuencia, y por estar comprometido el orden público, a pesar del allanamiento de la Provincia de Buenos Aires corresponde rechazar la demanda con relación a la pretensión que ha sido analizada en estos dos últimos considerandos.

5º) Que el pedido de exención de costas deber ser desestimado ya que no existe mérito para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68, ley adjetiva), pues fue la demandada con su incumplimiento a la obligación de dar una suma de dinero quien hizo necesario que se interpusiese la acción.

Por ello, se decide: I) Hacer lugar parcialmente a la demanda, por lo que se condena a la Provincia de Buenos Aires a pagar en el plazo de 30 días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con las pautas establecidas en el considerando 2do.); II) Rechazarla con relación a la pretensión de depósito judicial del automotor debiendo recurrir la actora por la vía y forma correspondiente. Con costas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

1º) Que esta causa es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que en atención al allanamiento formulado corresponde dictar sentencia sin más trámite. Ahora bien, dado que la actora ha acumulado dos pretensiones -cobro de sumas de dinero y depósito judicial del rodado- corresponde efectuar una distinción. Es admisible el allanamiento con relación a la primera de ellas, pues no se advierten razones de orden público que justifiquen una solución distinta (art. 307, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). En consecuencia la demandada deberá pagar la suma reclamada, la que se actualizará desde la fecha de interposición de la demanda hasta el 1 de abril de 1991 (art. 8, ley 23.928). A tal fin deberá utilizarse el índice de precios al por mayor que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos y computarse un interés del 6% anual que se calculará desde el mes de junio de 1989, por ser la oportunidad desde la cual cabe considerar que la Provincia de Buenos Aires incurrió en mora (arts. 509 y 622, Código Civil), frente a la intimación fehaciente que se le efectuó (ver fs. 18) y su falta de cuestionamiento al contestar la demanda. A partir del 1 de abril de 1991 deben computarse los intereses de conformidad con la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina hasta el momento del efectivo pago (Y.11 XXII. "Yacimientos Petrolíferos Fiscales c/Corrientes, Provincia de y Banco de Corrientes s/cobro de australes", sentencia del 3 de marzo de 1992).

3º) Que distinto debe ser el pronunciamiento en lo relativo al depósito judicial del automóvil. Conforme a lo que surge de la documentación obrante a fs. 17, el traslado a la ciudad de Pergamino, Provincia de Buenos Aires, se produjo como consecuencia de una orden de secuestro emanada del señor juez a cargo del Juzgado en lo Penal Nro. 3 del Departamento Judicial de San Nicolás. En consecuencia, el auto debe estar a su disposición y bajo su jurisdicción, dado que ante dicho magistrado tramita la causa por el robo del vehículo. Es él quien está facultado en forma excluyente y exclusiva para decidir sobre su destino. Un pronunciamien-

to diverso de este Tribunal -admitiendo el allanamiento de la demandada- afectaría el orden público en la medida que se cercenarían atribuciones propias de un juez local. Cabe recordar que la autoridad de la Corte Suprema y de sus sentencias finca en el respeto del Tribunal por su propia competencia y es su función primordial interpretar la Constitución Nacional -y las leyes dictadas en su consecuencia- 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 (Fallos: 32:15; 265:140; 296:432, entre otros).

4º) Que el informe obrante a fs. 16, según el cual no existe causa penal alguna con referencia al hecho de que da cuenta la nota de Ferrocarriles Argentinos, no obsta a lo expuesto, pues corresponde señalar que dicha misiva debió ser contestada por el juez penal provincial a cargo del Juzgado Nro.3 -en cuyo juzgado tramitaba la causa- y no por el señor juez federal del lugar como se hizo (ver providencia judicial y sello a fs. 16). En consecuencia, y por estar comprometido el orden público, a pesar del allanamiento de la Provincia de Buenos Aires corresponde rechazar la demanda con relación a la pretensión que ha sido analizada en estos dos últimos considerandos.

5º) Que el pedido de exención de costas debe ser desestimado ya que no existe mérito para apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 68, ley adjetiva), pues fue la demandada con su incumplimiento a la obligación de dar una suma de dinero quien hizo necesario que se interpusiese la acción.

Por todo ello, se decide: I) Hacer lugar parcialmente a la demanda, por lo que se condena a la Provincia de Buenos Aires a pagar en el plazo de 30 días la suma que resulte de la liquidación a practicarse de conformidad con las pautas establecidas en el considerando 2º); II) Rechazarla con relación a la pretensión de depósito judicial del automotor debiendo recurrir la actora por la vía y forma correspondiente. Con costas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

ANTONIO BOGGIANO

MARIA AMALIA TESEI DE NAVEIRO Y OTROS V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PACTO DEL 11 DE NOVIEMBRE DE 1859.

No cabe incluir al Registro de la Propiedad de Buenos Aires entre las excepciones establecidas en el art. 7mo. del Pacto de San José de Flores de 1859, porque su creación, como tal, es posterior.

PROVINCIAS.

Las leyes que se dicten conducentes al bienestar y prosperidad provincial deben serlo en los límites de los poderes no delegados (art. 104 de la Constitución Nacional) y sin desnaturalizar las que rigen en todo el ámbito de la Nación (arts. 7mo. y 31 de la Constitución Nacional).

PROVINCIAS.

La circunstancia de que la provincia considere que las leyes y disposiciones cuestionadas son necesarias a fin de obtener un control adecuado del cumplimiento de obligaciones fiscales, no es razón suficiente para allanar el contenido de cláusulas constitucionales de cumplimiento ineludible, como lo es el art. 7mo. de la Ley Fundamental.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

En la presente causa se cuestionan leyes y actos administrativos de carácter local en colisión con el art. 7mo. de la Constitución Nacional.

En consecuencia, la materia del pleito resulta ser de aquellas especialmente regidas por la Ley Fundamental a las que alude el art. 2do., inc. 1ro., de la ley 48 ya que versa sobre la preservación del ordenamiento de las competencias entre las provincias argentinas y entre éstas y el gobierno federal, en lo que se refiere a la validez y eficacia de los actos públicos otorgados en una provincia, consagrando que gozan de entera fe en las demás.

Habida cuenta de ello, y al ser además una provincia parte en la causa, V.E. es competente para conocer en forma originaria en las presentes actuaciones. Buenos Aires, 6 de octubre de 1988. *María Graciela Reiriz*.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

En autos se presentan los firmantes del escrito de demanda de fs. 115/132, invocando su carácter de escribanos de registros notariales de la Capital Federal, e interponen, por representación, esta acción de condena tendiente a obtener la anulación de los actos administrativos que acompañan. Mediante su dictado -sostienen- el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires rechazó las solicitudes de certificados de dominio, en cada caso, por no haber dado cumplimiento al Decreto provincial 406/87, en algunos supuestos (fs. 6, 14, 19, 23/4, 27, 29, 36, 37, 43/4, 52/3, 57, 58, 64, 68, 75, 86, 81/2, 99/100, 101/102, 106, 108 y 112/3), o a la Disposición Técnica Registral nro. 5/87, en otro (fs. 64).

Fundan su pretensión en el vicio de que adolecen, a su juicio, las disposiciones reglamentarias citadas ya que, mediante ellas y tras una pretendida defensa de intereses profesionales y "fiscalistas", estiman que la Provincia de Buenos Aires consagró un sistema de "barrera jurisdiccional" al exigir que, en solicitudes de certificados de dominio respecto de inmuebles ubicados en esa jurisdicción, deberá indicarse el notario provincial que intervendrá en el acto a otorgarse.

Se violan así, sostienen, los principios constitucionales acogidos por V.E. en la causa M. 267, L. XIX "Molina, Isaac Raúl c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad acto administrativo" y P. 252 L. XIX "Peña Robirosa, Fernando c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad acto administrativo", del 19 y 23 de diciembre de 1986 respectivamente, publicado el primero en Fallos: 308:2588).

Hacen extensivo el planteo de inconstitucionalidad, por adolecer de los mismos vicios, a las Leyes 10.191 y 10.446 que les dan sustento, como así también a la legislación actualmente vigente en la materia, esto es, la Ley 10.542 (fs. 168), el Decreto provincial 142/89 y la Disposición Técnico Registral 3/89 (fs. 177).

-II-

Por su parte, la Provincia de Buenos Aires no sólo funda, en lo sustancial, la legitimidad de su accionar, sino que además considera que los actores carecen de interés en la pretensión de autos (fs. 194/201 y fs. 208/214).

Ello así, en virtud de que las Leyes 10.191 y 10.446, el Decreto 406/87 y la Disposición Técnico Registral 5/87 han sido derogados por las Leyes 10.542, el Decreto 142/89 y la Disposición Técnico Registral 3/89, respectivamente, por lo que una declaración de inconstitucionalidad -a su respecto- devendría abstracta. Y, con relación a estas últimas disposiciones, la circunstancia de que el Estado provincial no las hubiera aplicado a los concretos pedidos de los accionantes descarta, a su juicio, la existencia de un gravamen actual en cabeza de estos últimos.

-III-

Con tales antecedentes corresponde, en primer lugar, un pronunciamiento en cuanto al interés jurídico en que fundan su pretensión los demandantes y cuya configuración controvierte la accionada, ya que la decisión que al respecto se adopte incidirá directamente para habilitar a V.E. en el tratamiento de la cuestión de fondo.

Es criterio del Tribunal que, la impugnación de inconstitucionalidad de una norma legal o reglamentaria, procede sólo en la medida en que exista la posibilidad del dictado de una sentencia de condena, que reconozca un derecho concreto a cuya efectividad obstan las normas impugnadas (doctrina de Fallos: 294:163 y 315, citada en Fallos: 307:2337).

Resulta, pues, inoficioso un pronunciamiento de V.E. respecto de la validez de las Leyes 10.191 y 10.446. Ello es así en virtud de que, de acogerse la pretensión de invalidez a su respecto, esa decisión sería ineficaz

ya que no traería aparejado, por sí, el reconocimiento del derecho que reclaman los impugnantes en cuanto a poder gestionar sendos certificados dominiales sin la necesaria intervención de un notario local. Cualquier petición en tal sentido no podrá válidamente regirse por esas normas sino que, en las actuales circunstancias, estará sometida al sistema que establece el nuevo ordenamiento jurídico aplicable, cual es el de la Ley 10.542, su Decreto reglamentario 142/89 y la Disposición Técnico Registral 3/89.

Empero, no resulta aconsejable, a mi juicio, hacer extensivo igual temperamento al Decreto 406/87 y a la Disposición Técnico Registral 5/87, aún cuando esas disposiciones reglamentarias -al igual que las leyes citadas *ut supra*- han sido posteriormente derogadas. Ello ya que, ambas constituyen el fundamento normativo de los actos administrativos cuya impugnación se persigue.

De ahí que, a los efectos de decidir la cuestión traída al debate, esto es la legitimidad o ilegitimidad de los actos administrativos en cuestión y la privación de los efectos que ya produjeron en el ámbito del Derecho, resulta necesario examinar la validez constitucional de la norma que motivó su dictado.

De lo contrario se les estaría asignando, con carácter de cosa juzgada, legitimidad a los actos en cuestión, impidiéndole al administrado cualquier defensa a su respecto.

La solución aquí propuesta resulta compatible, por lo demás, con la sostenida en oportunidad de dictaminar, el 14 de marzo ppdo., en el precedente T.164. L.XXII "Tortorola, Juan Emilio c/Buenos Aires, Provincia de s/inconstitucionalidad", ya que la pretensión del actor, en dicha causa, no era obtener, como sucede en autos, la nulidad de los actos administrativos que motivaron el rechazo de sus respectivos pedidos de certificaciones dominiales, sino una declaración de certeza en cuanto al régimen legal aplicable a su respecto en tales supuestos, para lo cual resultaba indudablemente inoficioso un pronunciamiento sobre la legislación derogada.

-IV-

Sentado ello, no advierto la ausencia de interés de los accionantes a fin de que V.E. se pronuncie sobre la validez de las disposiciones legales y

reglamentarias vigentes en la actualidad. Si bien es cierto que no obran en autos actos administrativos que reconozcan sustento en esa normativa ello no constituye óbice, a mi juicio, para su tratamiento, en la medida en que su contenido regula los mismos presupuestos de hecho que el régimen anteriormente imperante, por lo que excluir la consideración de su constitucionalidad importaría un rigorismo formal estéril, no amparado por principio procesal alguno (conf. P. 426. L. XXI. Originario. "Pinto, Ernesto H. c/Buenos Aires, Pcia. de s/inconstitucionalidad y daños y perjuicios", resuelta el 6 de diciembre de 1989, cons. 2do).

Porque, como ya tuve oportunidad de decir al dictaminar en la causa recién citada, en nuestro sistema de control concreto, la cuestión de invalidez no posee un carácter independiente de la situación que se busca revertir, razón por la que, deducida la objeción respecto de otras normas similares, la circunstancia de que se haya dictado una nueva, atacada de generar los mismos efectos y de adolecer de iguales vicios, no puede llevar a concluir que se excluya el punto de la decisión final, desde que ésta debe, sustancialmente, afirmar o negar el derecho en sí mismo demandado por el actor.

-V-

La cuestión se circunscribe, pues, a dictaminar acerca de la validez constitucional del Decreto 406/87 y de la Disposición Técnico Registral 5/87, como así también de la Ley 10.542, el Decreto 142/89 y la Disposición Técnico Registral 3/89.

Si bien no paso por alto que los hechos sobre los que se sustenta la demanda solamente se refieren a pedidos de expedición de certificados dominiales con relación a inmuebles ubicados en esa Provincia, con miras a otorgar actos notariales fuera de esa jurisdicción, la circunstancia de que éstos constituyan el eslabón inicial de un procedimiento tendiente a obtener una inscripción registral (cons. 11 de la causa "Molina" ya citada), aconseja también un pronunciamiento en punto al tratamiento que estas disposiciones legales y reglamentarias dispensan al trámite indicado.

En cuanto al primer aspecto, ya en oportunidad de dictaminar en la causa "Torterola" *ut supra* citada, me pronuncié acerca de la validez constitucional de la Ley 10.542 y de su Decreto reglamentario 142/89, en cuanto

a la regulación que efectúan sobre el punto y, en la misma fecha, hice lo propio con relación a la Disposición Técnica Registral 3/89 citada, al dictaminar en la causa A.20.L.XXII. "Amura, Graciela Esther y otros...".

Me remito, entonces, a las consideraciones allí expuestas, para opinar que corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad articulado, en lo que atañe al artículo 186 del Decreto-ley 9020/78, conforme las modificaciones introducidas por el artículo 1.º de la Ley 10.542; y declararlo admisible respecto del Decreto 142/89 y de la Disposición Técnico Registral 3/89.

Así lo estimo ya que, si bien en la normativa de la ley local vigente la solicitud de expedición de certificados de dominio recibe un tratamiento distinto al que le dispensaban las normas legales anteriores, al permitir que el "escribano que autorice el documento respectivo" pueda solicitar "directamente" certificados de dominio, su reglamentación reimplanta la exigencia que contenía la legislación anterior, imponiendo como recaudo para la tramitación de esos requerimientos, la designación del notario local que intervendrá en la inscripción registral del acto notarial a otorgarse sobre la base de la certificación en cuestión. Este recaudo es reiterado, además, en iguales términos, por la Disposición Técnico Registral 3/89 que regla, también, la anotación interna que deberá efectuarse en el Registro, en punto al profesional designado por el otorgante del acto (art. 2do.).

En lo que concierne a la inscripción registral de actos notariales, en supuestos como los de autos, sobre la base de las consideraciones por mi expuestas en oportunidad de dictaminar en la causa "Pinto" ya citada, a las que me remito en honor a la brevedad y doy aquí por reproducidas, opino que corresponde declarar la inconstitucionalidad del artículo 185 del Decreto-ley 9020/78, conforme las modificaciones introducidas por el artículo 1.º de la Ley 10.542. Y, toda vez que el Decreto 142/89 y la Disposición Técnico Registral 3/89 disponen, en lo sustancial, la misma regulación sobre el punto, cabe hacer extensiva la tacha de invalidez a su respecto, por adolecer de los mismos vicios.

Por último y, con relación al Decreto 406/87 y la Disposición Técnico Registral 5/87, estas disposiciones reglamentarias contenían, en lo sustancial, iguales exigencias que sus similares ahora vigentes. De ahí que, también a su respecto, por adolecer de los mismos vicios que sus modificatorias, aconsejo que se declare su invalidez.

-VII-

Opino, pues, que corresponde se declare abstracta la pretensión de la parte actora en punto a las leyes 10.191 y 10.446; se rechace su planteo de inconstitucionalidad en lo que atañe al artículo 186 del Decreto-ley 9020/78, conforme las modificaciones introducidas por la Ley 10.542 de la Provincia de Buenos Aires; y se declare admisible respecto del artículo 185 del mismo cuerpo legal, como así también en relación al Decreto 142/89 de este Estado Local y la Disposición Técnico Registral 3/89 del Registro Provincial de la Propiedad Inmueble.

Asimismo, entiendo que corresponde hacer lugar a la tacha de invalidez pretendida con respecto al Decreto 406/87 y la Disposición Técnico Registral 5/87, solamente en aquellos supuestos en que el acto administrativo cuya impugnación se persigue encuentre apoyo normativo en esas disposiciones, hoy derogadas. Buenos Aires, 31 de julio de 1990. *María Graciela Reiriz*.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

Soy de la opinión que la defensa articulada por la Provincia de Buenos Aires, con sustento en el Pacto de San José de Flores, no modifica el criterio aconsejado a fs. 224/229.

Ello por los fundamentos desarrollados en oportunidad de dictaminar, en el día de la fecha, en la causa A. 164, L. XXII, "Acrich de Malbín, R.G. y otras c/Buenos Aires, Provincia de s/inconstitucionalidad" (*), a los que me remito breviter causae. Buenos Aires, 5 de julio de 1991. *María Graciela Reiriz*.

(*) Dicho dictamen dice así:

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 24/28 comparecen, mediante apoderado, los actores, quienes invocan su carácter de escribanos matriculados en la Capital Federal y demandan, a la Provincia de Buenos Aires, para que se declare la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales el Registro de la Propiedad Inmueble de dicho Estado denegó -sostienen- la expedición de los certificados de dominio obrantes a fs. 9 a 23 y exigió que se ajustara su trámite a las disposiciones del decreto provincial Nro. 142/89.

Fundan su pretensión en el vicio de que adolece, a su juicio, la norma reglamentaria citada para fundar los actos administrativos que cuestionan, como así también la ley 10.542 en la que se sustenta, el decreto 406/87 y la Disposición Técnico Registral Nro. 5/87, a cuyo respecto introducen el planteo de inconstitucionalidad.

Manifiestan que la demandada, con motivo de una pretendida defensa de los intereses profesionales locales, sancionó las normas legales y reglamentarias que impugnan, las que consagran un sistema de "barrera jurisdiccional", en cuanto establecen la intervención necesaria de un escribano de la jurisdicción provincial en el trámite atinente al otorgamiento e inscripción de los documentos notariales referentes a inmuebles situados en ese territorio.

Se violan así, a su entender, los artículos 7, 16, 17, 33 y 67, inc. 11, de la Constitución Nacional y el principio de supremacía del artículo 31 de la Ley Fundamental, según la interpretación que V.E. sentara en las causas M. 267, L.XIX, "Molinas, Isaac Raúl c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad de acto administrativo" y P. 252, L.XIX, "Peña Robirosa, Fernando c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad de acto administrativo", del 19 y 23 de diciembre de 1986, respectivamente, publicado el primero en Fallos: 308:2588.

-II-

Los argumentos mediante los cuales la accionada defiende la validez de las normas y actos que se cuestionan, son los siguientes:

1) El contenido substancial de la presente demanda involucra una cuestión abstracta, toda vez que no existe acto público desconocido por el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires, dado que las solicitudes de certificados de dominio acompañadas a fs. 9/23 no constituyen -a su juicio- actos públicos cuya validez, en todo el territorio nacional, consagra el art. 7mo. de la Constitución.

2) Las normas legales y reglamentarias que se tachan de inconstitucionales son del resorte exclusivo y excluyente de la Provincia de Buenos Aires, puesto que se refieren a la

organización y funcionamiento del Registro de la Propiedad Inmueble, establecimiento público cuyo gobierno y legislación exclusiva se reservó Buenos Aires por el art. 7mo. del Pacto de San José de Flores, facultad reservada y no delegada que le corresponde conforme Preámbulo y arts. 31 y 104 C.N.

3) La prerrogativa que la demandada invoca para el dictado de las normas cuestionadas hace ineludible el tratamiento de esta defensa, ya que, de otra manera, se conculcaría su derecho de defensa y el sistema federal, así como las garantías constitucionales establecidas en favor de la Provincia de Buenos Aires (arts. 1, 31, 104 y Preámbulo de la Constitución Nacional).

4) El precedente recaído en la causa "Pinto", recepcionado en "Rumi", "Rueda" y "González Bonorino", no resulta aplicable al caso, ya que en aquellas causas sólo se analizó la facultad reglamentaria dentro del marco del poder de policía provincial, pero no la prerrogativa reservada en el art. 4to. (sic. 7mo.) del Pacto de San José de Flores.

5) V.E., en la causa "Banco de la Provincia de Buenos Aires v. Nación Argentina", publicada en Fallos: 186:170, reconoció que Buenos Aires se reservó -por el Pacto del 11 de noviembre de 1859- poderes que la Constitución atribuía en algunos casos al Gobierno Nacional, habiendo éste por su parte consentido en ello, por lo que tal reserva es perfectamente arreglada al orden de una nación de pueblos confederados, y conforme al derecho público argentino en lo que respecta a la teoría de los pactos preexistentes, que la misma Constitución reconoce en su Preámbulo.

6) Esa reserva comprende no sólo a las propiedades y establecimientos públicos existentes en la Provincia de Buenos Aires antes del Pacto, sino a todos los posteriores que las necesidades obligaren a crear y/o a ampliar. No obstante, dado que en otro precedente el Tribunal falló -el 22 de noviembre de 1957-, limitando esa reserva a la preexistencia del establecimiento público respecto del Pacto (Fallos: 239:251), cabe señalar que resulta un hecho público y notorio que la Provincia de Buenos Aires tenía Registro de la Propiedad desde los albores de su existencia; y que, por decreto provincial del 18 de junio de 1855, se creó la Oficina de Registro de Hipotecas, establecimiento público que era dirigido por un funcionario nombrado por el gobierno provincial.

-III-

A fs. 55 vta. se declara la cuestión de puro derecho y se confiere a las partes un nuevo traslado por su orden, el que fue contestado por la parte actora a fs. 59/67, no haciendo lo propio la parte demandada.

-IV-

Con tales antecedentes corresponde, en primer lugar, un pronunciamiento en cuanto al interés jurídico en que fundan su pretensión los demandantes y cuya existencia controvierte la accionada, ya que la decisión que al respecto se adopte incidirá directamente para habilitar a V.E. en el tratamiento de la cuestión de fondo.

Es criterio del Tribunal que, la impugnación de inconstitucionalidad de una norma legal o reglamentaria, procede sólo en la medida en que exista la posibilidad del dictado de una sentencia de condena, que reconozca un derecho concreto a cuya efectividad obstan las normas impugnadas (doctrina de Fallos: 294:163 y 315, citada en Fallos: 307:2337).

Según resulta de la documentación acompañada con la demanda, los certificados de dominio cuya obtención perseguían los actores -*con exclusión de la escribana Martha Dora Woda*- estaban destinados a instrumentar operaciones de venta, de donación y de constitución de hipoteca, en su caso, sobre inmuebles varios sitios en la Provincia de Buenos Aires. El Registro de la Propiedad Inmueble de ese Estado denegó su expedición por medio de los actos administrativos que se cuestionan en autos, los que se fundan -salvo los de fs. 21 y 22- en las disposiciones del decreto provincial Nro. 142/89, reglamentario de la ley 10.542 (fs. 9 a 20 y fs. 23).

En tales condiciones, no constituye óbice decisivo para la procedencia del planteo de inconstitucionalidad deducido por los actores, la ausencia de "escritura pública" en el *sub lite*, no obstante el argumento en contrario esgrimido como defensa por la accionada, puesto que la pretensión jurídica de los demandantes se halla enderezada concretamente contra los actos administrativos que denegaron los certificados de dominio (fs. 9/23), eslabón inicial de un procedimiento viciado en la finalidad que lo informa, es decir, crear recaudos previos a la inscripción de los títulos foráneos en desconocimiento de la plena fe que cabe atribuirles en función de lo preceptuado por el art. 7mo. de la Constitución Nacional y de la ley de fondo en materia registral (cf. sentencia de V.E. de fecha 19 de diciembre de 1986, in re "Molina, Isaac Raúl c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad de actos administrativos e inconstitucionalidad", considerando 11, publicada en Fallos: 308:2588).

En consecuencia, los actos administrativos cuestionados, cuyos instrumentos obran en autos, acreditan la existencia de sendas relaciones jurídicas entre los peticionarios de los informes de dominio y la Provincia demandada, en la medida en que aquéllos están comprendidos en las previsiones de las normas legales y reglamentarias cuya inconstitucionalidad introducen, encontrándose alcanzados por tales normas toda vez que necesitaron gestionar los certificados registrales a los efectos de otorgar escrituras públicas pasadas ante su protocolo notarial en Capital Federal, para surtir efectos en territorio provincial.

-V-

Entiendo del caso aclarar que igual solución propongo respecto de la pretensión del accionante que dedujo acción persiguiendo la nulidad de los actos administrativos de fs. 21 y 22, mediante los cuales el Registro de la Propiedad Inmueble denegó la expedición de los certificados dominiales por no haberse solicitado por intermedio de un notario provincial.

Aun cuando dichos actos administrativos no invoquen la disposición que fundó su dictado en tales términos, ni siquiera la fecha en que fueron emitidos, teniendo en cuenta que al presentarse el pedido que los originó ya estaba vigente la ley 10.542, como así también el decreto Nro. 142/89, cabe concluir que dichas normas fueron las que le dieron sustento. Habida cuenta de ello y, al haber integrado estas normas la *litis*, corresponde reconocer el interés jurídico del escribano nombrado don Adolfo SCHILKER en un pronunciamiento del

Tribunal sobre la nulidad de los actos administrativos que impugna y sobre la invalidez constitucional de las normas citadas.

-VI-

Consideración aparte merece la pretensión deducida en autos por doña Martha Dora Woda de FLIGLER, quien se presenta conjuntamente con los demás actores, invocando su calidad de escribana con registro notarial en la Capital Federal, pretendiendo que, por esa sola circunstancia, reviste legitimación para obtener una declaración de invalidez respecto de las disposiciones legales y reglamentarias en cuestión, con fundamento en el eventual daño económico que le irrogaría el cumplimiento de las normas impugnadas, en el supuesto de tener que inscribir, en el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires, actos notariales pasados ante su registro.

Nada más remoto, conjetural o hipotético que este agravio, ya que la sola calidad de la presentante no puede válidamente dar origen a una relación jurídica con la accionada que immediate su gravamen. Resultaría imprescindible, para ello, que la citada actora hubiera acreditado -como el resto de los demandantes- que está comprendida en las previsiones de las disposiciones cuya impugnación persigue, lo que en autos no se ha producido ya que no se ha justificado la existencia de un agravio efectivo que dé sustento a la declaración de inconstitucionalidad pretendida, ante la inexistencia del presupuesto fáctico condicionante de la aplicación de las normas objetadas. Tampoco es procedente la impugnación de invalidez que intenta respecto de actos administrativos que se refieren a terceras personas, como los que se encuentran agregados con la demanda.

Las circunstancias apuntadas con relación a la escribana Woda de Fligler concurren sustancialmente con las de la causa A. 633, L. XX, Originario, "Abud, Jorge Homero y otros c/Buenos Aires, Provincia de s/declaración de inconstitucionalidad de la ley 10.542", razón por la cual me remito a las consideraciones expuestas en mi dictamen de fecha 14 de marzo de 1990 y doy aquí por reproducidas en honor a la brevedad, en el sentido de que la pretensión deducida "de una declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas y actos de los otros poderes, no constituye "causa" o "caso contencioso" que permita el ejercicio del Poder Judicial de la Nación. Máxime que nuestro sistema de control de constitucionalidad, con efecto limitado a una declaración válida únicamente *inter partes*, tornaría ineficaz un pronunciamiento en autos, ante la ausencia de relación jurídica sobre la que recaer".

Estimo pues que corresponde desestimar la acción deducida por doña Martha Dora Woda de Fligler, por carecer de interés jurídico concreto en un pronunciamiento jurisdiccional.

-VII-

La cuestión se circunscribe, pues, a una decisión sobre la validez de los arts. 185 a 188 del decreto-ley 9020/78, con las modificaciones introducidas por la ley 10.542, y su decreto reglamentario Nro. 142/89, toda vez que tales normas dan fundamento a los actos administrativos que se impugnan en autos.

V.E. ya ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de la inconstitucionalidad de la ley 10.542 y del decreto 142/89, en la causa: T. 164, L.XXII, "Tortorola, Juan Emilio c/ Buenos Aires, Pcia. de s/inconstitucionalidad ley 10.542, decreto 406/87", sentencia del 26 de marzo de 1991, con remisión -en cuanto a la primera de las normas citadas- al fallo recaído en la causa: P. 426, L.XXI. "Pinto, Ernesto H. c/Buenos Aires, Pcia. de s/inconstitucionalidad y daños y perjuicios"; y, en cuanto al decreto 142/89, a los fundamentos de mi dictamen de fecha 14 de marzo de 1990 en la misma causa T. 164, L.XXII.

Corresponde, pues, remitirme a las consideraciones vertidas en los citados pronunciamientos a fin de evitar repeticiones innecesarias.

-VIII-

No modifica lo allí resuelto, a mi modo de ver, la defensa que desarrolla en el *sub lite* la accionada, basándose en las prerrogativas que la Provincia de Buenos Aires se reservó en el art. 7mo. del Pacto de San José de Flores y a las que se refieren los arts. 31 y 104 de la Constitución Nacional.

La demandada, con base en las citadas prerrogativas, arguye que las normas que se tachan de inconstitucionales son de su resorte exclusivo y excluyente, puesto que se refieren a la organización y funcionamiento del Registro de la Propiedad Inmueble, establecimiento público respecto del cual la Provincia se reservó -sostiene- el gobierno y legislación, facultad no delegada que le corresponde conforme al Preámbulo y los arts. 31 y 104 de la Ley Fundamental. Máxime cuando se trata -agrega- de un establecimiento público preexistente respecto del Pacto.

En consecuencia, se impone definir los alcances que cabe asignar al Pacto del 11 de noviembre de 1859, por el cual la Provincia de Buenos Aires se declaró parte integrante de la Confederación, pero estableciendo -entre otras condiciones- la de que "todas las propiedades de la Provincia que le dan sus leyes particulares, como sus establecimientos públicos, de cualquier clase y género que sean, seguirán correspondiendo a la Provincia de Buenos Aires, y serán gobernadas y legisladas por la autoridad de la Provincia" (art. 7mo.).

La Convención Revisora Provincial quiso que ese Pacto fuera puesto "bajo la salvaguardia de la Constitución" y así fue resuelto, mediante referencia concreta incluida en el art. 104: "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" (cf. Informe de la Comisión examinadora de las reformas proyectadas por la Convención de Buenos Aires a la Constitución de 1853).

Desde entonces, el Estado provincial ha esgrimido la reserva del artículo 7mo. del Pacto para afirmar su derecho de legislar y gobernar el Banco de la Provincia de Buenos Aires y declararlo exento de impuestos nacionales y de las regulaciones de orden laboral dictadas para instituciones de crédito que no gozan de sus privilegios constitucionales.

Con igual fundamento, se sostuvo la exención de afectaciones fiscales con respecto al telégrafo provincial (cf. Fallos: 186:170; 239:251; 256:588 y 280:304).

En los casos del Banco y del Telégrafo provinciales, la Corte Suprema consideró -tal como se analiza "infra"- no sólo la reserva del Pacto, sino en especial los artículos 3ro. y 4to. de la Ley de Capitalización nro. 1029 para sustentar los privilegios demandados.

Sin embargo, la pretensión jurídica que esgrime la demandada en el *sub examine* implica, a mi modo de ver, una extensión inusitada de la aludida reserva, que pone en crisis el contenido integral de la Constitución Nacional y el régimen federal adoptado, toda vez que el principio que consagra el artículo 7mo. de la Ley Fundamental -el de validez y eficacia de los actos públicos y procedimientos judiciales de una provincia en todas las demás- constituye una consecuencia necesaria de la unidad territorial, que era presupuesto indispensable del federalismo argentino, conforme a la opinión de Alberdi (Linares Quintana, S.V. "Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional", ed. 1965, T. 6, págs. 236/245).

El Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires es una institución local, regida por las leyes de ese Estado, que regulan su organización y funcionamiento, en ejercicio del poder de policía registral y de seguridad del tráfico de bienes (arts. 104, 108 y 67 inc. 11 de la Constitución Nacional), pero en el marco de cláusulas constitucionales de cumplimiento ineludible.

Como lo advirtiera Luis Linares, en su ilustrada disidencia en el fallo de la Corte, del 15 de marzo de 1940, in re "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/Nación Argentina" (Fallos: 186:170, en especial, páginas 249/50): "no se puede concebir que los hombres de Buenos Aires propusieran que *cosas o instituciones que formaban parte integrante del país, radicadas en su territorio, actuando en su seno y protegidas por la Constitución Nacional, fueran colocadas fuera del alcance de las leyes federales, tales como pertenecientes a un estado extranjero o como ubicadas fuera de sus lindes*, así como no se puede concebir tampoco que los hombres del resto del país aceptaran semejante amputación de la soberanía territorial. Dentro de la República no hay ni puede haber personas, cosas, o instituciones que no estén bajo el imperio de las leyes dictadas por el Congreso para su ordenamiento, prosperidad y defensa" (énfasis, agregado).

Corresponde, entonces, interpretar la reserva del artículo 7mo. del Pacto y de los artículos 31 y 104 de la Constitución Nacional "teniendo en cuenta no sólo las circunstancias históricas del momento de su sanción, sino también las existentes al tiempo de su interpretación" (Willoughby: "The Constitutional Law of the United States", T. 1ro., p. 71). Y es de plena evidencia que, en las actuales circunstancias, resulta inadecuada la interpretación extensiva que postula la accionada, respecto de sus privilegios de legislación exclusiva, porque afectaría "a la perfecta igualdad institucional y a la semejante entidad jurídica de todas las provincias" (Fallos: 239:251, cons. 7mo. *in fine*).

-IX-

El Pacto de San José de Flores, celebrado inmediatamente después de la victoria militar de la Confederación en Cepeda (23 de octubre de 1859), tendió a resolver definitivamente -y así dice su Preámbulo- ".../ la cuestión que ha mantenido a la Provincia de Buenos Aires separada del gremio de las demás que constituyeron y constituyen la República Argentina: las cuales unidas por el vínculo federal, reconocen por ley fundamental la Constitución sancionada por el Congreso constituyente el 1ro. de mayo de 1853 /.../acordaron nom-

brar Comisionados por ambas partes, plenamente autorizados para que discutiendo entre sí, y ante el mediador, con ánimo tranquilo y bajo la sola inspiración de la paz y del decoro de cada una de las partes, todos y cada uno de los puntos en que hasta aquí hubiese disidencia, entre las Provincias Confederadas y Buenos Aires, hasta arribar a un Convenio, de perfecta y perpetua reconciliación, quedara resuelta la incorporación inmediata y definitiva de Buenos Aires a la Confederación Argentina sin mengua ninguna de los derechos de la soberanía local, reconocidos como inherentes a las Provincias Confederadas y declarados por la Constitución Nacional" (énfasis agregado).

Cabe recordar que, la reacción más fuerte de los hombres de Buenos Aires contra la Constitución de 1853, había sido determinada por el artículo 3ro. que cercenaba su territorio sin su consentimiento. Eso explica que, al celebrarse el Pacto luego de la derrota militar de la Provincia, sus representantes buscaran incorporar dos reservas fundamentales en previsión de que la ciudad de Buenos Aires quedara como Capital: la garantía del artículo 5to. *in fine*, en el sentido de que debía dejarse a salvo "la integridad del territorio de Buenos Aires, que no podía ser dividido sin el consentimiento de su Legislatura" y el reconocimiento del artículo 7mo. sobre las propiedades y establecimientos públicos de la Provincia, que seguirán correspondiendo a ésta y serán gobernados y legislados por su autoridad.

Conviene agregar que, por el artículo 8vo. del Pacto de Flores se exceptuaba, de aquellas propiedades y establecimientos reservados por la Provincia, la Aduana, que debía pasar por imperio de la Constitución de 1853 al Gobierno Federal, bajo la condición de que éste solventara -con sus rentas- los presupuestos de Buenos Aires durante cinco años.

La reserva del artículo 7mo. del Pacto de San José no fue tocada por el "Pacto definitivo de Paraná" del 6 de junio de 1860, resultando incorporada a la Constitución de 1860 -como último párrafo del artículo 104- en forma genérica y comprensiva de otros casos posibles.

Joaquín V. González interpreta la reserva del artículo 7mo. como referida exclusivamente al Banco de la Provincia de Buenos Aires, pues "como por la Constitución, los Bancos con facultad de emitir billetes dejaban de corresponder al poder provincial, la Provincia reincorporada se proponía conservar sus anteriores derechos sobre su Banco de Estado; y la Convención Nacional revisora de las reformas de 1860 convirtió esta promesa del convenio en una cláusula permanente, en previsión de posibles cambios. Era aquél, además, el "pacto preexistente" con que Buenos Aires suscribía la Constitución, como lo hicieron las otras trece, signatarias de la de mayo de 1853. Pero a la vez fijaba una regla general para todos los casos, pues no era propio que en una ley común se establecieran preferencias en favor de una Provincia respecto de otra u otras: antes bien, se salvaban los poderes reservados por cada una de ellas" ("Manual de la Constitución Nacional", ed. 1980, Nro. 660, pág. 647; con cita de Estrada, "Derecho Constitucional", t. III, pág. 89).

Una pauta interpretativa valiosa sobre la "ratio" de la reserva del artículo 7mo. del Pacto, en su vinculación con la capitalización de Buenos Aires, surge del contenido de la ley nacional nro. 12, sancionada el 20 de agosto de 1862, que fue representada a la Legislatura de la Provincia de Buenos Aires para su aceptación (art. 15) y fue rechazada por ésta. Se disponía, en el artículo 2do., que durante el término de tres años las autoridades nacionales continuarían residiendo en la Ciudad de Buenos Aires, la cual, como la Provincia, quedaba federalizada en toda la extensión de su territorio y sometida a la inmediata y exclusi-

va dirección de las autoridades nacionales (art. 3ro.). Sin embargo, en el artículo 9no. se establecía textualmente: "Todas las propiedades de la Provincia de Buenos Aires, y sus establecimientos públicos, de cualquier clase y género que sean, *seguirán correspondiéndole, quedando sujetos aquéllos que por su naturaleza son nacionales, a la legislación nacional, pero siendo del dominio de la Provincia*" (énfasis agregado). El artículo 12, a su vez, estatuyó que "El Banco y la Casa de Moneda, queda perteneciendo a la Provincia de Buenos Aires, debiendo ser administrado y legislado por las autoridades nacionales, durante el término de la federalización, sin poder hacerse nuevas emisiones de papel moneda, ni extender sus operaciones fuera de la Provincia; vencido el término de ésta pasará a las autoridades provinciales.

Rechazada, la ley de federalización de la Provincia, por la Legislatura de Buenos Aires, fue sustituida por la ley nacional Nro. 19, promulgada el 8 de octubre del mismo año, que estableció la coexistencia -en la Ciudad de Buenos Aires- de las autoridades nacionales y provinciales, hasta tanto se estableciera la Capital permanente de la Nación.

Finalmente, el 21 de setiembre de 1880 se promulgó la ley 1029, sobre Capitalización del Municipio de la Ciudad de Buenos Aires, cuyo contenido fue aceptado por la ley provincial Nro. 1355. En el art. 2do. estableció, como principio general, 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". Pero agregó, en forma expresa, 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" (art. 3ro.) y "La Provincia mantendrá igualmente la administración y propiedad de sus ferrocarriles y telégrafos, *aunque empiece su arranque en el municipio de la ciudad, conservando asimismo la propiedad de los demás bienes que tuviere en él*" (art. 4to.).

De las normas enunciadas precedentemente y que corresponden a las leyes 12 y 1029, surgió nítidamente la "*ratio*" y los alcances de la reserva del art. 7mo. del Pacto de San José de Flores: *buscar solución a los bienes y establecimientos de la Provincia ubicados en la Ciudad de Buenos Aires* "que por su naturaleza y situación no pudiesen ser trasladados al punto que se designe como su capital, que no pudiesen continuar bajo su administración o que sus autoridades no quisieren reservarse para su simple administración privada" (Diario de Sesiones del Senado, 1880, pág. 139).

Por eso, aparece como de meridiana claridad la afirmación de Luis Linares, en el ya citado voto en disidencia en el precedente publicado en Fallos: 186:170, con relación al *privilegio* del Banco de la Provincia de Buenos Aires asentado en el art. 3ro. de la ley 1029: "*...no es otro que el de una limitada extraterritorialidad que le permite vivir y actuar en la Capital de la República sin estar sometido a las leyes que el Congreso dicte para el gobierno de este distrito federal, así como estarían las demás instituciones a que se refiere la reserva del pacto preexistente. Ninguna ley ni impuesto local le puede ser aplicado*". Lo ampara la ficción de ser considerado como si estuviera dentro de los límites del territorio provincial. Y no puede haber sido otro el espíritu del pacto que el de hacer esta reserva, que ponía a cubierto de los inconvenientes propios de un cambio de jurisdicción a las instituciones creadas y prósperamente en marcha, estimuladas por las ventajas que les ofrecía como asiento la ya gran ciudad de Buenos Aires y cuyo traslado a otro centro o ciudad de la Provincia habría sido con desmedro seguro de sus intereses".

Concluye, de allí, Linares, en la parte de su voto transcripta "supra" (Capítulo VIII de este dictamen), que, en cambio, no puede concebirse que el privilegio que se reservaron los hombres de Buenos Aires, en el tantas veces citado art. 7mo. del Pacto, fuera entendido como colocando fuera del alcance de las *leyes federales* a las cosas o instituciones que formaban parte integrante del país, radicadas en su territorio.

Más restrictiva aún es la interpretación de José Nicolás Matienzo, quien al dictaminar el 27 de diciembre de 1918, como Procurador General de la Nación, ante el requerimiento del Ministro de Hacienda, en una causa en la cual el Banco provincial discutió su obligación de pagar impuesto de giros sobre los actos jurídicos y operaciones bancarias efectuadas en la Capital de la República, sostuvo que la razón dada para exceptuar a la Aduana de la reserva del art. 7mo. del Pacto demuestra que éste "/.../" no se propuso dar a la Provincia poderes nacionales, sino resguardarla contra la posibilidad de que el Congreso le cercenara facultades de carácter local que ya estaba ella ejercitando; así, como las provincias no pueden establecer bancos de emisión sin autorización del Congreso (art. 10 de la Constitución), éste hubiera podido negar a la provincia de Buenos Aires el derecho de conservar el banco que ya tenía. El pacto importaba dar esa autorización, o sea confirmar la existencia de ese establecimiento" (v. "Cuestiones de Derecho Público Argentino", Valerio Abeledo, Editor, Buenos Aires, 1924, Tomo I, pág. 77 y sgts).

Agrega más adelante Matienzo: "Pero lo que no me parece razonable atribuir al pacto mencionado, ni a la salvedad del art. 104 de la Constitución, es que la provincia pueda reservarse jurisdicción fuera de sus límites territoriales. La Capital de la República queda fuera de esos límites desde el 9 de diciembre de 1880, en virtud de cesión hecha a la Nación por la misma provincia de Buenos Aires, y desde entonces no puede ejercitarse en ella otra jurisdicción que la del gobierno federal, con arreglo a la Constitución Nacional (art. 67, inc. 27, y art. 86, inc. 3ro.). Si, pues, la provincia de Buenos Aires conservara algún derecho de legislación y gobierno, que no tengan las demás provincias, sólo podría ejercitarlo dentro de su territorio y fuera de la Capital de la República".

X

La misma línea interpretativa estricta de los alcances de la reserva del art. 7mo. del Pacto de San José de Flores adoptó el Procurador General de la Nación, doctor Oscar Eduardo Roger, al dictaminar el 30 de octubre de 1989 -en el expediente administrativo Nro. 10598/88-, ante el requerimiento del señor Ministro de Economía, acerca del planteo del Banco de la Provincia de Buenos Aires, de considerarse exento del pago de derechos de importación por la compra de material extranjero.

Sostuvo, el titular del Ministerio Público, que "/.../ una inteligencia tan amplia del Pacto de mentas, no me parece consecuente con el contenido integral de nuestra Constitución, e implica de hecho admitir un verdadero e inaceptable contrasentido por parte de la Provincia de Buenos Aires al tiempo en que decidió, tras la batalla de Cepeda, incorporarse a la organización republicana y federal que dicha Constitución consagra".

Citó párrafos del discurso pronunciado por el General Mitre, en la Cámara de Diputados, el 13 de septiembre de 1878, oportunidad en que declaró:

"No hay ningún pacto fuera de la Constitución".

"Si el pacto del 11 de noviembre hubiese creado privilegios exclusivos en favor de una provincia respecto de las otras, como se pretende, nuestro país no sería una Nación con vida orgánica y robusta /.../ porque cuando, en una Nación, unas provincias son hijas y otras son hijastras; cuando no hay intereses comunes y solidarios, no existe el principio conservador de las sociedades políticas que prolonga la vida de los pueblos en los tiempos".

/.../ "Esta misma cuestión se trató en la Convención Constituyente de Buenos Aires en 1871, y precisamente con motivo de límites provinciales y de puntos conexos con la reforma de la Constitución se invocó por varias voces el pacto del 11 de noviembre; y, en presencia de esta doctrina, *todos convinieron en el seno de la convención porteña que el pacto de 11 de noviembre había caducado de hecho y de derecho; es decir, que si había tenido su razón de ser y producido sus resultados no le constituía ningún privilegio respecto de sus demás hermanas*".

Agregó el doctor Roger, en el dictamen que cito, que: "/.../ para resolver con la mayor equidad la cuestión que se nos plantea, estos juicios de Mitre son categóricos, no solamente en lo que al fondo respecta, desde que la posición doctrinal que trasuntan son más que acertados, sino porque en virtud de provenir del principal protagonista de los sucesos históricos que en un momento determinaron la separación de Buenos Aires y que en otro decidieron su definitiva reincorporación al conjunto integrado de la Nación, alumbran, con una calidad de primer grado, las pautas justamente de índole históricas que, necesariamente, deben tomarse en cuenta para la correcta inteligencia de las normas en análisis /.../. La razonable interpretación del Pacto debe con lógica buscarse en la mera intención de salvaguardar sus entidades públicas en el seno de la autonomía provincial, contra el peligro que por entonces se cernía en torno a su eventual nacionalización, antes que en la exigencia a ultranza de imponerle a la Nación privilegios como si fuera un oponente victorioso".

-XI-

De los antecedentes expuestos en los capítulos precedentes surge con mediana claridad -a mi entender- que la reserva del art. 7mo. del Pacto de San José de Flores, invocada por la provincia demandada para sustentar su pretensión de legislación exclusiva respecto de su Registro de Propiedad Inmueble, no resulta aplicable al *sub examine*.

Ello así, por cuanto las propiedades y establecimientos públicos a que alude la citada "reserva" no son otros que aquéllos que aparecen individualizados en los arts. 3ro. y 4to. de la Ley de Capitalización Nro. 1029: el Banco de la Provincia y los Ferrocarriles y Telégrafos bonaerenses.

El primero, porque era el Banco de Estado de Buenos Aires y había que poner "a cubierto de los inconvenientes propios de un cambio de jurisdicción a las instituciones creadas y prósperamente en marcha, estimuladas por las ventajas que les ofrecía como asiento la ya gran ciudad de Buenos Aires y cuyo traslado a otro centro o ciudad de la Provincia habría sido con desmedro seguro de sus intereses" (cf. voto de Linares, ya citado). De ahí que esa institución provincial fue identificada concretamente en el art. 12 de la ley Nro. 12

y en el art. 3ro. de la ley 1029, ya 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" (Fallos: 186:170, en pág. 230).

En cuanto a los ferrocarriles y telégrafos provinciales, a los que alude el art. 4to. de la ley 1029, eran aquéllos que tenían "arranque en el municipio de la ciudad" de Buenos Aires, convertida en Distrito Federal, por lo que la reserva tendía a evitar su federalización, dado su carácter interjurisdiccional.

Cabe aquí señalar, en lo que al telégrafo se refiere, que la demandada basa su interpretación extensiva de los alcances de la reserva del art. 7mo. del Pacto a los "establecimientos públicos de cualquier clase y género" -entre los cuales pretende incluir al Registro de la Propiedad Inmueble- por aplicación de la doctrina del Tribunal sentada en el precedente "Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires v. Provincia de Buenos Aires" (Fallos: 239:251). Dijo allí la Corte:

".../ falta en el caso de autos la demostración de que el Telégrafo Provincial, cuyo servicio gravan las ordenanzas invocadas, fuese establecimiento existente al tiempo de la suscripción del Pacto de San José de Flores, porque solamente los que entonces existían podían considerarse incluidos en su régimen de excepción. Por algo el citado art. 7mo. emplea la expresión: "...seguirán perteneciendo a la Provincia de Buenos Aires...". Respecto de los establecimientos de creación posterior, la reserva no parecería justificada, porque no fueron tomados en cuenta entonces y no se asentó ninguna salvedad para el futuro. Por otra parte, no resulta dudoso que disposición tan especial, porque afecta a la perfecta igualdad institucional y a la semejante entidad jurídica de todas las provincias, ha de ser interpretada estrictamente".

Sobre esas bases, la accionada alega que, por decreto provincial del 18 de junio de 1855, se creó la Oficina del Registro de Hipotecas, establecimiento público que era dirigido por un funcionario nombrado por el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires; por lo que, al tratarse de un establecimiento público preexistente al Pacto, quedaría incluido en su régimen de reserva.

Contra esta interpretación extensiva que pretende la demandada, cabe oponer las siguientes consideraciones:

a) los antecedentes históricos analizados "supra", delimitan los alcances de la reserva del art. 7mo. del Pacto, a los bienes y establecimientos de la Provincia, ubicados en la ciudad de Buenos Aires "que por su naturaleza y situación no pudiesen ser trasladados al punto que se designe como su Capital". No es ese, precisamente el caso del Registro de la Propiedad Inmueble;

b) las expresiones vertidas por la Corte en el caso citado (Fallos: 239:251), respecto de las facultades que se habría reservado la Provincia sobre sus establecimientos en virtud del art. 7mo. del Pacto, constituyen *obiter dictum*, toda vez que el Tribunal resolvió la *litis* en base al art. 4to. de la ley 1029, declarando expresamente que no era de aplicación el Pacto del 11 de noviembre de 1859 (ver, en especial, pág. 255);

c) la inclusión o exclusión del Registro de la Propiedad Inmueble, en la "reserva" del Pacto, carece de relevancia jurídica, puesto que el *thema decidendum* sometido a V.E. es el de la invalidez constitucional de normas provinciales que no se refieren a la organización y funcionamiento específico de esa institución local -facultad no delegada, de poder de policía inmobiliario- sino a competencias del ámbito reservado al Estado Nacional (arts. 7, 67, inc. 11 y 108 de la Constitución Nacional). Y la reserva del Pacto "...no se propuso dar a la Provincia poderes nacionales, sino resguardarla contra la posibilidad de que el Congreso le cercenara facultades de carácter local que ya estaba ella ejercitando (cf. dictamen de Matienzo, en op. cit., pág. 79/80).

-XII-

Reiterando una histórica doctrina jurisprudencial, la Corte, en la causa M.267, L.XIX, "Molina, Isaac R. c/Buenos Aires, Provincia de s/nulidad de actos administrativos e inconstitucionalidad", en la sentencia del 19 de diciembre de 1986, declaró que las normas dictadas por el Congreso en ejercicio de la facultad que establece el art. 7mo. de la Constitución Nacional (leyes 44 y 5133, decreto-ley 14.983/57), "no se refieren sólo a las formas extrínsecas de los actos, sino que el respeto debido a estas prescripciones de la ley y de la Constitución exige que se les dé también los mismos efectos que hubieren de producir en la provincia de donde emanasen, *toda vez que el territorio de la República debe considerarse sujeto a una soberanía única*. Si así no fuese, si los actos, contratos, sentencias, procedimientos judiciales, etc., fueran a ser sometidos a tantas legislaciones distintas como jurisdicciones provinciales existan en el país, se habría desvirtuado en el hecho no sólo la regla del art. 7mo. de la Constitución Nacional sino también la del art. 67, inc. 11, *que establece la unidad de la legislación civil en todo el territorio* (Fallos: 136:359; 174:105; 183:76; 186:97; 191:260; 194:144; 199:637; 273:50; entre otros).

Recordó el Tribunal que el art. 2505 del Código Civil -que consagra la publicidad registral como requisito de oponibilidad a los terceros de los derechos reales sobre inmuebles- fue reglamentado en el orden nacional por la ley 17.801, a la que quedaron sujetos los registros de la propiedad inmueble existentes en cada provincia, en la Capital Federal y en Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sud.

El art. 38 de la citada ley 17.801 define, a los gobiernos provinciales, "la organización, funcionamiento y número de los registros de la propiedad así como el procedimiento de registración y trámite aplicable a las impugnaciones", lo que constituye aplicación concreta del art. 104 de la Constitución Nacional.

Sobre esas bases, sostuvo la Corte que "...no cabe extender tales facultades al punto de admitir la validez constitucional de leyes locales que, so pretexto de reglamentar el funcionamiento de los registros inmobiliarios, introduzcan requisitos extraños a la finalidad propia de la inscripción de los títulos provenientes de otras jurisdicciones que no sólo no son requeridos a ese fin por la ley nacional en la materia (art. 3), sino que traducen además el desconocimiento de la autenticidad *per se* de tales instrumentos, tal cual ha sido regulada por el Estado Nacional, en uso de su potestad soberana (arts. 7 y 41 Constitución Nacional; arts. 4 y 5, decreto-ley 14.983/57)".

Frente a conceptos tan claros y definidos, que traducen una inveterada posición doctrinaria de la Corte en la materia, parece ya fuera de discusión que una cosa es la autonomía de las provincias para regir sus propias instituciones -en el caso, el Registro Inmobiliario- y otra, muy distinta, quebrar la unidad de la legislación civil que se logró como consecuencia de la unidad política de la República, so pretexto de reglamentar el Registro local.

En Fallos: 147:88, recordó el Tribunal "que como lo ha declarado esta Corte, de acuerdo con el art. 108 de la Constitución, las provincias no ejercen el poder delegado de la Nación, y no les está permitido dictar los Códigos Civil, Penal, Comercial y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado, precepto que no deja lugar a duda en cuanto a que todas las leyes que estatuyen sobre las relaciones privadas de los habitantes de la República, siendo del dominio de la legislación Civil o Comercial, están comprendidas entre las facultades de dictar los Códigos fundamentales que la Constitución atribuye exclusivamente al Congreso (Fallos: 103:373 y 133:161)".

Reiteró esa doctrina en Fallos: 156:20, en la sentencia del 23 de octubre de 1929 in re "S.A. Viñedos y Bodegas Arizu c/Provincia de Mendoza", en el que agregó V.E. que "...este poder de legislar, en materia de derecho privado, es exclusivo del Congreso, evidentemente no puede ser compartido en su ejercicio por las autonomías provinciales, correspondiendo solamente a aquél apreciar las ventajas o inconvenientes de las instituciones que haya sancionado, dejándolas subsistentes o promoviendo su reforma. Y esta consecuencia no importa cerrar la puerta a las iniciativas legislativas que el progreso del país puede hacer necesarias, en las diferentes ramas del derecho privado en relación a las provincias, pues, tanto los representantes del pueblo de las mismas, como los de su soberanía, tienen amplias facultades para presentar aquéllas ante el propio cuerpo que posee la facultad y del cual forman parte integrante".

En uno de los precedentes que V.E. cita, en la causa "Molina", el de Fallos: 174:127, el Alto Tribunal, compuesto por los doctores Roberto Repetto, Antonio Sagarna, Luis Linares, B.A. Nazar Anchorena y Juan B. Terán (integración casi idéntica a la que produjo la sentencia sobre los privilegios del Banco de la Provincia de Buenos Aires, registrada en Fallos: 186:170) dijo respecto de la ley del Registro de la Propiedad de Catamarca, que exigía que los títulos otorgados fuera de la provincia, fueran protocolizados -para su inscripción- ante un escribano de la Capital de Catamarca: "Nada afectaría en mayor grado la unidad de la Nación que la prevalencia en una provincia, de una ley que en materia tan fundamental como la organización de la familia y el régimen de la propiedad contraría lo establecido por el Código Civil".

"Crear esa unidad y consolidarla fueron los fines primordiales de la Constitución, para cuya vigilancia ella misma ha instituido esta Corte de Justicia".

".../Estos principios han sido sancionados por la Corte Suprema de Justicia Nacional desde el primer momento de su constitución, cuando formaban el Tribunal quienes habían sido testigos y actores, desde bandos opuestos, en el período anterior a la organización nacional, de los sacrificios que impuso y de los móviles que la alimentó y luego factores de la organización misma; por tanto, intérpretes altamente calificados de la Constitución que la consagró. La jurisprudencia ha elaborado el concepto y los límites del federalismo por un proceso de interpretación de la Constitución y sus antecedentes aplicados a la realidad

de los casos concretos sometidos a su decisión, que es la forma propia de la función judicial".

"../Si en ese trabajo que se realizaba por primera vez y en un terreno nuevo fue necesario recurrir a la legislación constitucional comparada y a asimilaciones de derecho internacional privado para definir las relaciones de las provincias entre sí (Fallos: 13:456; 14:18), nunca se ha alterado el pensamiento inicial, de que la soberanía provincial no podía menoscabar la unidad de la legislación de fondo..."

Me he extendido en las transcripciones precedentes, de fallos señeros del Tribunal, porque quiero concluir este dictamen señalando a V.E. que, la pretensión esgrimida por la Provincia de Buenos Aires en el *sub examine*, implicaría que sus instituciones no quedarán alcanzadas por las cláusulas de la Constitución Nacional ni por las leyes federales dictadas en su consecuencia (art. 31 Constitución Nacional); de tal suerte que el Pacto de San José de Flores habría derivado en la formación de una Confederación entre el Estado de Buenos Aires y el resto de las provincias argentinas.

Precisamente, refiriéndose al art. 4to., sección 1ro., de la constitución norteamericana, que sirvió de modelo a nuestros constituyentes para establecer el precepto del art. 7mo., dijo Madison, en "El Federalista" que: "...el poder de prescribir por medio de leyes generales la manera de probar los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de cada Estado y el efecto que producirán en otros Estados, constituye un progreso evidente y apreciable en comparación con la cláusula concerniente de los artículos de la Confederación" (Ed. Fondo de la Cultura Económica, México, 1957, pág. 181/182).

Y ello porque: "Si una Provincia pudiese dictar leyes por las cuales quitase valor probatorio o autoridad o anulase los actos legislativos, ejecutivos o judiciales de otra, habría hecho imposible dentro de la Nación la condición igual de los ciudadanos que de ellos tuviesen derechos adquiridos y habría alterado las bases de una unión federativa y sembrado los gérmenes de la disolución nacional..." (Joaquín V. González, op. cit. pág. 666).

-XIII-

Por las razones expuestas, opino que corresponde declarar la nulidad de los actos administrativos por medio de los cuales el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires denegó la expedición de los certificados de dominio obrantes a fs. 9/23 y admitir el planteo de inconstitucionalidad de la ley 10.542 y del decreto 142/89 de la misma provincia, que dieron fundamento a los actos impugnados. Buenos Aires, 5 de julio de 1991. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Tesei de Naveiro, María Amalia y otros c/Buenos Aires, Provincia de s/inconstitucionalidad leyes 10.191, 10.446 y dec. 406/87", de los que

Resulta:

I) Que a fs. 115/133 se presentan por apoderado, los escribanos María Amalia TESEI DE NAVEIRO; Diego María DE ACHAVAL; Juan Cruz CERIANI CERNADAS; Julio E. TISSONE; Genoveva del Carmen RODRIGUEZ; Luis María QUINTEROS; José Luis Gregorio DEL CAMPO; Nelly Inés ETCHEGARAY de PALMEIRO; Roberto CONDOMI ALCORTA; Enrique Francisco MASCHWITZ; Enrique Ignacio MASCHWITZ; Mario Fidel TESEI; Héctor Abel LOPEZ MENDEZ; Aldo Argentino BARBERO; Luis Oscar FARINA; Yolanda Nora BULWIK de NECHEVENKO; Miguel Esteban Fernando PUNTA; Fernando Juan PUNTA; Leonel Pedro SICARDI; Irma PIANO de ALONSO y Lilia Rencé de BENEDETTI e inician demanda contra la Provincia de Buenos Aires por nulidad de los actos por los que el Registro de la Propiedad Inmueble denegó la expedición de certificados de dominio exigiendo para ello la intervención de notarios inscriptos en esa provincia. Solicitan que se declare la inconstitucionalidad del decreto 406/87 y de las leyes provinciales que le sirven de sustento, tales como las números 10.191 y 10.446 y de la disposición técnico-registral 5/87 que aplicó ese decreto.

Señalan que la citada disposición legal es inconstitucional por los mismos fundamentos expuestos por esta Corte en la causa "Molina, Isaac c/ Buenos Aires, Provincia de s/nulidad de acto administrativo e inconstitucionalidad".

A fs. 168/172 amplían la demanda instaurada y piden que se declare la inconstitucionalidad de la ley 10.542 por los argumentos que allí exponen, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

A fs. 177/178 la actora denuncia como hecho nuevo el dictado del decreto 142/89 de la Provincia de Buenos Aires y de la disposición técnico-registral 3/89 del registro inmobiliario de esa provincia, reglamentarios de

la ley 10.542, toda vez que poseen los mismos vicios determinantes de inconstitucionalidad de la ley que los originó.

II) Corrido el traslado de la demanda, la Provincia de Buenos Aires se presenta y la contesta a fs. 194/202. Solicita su rechazo en virtud de las facultades reservadas por la provincia de conformidad con los artículos 31 y 104 de la Constitución Nacional y el artículo 4 del Pacto de San José de Flores. Sostiene que la legislación impugnada por los actores fue dictada en ejercicio de poderes locales sobre la base de una prerrogativa retenida con relación a la organización y funcionamiento de los establecimientos públicos existentes a la fecha de suscripción del Pacto, entre los que encuadra al Registro de la Propiedad provincial. Cita doctrina y jurisprudencia para avalar su postura.

Considerando:

1º) Que la presente causa es de la competencia originaria de esta Corte (artículo 101, Constitución Nacional).

2º) Que si bien es cierto que las disposiciones legales impugnadas por inconstitucionalidad en el escrito inicial, en las que se sustentaron los actos administrativos provinciales, han sido "virtualmente" derogadas como lo destaca la señora Procuradora Fiscal en su dictamen, ello no parece óbice para considerar subsistente el interés de los actores en lograr un pronunciamiento del Tribunal.

En efecto, exigirles que renueven sus presentaciones a fin de provocar una nueva observación basada en posteriores pero igualmente inválidas disposiciones, importaría abrir una reiteración de trámites innecesarios en tanto las objeciones constitucionales se mantengan como es lo que ocurre con las sucesivamente dictadas por la Provincia de Buenos Aires que resultan igualmente violatorias del artículo 7 de la Constitución Nacional.

3º) Que este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto de la inconstitucionalidad de la ley 10.542 en la causa "Pinto, Ernesto H. c/Buenos Aires, Provincia de s/inconstitucionalidad y daños y perjuicios" pronunciamiento del 6 de diciembre de 1988, a cuyas consideraciones corresponde remitirse para evitar repeticiones innecesarias.

4º) Que en el mismo orden de ideas se ha declarado la inconstitucionalidad del decreto 142/89, de reglamentación de la ley mencionada en el considerando anterior (confr. T. 164 XXI "Tortero, Juan Emilio c/Buenos Aires, Provincia de s/inconstitucionalidad ley 10.542, decreto 406/87" del 26 de marzo de 1991) y al compartir esta Corte los fundamentos de la señora Procuradora Fiscal con relación a la disposición técnico-registral 3/89, a ellos cabe remitirse adoptando la misma solución (A.633 XX "Abud, Jorge Homero y otros c/Buenos Aires, Provincia de s/declaración de inconstitucionalidad ley 10.542" del 1 de octubre de 1991).

5º) Que en los pronunciamientos citados en los párrafos precedentes, esta Corte no se pronunció sobre la defensa que plantea la Provincia de Buenos Aires, en virtud de la cual considera que las disposiciones atacadas de inconstitucionales encuentran su legitimidad en el Pacto de San José de Flores.

Que a más de las razones expuestas en el ilustrado dictamen de la señora Procuradora Fiscal en cuanto al origen y propósitos de ese acuerdo histórico, al que -como allí se expresa- la demandada pretende asignar una "inusitada extensión", cabe tener en cuenta los fundamentos expuestos en los pronunciamientos del Tribunal que se refirieron al tema.

Resulta conveniente precisar que esta Corte -desde antigua composición- ha procurado preservar el sistema representativo federal, para lo cual no ha descuidado el respeto a la esencial autonomía y dignidad de las entidades políticas por cuya "voluntad y elección" se reunieron los constituyentes argentinos (Fallos: 184:72), y es en ese marco conceptual que se inscribe la solución que se propicia.

6º) Que por el Pacto de San José de Flores, suscripto el 11 de noviembre de 1859, la Provincia de Buenos Aires se declaró parte integrante de la Confederación y estableció -entre otras condiciones- que "todas las propiedades de la provincia que le dan sus leyes particulares como sus establecimientos públicos de cualquier clase y género que sean, seguirán correspondiendo a la provincia de Buenos Aires y serán gobernadas y legisladas por la autoridad de la Provincia" (artículo 7mo.).

Que en anteriores oportunidades se ha precisado el alcance del artículo 7mo. puesto bajo la salvaguarda de la Constitución, mediante la referencia concreta incluida en el artículo 104 al resolverse que la Provincia de

Buenos Aires conservaba, en su virtud, la facultad de legislar sobre los establecimientos allí comprendidos.

Que, no obstante, para que dicho privilegio pudiera ejercerse, se afirmó que era necesario que el establecimiento existiese al tiempo de suscribirse el Pacto porque esa era la condición indispensable que permitía -y justificaba- su inclusión en la reserva.

Empero, no es tal la situación respecto de los de creación posterior; así lo decidió el Tribunal en la causa de Fallos: 239:251, en la cual, al interpretar los alcances del mencionado artículo 7mo. los acotó a aquel presupuesto, rechazando la protección del mencionado acuerdo. Allí se dijo que en tales casos, "la reserva no parecería justificada, porque no fueron tomados en cuenta entonces y no se asentó ninguna salvedad para el futuro. Por otra parte, no resulta dudoso que disposición tan especial, porque afecta a la perfecta igualdad institucional y a la semejante entidad jurídica de todas las provincias, ha de ser interpretada estrictamente".

7º) Que el Registro de la Propiedad Inmueble provincial fue creado por ley 1276, sancionada el 6 de junio de 1879, y el de la Capital Federal -en forma provisoria- por la ley 1144 del 15 de diciembre de 1881 y en forma definitiva por ley 1893.

Si bien su origen se remonta al "Oficio público de hipotecas" -Cedulario de la Real Audiencia de Buenos Aires del 25 de septiembre de 1802- sólo a los 10 años de plena vigencia del Código Civil se dictó la primera ley organizadora del Registro de la Propiedad. Esta ordena -en el territorio de la Provincia de Buenos Aires- la inscripción y anotación de todos los derechos reales, embargos e inhibiciones. A partir de entonces, en todas las provincias componentes de la Nación se dictaron leyes semejantes.

8º) Que en la ley 1029 del 21 de septiembre de 1880 -sobre la capitalización del municipio de la ciudad de Buenos Aires- sólo fueron exceptuados de la jurisdicción de la Nación los establecimientos y edificios públicos correspondientes al Banco de la Provincia de Buenos Aires, el Hipotecario y el Monte de Piedad (artículo 3ro.), manteniendo la provincia la administración y propiedad de sus ferrocarriles, teléfonos y demás bienes (artículo 4to.). Dicho texto legal fue reconocido por la ley provincial 1355.

De lo expuesto surge que no cabe incluir en la excepción al Registro de la Propiedad, porque su creación -como tal- es posterior al Pacto y no pudo ser contemplado en la legislación citada.

9º) Que tal conclusión no importa desconocer la facultad provincial de organizar sus registros inmobiliarios en la forma que se crea conveniente (Fallos: 121:40; 174:105; 175:257; 187:449), salvo que, desde luego, se alteren las disposiciones de las leyes nacionales dictadas por el Congreso en uso de sus atribuciones (Fallos: 210:462).

Ello es así por cuanto -como lo ha sostenido esta Corte- las leyes que se dicten conducentes al bienestar y prosperidad provincial (Fallos: 7:373; 131:212), deben serlo en los límites de los poderes no delegados (artículo 104, Constitución Nacional) y sin desnaturalizar las que rigen en todo el ámbito de la Nación (artículos 7 y 31, Constitución Nacional; Fallos: 174:104).

10) Que la circunstancia de que la demandada considere que las leyes y disposiciones cuestionadas son necesarias a fin de obtener un control adecuado del cumplimiento de obligaciones fiscales, no es razón suficiente para allanar el contenido de cláusulas constitucionales de cumplimiento ineludible, como lo es el artículo 7 de la Ley Fundamental (doctrina de Fallos: 183:80).

Por ello se resuelve: Hacer lugar a la demanda en cuanto persigue la declaración de inconstitucionalidad de la ley 10.542 y de los decretos 406/87 y 142/89 y disposiciones técnico-registrales 5/87 y 3/89, con costas (artículo 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Teniendo en cuenta la labor desarrollada en el principal y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6to., incs. b, c y d; 9no., 37 y 38 de la ley 21.839, se regulan los honorarios de los Dres. David Andrés Halperín, Lino Enrique Palacio, Juan Carlos Cassagne y Oscar Alvarado Uriburu (h), en conjunto, en la suma de diez mil pesos (\$ 10.000). Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

TRANSPORTES AUTOMOTORES CHEVALLIER S.A. v.
PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PRIVACION DE JUSTICIA.

La garantía constitucional de la defensa en juicio impone la posibilidad de ocurrir ante un órgano jurisdiccional en procura de justicia, por lo que la privación de justicia se presenta cuando se impide el ejercicio del derecho amparado por el art. 18 de la Constitución Nacional, pero no cuando no se han agotado las vías que razonablemente ofrecía el ordenamiento procesal.

PRIVACION DE JUSTICIA.

Es inadmisibile el planteo de privación de justicia si su configuración sólo surge de las afirmaciones del incidentista.

PRIVACION DE JUSTICIA.

El hecho de que la Corte se haya declarado incompetente para conocer en el caso en forma originaria (art. 101 de la Constitución Nacional) no permite concluir que se haya afectado el derecho constitucional de la recurrente de ocurrir ante un juez competente en procura de justicia porque median vías para requerir el amparo del derecho que esgrime.

PRIVACION DE JUSTICIA.

No puede concluirse que se configure el supuesto de "privación de justicia" cuando lo que se obtienen son resultados desfavorables a las pretensiones esgrimidas.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que el letrado apoderado de la empresa actora -Transportes Chevallier S.A.- denuncia la existencia de "privación de justicia" y solicita se adopten las medidas necesarias para reparar dicha situación.

2º) Que esta Corte ha decidido que la garantía constitucional de la defensa en juicio impone la posibilidad de ocurrir ante un órgano jurisdic-

cional en procura de justicia (Fallos: 276:157; 281:235 y 303:2063), por lo que la privación de justicia se presenta cuando se impide el ejercicio del derecho amparado por el artículo 18 de la Constitución Nacional, pero no cuando -como sucede en el caso- no se han agotado las vías que razonablemente ofrecía el ordenamiento procesal (doctrina de Fallos 247:486; 296:715; 304:342 y A.476.XXIII "Alonso, Jorge Francisco y otros s/contrabando de estupefacientes y otros delitos causa nro. 3161" del 23 de julio de 1991). En efecto, en el caso su configuración no surge más que de las afirmaciones del incidentista, circunstancia que impide que sea admitido el planteo (Fallos: 302:1379).

3º) Que la empresa actora interpuso demanda por considerar ilegítima la pretensión del fisco de la Provincia de Buenos Aires por la que se reclamaba el pago del impuesto a los ingresos brutos. Esta Corte se declaró incompetente para conocer en el caso en forma originaria (artículo 101, Constitución Nacional). Sin que ello permita concluir que se haya afectado su derecho constitucional de ocurrir ante un juez competente en procura de justicia, porque median vías para requerir el amparo del derecho que esgrime.

4º) Que, paralelamente, la misma empresa interpuso demanda contenciosoadministrativa ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, a fin de que se modificase la decisión del Tribunal Fiscal del Estado provincial; la que fue rechazada por no haber efectuado el pago previo al reclamo que establece la ley. Al margen del acierto o error de dicho pronunciamiento -aspecto sobre el que este Tribunal no tiene que expedirse en esta instancia procesal- también resulta claro que en el caso el actor tiene a su alcance vías recursivas aptas para mantener su derecho.

5º) Que, por lo demás, no puede concluirse que se configure el supuesto de "privación de justicia" cuando lo que se obtienen son resultados desfavorables a las pretensiones esgrimidas.

Por ello, se resuelve: Rechazar el planteo interpuesto en el escrito a despacho. Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO (*según su voto*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1º) Que el letrado apoderado de la empresa actora, Transportes Chevallier S.A., denuncia la configuración de un supuesto de privación de justicia y exige de este Tribunal la adopción de medidas para el inmediato restablecimiento de la garantía constitucional que considera afectada.

2º) Que esta Corte negó su competencia originaria para conocer en la acción declarativa promovida por la actora, sin perjuicio de destacar la posibilidad de que la causa -una vez que fuese decidida por juez competente- pudiese ser sometida a su conocimiento por las vías pertinentes.

3º) Que, según las constancias aportadas por el peticionante, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó por improcedencia formal la demanda contencioso administrativa deducida por la actora contra la decisión del Tribunal Fiscal atinente a su obligación impositiva, con fundamento en el incumplimiento del recaudo exigido por el art. 30 del Código de Procedimiento Contencioso administrativo local. Sin que ello signifique abrir juicio sobre tal pronunciamiento, cabe señalar que, ante la decisión adversa a sus pretensiones, si la actora consideraba que se habían cercenado sus garantías constitucionales, tenía a su alcance las vías recursivas aptas para plantear la cuestión federal ante este Tribunal.

4º) Que, en tales condiciones, resulta que la actora no se ha visto privada de ocurrir ante el órgano jurisdiccional en procura de justicia ni se han configurado conflictos de competencia que implicasen un menoscabo a la garantía constitucional de la defensa en juicio. Por el contrario, en el *sub judice* la interesada no ha agotado las vías que razonablemente ofrecía el ordenamiento procesal ni ha demostrado que aquéllas fuesen ineficaces, lo cual obsta a la configuración del supuesto excepcional de privación de justicia (doctrina de Fallos 304:342; causa A.476.XXIII "Alonso, Jorge Francisco y otros s/contrabando de estupefacientes y otros delitos causa nro. 3161", fallada el 23 de julio de 1991, considerando 5to).

Por ello, se resuelve: Rechazar el planteo interpuesto a fs. 13/15. Notifíquese.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

CARLOS ALBERTO AVILA Y OTROS V. RODRIGO S.A. Y OTROS

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Tratándose de un recurso de hecho denegado por el superior tribunal de provincia y declarado admisible por la Corte, corresponde devolver al interesado la cantidad depositada por encima de \$250, suma ésta que indefectiblemente integrará los recursos propios de la Corte.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que el artículo 166, inc. 1º. del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece que antes de la notificación de la sentencia podrán aclararse conceptos oscuros siempre que ello no altere lo sustancial de la decisión (art. 36, inc. 3º., cuerpo legal citado).

2º) Que en la sentencia de fs. 183/186 se ha ordenado el reintegro del depósito de fs. 172, pero sin especificar su monto.

3º) Que, según lo dispuesto por la acordada Nro. 77/90 de este Tribunal, en los casos de recursos de hecho denegados por los superiores tribunales de provincia y declarados admisibles por esta Corte, se devolverá al interesado la cantidad depositada por encima de \$ 250.-, suma esta última que indefectiblemente integrará los recursos propios del Tribunal.

Por ello, se aclara la sentencia con el alcance indicado. Hágase saber conjuntamente con la decisión motivo de este pronunciamiento y remítase como está ordenado.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ALBERTO ANGEL COPPOLA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró la nulidad de la denuncia y de todo lo actuado en su consecuencia por haber sido aquella efectuada por la cónyuge del procesado es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

DENUNCIA.

El art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal procura concretas finalidades destinadas a la protección de la familia y de la sociedad y ampara el vínculo familiar preservándolo de las lesiones perpetuas que la denuncia penal genera, evitando que los enfrentamientos conyugales conviertan, necesariamente el accionar de la justicia en arma de rencillas domésticas (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

NULIDAD DE ACTOS JURIDICOS.

La facultad de denunciar un acto viciado de nulidad absoluta en materia procesal penal o la posibilidad de declarar la nulidad de oficio, sin tener en cuenta el momento en que se ha producido el vicio, se mantiene hasta tanto la sentencia haya pasado en autoridad de cosa juzgada (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

FAMILIA.

La familia constituye la raíz, la célula, el elemento más simple y fundamental de la organización social. No puede concebirse a la sociedad sin la familia, grupo colectivo primario en que las relaciones entre padre, madre e hijos vinculan a los individuos por lazos inalienables. Su fin es la vida misma, teniendo por función la

satisfacción de las necesidades primarias de la existencia (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

FAMILIA.

De la familia vienen los elementales grupos sociales basados en la comunidad de sangre y cualesquiera sean las hipótesis sobre su evolución y la influencia de las condiciones del desarrollo económico político sobre su funcionamiento social, ella constituye el núcleo primario de la vida social y "la única forma de asociación integral" (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

DENUNCIA.

Corresponde confirmar la sentencia que declaró la nulidad de la denuncia y de todo lo actuado en su consecuencia ya que la cohesión de la familia, como valor superior, resultaría indudablemente afectada si un proceso penal se pudiese originar a raíz de un elemento aportado por un cónyuge con la intención de perjudicar al otro (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

DENUNCIA.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que anuló todo lo actuado por considerar que la denuncia había sido efectuada por la cónyuge del procesado (art. 163 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) al enviar al fiscal de cámara una misiva con el documento supuestamente falsificado si el acto que contuvo la noticia del delito y que desencadenó la persecución penal fue realizado por el referido fiscal, que es la persona particularmente ofendida por el hecho delictuoso (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra, Augusto César Belluscio y Julio S. Nazareno).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Ricardo G. Rongo (Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Fiscalía Nro. 1) en la causa Cóppola, Alberto Angel s/falsificación de instrumento público -Causa Nro. 899-", 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. Hágase saber y archívese, previa devolución de los autos principales.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, declaró la nulidad de la denuncia de fs. 2 y de todo lo actuado en su consecuencia y dispuso el archivo de la causa, el fiscal de cámara interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación por el auto de fs. 268 dio origen a la presente queja.

2º) Que, según consta en autos, la denuncia fue efectuada formalmente el 24 de mayo de 1987 por el señor fiscal de cámara Norberto Julio Quantín a raíz de haber tomado conocimiento -por medio de una misiva dirigida a su persona por la señora Aurora Hernández de Cóppola- de la existencia de una certificación hecha en papel con membrete del Poder Judicial, donde aparecía una firma falsa y el sello de la Fiscalía Nro. 3, a su cargo. El 20 de noviembre de 1987 (fs. 56/57 vta.) el juez de instrucción decretó la prisión preventiva de Alberto Angel Cóppola, cuyo abogado defensor promovió incidente de falta de acción con fundamento en que el denunciante había obtenido la *notitia criminis* por medio de la cónyuge de Cóppola, situación que viciaba la admisibilidad de la denuncia (art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal) y determinaba la sanción de nulidad de todo lo actuado. Tal planteo fue desestimado por el juez de instrucción y la decisión fue confirmada por la alzada (fs. 19 del incidente Nro. 37.948 de falta de acción).

En ocasión de dictar la sentencia, el juez introdujo de oficio la violación a la prohibición contenida en el art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal. Estimó que la salvaguarda de los principios que inspiraban esa norma debía prevalecer frente al interés en la persecución de los delitos. Consecuentemente, declaró la nulidad de la denuncia de fs. 2 y de todo lo actuado. Apelada la sentencia, la Cámara confirmó la decisión.

3º) Que el Fiscal de Cámara reclama la apertura del recurso extraordinario por violación del derecho constitucional de defensa en juicio y de la garantía del debido proceso, que se habría configurado, a su juicio, por el pronunciamiento de oficio del tribunal sobre una cuestión decidida en una etapa clausurada del procedimiento -concretamente, la nulidad de la denuncia y sus efectos en el proceso- circunstancia que lesionaba el principio de preclusión e impedía la obtención de una sentencia sobre el fondo.

4º) Que, por lo pronto, corresponde señalar que la facultad de denunciar un acto viciado de nulidad absoluta en materia procesal penal o la posibilidad de declarar la nulidad de oficio, sin tener en cuenta el momento en que se ha producido el vicio, se mantiene hasta tanto la sentencia haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

En autos, la decisión recaída sobre la excepción de falta de acción, por no tratarse de una sentencia definitiva, no había adquirido firmeza, e incluso sin la intervención del tribunal podía eventualmente ser replanteada por el agraviado en ocasión de impugnar el fallo definitivo mediante el recurso extraordinario. Si ello es así, cualquiera que fuese el fundamento que hubiera sustentado aquella decisión -con mayor razón, en atención a la naturaleza del vicio- conservaba el juez del plenario la facultad de aplicar la sanción de oficio en tanto advirtiera que correspondía su encuadramiento en la categoría de las nulidades absolutas.

5º) Que, sin perjuicio de lo expresado precedentemente, habida cuenta de que el presupuesto que habilita la conducta del *a quo* que ha causado agravio al recurrente, es la existencia de un vicio apto para provocar la nulidad absoluta de lo actuado, tal cuestión constituye materia de ineludible tratamiento por esta Corte, a los fines de resolver la procedencia de la queja.

6º) Que, con el objeto enunciado, resulta necesario interpretar el alcance del art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal. En tal sen-

tido, es apropiado recordar que, si bien la exigencia de legitimación no se requiere en la formulación de denuncia de los delitos de acción pública, existen casos en que la relación parental obsta a su admisibilidad y opera al modo de una valla infranqueable. La norma en cuestión procura, en su examen teleológico, concretas finalidades destinadas a la protección de la familia y de la sociedad; así, amparar el vínculo familiar preservándolo de las lesiones perpetuas que este tipo de hechos generan, y asimismo evitar que estos enfrentamientos conyugales conviertan, innecesariamente, el accionar de la justicia en arma de rencillas domésticas.

7º) Que la familia, como se ha expresado en innumerables oportunidades, es la más antigua de las instituciones humanas. Ella constituye la raíz, la célula, el elemento más simple y fundamental de la organización social. No puede concebirse a la sociedad sin la familia, grupo colectivo primario en que las relaciones entre padre, madre e hijos vinculan a los individuos por lazos inalienables. Su fin es la vida misma, teniendo por función la satisfacción de las necesidades primarias de la existencia. De ella vienen los elementales grupos sociales basados en la comunidad de sangre y cualesquiera sean las hipótesis sobre su evolución y la influencia de las condiciones del desarrollo económico político sobre su funcionamiento social, ella constituye el núcleo primario de la vida social y "la única forma de asociación integral".

8º) Que la incolumidad del vínculo familiar, la solidaridad y el respeto sobre el que reposa el orden filial y por tanto comunitario entre los partícipes en la "unidad social", que en el dispositivo legal de referencia se procura mantener por encima del interés de la persecución de los delitos, ha sido valuado por el legislador de modo muy preciado. Este valor superior -la cohesión de la familia- resultaría indudablemente afectado si un proceso penal se pudiese originar a raíz de un elemento aportado por un cónyuge con la intención de perjudicar al otro.

9º) Que, en el caso, los principios antes reconocidos no pueden ser desechados sin grave desconocimiento de la norma y seria afectación de los altos postulados que la informan. Así, no resultan atendibles los argumentos del apelante que refieren haber conocido la *notitia criminis* de modo casual, por medio de una misiva; como tampoco los dichos de la esposa del imputado, en cuanto habría hallado involuntariamente el documento público falsificado y habría tenido exclusivamente la intención de remitirlo a quien creía que lo había suscripto. El primero de ellos pierde toda

relevancia a poco que se advierta que el razonamiento expresado reviste un excesivo rigor formal; el siguiente, pues más allá de que la denunciante hubiese o no conocido la ilicitud del hecho informado, tal circunstancia no permuta la inexcusable nulidad de las actuaciones así sustentadas.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese y oportunamente archívese.

CARLOS S. FAYT

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BEILLUSCIO Y DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional que, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, declaró la nulidad de la denuncia de fs. 2 y de todo lo actuado en su consecuencia y dispuso el archivo de la causa, el fiscal de cámara interpuso el recurso extraordinario, cuya denegación por el auto de fs. 268 dio origen a la presente queja.

2º) Que, según consta en autos, la denuncia fue efectuada el 24 de mayo de 1987 por el señor fiscal de cámara Norberto Julio Quantín a raíz de haber tomado conocimiento -por noticia dada por la señora Aurora Hernández de Cóppola- de la existencia de una certificación hecha en papel con membrete del Poder Judicial, donde aparecía una firma falsa y el sello de la Fiscalía Nro. 3, a su cargo. El 20 de noviembre de 1987 (fs. 56/57 via.) el juez de instrucción decretó la prisión preventiva de Alberto Angel Cóppola, cuyo abogado defensor promovió incidente de falta de acción con fundamento en que el denunciante había obtenido la *notitia criminis* por medio de la cónyuge de Cóppola, situación que viciaba la admisibilidad de la denuncia (art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal) y determinaba la sanción de nulidad de todo lo actuado. Tal planteo fue desestimado por el juez de instrucción y la decisión fue confirmada por la alzada (fs. 19 del incidente Nro. 37.948 de falta de acción).

En ocasión de dictar la sentencia penal, el juez introdujo de oficio la violación a la prohibición contenida en el art. 163 del Código Procesal Penal. Estimó que la salvaguarda de los principios que inspiraban esa norma debía prevalecer frente al interés en la persecución de los delitos. Consecuentemente, declaró la nulidad de la denuncia de fs. 2 y de todo lo actuado. Apelada la sentencia, la Cámara confirmó la decisión.

3º) Que el fiscal de cámara reclama la apertura del recurso extraordinario por violación del derecho constitucional de defensa en juicio y de la garantía del debido proceso, que se habría configurado, a su juicio, por el pronunciamiento de oficio del tribunal sobre una cuestión decidida en una etapa clausurada del procedimiento -concretamente, la nulidad de la denuncia y sus efectos en el proceso- circunstancia que lesionaba el principio de preclusión y obstaba a la obtención de una sentencia sobre el fondo.

4º) Que corresponde señalar en primer lugar que la facultad de denunciar un acto viciado de nulidad absoluta en materia procesal penal o la posibilidad de declarar la nulidad de oficio, sin tener en cuenta el momento en que se ha producido el vicio, se mantiene hasta tanto la sentencia haya pasado en autoridad de cosa juzgada.

En autos, la decisión recaída sobre la excepción de falta de acción, por no tratarse de una sentencia definitiva, no había adquirido firmeza, e incluso sin la intervención del tribunal podía eventualmente ser replanteada por el agraviado en ocasión de impugnar el fallo definitivo mediante el recurso extraordinario. Si ello es así cualquiera que fuese el fundamento que hubiera sustentado aquella decisión, con mayor razón, en atención a la naturaleza del vicio, conservaba el juez del plenario la facultad de aplicar la sanción de oficio en tanto advirtiera que correspondía su encuadramiento en la categoría de las nulidades absolutas.

5º) Que, sin perjuicio de lo expresado precedentemente, dado que el presupuesto que habilita la conducta del *a quo* que ha causado agravio al recurrente, es la existencia de un vicio apto para provocar la nulidad absoluta de lo actuado, tal cuestión constituye materia de ineludible tratamiento por esta Corte, a los fines de resolver la procedencia de la queja.

6º) Que el acto que contuvo la noticia del delito y que desencadenó la persecución penal fue realizado por el Dr. Quantín, es decir, la persona

particularmente ofendida por el hecho delictuoso; quien no está ligado por lazos familiares con quien resultó procesado como resultado de la investigación.

En tales condiciones, la asimilación que efectúan los jueces de la causa entre la situación de autos y la contemplada en el art. 163 del Código de Procedimientos en Materia Penal -y la consiguiente aplicación de una sanción de nulidad absoluta que se propaga al proceso- constituye un tratamiento irrazonable de la controversia, de acuerdo con las constancias de la causa y con las disposiciones legales aplicables, con claro menoscabo de la garantía del debido proceso que invoca el recurrente.

7º) Que, en efecto, la participación de la señora Hernández de Cópola se limitó a una etapa anterior a la denuncia. En el caso, la prohibición del art. 163 del Código Procesal Penal hubiera podido resolverse en el imperativo de no utilizar los datos aportados por la cónyuge del procesado para fundamentar el procesamiento, o no introducir ese material en el debate del juicio plenario como elemento integrante de la base fáctica del fallo. Excede, pues, lo razonable, el difundir la sanción de nulidad al resto del juicio en circunstancias en que la investigación penal hubiera debido ponerse en marcha por la denuncia admisible de fs. 1, aun cuando quien manifestó ser ofendido o dañado por el hecho cuyo conocimiento transmitió a la autoridad, no hubiese expresado cuál había sido su fuente de anoticiamiento.

8º) Que, en tales condiciones, la sanción de nulidad absoluta que el *a quo* ha aplicado a la totalidad de las actuaciones guarda relación directa e inmediata con la lesión a la garantía constitucional consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional y justifica la descalificación de la sentencia como acto jurisdiccional.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo apelado. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que por quien corresponda se dicte nuevo pronunciamiento. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO.

DANIEL RAMON FERNANDEZ v. MUNICIPALIDAD DE LA CAPITAL Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia del superior tribunal provincial que declaró formalmente admisible la demanda meramente declarativa destinada a hacer cesar el estado de incertidumbre sobre el alcance y validez de dos normas reputadas contradictorias (ordenanza 2871/88 y ley 3052 de la Provincia de Mendoza) es inadmisible (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

DIVISION DE LOS PODERES.

No le compete al Poder Judicial el ejercicio en forma expresa o tácita de funciones que corresponden a los restantes poderes, pues la adopción de una posición contraria puede implicar un menoscabo al principio de separación de poderes. (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

PROVINCIAS.

Si bien la Constitución Nacional garantiza a las provincias el establecimiento de sus instituciones, el ejercicio de ellas está sujeto al sistema representativo y republicano y es la Corte nacional la encargada de asegurarlo (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO.

El reclamo administrativo tiene múltiples finalidades entre las que se destaca la de otorgar al Estado la posibilidad de rectificar su actitud, evitando juicios innecesarios, lo que se apoya en evidentes razones de economía y práctica para resolver el problema en el ámbito en que se creó, sin necesidad de plantear demandas en un poder distinto como es el judicial (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia del superior tribunal provincial que declaró formalmente admisible la demanda meramente declarativa destinada a hacer cesar el estado de incertidumbre sobre el alcance y validez de dos normas reputadas contradictorias (ordenanza 2871/88 y ley 3052 de la provincia de Mendoza) ya que se debió exigir al apelante que agotara la vía administrativa (art. 144, inc. 5to., de la Constitución provincial) ante el Jefe de Policía (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes consiste en dar pleno efecto a la intención del legislador, propósito que no debe ser olvidado por los jueces so pretexto de posibles imperfecciones técnicas en la instrumentación legal (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

ACCION DECLARATIVA.

No resulta apropiado admitir la preeminencia de la acción declarativa en un contexto en el que se ventilan cuestiones ligadas al mantenimiento o despojo de situaciones jurídicas subjetivas de naturaleza administrativa (derecho subjetivo o interés legítimo) ya que no se pretende una declaración judicial de certeza sino obtener el reconocimiento de una situación jurídica preexistente concedida por el ordenamiento público local y vulnerada por la administración (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Efraín I. Quevedo Mendoza (Fiscal de Estado de la Provincia de Mendoza) en la causa Fernández, Daniel Ramón c/Municipalidad de la Capital y Jefe de Policía", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ
Y DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que el actor, Dn. Daniel Ramón Fernández, promovió demanda meramente declarativa contra la Municipalidad de la Ciudad de Mendoza y contra el Jefe de Policía de la Provincia de Mendoza, a fin de hacer cesar el estado de incertidumbre sobre el alcance y validez de dos normas reputadas contradictorias. En efecto, mientras la ordenanza 2871/88 había autorizado el funcionamiento de su fondo de comercio destinado a juegos de videos, la ley provincial 3052 prohibía esa actividad y preveía severas sanciones. El actor adujo que había invertido un importante capital en la instalación, que la comuna le exigía el pago de gravámenes mensuales y que sufría el peligro inminente de que su local fuese clausurado y sus máquinas decomisadas, como había sucedido con otros establecimientos similares. Solicitó el dictado de una prohibición de innovar a fin de que el Jefe de Policía se abstuviera de todo procedimiento que afectase su negocio. La acción fue deducida ante el 14 Juzgado en lo Civil Comercial y de Minas de Mendoza, cuyo titular se declaró incompetente en razón de estimar que la materia era de naturaleza administrativa, y giró los autos a la suprema corte de justicia local.

2º) Que el Superior Tribunal declaró formalmente admisible la demanda en los términos del art. 3 del Código de Procedimiento Civil, y le impuso el trámite de los procesos de instancia regulado por los arts. 220 y sgtes. del código local. Desestimó la medida precautoria y dio traslado de la demanda. Contestaron la Municipalidad de Mendoza y el Jefe de Policía de la provincia. Este último opuso excepción de incompetencia. Se presentó espontáneamente el Fiscal de la Provincia de Mendoza y solicitó la nulidad de la resolución que declaró formalmente admisible la demanda, por entender que violó el art. 144 inc. 5 de la constitución provincial. Argumentó que esa norma y la ley 3918 fijaban la competencia del superior tribunal local en materia administrativa, y que carecía de atribuciones para expedirse en una acción meramente declarativa en razón de que no constituía una "causa contenciosoadministrativa". Criticó la actuación de oficio del superior tribunal, pidió suspensión del procedimiento e hizo reserva de caso federal.

3º) Que la Suprema Corte mendocina desestimó la presentación del Fiscal de Estado a la que calificó como excepción de incompetencia, dado que alegaba la transgresión de normas que establecían la competencia del tribunal en la materia administrativa. Para así decidir consideró que era cierto que actuaba de oficio pues el actor no había desistido del procedimiento, y había efectuado peticiones al tribunal que implicaron actos de consentimiento; además en el supuesto de que la Corte se hubiera declarado incompetente, habría privado al particular del acceso a la justicia lo cual violaba la garantía de defensa en juicio. Finalmente aseveró que negar la existencia de la acción declarativa en el ámbito contencioso administrativo de la provincia, además de contrariar la amplia redacción del art. 3 del Código de Procedimiento Civil, tendría graves consecuencias pues significaría un retroceso en el avance de la jurisprudencia tendiente a ampliar las vías procesales en materia administrativa.

4º) Que contra este pronunciamiento, el Fiscal de Estado de Mendoza interpuso el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja. Reclama la apertura del remedio federal por violación de las garantías establecidas en los arts. 5, 18, 104 y 105 de la Constitución Nacional y el art. 12 de la Constitución Provincial, por entender que se transgredió el equilibrio entre las funciones del Poder Judicial y del Poder Ejecutivo lo cual compromete la forma republicana de gobierno y configura una situación de gravedad institucional. También tacha de arbitraria la sentencia apelada al modificar la naturaleza de la "demanda de nulidad" y tratarla como "excepción de incompetencia"; por omitir evaluar la inexistencia de causa contenciosoadministrativa y realizar una interpretación errónea del art. 3 del Código de Procedimiento Civil; por no haber exigido la previa denegación por parte de la administración, y por la impropcedente actuación de oficio del tribunal.

5º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de las facultades de los tribunales provinciales, el alcance de su jurisdicción y la forma en que ejercen su ministerio, cuestiones que son -como regla y por su naturaleza- ajenas a la instancia extraordinaria, tal circunstancia no constituye óbice para invalidar lo resuelto cuando la alzada ha realizado una inadecuada selección del derecho aplicable para resolver el caso (doctrina de Fallos: 304:1904).

6º) Que esta Corte tiene dicho que no le compete al Poder Judicial el ejercicio en forma expresa o tácita, de funciones que corresponden a los restantes poderes, pues la adopción de una posición contraria puede implicar un menoscabo al principio de separación de poderes, y si bien la Constitución Nacional garantiza a las provincias el establecimiento de sus instituciones, el ejercicio de ellas está sujeto al sistema representativo y republicano, y es la Corte nacional la encargada de asegurarlo (Fallos: 308:1745; y causa C.761.XXII. "Cohen, Rafael c/Instituto Nacional de Cinematografía s/nulidad", sentencia del 13 de marzo de 1990). Además es doctrina inveterada que la misión más delicada de la justicia es la de saberse mantener dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que le corresponden a los otros poderes (Fallos: 310:804). En esta inteligencia, se advierte que el tribunal superior mendocino no respetó dicha independencia, pues al hacer lugar formalmente a la demanda interfirió prematuramente en la cuestión suscitada, porque no exigió al apelante que agotara previamente la vía administrativa que en el caso de autos era el Jefe de Policía por ser el órgano de aplicación de la ley 3052.

7º) Que el reclamo administrativo tiene múltiples finalidades, entre ellas se destaca la de otorgar al Estado la posibilidad de rectificar su actitud, evitando juicios innecesarios (Fallos: 230:509, entre muchos otros). Ello se apoya en evidentes razones de economía y práctica para resolver el problema en el ámbito en que se creó, sin necesidad de plantear demandas en un poder distinto como es el judicial; constituye pues, una vía previa que debe agotarse antes de iniciar la acción declarativa, porque lo contrario importaría sustraer la cuestión a las autoridades que entienden o deben entender en el asunto. En todo caso, esta vía quedaría abierta si deducido el reclamo administrativo, la autoridad pública demorara su decisión por causas no imputables al recurrente y siempre que la dilación ocasionare un daño irreparable.

8º) Que, así lo ha entendido el constituyente, pues del art. 144, inc. 5 de la Constitución de Mendoza surge que el actor debió haber agotado la instancia administrativa antes de ocurrir al superior tribunal local, de manera que en este punto se advierte la arbitrariedad de la decisión del *a quo*, pues apartándose de las disposiciones señaladas, desarrolló actividades legisferantes, debilitando fuertemente su pronunciamiento como acto jurisdiccional válido. Conviene recordar que la primera regla de interpreta-

ción de las leyes consiste en dar pleno efecto a la intención del legislador, propósito que no debe ser olvidado por los jueces so pretexto de posibles imperfecciones técnicas en la instrumentación legal (Causa E.231.XXI. "E.S.M.A.s/hechos que se denunciaron como ocurridos", sentencia del 29 de marzo de 1988).

9º) Que, por otra parte, no resulta apropiado admitir la preeminencia de la acción declarativa en un contexto en el que se ventilan cuestiones ligadas al mantenimiento o despojo de situaciones jurídicas subjetivas de naturaleza administrativa (derecho subjetivo o interés legítimo), pues los presupuestos de admisibilidad de las vías procesales idóneas deben diferir notablemente, en tanto, en un caso, se pretende una declaración judicial de certeza y, en el restante, el reclamo jurisdiccional estará enderezado a obtener el reconocimiento de una situación jurídica preexistente concedida por el ordenamiento público local y vulnerado por la administración.

Por ello, y por mediar nexo directo e inmediato entre lo resuelto y las garantías constitucionales invocadas, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado, con costas. 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. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA.

NACION ARGENTINA (DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA) v.
EDUARDO ALFREDO DAGLIO

SEGUNDA INSTANCIA.

Las potestades decisorias de los tribunales de alzada se encuentran circunscriptas al conocimiento de aquellas cuestiones que hayan sido sometidas a su decisión y comprendidas en los agravios expresados por el apelante. Les está vedado emitir

pronunciamiento con respecto a aquellas cuestiones que, resueltas en primera instancia en contra del apelante, son excluidas por éste, al interponer el recurso de apelación (1).

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

Al no haber sido objeto de agravios la condena en costas, y al ser consentida expresamente por la obligada al pago, resulta arbitraria la sentencia de cámara que la revocó, pues ha excedido los límites de sus facultades, al resolver cuestiones ajenas al recurso, lo que irroga un menoscabo a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y de la propiedad (2).

VIRGILIO FLEUVIO FOTI v. CAJA NACIONAL DE PREVISION DE LA INDUSTRIA,
COMERCIO Y ACTIVIDADES CIVILES

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró desierto el recurso deducido contra la decisión administrativa que había denegado el reajuste del haber jubilatorio por no contener la presentación respectiva una crítica concreta y razonada de lo resuelto, en tanto la negativa de la cámara a atender los planteos expuestos se presenta revestida de un rigor formal incompatible con el derecho de defensa.

JUBILACION Y PENSION.

La naturaleza alimentaria del reajuste del haber jubilatorio impone a los jueces actuar con suma cautela a fin de que no se vuelvan ilusorios los preceptos constitucionales que ampara la materia en debate.

(1) 31 de marzo. Fallos: 304:355.

(2) Fallos: 303:624, 843.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Foti, Virgilio Fluvio c/Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones de Seguridad Social, que declaró desierto el recurso deducido contra la decisión administrativa que había denegado el reajuste del haber jubilatorio por no contener la presentación respectiva una crítica concreta y razonada de lo resuelto, el interesado dedujo recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que si bien es cierto que las resoluciones que declaran la improcedencia de los recursos interpuestos para ante los tribunales de la causa, por vincularse con cuestiones de índole fáctica y procesal, son ajenas, en principio, a la instancia del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 308:436; 301:1415), tal doctrina no puede aplicarse de manera irrestricta cuando -como en el caso- el escrito contiene argumentos mínimos sobre el tema que pretende someter a conocimiento de la alzada, en los que se encuentran contenidas las exigencias legales para sustentar la apelación.

3º) Que, en consecuencia, la negativa del *a quo* a atender los planteos expuestos, se presenta revestida de un rigor formal, incompatible con el derecho de defensa, conclusión particularmente relevante si se atiende al hecho de que la naturaleza alimentaria del beneficio en debate impone a los jueces actuar con suma cautela a fin de que no se vuelvan ilusorios los preceptos constitucionales que ampara la materia en debate (Fallos: 288:439; 291:245; 294:94 y causa M.343.XXIII "Montes de Victores, Vilma Edith c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos" de fecha 26 de junio de 1991).

4º) Que, en tales condiciones, corresponde hacer lugar a los agravios propuestos, pues ponen de manifiesto que media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas.

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 dicte un nuevo pronunciamiento. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

GUSTAVO ENRIQUE PASTRANA GOMEZ

BIEN DE FAMILIA.

El incumplimiento de los recaudos establecidos por la ley 14.394 en relación con el régimen de publicidad, no puede ir sino en menoscabo de la tutela del beneficio impetrado.

BIEN DE FAMILIA.

Si bien el instituto del bien de familia tiene respaldo mediato en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, su ejercicio está sujeto a la ley reglamentaria (art. 28 de la Constitución Nacional).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Protección integral.

No resulta contraria a la Carta Magna, la exigencia de que se acredite que la mudanza temporaria a otra residencia se halla dentro de alguna de las excepciones previstas en el art. 41 de la ley 14.394 para el mantenimiento de la afectación del bien.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar a la desafectación de un inmueble como bien de familia: art. 280 del Código Procesal (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

BIEN DE FAMILIA.

La ausencia de la autorización administrativa prevista en el art. 41 de la ley 14.394 no exime al tribunal de analizar si se encuentran satisfechos los extremos que permiten exceptuar a los ocupantes de la obligación de habitar el inmueble, pues le compete determinar la procedencia de su desafectación como bien de familia con arreglo a los requisitos sustanciales impuestos para enervar la protección legal al núcleo familiar (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

BIEN DE FAMILIA.

Importa un exceso ritual manifiesto, la existencia del previo cumplimiento de un recaudo formal (art. 41 de la ley 14.394) absteniéndose de ponderar las circunstancias que ya ha comprobado al dictar otra decisión en una causa vinculada (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Importa un exceso ritual manifiesto que desvirtúa la esencia de la institución del bien de familia, y neutraliza su efecto tuitivo, condicionarlo a un trámite administrativo (art. 41 de la ley 14.394) cuya virtualidad se ha visto superada por actuaciones judiciales cumplidas (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

BIEN DE FAMILIA.

Los recaudos administrativos sólo tienden a facilitar la comprobación de que subsisten los requisitos para el mantenimiento de la inscripción del bien de familia, sin que pueda invertirse la relación entre ambos términos y asignar mayor trascendencia a los instrumentos que permiten conocer la situación de los ocupantes, que a la comprobada existencia de los presupuestos sustanciales que la rigen (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el fallido en la causa Pastrana Gómez, Gustavo Enrique s/quiebra", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la decisión de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que, al confirmar la de primera instancia, hizo lugar al pedido de desafectación de un inmueble como bien de familia efectuado por el síndico, el fallido dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que, a tal fin, la cámara consideró que el apelante no había acreditado que su mudanza temporaria a otra residencia se hallara dentro de alguna de las excepciones previstas en el artículo 41 de la ley 14.394 y que tal situación no era "estimable" por ese tribunal, en razón de lo cual procedía la desafectación decretada por el juez de grado, según lo prescripto por el artículo 48, inciso d, de la ley citada.

3º) Que el recurrente invocó la existencia de cuestión federal por la violación del fin de ese instituto -la protección de la propiedad familiar- derivada de los artículos 14 bis y 17 de la Constitución Nacional y por la falta de intervención del Ministerio de Menores, en tanto su formal contestación a la vista que le había sido conferida no había podido suplir la necesaria defensa de sus hijos en esta controversia.

Sostuvo, además, que la decisión era arbitraria porque los motivos de excepción debieron ser analizados en sede judicial y porque esas constancias habían sido adecuadamente probadas, por lo que la interpretación del *a quo* se había limitado a lo puramente literal sin compatibilizar las diversas disposiciones legales, de manera que la sentencia recurrida carece de los requisitos propios de un acto jurisdiccional.

4º) Que la ley 14.394 ha instituido un régimen de excepción al principio de que el patrimonio del deudor constituye la garantía común de los

acreedores, de modo que el incumplimiento de los recaudos pertinentes -en relación con el régimen de publicidad establecida- no puede ir sino en menoscabo de la tutela del beneficio impetrado.

5º) Que si bien es cierto que el referido instituto tiene respaldo mediato en la norma constitucional mencionada, debe tenerse en cuenta también que su ejercicio está sujeto a la ley reglamentaria (artículo 28 de la Constitución Nacional), de modo tal que la exigencia requerida por la cámara para el mantenimiento de la afectación del bien a esa restricción -respecto de la persecución patrimonial de los acreedores- no surge como contraria a la Carta Magna.

6º) Que por ser ello así no parece absurda la interpretación de la cámara en punto al cumplimiento del recaudo legal del artículo 41 de la ley 14.394, más aún cuando para la constitución del inmueble referido como bien de familia el apelante debió prestar juramento respecto a su efectiva y futura habitación en aquél (confr. artículo 163, inciso b, 3 del decreto 2080/80).

7º) Que en consecuencia, los argumentos expuestos por el *a quo* se encuentran dentro del marco del derecho común ajeno -como regla y por su naturaleza- a la vía del artículo 14 de la ley 48, sin que pueda entenderse configurada la tacha de arbitrariedad invocada, todo lo cual hace improcedente el recurso deducido por el fallido.

Por ello, se desestima la queja. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

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 y se da por perdido el depósito. Devuélvanse los autos principales. Notifíquese y archívese.

RODOLFO C. BARRA

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento dictado por la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, que hizo lugar al pedido de desafectación de un inmueble como bien de familia, formulado por el síndico, dedujo el fallido -propietario del inmueble- recurso extraordinario, cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que para así decidir, ponderó el tribunal *a quo* que el fallido ya no habitaba el inmueble afectado como bien de familia, por haberse mudado temporariamente a una propiedad facilitada por su padre. Señaló asimismo, que la excepcionalidad del caso para justificar la transitoria ocupación del otro inmueble, no era "estimable" por el tribunal, en razón de no haberse acreditado el acuerdo de la autoridad de aplicación exigido por el art. 41 de la ley 14.349 a esos efectos.

3º) Que la ley que regula la institución de un inmueble en calidad de bien de familia, prevé la posibilidad de que los ocupantes sean relevados -en forma excepcional- de la obligación de habitarlo, con la condición de

que se acuerde tal autorización transitoriamente, y por causas justificadas (art. 41 de la ley 14.394). En el decreto reglamentario (2080/80), se requiere declaración jurada de comprometerse al cumplimiento de lo exigido en el art. 41 de la ley 14.394 (art. 163, b, 3).

4°) Que, en el caso, aunque el fallido no solicitó autorización previa para mudarse al inmueble facilitado por un familiar, esa circunstancia fue de pleno conocimiento del juez interviniente en el proceso de quiebra, y del mismo tribunal que dictó el pronunciamiento recurrido, con motivo de la tercería de dominio deducida por los padres del fallido. En esa causa, la cámara tuvo por probada la veracidad de lo alegado por los terceristas, en cuanto al préstamo temporario del inmueble que ellos hicieron al fallido y su familia, mientras durase el cargo diplomático que les permitía habitar la residencia asignada al embajador de Colombia en el país.

Por otra parte, en este expediente se produjo prueba tendiente a corroborar los mismos supuestos fácticos, que fueron alegados por el fallido en sustento de su oposición a la desafectación del inmueble como bien de familia.

5°) Que el tribunal *a quo* admitió, en decisión que posee efectos de cosa juzgada, la concurrencia de los hechos que, en este pleito, fueron invocados por el fallido, quien -además- produjo nueva prueba en apoyo de sus afirmaciones; pero ha prescindido de considerarlos, por no haberse acreditado el previo acuerdo de la autoridad administrativa para eximir a los ocupantes de la obligación de habitar el inmueble.

6°) Que la ausencia de la autorización administrativa prevista en el art. 41 de la ley 14.394, no exime al tribunal de analizar -en el caso- si se encuentran satisfechos los extremos que permiten exceptuar a los ocupantes de la obligación de habitar el inmueble, pues le compete determinar la procedencia de su desafectación como bien de familia, con arreglo a los requisitos sustanciales impuestos para enervar la protección legal al núcleo familiar.

7°) Que la interpretación que el tribunal de grado efectúa de las normas aplicables al caso, por la que exige el previo cumplimiento de un recaudo formal, y se abstiene de ponderar las circunstancias que ya ha comprobado al dictar otra decisión en una causa vinculada con la presente, y de evaluar nuevas probanzas producidas en apoyo de la oposición deducida, im-

porta un exceso ritual manifiesto, que desvirtúa la esencia de la institución del bien de familia y neutraliza su fin tuitivo, al condicionarlo a un trámite administrativo, cuya virtualidad se ha visto superada por las actuaciones judiciales cumplidas.

8º) Que la interpretación así formulada por el *a quo* priva a las normas aplicadas de su verdadero sentido, ya que los recaudos administrativos sólo tienden a facilitar la comprobación de que subsisten los requisitos para el mantenimiento de la inscripción del bien de familia, sin que pueda invertirse la relación entre ambos términos, y asignar mayor trascendencia a los instrumentos que permiten conocer la situación de los ocupantes, que a la comprobada existencia de los presupuestos sustanciales que la rigen. Ello presenta particular gravedad cuando se efectúa en desmedro de un instituto que posee raigambre constitucional, y fue concebido en protección del núcleo familiar, de modo que exige evaluar las circunstancias que lo afectan con cuidado de no desatender su finalidad esencial.

9º) Que, por los motivos expuestos, el tribunal de grado, al haber prescindido de la indagación de la verdad jurídica objetiva en función de la aplicación mecánica de la ley (Fallos: 304:1340, 1398; 307:1984), ha formulado una inadecuada interpretación de las normas que rigen el caso, que las desvirtúa hasta tornarlas inoperantes (Fallos: 304:289; 306:1242, 1462; 307:1054), con grave afectación de la garantía de defensa del bien de familia, instituida en el art. 14 bis de la Constitución Nacional; todo lo cual impone la descalificación del fallo, con arreglo a la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad.

Por ello, admítase la queja intentada y declárase procedente el recurso extraordinario, dejándose sin efecto el fallo recurrido. Costas en el orden causado, atento a las particularidades de la cuestión. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

RHODIA ARGENTINA QUIMICA Y TEXTIL S.A.I.C.F. v.
BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires debe efectuar el depósito previo: (art. 286 del Código Procesal).

RECURSO DE QUEJA: Depósito previo.

Sólo quedan relevados de cumplir con el depósito previo los que se encuentran exentos de pagar sellado o tasa judicial, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas (art. 286 del Código Procesal) sin que el precepto comprenda a aquellos que pudiesen estarlo en virtud de normas locales.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 31 de marzo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que frente a la intimación cursada a la demandada para que hiciera efectivo el depósito a que se refiere el art. 286 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, dicha parte dedujo el recurso de revocatoria fundado en lo dispuesto por los arts. 96, inc. 2do. de la ley de sellos y 1ro. y 4to. de la ley provincial 9434, conforme con los cuales el Banco de la Provincia de Buenos Aires -como ente autárquico- se encontraría exento del impuesto de sellos.

2º) Que ninguna de las normas invocadas respalda la posición sustentada por la recurrente ya que la ley 22.016 (Boletín Oficial del 22 de junio de 1979) derogó "todas las disposiciones de leyes nacionales ya sean generales, sociales o estatutarias, en cuanto eximen o permiten capitalizar el pago de tributos nacionales, provinciales y municipales (impuestos, tasas y contribuciones) a... todo organismo nacional, provincial o municipal que vende bienes o preste servicios a terceros a título oneroso", supuesto éste en el que claramente se encuentra comprendido el Banco de la Provincia de Buenos Aires.

3º) Que con relación al argumento referente a la exención dispuesta por la ley provincial 9434, no resulta tampoco hábil para alcanzar el fin perseguido, pues conforme con el art. 286 del Código citado sólo quedan relevados de cumplir con el depósito los que se encuentran exentos de pagar sellado o tasa judicial, según las disposiciones de las leyes nacionales respectivas, sin que el precepto comprenda a aquellos que pudiesen estarlo en virtud de normas locales (Fallos: 301:871; causa: C.844.XX. "Compañía Argentina Técnica Industrial S.A. (C.A.T.I.) c/Banco de la Provincia de Buenos Aires", fallada el 8 de mayo de 1986).

Por lo expuesto, se desestima la revocatoria y cúmplase con el depósito respectivo en el plazo señalado a fs. 57. Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI -
JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.



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.

ABRIL

ENRIQUE ANGEL DE RENZIS v. AEROLINEAS ARGENTINAS
-SOCIEDAD DEL ESTADO-

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

Resulta autocontradictoria la sentencia que no obstante expresar que eleva el monto del crédito en realidad lo disminuye, ya que al actualizar la suma ya percibida en ocasión del despido se obtiene un monto mayor que el importe de la condena (1).

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

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir en tercera instancia sentencias equivocadas o que se estimen tales, sino que sólo encuadran en ella casos excepcionales en que medie absoluta carencia de fundamentación o un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, ya que lo contrario importaría extender la jurisdicción de la Corte para revisar todos los pronunciamientos que se dicten en el país, con menoscabo de los límites establecidos por la Constitución y las leyes (2).

CARLOS ALBERTO LARRAIN CRUZ

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Conforme a la Convención de Montevideo de 1933, la falta de traducción de los documentos falsificados ("drafts") no afecta la extradición.

(1) 7 de abril.

(2) Fallos: 306:262, 429.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los jueces pueden recurrir a un diccionario extranjero para traducir el concepto de "draft".

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

El art. 8vo. de la Convención de Montevideo de 1933 sólo puede ser entendido en el sentido de que el procedimiento estará reglado por la legislación local del país requerido.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los jueces pueden examinar de oficio las traducciones.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

La doble subsunción que exige la aplicación del principio de la doble incriminación no se realiza en un mismo plano, pues mientras que el examen de la adecuación del hecho a un tipo legal del país requirente se efectúa sobre la base de un hecho hipotético que el país requirente pretende probar, el examen de la adecuación del mismo hecho a un tipo legal del país requerido se efectúa sobre la base de que ese hecho, hipotéticamente, cayese bajo la ley del país requerido.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Los tribunales del país requerido no pueden modificar la calificación efectuada por los del país requirente.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

La calificación hecha por los tribunales del país requirente de los "drafts" como instrumentos privados mercantiles, de conformidad con su legislación local, no puede ser revisada por la Corte en el procedimiento de extradición.

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Para juzgar la existencia de doble incriminación, los tribunales del país requerido no están afectados por la calificación o el *nomen juris* del delito, sino que lo decisivo es la "sustancia de la infracción".

EXTRADICION: Extradición con países extranjeros. Generalidades.

Si se sostiene que el "draft", cuya falsificación el tribunal requirente encuadra en el art. 197, párrafo 2, del Código Penal Chileno, no es uno de los documentos privados aludidos por el art. 297 del Código Penal Argentino, se plantea una comparación imposible, pues lo relevante es determinar si los elementos normativos "documento privado mercantil" y "títulos de crédito trasmisibles por endoso o al portador", son conforme a su valoración, equivalentes, es decir, si en sustancia su falsificación constituye la misma infracción.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

La asistencia técnica de Carlos Alberto Larrain Cruz interpuso el presente recurso ordinario de apelación que prevé el artículo 24, inciso 6to., apartado "b", del decreto-ley 1285/58, contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, que hizo lugar a la extradición solicitada, respecto de su asistido, por la República de Chile.

Funda la apelación en los distintos agravios que integran la memoria de fs. 542/552 y que si bien, en principio y en lo sustancial, no constituyen más que una reiteración de los ya introducidos desde el inicio de este trámite y han recibido tratamiento y respuesta en las instancias anteriores, corresponde su reconsideración aquí por ser precisamente el sustento de este recurso.

-II-

El decisorio apelado (fs. 528/36) sostuvo, en síntesis, que de los hechos atribuidos a Larrain Cruz en Chile, calificados en la requisitoria de fs. 314/8 como falsificación de instrumento privado mercantil, apropiación inde-

bida y estafa, resultaba viable su entrega solamente en lo que al delito de falsificación se refiere.

Ello en atención a que la conducta imputada al requerido, en este aspecto, encuadra en el tipo penal agravado del artículo 297 del Código Penal argentino. única figura, de las aplicables a los hechos que motivan el pedido, que cumple acabadamente con las exigencias del artículo 1ro., inciso "b", de la Convención citada, en cuanto establece, como requisito para la procedencia de la entrega, que el hecho por el cual se reclame la extradición se encuentre conminado con la pena mínima de un año de privación de la libertad por las leyes del Estado requerido, "pena mínima" que según criterio de V.E. se refiere al mínimo legal y abstracto.

-III-

La defensa alega que el tribunal *a quo* contravino, al pronunciarse, los términos de la Convención Interamericana sobre Extradición que liga a la República Argentina con el estado chileno, suscripta en Montevideo en el año 1933 y aprobada por decreto-ley 1638/56, de aplicación al caso de autos.

En primer lugar, debido a que al no contener la requisitoria una traducción de los documentos presuntamente falsificados que constituyen la base del proceso seguido a Larrain Cruz en Chile, no dio cumplimiento a las exigencias que impone el artículo 5to. de la Convención.

En segundo término, porque el tribunal violó el artículo 8vo. de la Convención en cuanto impone que "El pedido de extradición será resuelto de acuerdo a la legislación interior del Estado requerido...".

A su juicio, en la tramitación de este pedido, se dejó de lado, precisamente, esta legislación.

Por un lado, desde que no se respetó su derecho de defensa en juicio al asignarle el sentenciante, a los instrumentos presuntamente falsificados por Larrain Cruz, el carácter de títulos de crédito comprendidos en el artículo 297 del Código Penal, sobre la base de una traducción emanada del mismo órgano jurisdiccional, sin posibilidad de contralor alguno por parte de

la defensa, en franco apartamiento del principio de adquisición procesal de la prueba.

Por otra parte, en razón de que el tipo penal citado, al referirse a "...la letra de cambio y los títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador...", incluye elementos normativos cuya interpretación debe efectuarse a la luz de la legislación comercial en la materia, caracterizada por su tipicidad. Entiende, por ello, que el tribunal de alzada excedió ese marco al interpretar la figura en cuestión.

Sostiene que el *a quo* incurrió, también, en analogía al considerar la ley del lugar de pago como la aplicable a los títulos de autos, ante la ausencia en ellos de determinación del lugar de creación, ley que regiría en principio la materia.

Por último, considera que aun cuando se interpretara que el tipo penal incluye instrumentos del carácter que enuncia, más allá de los que específicamente regula la ley argentina, el orden jurídico nacional también se vería lesionado, ya que, en los supuestos de falsificación del artículo 297 del Código Penal, se exige que medie afectación al bien jurídico protegido, cual es la fe pública, y estima que en el caso este agravio no se da.

-IV-

Entiendo, sin desconocer la relevancia que en autos reviste, a la luz de la reseña efectuada, el carácter de los documentos cuya falsificación se atribuye a Larrain Cruz, que no se verifica la mentada violación al artículo 5to. de la Convención citada, pues esta, al exigir que "El pedido de extradición... debe acompañarse de los siguientes documentos, en el idioma del país requerido..", no parece referirse más que a aquellas piezas que a continuación enuncia y que en supuestos como el del sub examine, es decir cuando el individuo reclamado es un acusado, incluyen "... una copia auténtica de la orden de detención, emanada del juez competente; una relación precisa del hecho imputado, una copia de las leyes penales aplicables a ésta, así como de las leyes referentes a la prescripción de la acción o de la pena...".

En mi opinión, la cláusula no indica, con la obviedad que parece reconocer el recurrente, que la documentación a que se refiere comprenda los

documentos utilizados para perpetrar el delito que motiva el pedido. Y, si bien hace referencia a una "relación precisa de los hechos", no advierto, repasando los antecedentes acompañados por el país requirente, que el hecho a que se refiere la falsificación de los documentos en cuestión carezca de precisión en autos (conf. surge de fs. 22/23, 24/27, 30, 31/36, 39/43, 45, 46/47, 50, 52/53, 105/118, 180/185, 192/193, 226/230, 232, 261, 267/278, 288/89, 314/8) o hasta qué punto resulta relevante, para su determinación, la traducción que se pretende.

Por el contrario, entiendo que el sentido de la norma es imponerle al país requirente solamente la traducción de aquellas piezas que resultan necesarias para acreditar los extremos exigidos por la Convención, de modo tal que el país requerido cuente, en principio, con los antecedentes del caso y la legislación aplicable, según la nación requirente, para pronunciarse sobre la procedencia de la solicitud. No se explica, en consecuencia, que tal exigencia deba extenderse a los documentos en el proceso que motiva el pedido, más aún cuando estos, como ocurre en el *sub lite*, reconocen su origen en un país ajeno a las partes.

En este sentido, estimo correcta la manifestación del Juez de Primera Instancia, en cuanto sostuvo que la traducción a que se refiere el artículo 5to. tiende a salvar diferencias lingüísticas que pudieran existir entre las partes contratantes al formular un pedido de extradición (fs. 431).

Ello con independencia de las medidas probatorias que pudieran sustanciarse, según la legislación interna del país requerido, para comprobar algunos hechos que fueran pertinentes para decidir el pedido, según las particularidades de cada caso y en la medida en que el juez interviniente así lo entienda.

En el *sub judice* esta posibilidad encuentra sustento en el artículo 657 del Código de Procedimientos en Materia Penal, aplicable en atención a la remisión dispuesta por el artículo 8vo. de la misma Convención, *ut supra* citado y de la que el propio recurrente hizo uso en autos (fs. 371), en un principio, y luego desistió (fs. 381).

No parece, entonces, razonable imponerle al país requirente la traducción que se pretende cuando ella no resulta exigible por las normas con-

vencionales y nada impedía, llegado el caso, que se realizara conforme la legislación procesal argentina aplicable al trámite de extradición.

-V-

En cuanto a la tacha fundada en el artículo 8vo. de la misma Convención, creo oportuno señalar que la remisión que efectúa dicho precepto, a la legislación interior del Estado requerido, y cuyo desconocimiento invoca el apelante, se refiere únicamente, al régimen procesal aplicable al tramitarse el pedido de extradición. Esto importa que, salvo en lo que hace a disposiciones aisladas que regulan particularmente alguna otra cuestión, deberá estarse a lo dispuesto por el Código de Procedimientos en lo Criminal.

Empero, toda vez que los agravios introducidos por la parte recurrente, con sustento en el mencionado artículo 8vo., ponen en tela de juicio, por un lado, la garantía constitucional de la defensa en juicio (art. 18 de la C.N.) y, por otro, la calificación asignada en las instancias anteriores al hecho que sustenta la entrega y su incidencia en el extremo exigido por el apartado "b" del artículo 1ro. de la Convención, entiendo que cabe su consideración, aún cuando exceda el marco específico de la ley procesal aplicable y el alcance del art. 8vo. mencionado.

-VI-

Acerca de la mentada violación constitucional, no advierto, ni la parte recurrente ha acreditado el agravio a la defensa que dice haber sufrido en la tramitación de este pedido de extradición, extremo que según invariable doctrina de V.E. resulta de imprescindible demostración, cuando se alega un menoscabo a la garantía en cuestión.

No resulta suficiente para ello, a mi juicio, la mera manifestación de la apelante, de que la traducción que habrían llevado a cabo los jueces de la causa no pudo ser controlada por el requerido; éste, debió acreditar, a todo evento, de qué modo la medida que pretende, podría haber incidido para una solución distinta a la adoptada. Es decir, no sólo manifestar su disconformidad con la forma en que se llevó a cabo la traducción de los documentos en cuestión, sino además demostrar que la producción de la

prueba de que se habría visto privado hubiera modificado el decisorio apelado, en su beneficio (Fallos: 300:178; 301:969; 302:179, 321, 1626; 304:106 y 1749; 306:1111, entre muchos otros).

-VII-

El debate se centra, pues, en determinar si el hecho que motiva la entrega del requerido en autos recibió un adecuado encuadre legal en la norma del artículo 297 del Código Penal cuando, según la defensa técnica debió ser alcanzado por el artículo 292 del mismo cuerpo legal. Extremo que, como ya dije, reviste especial relevancia en el *sub lite* ya que de él depende la viabilidad del pedido, en atención al límite legal que fija el artículo 1ro., apartado "b", de la Convención citada.

El alegato del recurrente se refiere, concretamente, al límite que debe reconocer, a su juicio, el elemento normativo del mencionado tipo penal, circunscribiéndolo solamente a los títulos de crédito nominados por la legislación comercial argentina, esto es, la letra de cambio, el pagaré y el cheque, entre otros.

Adelanto mi opinión, en sentido coincidente al expuesto -aunque en otros términos- por los jueces intervinientes en las instancias anteriores; esto es, que el tipo penal en cuestión incluye, además de los denominados por ley, a todos los instrumentos que cumplen con los requisitos de necesidad, literalidad y autonomía exigibles a los títulos de crédito, sujetos a circulación, ya sea por endoso o al portador.

Sabido es que los títulos de crédito posibilitan la circulación y que la esencia de ellos reside en la voluntad de crear un instrumento con ese carácter, siendo la incorporación del derecho en el documento sólo un medio para permitir explicar la función de legitimación del documento; y que, por otra parte, la posesión del título atribuye al investido la posibilidad jurídica de pretender la prestación, sin tener que demostrar más que la existencia de la investidura formal.

Resulta de interés tener en cuenta que "...la inexistencia en nuestro derecho de una norma expresa, como el artículo 2004 del Código Civil de Italia -que resuelve en forma explícita la libertad de emisión de los títulos al portador y en forma implícita la de los títulos a la orden y nominativos-,

nos coloca en una situación semejante a la existente en aquel país antes de la sanción del Código de 1942" (conf. Jorge N. Williams, "Títulos de Crédito", pág. 190, Cuadernos "El Derecho", Universitas S.R.L., 1976, Buenos Aires).

Tal circunstancia resulta, a mi juicio, relevante en punto a la cuestión ya que el tipo penal del artículo 297 citado, reconoce su antecedente normativo, en el orden nacional, en el art. 28, inciso 5to., de la ley 4189 (A.D.L.A., Repertorio 1889-1919, pág. 597) sancionada, el 3 de agosto de 1903, que, sobre la base del Proyecto de 1891, introdujo reformas parciales al Código Penal entonces vigente, recogiendo así, en lo que a esta figura se refiere, la disposición concordante de ese proyecto (artículo 344), para cuya formulación la comisión encargada de su redacción se había inspirado "...en la obra de los nuevos estudiosos del derecho penal, principalmente en los autores italianos y en los preceptos del Código holandés, que era en ese momento el conjunto más adelantado que se presentaba en esa materia..." (del discurso pronunciado por Rodolfo Moreno (h) en la Cámara de Diputados, en la sesión del 21 de agosto de 1917, en Rodolfo Moreno (h), "El Código Penal y sus antecedentes", T. I, pág. 117); y específicamente, en el artículo 284 del entonces vigente Código Penal Italiano (conf. Moreno (h), ob. cit. T. VII, pág. 44).

Justamente Guiseppe Ferri, quien formó parte de la Comisión para la reforma del Código de Comercio y Civil italiano de 1942, ya transmitía su preocupación sobre el punto al decir, "Problema más complejo es establecer si es posible atribuir la eficacia de título de crédito a un documento que no es regulado por la ley como tal; es decir si a la par de los títulos nominados, puede admitirse la categoría de los títulos innominados..." (conf. ob. cit., pág. 161) y, remitiendo a Francesco Messineo y a Cesare Vivante entre otros, concluyó que "...no existe limitación alguna a la libre circulación de títulos de crédito innominados" (conf. ob. cit., pág. 164).

En la doctrina nacional, Mauricio L. Yadarola trató específicamente el punto en su obra "Títulos de Crédito" (Tipográfica Ed. Arg., Buenos Aires, 1961), sosteniendo que todo título de crédito está sujeto conforme la ley lo exige a una determinada forma, a veces mínima pero siempre necesaria; sólo cuando tales formas han sido observadas se ha creado el título de la especie a que esa forma corresponde. Por donde no puede hablarse de una típica libertad de creación al menos en el derecho argentino desde

que las exigencias formales ponen siempre un límite a esa libertad..." (ob. cit., pág. 281/2).

Dice también que "...Tal vez se objetará que las exigencias de forma no son limitaciones a la creación de títulos a la orden sino condiciones para su existencia; sin embargo no puede negarse que aquel sea su significado puesto que no está en la facultad de quien suscribe un documento someterlo al régimen propio de los títulos de crédito, especialmente en el punto de su circulación sino cuando ha usado la forma impuesta por la ley, por donde resulta que las formas son también medios de limitación..." (ob. cit., pág. 283).

Cabe tener en cuenta que en el derecho argentino la creación de títulos de cualquier categoría está sujeta a las expresas prescripciones del Código de Comercio que, si bien no contiene una teoría general de los títulos de crédito, pese a que la mayoría de la doctrina se inclina por su formulación e inserción en el ordenamiento jurídico nacional, sí regula expresamente algunos títulos de esta índole -entre ellos, la letra de cambio, el pagaré, el cheque-, como así también sienta principios generales, vinculados a ellos, en cuanto concibe como acto de comercio a todo negocio que recaiga, no sólo sobre letras de cambio, o de plaza, o cheques, sino también sobre "...cualquier otro género de papel endosable o al portador" (art. 8vo., inc. 4to.).

Por lo demás, el artículo 740 del mismo cuerpo legal -vigente a la época de incorporarse el tipo penal en cuestión al Código- consideraba como letras de cambio cualquier documento que, siendo concebido a la orden, contenga obligaciones de pagar cantidad cierta a plazo fijo -precisado o no- a persona determinada.

Y es teniendo en cuenta estas consideraciones que creo que la base de la problemática radica en confundir categorías conceptuales que permiten ser diferenciadas, aun cuando ambas incidan a los efectos de atribuirle a un título el carácter de título de crédito.

Por un lado, la existencia de títulos de crédito nominados o innominados, según medie o no un esquema típico prefijado por la ley, en cuyo caso no pueden sus requisitos esenciales ser modificados por quien pretende servirse de ellos. Es decir, hay una categoría de papeles de este tipo que

se encuentran sujetos a un rigor cambiario, sustancial previsto por la propia ley que los crea (verbigracia decreto 5965/63 -para letras de cambio y pagarés, entre otros, y decreto 4776/63 para el cheque-), o en sentido formal, supuesto que tiene su principal expresión en el artículo 523, inciso 5to., del C.P.C.C. que dispone que tales títulos habilitan la vía ejecutiva.

Pero tal circunstancia, esto es, que determinados títulos de crédito tengan una regulación específica en nuestro ordenamiento jurídico que autoriza a asignarles determinada denominación con sustento en un rigor cambiario sustancial o formal, no importa circunscribir, como pretende la defensa, la categoría de "...títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador...", existente en materia comercial y cuya falsificación castiga el artículo 297 del Código Penal, solamente a los títulos nominados o, lo que es lo mismo, a aquellos sujetos al mentado rigor cambiario.

Estos constituyen, a mi juicio, una especie de títulos de crédito, mas de modo alguno agotan el género.

Si bien no basta que un documento incluya la cláusula a la orden para que sea un título de crédito, sí me parece suficiente para asignarle este carácter que, además de ello, reúna los requisitos de literalidad, autonomía y necesidad que lo caracteriza.

Aunque en el caso de los títulos de crédito nominados la existencia de estos caracteres se presume cuando el documento se ajusta a las formas y condiciones que la ley prescribe al asignarle esa categoría, no cabe descartar su configuración en otros instrumentos innominados en los que la verosimilitud del derecho allí contenido deberá ya no presumirse sino probarse.

Por otro lado, independientemente de ello, cabe reconocer la existencia de ciertas formalidades a las que deberán ajustarse los títulos de crédito en lo que concierne a su faz circulatoria. Si bien este tipo de formalidades debe estar presente en cualquiera de ellos, no considero que corresponde identificarlas con el mentado rigor cambiario, según el alcance expuesto. Debe ser considerado así, pues, de lo contrario, esta sola circunstancia autorizaría a eliminar la categoría de títulos de crédito innominados, lo que no parece -a mi juicio- razonable a la luz de las consideraciones *ut*

supra efectuadas por tratarse, reitero, de dos categorías conceptuales distintas.

Por las razones expuestas, opino que el elemento normativo contenido en el tipo penal en cuestión incluye todos aquellos títulos que gocen de los requisitos de necesidad, literalidad y autonomía que caracterizan a los títulos de crédito -nominados o innominados- y estén sujetos a circulación, ya sea por endoso o al portador.

-VIII-

Asignada la interpretación que antecede al elemento normativo de la figura contenida en el artículo 297, cabe ahora analizar si se verifica en autos tal extremo, esto es, si los documentos cuya falsificación motiva la extradición de Larrain Cruz revisten el carácter de títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador.

Desde un principio, a la par que la apelante admitió el carácter de instrumento privado a los documentos en cuestión (fs. 507 vta. y 551 vta.) no obstante discutió su naturaleza jurídica a la luz de la legislación comercial, esto es si cabía o no considerarlos letra de cambio, extremo que desechó (fs. 367/369 y 511/13), como así también que fueran cheques (fs. 364/365), pagarés, vales o billetes (fs. 369 vta./370 y 516 vta.) o incluso giros (fs. 518), como proponía el Sr. Fiscal de Cámara en su dictamen de fs. 502/4. El pronunciamiento apelado resolvió la discusión sobre el punto al considerarlos como "drafts" y, en consecuencia, asignarles la categoría de títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador.

Cabe, entonces, advertir que la apelante al expresar agravios, en esta instancia, lejos de cuestionar dicho carácter, el que, por otra parte, ella misma había introducido a fs. 366 al sostener que los documentos en cuestión poseen una leyenda en tal sentido, como así también que su libramiento es a la orden (fs. 370 vta.), se limitó a pretender demostrar que salvo la categoría de documentos que, según su interpretación, incluye el tipo legal, los restantes, entre ellos los de autos, están excluidos de la normativa penal por no ser nominados según la legislación comercial; y, a todo evento, no lesionan el bien jurídico protegido.

Es decir, por afirmarse en su idea de que el tipo penal sólo incluye los títulos nominados se despreocupó de los efectos que implicó consentir la decisión del *a quo* en el sentido de que eran títulos de créditos innominados transmisibles por endoso o al portador.

De ahí que, a mi juicio, cabe tener por admitida la cuestión citada, esto es que los documentos de autos son títulos de crédito transmisibles por endoso, ya que, como dije, en su expresión de agravios de fs. 542/52 el recurrente no se hace cargo de refutar tal afirmación del *a quo* y con su silencio ha aceptado tácitamente la decisión de la cámara sobre el punto, centrando sus agravios antes que en quitarle, como era menester, tal entidad a las piezas de actos, meramente en su propósito de excluirlas del tipo penal aplicable sobre la base de la interpretación restrictiva que asigna a la norma.

-IX-

Resta, pues, analizar si, en supuestos como los de autos, el bien jurídico protegido -la fe pública- se ve afectado, a la luz de las apreciaciones formuladas por la defensa.

En mi parecer, si las exigencias de la vida social, cada vez más complejas y frecuentes, han permitido el tráfico jurídico de medios convencionales que facilitan las relaciones, eximiendo a los sujetos de verificar la correspondencia entre la apariencia del instrumento y el contenido presupuesto en él, las normas sobre la falsedad, no sólo deben tutelar lo contingente a las relaciones patrimoniales, sino principalmente las relaciones de solidaridad y de cooperación entre los diversos agentes sociales.

Así se ha dicho, "...que la confianza (fiducia) debe ser tutelada. Su manifestación implica la existencia de una garantía por parte del ordenamiento, y esto no puede consistir en otra cosa que en la prohibición de la exhibición en las relaciones sociales de falsas apariencias. La prohibición será tanto más categórica y, por consiguiente, la punición más grave, cuanto más importantes sean las relaciones sobre las cuales la falsa apariencia puede extender sus efectos nocivos, y cuanto mayor pueda parecer la probabilidad de correspondencia a la realidad de aquella aparien-

cia..." (conf. Enrique Casas Barquero, pág. 141, "El delito de falsedad en documento privado", Bosch Casa Ed. S.A., España).

Tales principios resultan de aplicación a cualquier tipo de falsedad documental, como el propio recurrente sostiene a fs. 551 vta.

Sin embargo, su agravio, respecto a la cuestión, parece apoyarse en la problemática otrora planteada, y ya superada, de concebir que la fe pública solamente resulta lesionada en los casos de documentos públicos, por ser los únicos en los que el "público" deposita su fe en virtud de los signos de autenticidad que revisten por imposición de la ley.

De la lectura de sus agravios (fs. 551), interpreto que la defensa reposa, en lo sustancial, en la ausencia de confiabilidad respecto de los títulos de autos por tratarse precisamente de títulos de crédito creados sin un "respaldo formal fundado en una ley determinable emergente del documento mismo" o en "un régimen legal que regula la emisión del título" o "con respaldo de formas legales". Lo cual equivale a decir, sobre la base de las consideraciones efectuadas en párrafos que anteceden, que sólo los títulos nominados son capaces de generar la confianza necesaria en el tráfico mercantil.

Ello conduce, una vez más, al punto del rigorismo cambiario y a concebir que solamente en aquellos supuestos en que median formalidades de esa entidad la fe pública se ve afectada.

Sobre el particular, además de lo expuesto, entiendo ilustrativo tener en cuenta que en el Proyecto de 1891 ya citado, la Comisión encargada de su redacción justificó la equiparación "quoad poenam" del artículo 297 en "...La fe atribuida por distintas consideraciones a estos documentos, que les hace revestir un carácter semejante al de los instrumentos públicos..." (conf. Rodolfo Moreno (h), ob. cit., Tomo VII, pág. 45).

Aún cuando en aquella oportunidad no se precisó cuáles eran las consideraciones tenidas en cuenta, no existen motivos que autoricen a suponer que estas respondieron al hecho de que ciertos títulos de crédito estén sujetos a rigor cambiario -según lo expuesto *ut supra*-. Máxime cuando para esa fecha y hasta la sanción de los decretos 5965/63 y 6774/63 ya citados, rigió el artículo 740 del Código de Comercio ya citado que autorizaba,

reitero, a considerar como letra de cambio a cualquier documento que, concebido a la orden, contenga "... obligaciones de pagar cantidad cierta a plazo fijo a persona determinada". Ello al par que el artículo 8vo., inciso 4to., del mismo cuerpo legal admitía, y admite en la actualidad, la existencia de "papeles endosables o al portador", a los que le atribuye carácter comercial.

Sobre la base de todo lo dicho, entiendo que el sentido de la equiparación legal responde a la protección debida al comercio por la celeridad de las relaciones que lo caracterizan y por tratarse de documentos absolutamente necesarios para el tráfico mercantil al permitir y facilitar el crédito y la movilización de los valores, lo que aconseja que gocen de una protección "*per se*" en virtud de su potencial eficiencia en el tráfico jurídico fiduciario (conf. Casas Barquero, ob. cit., pág. 241).

En tales condiciones y en la inteligencia de que, aún cuando se trate de un instrumento privado, la circunstancia no negada de que sea un título de crédito transmisible por endoso, lo constituye en uno de los documentos amparados por la ley, en protección de la fe pública concebida, no como protección a las relaciones contractuales en particular, sino como resguardo de la confianza que caracteriza al tráfico mercantil.

-X-

Habida cuenta de lo expuesto, opino que corresponde rechazar el recurso de apelación ordinaria interpuesta por la defensa técnica de Carlos Alberto Larrain Cruz y confirmar la sentencia recurrida en cuanto hace lugar a su entrega a la República de Chile. Buenos Aires, 13 de junio de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Larrain Cruz, Carlos Alberto s/extradición".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, que confirmó la que había concedido la extradición solicitada por la República de Chile del ciudadano de esa nacionalidad Alberto Larrain Cruz, la defensa interpuso recurso ordinario de apelación, el que fue concedido (fs. 527/530; 533 y 535).

2º) Que el tribunal *a quo* sostuvo que la cuestión que debía decidirse se circunscribía a determinar si los instrumentos que constituyen la base del proceso instruido en Chile pueden ser incluidos en la enumeración del art. 297 del Código Penal argentino, pues si no fuese así, como la extradición se pide para juzgar al reo por los delitos de falsificación de instrumento privado mercantil, apropiación indebida de dineros y estafa -encuadrables en los arts. 172 y 292 de nuestro Código Penal-, no se hallaría cumplido el requisito del art. 1ro., inc. b), de la convención que rige entre las partes.

Después de descartarse que los documentos fuesen letra de cambio, los jueces entendieron, sin embargo, que merecen la protección privilegiada del art. 297 citado, porque son títulos de crédito y se transmiten por endoso o al portador. Para ello tuvieron en cuenta los magistrados su similitud con la letra de cambio y aplicaron las normas referentes a ella y, al no poderse determinar el lugar de creación, tomaron en consideración el de pago (Standford, Estados Unidos de Norte América) a los fines de escoger el derecho aplicable. Y en tal inteligencia, concluyeron en que, aún sin precisarse la naturaleza jurídica del "draft" -así se denominan los documentos-, es indudable que son títulos de crédito, "es decir, que se trata de una orden incondicional girada por el librador al girado a la orden de un beneficiario, de modo similar a lo que ocurre con la letra de cambio (confr. Henry Campbell Black, M.A., "Black's Law Dictionary-Definitions of the Terms Phrases of American and English Jurisprudence Ancient and Modern". 5a., ed., West Publishing Co., St. Paul Minn., 1979)".

3º) Que en el memorial de fs. 542/552 la parte apelante expresa, respecto de la cuestión dirimente, dos grandes grupos de agravios: 1) los vinculados con el problema de la traducción del término "draft"; y, 2) los referentes a la ley aplicable que, en su opinión, debe ser la ley argentina.

En cuanto a los del primer grupo, enumera los siguientes:

a) Los documentos obran en inglés técnico y sin traducir. Ello implica violación al art. 5to., primera parte, de la Convención de Montevideo de 1933.

b) El simple diccionario extranjero fue entronizado como ley aplicable.

c) Se prescindió de los peritos necesarios según las normas procesales vigentes, pues los nueve primeros renglones de fs. 530 son traducción libre de la página 443 del diccionario invocado, y esa traducción es violatoria del derecho a contar con el perito de parte (fs. 542 vta.).

Ninguna de tales protestas puede ser recibida favorablemente porque:

a') Los documentos fotocopiados (drafts), no resultan requisito indispensable para la procedencia de la extradición, pues el art. 5to., en relación a procesados sólo exige: 1) copia auténtica de la orden de detención emanada de juez competente; 2) una relación precisa del hecho imputado; 3) copia de las leyes penales referentes a la prescripción de la acción o de la pena; 4) filiación y demás datos personales que permitan identificar al individuo.

Todos estos datos están expresados originalmente en español. La falta de traducción de los "drafts" no puede afectar la extradición cuando ni siquiera era necesaria su agregación según el tratado (confr. *mutatis mutandi* Fallos: 235:414).

b') No hay objeción a que en el caso los jueces hayan recurrido a un diccionario extranjero para traducir el concepto de "draft", porque los jueces pueden examinar de oficio las traducciones (así lo hizo esta Corte en Fallos: 272:283 y en la causa W.31.XXIII. "Weissgärber, Whilhelm s/extradición", resuelta el 24 de septiembre de 1991).

Aquí no hubo traducción por perito, ni ésta fue exigida por las partes; entonces, los jueces estaban facultados para hacerla de oficio con el fin de investigar el derecho extranjero no probado por las partes (art. 377, último párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

c') La parte se agravia de que se prescindió de peritos, pero no demuestra haberlos propuesto y que se le haya denegado la prueba, ni menos aún

demuestra que la traducción del texto original sea infiel. Al contrario, admite que es traducción "libre" de la página 443 del diccionario invocado.

4º) Que el segundo grupo de agravios anunciados en el considerando anterior está compuesto por los que siguen:

a) Tiene que haber en el ordenamiento interno una "norma de colisión", y en ausencia del lugar de creación, para el juzgamiento de la obligación nacional citada, se vuelve en definitiva siempre a la ley comercial argentina. No está probada la ley extranjera (fs. 544 vta.).

b) En la rogatoria se califica a los documentos como instrumento privado mercantil, sin decir de cuál de ellos se trata (fs. 545).

c) Se viola el art. 8 de la Convención de 1933 que regula que "el pedido de extradición será resuelto de acuerdo con la legislación interior del Estado requerido". Sostiene que, según nuestra legislación interior, los títulos de crédito son necesariamente típicos. Nuestro sistema se aparta de la libre creación imperante en otros países. Cada título de crédito aceptado por nuestra "legislación interior" recibe de la ley expresa su perfil formal estricto y taxativo, de modo tal que si no se lo satisface en cada caso concreto, el documento de que se trate no será el instrumento mercantil analizado. No hay integración por vía de similitud. Esa mezcla sería violatoria del tipo. No puede admitirse la creación de títulos de crédito por vía analógica. Concluye que los documentos glosados a la rogatoria no son títulos de crédito de ninguna índole, y por ende no se adecuan al tipo del art. 297 del Código Penal argentino (fs. 546).

d) El campo de la legislación exterior por vía de la llamada ley aplicable extranjera está totalmente cerrado por mandato del art. 8vo. de la Convención de 1933.

e) El título no es circulatorio. No es la confianza general la que lo hace circular, sino la confianza que pueden tenerse personalmente el que lo entrega y el que lo recibe. No hay ley que le dé respaldo formal al documento.

5º) Que el citado segundo grupo de agravios parte del siguiente esquema argumental:

1) la extradición debe ser resuelta de conformidad con la ley argentina por imperio del art. 8 de la Convención de 1933; 2) la ley argentina establece un sistema de títulos de crédito típico y cerrado; 3) no puede admitirse una integración analógica de la ley argentina admitiendo como títulos de crédito documentos parecidos o análogos a los reconocidos por la ley. La integración analógica se extiende al art. 297 en violación al art. 18 de la Constitución Nacional; 4) no hay norma de colisión que remita a la ley extranjera para integrar la ley argentina.

El razonamiento tiene un punto de partida erróneo y ello afecta toda la construcción del recurrente. En efecto, el art. 8 de la Convención de 1933 que establece que "el pedido de extradición será resuelto de acuerdo con la legislación interior del estado requerido; y ... se agotarán todas las instancias y los recursos que aquella legislación autorice", solo puede ser entendido en el sentido de que el procedimiento estará reglado por la legislación local del país requerido. Esa es la única interpretación posible si se toma en cuenta que en cuanto a la procedencia de la extradición, ella se subordina al requisito de la doble incriminación, también llamado de identidad de la norma, (art. 1ro., inc. b) y a que la acción penal o la pena no estén prescriptas según las leyes del Estado requirente y del requerido con anterioridad a la detención del individuo inculcado (art. 3ro., inc. a). Por esa razón es que el pedido de extradición debe ir acompañado de una copia de las leyes penales aplicables al hecho, así como de las leyes referentes a la prescripción de la acción o de la pena (art. 5to., inc. b).

El principio de la doble incriminación está específicamente establecido en el art. 1, inc. b), del Tratado Interamericano de Extradición, que exige que "el hecho por el cual se reclama la extradición tenga el carácter de delito y sea punible por las leyes del Estado requirente y por las del Estado requerido, con la pena mínima de un año de privación de libertad".

Esta doble incriminación exige una doble subsunción por el juez del país requerido pues, en los términos del dictamen del Procurador General de Fallos: 291:195, "debe compararse el hecho imputado al requerido con las normas de ambos estados que resultarían violadas por aquél".

Sin embargo, la doble subsunción no se realiza en un mismo plano, pues mientras que el examen de la adecuación del hecho a un tipo legal del país requirente se efectúa sobre la base de un hecho hipotético que el país

requirente pretende probar, el examen de la adecuación del mismo hecho a un tipo legal del país requerido se efectúa sobre la base de que ese hecho, hipotéticamente, cayese bajo la ley del país requerido. Pero esta hipótesis es metodológica y tiene por fin efectuar una comparación valorativa, pues esa hipótesis nunca podrá verificarse en tanto se parte del presupuesto de que el Estado requirente tiene jurisdicción internacional (art. 1ro., inc. a) y de que el Estado requerido no la tiene (arg. a contrario sensu del art. 3ro., incisos b) y c); en otras palabras, mientras que para el país requirente la existencia del hecho es hipotética, para el país requerido lo hipotético es que el hecho caiga bajo su jurisdicción. En el caso de autos la hipótesis del país requirente es que el sujeto pedido cometió un hecho subsumible realmente en su ley penal, mientras que para el país requerido el hecho debe ser también valorado hipotéticamente como comprendido en su ley penal interna.

Esta diferenciación tiene consecuencias específicas en los tipos penales que se integran con elementos normativos. En efecto, mientras que por lo general el país requerido no tiene impedimento alguno para confrontar los hechos imputados con su propia ley penal, la dificultad aparece cuando se trata de calificar un aspecto del hecho con arreglo a un elemento normativo del tipo. El elemento normativo del tipo introduce una valoración o calificación jurídica respecto de elementos descriptivos que no la tenían, y se vincula íntimamente con el resto del ordenamiento jurídico al cual pertenece. En este sentido, en muchos casos es imposible formular estrictamente la subsunción de un hecho bajo la ley del país requerido, como si este hecho cayese bajo su jurisdicción, porque en verdad ese hecho no ha recaído, ni recaerá bajo su jurisdicción. Cuando se trata de los elementos valorativos la subsunción en concreto es imposible, sólo es posible la comparación en abstracto de los elementos normativos (valorativos) que contienen las leyes penales del país requirente y del requerido. Si existe una correspondencia abstracta habrá que tener por cumplida la doble incriminación.

6°) Que para efectuar dicho examen es necesario tener en cuenta los siguientes puntos:

a) Los tribunales del país requerido no pueden modificar la calificación efectuada por los del país requirente, porque ese extremo resulta ajeno al trámite de la extradición y debe ser resuelto en el proceso penal pertinen-

te (doctrina de Fallos: 284:459 y especialmente 305:725). Los tribunales de la República de Chile han calificado a los documentos cuestionados como instrumentos privados mercantiles (confr. fs. 288/290 y fs. 314/318) y la calificación de los denominados "drafts" como instrumentos privados mercantiles, efectuada por los tribunales chilenos de conformidad con su legislación local, es una cuestión que no puede ser revisada por esta Corte en el procedimiento de extradición. De este modo queda acreditada la forma en que es punible el hecho en el país requirente.

b) La doble incriminación presupone también la punibilidad en el país requerido. Para juzgar la existencia de este recaudo los tribunales del país requerido no están afectados por la calificación (Fallos: 306:67) o el *nomen iuris* del delito (Fallos: 284:59), sino que lo decisivo es la "sustancia de la infracción" (confr. fallos citados). En otros términos, lo relevante es que las normas del país requirente y requerido prevean y castiguen en sustancia la misma infracción penal, tal como lo requiere el art. 1º, inc. b), de la Convención de Montevideo de 1933 (confr. Fallos: 284:459).

Y en este sentido, la defensa no pone en cuestión la equivalencia entre el art. 197, párrafo 2, del Código Penal Chileno y el art. 297 del Código Penal argentino; sólo se limita a cuestionar que el "draft" no es uno de los documentos privados aludidos por el art. 297. Con ello plantea una comparación imposible, pues lo relevante es determinar si los elementos normativos "documento privado mercantil" y "títulos de crédito transmisibles por endoso o al portador" son, conforme a su valoración, equivalentes, es decir, si en sustancia su falsificación constituye la misma infracción.

Los elementos normativos pueden concretarse sólo en el orden jurídico al cual pertenecen, y sólo de manera abstracta pueden compararse con otros análogos de otras jurisdicciones estatales. Los conceptos de cosa mueble, de funcionario público, de documento público, etc., aluden a calificaciones que pueden tener manifestaciones concretas distintas en cada orden jurídico. El concepto de moneda extranjera que no tenga curso legal es el ejemplo más claro de que el elemento normativo sólo puede ser concretado en el orden en el cual rige. Una falsificación de moneda argentina en el extranjero es una falsificación de moneda de curso legal para la ley argentina (confr. art. 282 del Código Penal). Del mismo modo, la ley argentina exige el carácter de comerciante, pero puede suceder que la calificación de comerciante en el país requirente y en el requerido no abarque el

mismo grupo de personas. También el hurto presupone el apoderamiento de cosas muebles ajenas. El distinto régimen de propiedad del país requirente y el requerido puede llevar a que la cosa sea ajena para el requirente y propia para el requerido.

En todos estos casos, como en el de autos, no puede negarse que las normas aplicables prevén, en sustancia, la misma infracción, pues no se trata de casos en los que la ley del país requerido establece en el tipo un elemento normativo que no contiene la ley penal del país requirente, en cuyo caso no se trata ya de la misma infracción (confr. doctrina de Fallos: 70:79); sino de casos que contienen los mismos elementos que fundan la incriminación y sólo difieren en las particularidades de esos elementos propios del régimen jurídico en el que se insertan.

Estas consideraciones hacen innecesario el tratamiento de los agravios señalados en c, d, y e, del considerando 4to.), pues no se trata de determinar cuál es la calificación que hubiere correspondido al hecho en el caso de que se hubiese cometido en la Argentina, como lo pretende la defensa.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado en sentido concordante por el señor Procurador General, se confirma el pronunciamiento apelado. Hágase saber y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

CARLOS ARANDA CAMACHO v. DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

Es inconstitucional el art. 56 de la ley 21.499, que establece el término de cinco años para la prescripción de la acción de expropiación inversa ya que tiene el alcance de

justificar la transferencia de bienes al Estado sin la correspondiente sentencia de indemnización que establece el art. 17 de la Constitución Nacional, lesionando el derecho que esta norma consagra.

EXPROPIACION: Expropiación inversa.

Los arts. 31 y 56 de la ley 21.499 contemplan dos supuestos diferentes: el primero establece el plazo para que el expropiado exija el pago de la indemnización ya que en la expropiación regular no existe término alguno para que el expropiante inicie la acción expropiatoria, mientras que el segundo se refiere a la expropiación irregular y establece un plazo de prescripción para que el particular perjudicado promueva la pertinente demanda (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

EXPROPIACION: Expropiación inversa.

El art. 56 de la ley 21.499 en manera alguna pudo tener en cuenta -como sí lo hace el art. 31- la fecha en que quede determinado el monto de la indemnización para hacer correr desde allí el plazo de prescripción de cinco años, ya que tal determinación solo puede tener lugar una vez que se haya promovido el juicio pertinente y se haya practicado y aprobado judicialmente la liquidación que fije el resarcimiento impetrado (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

No corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499 ya que no entra en colisión con lo previsto por el art. 17 de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Rodolfo C. Barra).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

El actor, por apoderados, inició demanda de expropiación irregular contra la Dirección Nacional de Vialidad. Sostuvo que era propietario de dos fracciones de terreno, ubicadas en el departamento Sarmiento, de la Provincia de San Juan, y que la demandada, sin su conocimiento ni auto-

rización, ha venido realizando diversos trabajos y obras que han ocasionado un grave desmedro al predio, restando posibilidades de utilización y aprovechamiento económico del mismo.

En fecha que no logra individualizar exactamente, el ente nacional, ejerciendo de hecho la posesión de la cosa, construyó un canal de desagüe que atraviesa ambas fracciones de su inmueble; forma, a ambos lados del canal, sendos terraplenes de relleno de 7 a 10 m de ancho cada uno, que se suman al ancho de la obra (4 m), y que ocupa entonces entre 20 y 25 m, a lo largo de los 240 m en que corre por sus terrenos. Debido a esas construcciones, buena parte de sus tierras resultan inutilizables por el anegamiento que se produce en los lotes contiguos, a causa de las aguas de lluvia que no escurren debido a los terraplenes.

Indicó que, de acuerdo a las comunicaciones y diligencias que llevó a cabo antes de interponer la demanda, ha podido comprobar que la demandada es la única responsable de los hechos que mencionó, y quien atribuyó, de facto, un destino de utilidad pública al inmueble, mediante los trabajos y obras realizadas. A fin de obtener la reparación de su derecho de propiedad conculcado, entabló esta demanda, no obstante la ausencia de una declaración legislativa formal de utilidad pública que afecte el inmueble, en base a los fundamentos y jurisprudencia que expone (fs. 23/28).

En fs. 49/55, la Dirección Nacional de Vialidad opuso la excepción de prescripción, de acuerdo a lo establecido en el art. 56 de la ley 21.499, en razón de que las obras fueron realizadas más de veinte años atrás. Argumentó también que resultaba aplicable la prescripción adquisitiva establecida por el art. 4015 del Código Civil, en función de lo previsto en el art. 3951 del mismo cuerpo. Opuso, asimismo, la prescripción legislada en el art. 4023 del mismo código, porque la única y exclusiva finalidad de la acción intentada era obtener la indemnización correspondiente a la inutilización del inmueble, y no la devolución en especie del mismo. Contestó también la demanda indicando que, en el caso de no prosperar la excepción opuesta, se allanaba a la expropiación, discutiendo los valores pretendidos, como indemnización, por la actora.

Al contestar el traslado de la excepción, sostuvo el actor (fs. 53/55) que las defensas opuestas no podían tener sustento frente a lo dispuesto por el

art. 17 de la Constitución Nacional y la jurisprudencia de V.E. acuñada al respecto, que citó. Sobre esa base, afirmó que no procede invocar la prescripción liberatoria en tanto no se establezca, por sentencia firme, el monto de la indemnización que el Estado debe pagar, en cumplimiento de la garantía constitucional; como tampoco se puede oponer la prescripción adquisitiva, que es un modo de adquirir el dominio del derecho privado y, por consecuencia, carece de eficacia y aplicación en orden al traspaso de la propiedad privada al dominio público.

En lo que hace al art. 56 de la ley 21.499, planteó su inconstitucionalidad, con fundamento en jurisprudencia de esta Corte; en cuanto se pretenda que, el término de la prescripción que estatuye esa norma, comience a correr antes de la fijación, mediante sentencia firme, de la indemnización expropiatoria.

-II-

El señor juez de primera instancia acogió la pretensión (fs. 170/174). En primer lugar, desestimó la defensa de prescripción liberatoria. Consideró que sólo el pago o consignación del resarcimiento fijado por sentencia definitiva produce la adquisición del dominio, lo que lleva a afirmar que hasta el momento del pago no existe ejercicio de ninguna acción personal que pueda prescribir. Sin sentencia que fije el resarcimiento y sin pago o consignación de éste, no hay adquisición de la propiedad, de acuerdo con el art. 17 de la Constitución Nacional. Por ello, no puede admitirse que el expropiante se libere de pagar el precio, que constituye el medio necesario para adquirir el dominio.

Afirmó que la indemnización viene impuesta por la norma constitucional citada, de modo que mientras el monto no esté determinado, por acuerdo de partes o sentencia judicial, se trata de un crédito ilíquido y, por tanto, no sujeto a prescripción. Recién al determinarse la suma adeudada nace un derecho personal exigible, éste sí prescriptible según el art. 4023 del Código Civil.

Por razones análogas, rechazó la defensa de prescripción adquisitiva opuesta por el expropiante, toda vez que estimó que sólo el pago de la indemnización otorga -al Estado- el dominio del bien expropiado, lo que

determina la inaplicabilidad del instituto de la usucapión, a los supuestos en que se pretende la adquisición por razones de utilidad pública.

Finalmente, acogió el planteo de inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499. Para ello, el sentenciador se basó en pronunciamientos de V.E., contrarios a la prescriptibilidad de la acción de expropiación irregular, durante la vigencia de la anterior ley de expropiaciones 13.264; y el que declaró la inconstitucionalidad de una norma similar, contenida en la ley de la materia de la provincia de San Juan. Las restantes consideraciones de la sentencia están referidas a la determinación del monto indemnizatorio.

Apelado el fallo, se pronunció a fs. 205/208, la Sala "B" de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, disponiendo el rechazo de la demanda. El argumento central del tribunal de alzada estuvo constituido por la aplicación, al caso, del art. 56 de la ley 21.499. Entendió que la norma ofrece medios para resolver conflictos que se suscitan entre el Estado y los particulares, cuando se trata de satisfacer exigencias de utilidad pública.

A juicio del *a quo*, es claro el texto de la ley, que ha venido a finiquitar una situación de incertidumbre, producida antes por la falta de texto expreso a nivel nacional; que resolviera el punto. Tomó en cuenta que la prescripción es un instituto de orden público, destinado a dotar de seguridad al ordenamiento jurídico, e integra los principios generales del derecho aplicables a todo el sistema normativo.

Destacó que el actor, al adquirir la propiedad, ya conocía la situación del canal y su infraestructura, puesto que está en funcionamiento -según lo probado en autos- desde enero de 1962. Hasta cumplirse el término prescriptivo, dispuso de los medios para iniciar acciones contra la expropiante, pero no hizo uso de su derecho hasta la promoción de estos autos, efectivizada cuando hubieron transcurridos con exceso los cinco años previstos en el art. 56 ya citado.

Expresó que la ley ha otorgado, a los administrados, la acción de expropiación irregular cuando la ocupación, restricción o limitación importen un menoscabo al derecho de propiedad, pero le ha impuesto un término para ejercitar la acción, puesto que el derecho de propiedad no es absoluto dentro de nuestro sistema constitucional, ya que los derechos indi-

viduales pueden gozarse de acuerdo a las leyes que reglamentan tal ejercicio. Con la solución legal, no se conculca el artículo 17 de la Constitución Nacional, toda vez que la ley nacional no niega el derecho a ser indemnizado, sino que ha reglamentado el derecho establecido por la Constitución. De esta forma, la regulación legislativa no legitima en modo alguno la confiscación de bienes, prohibida como principio por la Ley Fundamental.

Agregó, finalmente, que las acciones de este tipo no pueden quedar subsistentes en forma indefinida, pues ello traería aparejada la inseguridad jurídica que ningún sistema puede dejar de respetar. La ley de expropiaciones ha establecido una forma de adquirir el dominio, por parte del Estado, que es distinta de las maneras de adquisición de los bienes establecidas en el Código Civil; constituyendo una cuestión de derecho público que se rige por sus propias normas.

-III-

Contra el pronunciamiento así sintetizado, planteó recurso extraordinario la parte actora, que le fue concedido a fs. 233.

Se agravió por no haber sido acogidos sus planteos en la alzada, siendo que había solicitado la declaración de inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499, o de la interpretación del mismo aceptada por el *a quo*, en cuanto significa admitir una expropiación sin indemnización previa, aplicando un plazo de prescripción liberatoria a favor del expropiante, cuando el crédito que conforma la reparación no ha sido aún fijado, ni por convenio, ni por sentencia.

En apoyo de su tesis, citó los antecedentes de V.E. que surgen de Fallos: 304:862, 287:387 y 296:55. Consideró que lo resuelto configura un menoscabo confiscatorio de su derecho de propiedad, al consagrar la pérdida de la indemnización que, como previa, viene exigida por el artículo 17 de la Constitución Nacional. Adujo que la interpretación del *a quo*, según la cual el art. 56 de la ley no determina una confiscación, resulta una afirmación dogmática, pues se contradice con el texto mismo de la garantía constitucional, que exige la indemnización previa al desapropio. El instituto de la prescripción, excluido en principio del ámbito de la relación

expropiatoria, sólo es aplicable a partir del momento en que el derecho personal, correspondiente a la indemnización, ha quedado determinado en una suma líquida, convirtiéndose en un crédito exigible.

A partir de esta inteligencia, consideró que la norma atacada sólo resulta compatible con la vigencia de la garantía del art. 17 de la Constitución Nacional, si se la interpreta computando el término de la prescripción a partir del momento en que la indemnización queda determinada por sentencia firme, tal como lo establece el art. 31 de la ley 21.499, respecto a la expropiación regular. Se quejó de que el fallo hubiera admitido la adquisición, por el Estado, del dominio privado, sin pagar indemnización, cuando ésta aún no había sido determinada, aplicando un plazo de prescripción liberatoria a un crédito indeterminado, no exigible, que no constituía aún un derecho personal prescriptible. En resumen, a su criterio, el fallo apelado consagró una confiscación, prohibida por la Ley Fundamental.

Imputó, por lo demás, arbitrariedad al pronunciamiento, en cuanto omitió el tribunal considerar y resolver las cuestiones propuestas por su parte al contestar la expresión de agravio, respecto al consentimiento prestado, por la apelante, a los fundamentos del fallo de primera instancia relacionados con la improcedencia de la prescripción liberatoria opuesta, cuando el crédito correspondiente a la indemnización expropiatoria no ha sido aún determinado; y el significado de la jurisprudencia de esta Corte vinculada al art. 17 de la Constitución Nacional, en relación al punto en discusión.

-IV-

A mi modo de ver, el recurso extraordinario interpuesto, desde un punto de vista formal, resulta procedente (art. 14, inc. 3ro., ley 48). Ello así, por cuanto se ha debatido en el pleito una cuestión federal y la decisión ha sido contraria al derecho del actor, fundado en la garantía del art. 17 de la Constitución Nacional. Por lo demás, el tratamiento expreso de la inconstitucionalidad alegada, por parte del sentenciante, me exime de todo análisis sobre el mantenimiento del casus foederis a lo largo del proceso, por la parte actora.

-V-

En cuanto al fondo de la cuestión, me parece oportuno, en primer lugar, expresar que en autos se han verificado actos y comportamientos materiales de un ente federal, respecto de un bien inmueble de un particular, que configuran una expropiación, lo que implica la existencia de calificación legislativa de la utilidad pública del bien afectado.

En efecto, según las constancias obrantes en el expediente administrativo (fotocopiado) del Departamento de Hidráulica de la Provincia de San Juan (agregado a estos autos), las obras dispuestas en el predio del actor tuvieron el carácter de anexas o complementarias al trazado de la ruta nacional Nro. 40; fueron dispuestas por la entonces Administración General de Vialidad Nacional (fs. 1 del mencionado expediente) y, si bien no hay constancias efectivas de la fecha de construcción, quedaron habilitadas con anterioridad a enero de 1962 (fs. 9 vta.).

Se desprende de lo expresado que, la decisión de construir la obra complementaria de la ruta, se encuadra dentro de las atribuciones legalmente conferidas al ente, y que tiene como virtualidad individualizar los bienes particulares declarados de utilidad pública y sometidos a expropiación. Ello así, por cuanto el art. 25 del decreto-ley 505/58 estatuye que la Dirección Nacional de Vialidad estudiará, proyectará, construirá, reconstruirá y conservará el sistema troncal de caminos nacionales, sus obras anexas y sus modificaciones; a cuyo efecto se declararán de utilidad pública y sujetos a expropiación, todos los terrenos, servidumbres o materiales requeridos para la apertura, trazado y construcción de los caminos previstos, sus obras anexas, complementarias y sus futuros ensanches y ampliaciones.

Cabe recordar que análoga prescripción contenía el art. 16 de la ley 11.658 (1932), reformado por la ley 12.625 (1939), cuya constitucionalidad fue declarada por V.E. en Fallos: 183:88.

Formulada la aclaración precedente, no caben dudas, en mi parecer, que resulta aplicable al *sub lite* el artículo 56 de la ley 21.499, toda vez que, no iniciado el proceso de expropiación por el ente federal, ni habiéndose celebrado un avenimiento entre las partes, correspondía -en principio- al propietario del bien afectado promover la acción de expropiación irregular (sin que esta conclusión importe abrir juicio sobre la concurrencia, en

la especie, de los requisitos establecidos en el art. 51 de la ley citada; tema que es ajeno en este momento a la instancia federal). La letra del mencionado art. 56 es clara y sostiene que este tipo de acción prescribe a los cinco años, los que se computarán desde la fecha en que tuvieron lugar los comportamientos estatales que hacen viable la pretensión expropiatoria.

Frente a lo diáfano del texto legal, no cabe a mi juicio otra interpretación que la asignada por el *a quo* y, por lo tanto, desde el punto de vista de la ley formal, la acción se encontraría prescripta. Por lo tanto, corresponde ineludiblemente entrar a considerar los agravios del recurrente, vinculados a la inconstitucionalidad del precepto, toda vez que no puede sostenerse una inteligencia de la norma que la haga conciliable con la garantía plasmada en el art. 17 de la Ley Fundamental.

La expropiación por causa de utilidad pública legalmente declarada, origina una relación jurídica de derecho público nacida de una manifestación unilateral de la voluntad del Estado como lo ha declarado V.E., (Fallos: 241:73; 287:387; 296:55; 304:862); afirmando también que la adquisición del dominio sobre el bien expropiado por el Estado se halla subordinada al pago de la indemnización previa, determinada en la sentencia definitiva del juicio expropiatorio, conforme al artículo 17 de la Constitución Nacional.

Hasta la fijación definitiva de ese resarcimiento, el derecho real de dominio se convierte, por subrogación real, en el derecho al cobro de un crédito representativo del valor del bien que se desapropia, ya que no le es dable al expropiado, luego de la declaración legal de utilidad pública, pretender la reivindicación del bien afectado al interés social.

En consecuencia, ha afirmado el tribunal que, siendo la indemnización condicionante del desapropio (art. 17 Constitución Nacional), representa la contrapartida del derecho real a adquirir por el Estado, dentro de una misma relación jurídica. El derecho al cobro del valor del objeto expropiado ha de calificarse como crédito ilíquido del expropiado que, a falta de acuerdo, sólo puede ser determinado por sentencia judicial. Es inexigible, por tanto, hasta que su valor no sea concretado en una suma de dinero líquida. Esta inexigibilidad hace que, entre tanto, aquel derecho no pueda extinguirse por prescripción, desde que ésta sólo principia en el momen-

to en que el crédito líquido se torna cantidad cierta (Fallos: 287:387; 296:55).

Similar doctrina, en el sentido de que recién a partir del momento en que ha quedado determinada la indemnización previa puede comenzar a correr el término de prescripción, ha sido reiterada en Fallos: 304:862 y en la sentencia del 12-12-85, recaída en la causa: "Bianchi, Héctor A. y otro c/Dirección Provincial de Vialidad". En este último caso, referido a la impugnación de una norma similar a la aquí cuestionada (art. 36 de la ley 6394 de la Provincia de Córdoba), dijo V.E. que la aplicación del citado art. 36, que establece el término de cinco años para la prescripción de la acción de expropiación irregular, tiene el alcance de justificar la transferencia de bienes al Estado provincial sin la correspondiente sentencia de indemnización, que establece el art. 17 de la Constitución Nacional, por lo que lesiona el derecho que consagra esta norma y justifica invalidar la disposición cuestionada.

De acuerdo con la doctrina reseñada, que juzgo directamente aplicable al *sub lite*, estimo que corresponde hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad. Una solución distinta, importaría cohonestar la conducta del Estado que, luego de la declaración de utilidad pública del bien, lo arrebató de su propietario, sin la indemnización previa, que debe ser "justa" (art. 2511 del Código Civil); destruyéndose así el contenido de la garantía constitucional, por la sola permanencia en el tiempo de los actos estatales desposesorios, o turbatorios de la propiedad. Adviértase, asimismo, que importaría una solución contradictoria con la que se establece, en el art. 31 de la misma ley 21.499, respecto de la acción para exigir el pago de la indemnización en los supuestos de expropiación regular.

-VI-

Por las razones expuestas, opino que corresponde hacer lugar al recurso extraordinario, declarar la inconstitucionalidad del precepto legal cuestionado, revocar la sentencia y devolver los autos, para que se dicte nuevo pronunciamiento sobre las demás cuestiones del juicio. Buenos Aires, 3 de julio de 1990. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Aranda Camacho, Carlos c/Dirección Nacional de Vialidad s/expropiación irregular".

Considerando:

Que la cuestión debatida en el sub examine es sustancialmente análoga a la resuelta en la causa: B.133.XX. "Bianchi, Héctor A. y otro c/Dirección Provincial de Vialidad", de fecha 12 de diciembre de 1985, a cuyos argumentos cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal, se declara procedente el recurso extraordinario, se declara la inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499 y se revoca la sentencia apelada; con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad a lo aquí expuesto. Notifíquese y devuélvase, con copia del precedente citado.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR
DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que la Cámara Federal de la Ciudad de Mendoza dispuso a fs. 205/208 vta. revocar la sentencia de la anterior instancia y, en consecuencia, rechazó la demanda promovida por el actor por expropiación irregular, a quien impuso las costas del juicio. De esta manera, el *a quo* dejó sin efecto el anterior pronunciamiento del juzgado de primera instancia que, a su vez,

había hecho lugar a la demanda instaurada, desestimando la defensa de prescripción, rechazando las articulaciones de las prescripciones adquisitiva y liberatoria fundadas en el Código Civil y, por último, concluyó acogiendo el planteo de inconstitucionalidad del art. 56 de la ley Nro. 21.499, con costas a la vencida (fs. 170/174 vta. y aclaratoria de fs. 177).

Por su lado, el *a quo* resolvió como lo hizo, por entender que debían aplicarse las claras disposiciones contenidas en el art. 56 de la ley Nro. 21.499, en cuya virtud y a resultas de lo que se extrae del examen de las presentes actuaciones judiciales, no puede sino afirmarse que el actor no promovió la acción dentro del transcurso del plazo contemplado en la norma citada precedentemente. Finalmente, el *a quo* aseveró que la solución alcanzada no conculca lo establecido por el art. 17 de la Constitución Nacional.

2°) Que contra el mencionado pronunciamiento, el actor interpuso recurso extraordinario a fs. 211/221, el que fue respondido por la contraria a fs. 224/232 y concedido a fs. 233/233 vta., razón por la cual los actuados vinieron a conocimiento de esta Corte.

3°) Que el demandante, en su escrito de inicio manifestó que promovía la acción contra la Dirección Nacional de Vialidad, por expropiación irregular de dos fracciones de terreno de su propiedad, ubicadas en el Departamento Sarmiento de la Provincia de San Juan (fs. 23/28). Expresó que desde una fecha que no puede precisar y sin su autorización, la demandada ejerció de hecho la posesión de los inmuebles, realizando diversos trabajos y obras (un canal de desagüe que atraviesa ambas fracciones de terreno), que han ocasionado un grave desmedro a esos predios, restándoles posibilidades de utilización y aprovechamiento económico. Añade que, en consecuencia, las zonas afectadas se han convertido en inundables y, por lo tanto, inutilizables para todo tipo de explotación rentable.

Contra el progreso de la acción, la Dirección Nacional de Vialidad opuso la defensa de prescripción (art. 56, ley 21.499) y adujo que la acción se encontraba prescripta por haber transcurrido más de 22 años desde el momento del inicio de las obras denunciadas y hasta la oportunidad de promoción de la demanda (21 de noviembre de 1984: fs. 28, *in fine*), argumentó la prescripción adquisitiva regulada por el Código Civil, citó en apoyo de su postura lo previsto por los arts. 3951, 4015 y 4023 de dicho cuerpo

normativo y, por último, contestó la demanda. Sin perjuicio de lo expuesto, la demandada se allanó a lo peticionado por el actor, discutiendo los valores pretendidos como indemnización (fs. 49/50 y fs. 51/52).

El actor, al contestar las excepciones opuestas, invocó que no resultaban de aplicación al caso, las disposiciones del Código Civil indicadas *ut supra*, insistió en su anterior afirmación que en el *sub lite* se configuraba una evidente afectación del derecho de propiedad protegido por el art. 17 de la Constitución Nacional y; por último, planteó la inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499, con base en jurisprudencia de la Corte, que al efecto citó (fs. 53/55).

4º) Que el recurso extraordinario es formalmente procedente, toda vez que se interpone contra la sentencia definitiva dictada por el superior tribunal de la causa, que ha resuelto la cuestión debatida en autos en forma opuesta a la pretendida por el apelante, para lo cual ha hecho interpretación y aplicación en el sub examine de las disposiciones contenidas en la Ley Nacional de Expropiaciones Nro. 21.499, norma de preeminente carácter federal. En tal sentido, el tribunal *a quo* ha dictado su pronunciamiento de manera contraria a la postura asumida por el apelante, habida cuenta que lo decidido está íntimamente vinculado con la inteligencia que deba acordarse a la normativa aplicable. Tal particularidad podría llegar a configurar, en principio, una eventual lesión al derecho de propiedad tutelado por el art. 17 de la Ley Fundamental; por todo lo cual, cabe admitir que en el sub examine, se está ante el supuesto contemplado por el art. 14, inc. 3ro.), de la ley 48.

5º) Que el actor se agravia porque: a) sus planteos no han encontrado adecuada acogida en la anterior instancia, citando en apoyo de su pretensión, los antecedentes de esta Corte que surgen de Fallos: 287:387; 296:55 y 304:862; b) en su caso, se ha configurado una confiscación, ya que la exigencia de la previa indemnización, según el art. 17 de la Constitución Nacional, presenta el carácter de ser un requisito de naturaleza fundamental; c) la afirmación en contrario efectuada por el *a quo* constituye una expresión dogmática, ya que la disposición contenida en el art. 56 de la ley 21.499, solamente se torna comprensible si se la compara con lo establecido en el art. 31 de la misma ley, respecto de la expropiación regular; d) el fallo recurrido es arbitrario porque dicho pronunciamiento omitió considerar y resolver las cuestiones propuestas por su parte al contestar la

expresión de agravios de su oponente; y e) por último, recuerda los conceptos vertidos por el demandante en torno de las prescripciones adquisitiva y liberatoria antes esbozadas, como asimismo, recalca la invocada jurisprudencia de la Corte sobre el tema, e insiste una vez más, en el planteo de inconstitucionalidad del art. 56 de la ley 21.499 -que establece el plazo de prescripción para la promoción de la demanda en que se persiga una expropiación irregular- e igualmente, sobre lo preceptuado por el art. 17 de nuestra Carta Magna.

6°) Que la señora Procuradora Fiscal de la Nación Doctora María Graciela Reiriz, al dictaminar en autos a fs. 239/245 vta., manifiesta que, a su entender, la letra del art. 56 de la ley 21.499 es clara y de su lectura no cabe sino extraer la conclusión que este tipo de acción prescribe a los cinco años contados desde la fecha en que ocurrieron los comportamientos estatales que hacen viable la pretensión expropiatoria y, por lo tanto, atento la fecha de promoción de la presente demanda (21 de noviembre de 1984; fs. 28, *in fine*), desde un punto de vista estrictamente formal, la acción se encontraría prescripta. Ello así, habida cuenta que aquellos hechos tuvieron lugar hace más de 22 años.

En lo atinente al planteo de inconstitucionalidad, sostiene que, hasta que el valor de la expropiación no sea concretado en una suma de dinero líquida, se torna inexigible la obligación de satisfacer la indemnización prevista por el art. 17 de la Constitución Nacional, de modo que el derecho a reclamar el pago de dicho resarcimiento, no puede extinguirse por prescripción, según doctrina de Fallos: 287:387 y 296:55.

Luego de citar la jurisprudencia sentada por la Corte en autos: B.133.XX. "Bianchi, Héctor A. y otro c/Dirección Provincial de Vialidad s/expropiación inversa", sentencia del 12 de diciembre de 1985 (caso en el que se impugnó una norma análoga a la aquí atacada pero contenida en una ley homóloga de la Provincia de Córdoba), la Dra. Reiriz da cierre a su dictamen afirmando que, desde su punto de vista, debe hacerse lugar a la inconstitucionalidad planteada, por estimar que una solución opuesta importaría cohonestar la conducta del Estado Nacional, posibilitaría que el actor no tuviera acceso a una indemnización justa (art. 2511, Código Civil) y por ende, se destruiría en la emergencia, la garantía consagrada por el art. 17 de la Ley Fundamental.

7º) Que el art. 31 de la ley 21.449 establece -en lo referente a la expropiación regular- que "la acción del expropiado para exigir el pago de la indemnización, prescribe a los cinco años, computados desde que el monto respectivo quede determinado con carácter firme y definitivo".

A su vez, el art. 56 de la misma ley y en relación con la expropiación irregular, estatuye que "la acción de expropiación irregular prescribe a los cinco años, computados desde la fecha en que tuvieron lugar los actos o comportamientos del Estado que tornan viable la referida acción".

8º) Que de la lectura y consecuente cotejo de los textos de los dos artículos que acaban de transcribirse se extrae, a modo de una primera derivación, que mientras en el primero de ellos se fija un plazo prescriptivo para promover la acción mediante la cual se exigirá el pago de la indemnización; en el segundo se hace lo mismo, pero respecto de la iniciación de la demanda dirigida a obtener una sentencia judicial que ordene la expropiación irregular del bien en cuestión, del cual se trate.

En otras palabras: los dos preceptos regulan supuestos diferentes, y también distintas son, por congruencia, las soluciones que el legislador ha contemplado para sistematizar los dos disímiles institutos bajo examen. Va de suyo que el art. 56 citado, en manera alguna pudo tener en cuenta -como sí lo hace en cambio, el art. 31- la fecha en que quede determinado el monto de la indemnización, para hacer correr desde allí el plazo de prescripción de cinco años; por cuanto tal determinación solamente podrá tener lugar una vez que se haya promovido el juicio pertinente -por el particular damnificado-, se haya dictado sentencia favorable al demandante y, por último, se haya practicado y aprobado judicialmente la liquidación que fije la cantidad a la cual deberá alcanzar el resarcimiento impetrado.

9º) Que así como en el supuesto que regula el art. 31 se está frente a la promoción de un juicio por parte del expropiante, en el cual, recién a partir de la determinación del monto de la indemnización, comenzará a correr para el expropiado, el plazo de cinco años para exigir el pago de aquélla; así también -pero por el contrario- en el caso del art. 56 nos encontramos ante un plazo de prescripción de cinco años pero que aquí no es sino el lapso que fija la ley para que el particular perjudicado promueva, durante su transcurso, la pertinente demanda de expropiación irregular del bien afectado.

La única forma de concordar adecuadamente lo prescripto por ambas normas, es concluir que en el caso del art. 31 corre por cuenta del expropiante entablar la demanda de expropiación (regular), mientras que se encuentra a cargo del expropiado, reclamar, en su caso y oportunidad, el pago de la correspondiente indemnización resarcitoria. Asimismo; y respecto del art. 56, en cambio, es el expropiado quien debe promover la demanda y una vez alcanzado el estadio procesal oportuno, solicitar las medidas de ejecución conducentes a que se le haga efectivo el pago del resarcimiento solicitado.

10) Que en consecuencia, sobre la base de la exégesis y hermenéutica precedentemente desarrolladas, puede ahora alcanzarse la debida correspondencia entre los dos preceptos en estudio, ya que resulta pertinente afirmar que en el primer supuesto no existe plazo para que el expropiante inicie la acción expropiatoria, debiendo ceñirse únicamente a las exigencias que estatuye el art. 17 de la Constitución Nacional. A diferencia de ello, sí existe plazo -y es de cinco años- para que el expropiado exija el pago de la indemnización, el que se contará desde la oportunidad en que ella quedó firme y definitivamente determinada.

En el segundo supuesto, la acción por expropiación irregular está sometida a un determinado plazo de prescripción, el que se cuenta desde el momento en que tuvieron lugar los actos o comportamiento del Estado que la justifiquen. En tales condiciones, de ninguna manera parece razonable -a la luz de las normas bajo examen- pretender el previo pago de la indemnización para a partir de allí hacer correr la prescripción como se impetra cuando, por lo que se ha visto, en esta segunda alternativa en estudio, aquélla también se encuentra sujeta a determinación. Esta, por las características apuntadas, habrá necesariamente de tener lugar a results del juicio, en la oportunidad en que aparezca procesalmente procedente y de conformidad con lo que en definitiva y sobre dicho punto, decida el juzgador.

11) Que por las razones expuestas en los considerandos que anteceden, cabe concluir que no puede acogerse el planteo de inconstitucionalidad formulado por el actor respecto del art. 56 de la ley 21.499; toda vez que de la reseña efectuada *ut supra*, se desprende que la citada norma en manera alguna pueda entrar en colisión con lo previsto por el art. 17 de la Constitución Nacional. Ello así, con mayor razón en el presente caso, en que no se advierte -ni se ha intentado demostrar siquiera- un menoscabo

al derecho de propiedad protegido por la indicada norma de nuestra Ley Fundamental: De existir un eventual e hipotético perjuicio en gravamen de los derechos del actor, tal conjetural desmedro, no podría en el *sub judice* sino atribuirse a la evidencia de estarse ante una manifiesta e indubitable inacción del demandante, quien dejó transcurrir más de 22 años -como ya se apuntara en el considerando 3ro.- para promover la presente acción.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

RODOLFO C. BARRA.

COLUMBIA S.A. DE SEGUROS v. AIR FRANCE

TRANSPORTE AEREO.

El plazo que fija el art. 26 de la Convención de Varsovia para hacer efectiva la protesta por averías o faltantes sufrida por la mercancía que ha sido objeto de transporte aéreo internacional debe ser computado a partir del momento en que la mercadería es entregada al depósito aduanero con notificación a la destinataria.

TRANSPORTE AEREO.

A los efectos de determinar el punto de partida del plazo que fija el art. 26 de la Convención de Varsovia para hacer efectiva la protesta por averías o faltantes sufrida por la mercancía que ha sido objeto de transporte aéreo internacional, la recepción de la mercadería no puede ser identificada con la descarga en depósitos aduaneros con notificación al destinatario (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Columbia S.A. de Seguros c/Air France s/ordinario".

Considerando:

Que las cuestiones suscitadas en esta causa son sustancialmente análogas a las examinadas y resueltas en el voto en disidencia del señor juez Petracchi en el precedente de Fallos: 306:1805, al que cabe remitirse por razones de brevedad.

Que, además, la interpretación allí asignada al art. 26 de la Convención de Varsovia de 1929 modificada por el Protocolo de La Haya de 1955, es conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos de la Convención en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin de unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, art. 31.1 aprobada por ley 19.865, ratificada por el Poder Ejecutivo Nacional el 5 de diciembre de 1972 y en vigor desde el 27 de enero de 1980, International Uniform Law in Practice, The Experience of Latin American States, UNIDROIT, Roma, 1988, pág. 28 et seq.).

Por ello, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se confirma el pronunciamiento apelado. Costas por su orden en atención a la existencia de precedentes de esta Corte, en su anterior integración, en sentido contrario al de la presente decisión. Notifíquese y remítase.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que las cuestiones que plantea el sub examine son sustancialmente análogas a las examinadas y resueltas por el Tribunal en el precedente de Fallos: 306:1805 (voto en disidencia del juez Petracchi), al que cabe remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se confirma el pronunciamiento apelado. Costas por su orden, en atención a la existencia de precedentes de esta Corte, en su anterior integración, en sentido contrario al de la presente decisión. Notifíquese y remítase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

Que resulta aplicable al caso la doctrina sentada por esta Corte en Fallos 306:1805, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en razón de brevedad.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario interpuesto y se revoca la sentencia apelada; con costas. Vuelvan las actuaciones al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí decidido. Notifíquese y remítase.

CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

FISCAL v. CARLOS GUILLERMO WOLF GUERRERO

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

Resulta formalmente procedente el recurso extraordinario (art. 14, inc. 3ro., de la ley 48) si el *a quo* interpretó la circunstancia de agravación prevista en el art. 3ro., segundo párrafo, de la ley federal 13.985 de manera contraria al derecho fundado en ella.

ESPIONAJE.

Tanto desde el punto de vista gramatical como desde el lógico, sistemático y teleológico, se debe interpretar que el art. 2do. de la ley 13.985 describe la figura básica de espionaje y que el art. 3ro. prevé en sus dos párrafos circunstancias de agravación de aquélla cuando el autor se sirviera de su empleo, función, estado o misión y cuando actuara al servicio o en beneficio de una potencia extranjera, debiendo rechazarse la interpretación del recurrente alegando dependencia entre ambas agravantes.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La Sala "A" de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, confirmó el fallo de primera instancia en cuanto condenó a Carlos Guillermo Wolf Guerrero, modificándolo en su calificación y elevando la pena impuesta.

Contra esa sentencia, la defensa presentó recurso extraordinario -fs. 446/453- que, tras vista al señor Fiscal -fs. 456/461-, fue concedido por el *a quo* -fs. 462/463-.

-I-

En lo sustancial la defensa se agravia de la inteligencia que el tribunal de alzada asignó al artículo 3 de la ley 13.985, que resulta contraria a la

invocada por esa parte. Sostiene el recurrente que el fallo en cuestión le causa un gravamen irreparable ya que la tesis que prevalece en la votación considera erróneamente que es extensiva a la conducta reprochada a Wolf Guerrero el agravante del segundo párrafo, del artículo 3ro., de la norma antes mencionada, sin que se dieran los requisitos previstos en su primer apartado, esto es, la calidad de funcionario público.

Señala al respecto que la aplicación de la norma del artículo 2do. con el agravante del artículo 3ro. de la ley 13.985 derivó en un sustancial aumento de la pena impuesta, que de cuatro años de prisión se elevó a ocho de la misma especie. Estimo, en consecuencia, que el recurso es formalmente procedente -artículo 14, inciso 3ro., de la ley 48-.

En cuando al fondo de la cuestión, debe tenerse en cuenta que V.E. tiene dicho que si bien no es siempre recomendable atenerse a las palabras de la ley (P.559.XXII, Pappalardo, Luciano c/Estado Nacional s/ordinario, resuelta el 9 de octubre de 1989; S.3120.90, Asunción de Funcionarios, sentencia del 23 de noviembre de 1990; E.145.XIX, Etcheverry, Luisa c/Provincia de Buenos Aires y otros s/daño, del 9 de diciembre de 1990), la primera fuente de exégesis de ésta es su letra (Fallos: 283:239, 304:737, B.75 XXIII, Ballvé, Horacio Jorge c/Administración Nacional de Aduanas s/nulidad de resolución, del 9 de octubre de 1990), particularmente si expresa de modo adecuado el espíritu que la informa y que debe rastrearse en procura de una aplicación racional (Fallos: 308:54). A esos efectos, estimo que la determinación del bien jurídico penalmente protegido y el análisis del debate parlamentario, resultan elementos idóneos en el discernimiento de la intención legislativa.

De acuerdo a esos criterios interpretativos debo destacar que la estructura gramatical de la norma no muestra, a mi modo de ver, que los dos párrafos de su artículo 3ro. se encuentren vinculados uno a otro, de manera que, para ser aplicable el agravante de actuar al servicio o en beneficio de una potencia extranjera deba verificarse, además, el aprovechamiento de empleo, función, estado o misión. Muy por el contrario, la falta de algún término que vincule ambos supuestos, dado que se encuentran previstos en párrafos separados, no se compadece con la alegada dependencia de aquéllos.

En segundo lugar, advierto que esta forma de interpretar la ley desde un punto de vista literal encuentra ratificación cuando se analiza cuál ha sido su espíritu. En efecto, el mensaje del Poder Ejecutivo Nacional sometiendo a estudio de la Honorable Cámara de Diputados el proyecto luego sancionado señala que, con esa norma, se procura asegurar la defensa de los intereses nacionales y la soberanía frente a conductas de espionaje, sabotaje y traición (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, 1950, T. II, p. 1506). Al respecto, el presidente de la Comisión de Legislación General y Asuntos Técnicos destaca en su informe, que la intención legisferante es defender al Estado de sujetos "al servicio de alguna potencia extranjera o a los individuos capaces de vender la patria...", para definir, párrafos después, al espionaje como a actividad de quien observa y escucha lo que pasa para comunicarlo al que se lo ha mandado o encargado (id. pág. 1512). La consideración que allí se hace del término espionaje en sentido estricto, como las referencias que acerca del mismo concepto hacen los Diputados Benítez, Vítolo o Coocke, (Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, 1950, T. 3, pág. 2218 y ss) supone, en todos los casos, la colaboración para con un tercero y omite cualquier referencia a la calidad del agente -calificante del párrafo primero- como elemento esencial para aplicar la figura del segundo párrafo del artículo 3ro. de la ley.

De acuerdo con lo expuesto, cabe destacar que la ley tipifica en el artículo 2do. lo que en el debate parlamentario se denomina "espionaje indiciario o presunto", que es un delito de peligro y que, por ende, no exige que el autor esté al servicio de una potencia extranjera. Sin embargo, en el caso que así sea, es aplicable el artículo 3ro. que prevé, obviamente, una pena mayor, pues reprime la conducta de espionaje en sentido propio sin que por ello deba acreditarse, además, que el agente se sirvió de su empleo, función, estado o misión, pues esa circunstancia es del todo ajena a la noción y por lo tanto independiente.

Lo dispuesto en el artículo 1ro., en cuanto allí se califica como traición las acciones u omisiones previstas en la misma ley que constituyan ayuda y socorro a los enemigos de la Nación cuando fueran cometidas por argentinos o por quienes, por razón de su empleo o función, tengan deber de obediencia, no importa, a mi modo de ver, un obstáculo para la interpretación que estimo adecuada. Ello es así pues esa noción no aparece, como un elemento general subyacente en todas las disposiciones de la norma, sino que define una conducta de tipo subsidiario para aquellos casos de

espionaje o sabotaje que, además, cumplan los requisitos del artículo 103 de la Constitución Nacional y 214 del Código Penal (Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, 1950, T. II, pág. 1513 y 1518).

En igual sentido se expresa el miembro informante de la Cámara de Senadores (pág. 1512/1513), en cuanto sostiene que al contemplarse en el texto legal a la traición no se ha innovado, sino que la referencia a esa figura responde a la necesidad de armonizar todas las disposiciones relativas tanto a ese delito como al espionaje y al sabotaje.

Por eso, el Diputado Cooke expone que el texto de la ley 13.985 prevé distintas escalas para la traición, sabotaje y espionaje (pág. 2280), y aclara que la de mayor gravedad corresponde al primer supuesto en que está de por medio el tomar las armas contra la Nación o unirse a sus enemigos prestándoles ayuda y socorro. No se advierte al respecto qué influencia puede tener ello para interpretar que el segundo párrafo del artículo 3ro. sólo se configura en caso de que su autor se valga de sus calidades funcionales. Por el contrario, entiendo que resulta lógico, dentro de la estructura de la ley, que la pena prevista para este delito sea superior a la del primer párrafo del mismo artículo o a la prevista en el caso artículo 2do., ya que se trata del tipo penal que realiza estrictamente la noción de espionaje que, como quedara visto de acuerdo a las definiciones tomadas en cuenta durante el debate parlamentario y las apreciaciones allí vertidas, no requiere para su configuración otra calidad en su autor más que hallarse al servicio de una potencia extranjera.

De tal forma, entiendo que la interpretación otorgada por el *a quo* al artículo 3ro. de la ley 13.985 es la que mejor se corresponde con los aspectos gramaticales y literales de la norma, el espíritu del legislador, la protección penal del bien jurídico y la necesaria coherencia y unidad de la propia ley.

Por ello considero que V.E. debe confirmar la sentencia apelada. Buenos Aires, 23 de diciembre de 1991. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Fiscal c/Wolf Guerrero, Carlos Guillermo s/av.inf. ley 13.985".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza -Sala A-, que condenó a Carlos Guillermo Wolf Guerrero a la pena de ocho años de prisión e inhabilitación absoluta y perpetua, en calidad de autor responsable del delito de espionaje agravado por habérselo ejecutado en beneficio de una potencia extranjera (arts. 2do. y 3ro., segundo párrafo, de la ley 13.985), interpuso recurso extraordinario el defensor particular del nombrado, que fue concedido (fs. 436/442; 446/453; 462/463).

2º) Que la apelación es formalmente procedente (art. 14, inc. 3ro., de la ley 48) en tanto el tribunal *a quo* ha interpretado la circunstancia de agravación prevista en el art. 3ro., segundo párrafo, de la mencionada ley federal, de manera contraria al derecho fundado en ella de que el acusado resulte excluido de los alcances de la figura calificada.

3º) Que en cuanto al fondo del asunto, esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General. En efecto, tanto desde el punto de vista gramatical, como desde el lógico, sistemático y teleológico, se debe interpretar que el art. 2do. de la ley 13.985 describe la figura básica de espionaje y que el art. 3ro. prevé, tanto en su primero como en su segundo párrafo, circunstancias de agravación de aquella figura. Así lo dice expresamente la ley en el primero de tales párrafos, elevando la pena de dos a quince años cuando el autor se sirviera de su empleo, función, estado o misión. Y aunque no repita -porque sería innecesario- la remisión al art. 2do., en párrafo separado por punto y aparte prevé una elevación aún mayor -de ocho a veinticinco años, o prisión perpetua- si el agente actuara al servicio o en beneficio de una potencia extranjera. Estas escalas penales aparecen enunciadas de menor a mayor según que las conductas resulten progresivamente más graves: uno a diez años de prisión para el espionaje "presunto o indiciario", dos a quince años

de la misma especie de pena para igual conducta ejecutada por quien tenga la calidad de autor especificada por el art. 3ro., párrafo primero; y ocho a veinticinco años, o prisión perpetua, cuando el espionaje se concreta en beneficio de una potencia extranjera, cualquiera que sea el autor del hecho. Así lo avala la intención del legislador, señalada en el referido dictamen, y la consecuencia inadmisibles -bien apuntada en la sentencia recurrida- que se deriva de la inteligencia propiciada en el recurso: la inexistencia de distingo alguno en el tratamiento punitivo del habitante común que sólo comete el delito de peligro descrito en el art. 2do. de la ley 13.985, respecto de aquél que realiza las mismas conductas actuando al servicio o en beneficio de un país extranjero.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y los propios fundamentos de la sentencia apelada, se la confirma en cuanto fue materia de recurso extraordinario. Hágase saber y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO:

CARLOS ALBERTO MEDINA Y OTROS

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

El principio según el cual las resoluciones en materia de competencia no constituyen sentencia definitiva reconoce excepción en los casos en que, una vez agotada la posibilidad de promover la acción ante el juez competente, se deniegue el fuero federal (1).

(1) 7 de abril. Fallos: 257:187; 268:301; 288:95; 312:1114.

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

Es equiparable a sentencia definitiva la resolución que, al impedirle al interesado apelar la resolución militar, ha cerrado la posibilidad de acceso a la jurisdicción federal.

JUSTICIA MILITAR.

A los efectos de determinar si un pronunciamiento del Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas es definitivo a los efectos del recurso previsto en el art. 445 bis del Código de Justicia Militar, se deben tener en cuenta las características del caso para verificar si se produce un agravio insusceptible de reparación ulterior (1).

JUSTICIA MILITAR.

Si el recurrente se halla a disposición de un organismo no judicial que ha negado la procedencia de la jurisdicción federal invocada, ello importa un agravio de entidad suficiente para equiparar ese pronunciamiento a definitivo (art. 445 bis del Código de Justicia Militar) pues un recurso contra la sentencia final no podría subsanar la eventual sustracción al fuero federal (2).

JUSTICIA MILITAR.

El objeto del recurso del art. 445 bis del Código de Justicia Militar es evitar que se incurra en una efectiva privación de justicia (3).

NUEVA EDITORIAL CODEX LATINOAMERICANA S.A.
v. EDITORIAL TUCUMAN S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Varias.

Corresponde desestimar el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó una demanda por reparación de perjuicios, si las cuestiones que se alegan como de

-
- (1) Fallos: 310:57; 312:1318.
(2) Fallos: 313:249.
(3) Fallos: 310:57.

naturaleza federal no guardan relación directa e inmediata con lo debatido y resuelto (art. 15 de la ley 48) (1).

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

La ley 22.362 es una norma de preeminente carácter federal (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Si la cámara ha dictado su pronunciamiento de manera contraria a la postura asumida por el apelante, de modo tal que la sentencia podría llegar a colisionar con la correcta inteligencia que debe acordarse a la normativa a aplicar, con lo cual podría configurarse, en principio, una eventual lesión a los derechos tutelados por los arts. 18, 19, 28 y 33 de la Constitución Nacional, debe tenerse, *prima facie*, por evidenciada la concreción del supuesto contemplado por el art. 14, inc. 3ro., de la ley 48 (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

MARCAS DE FABRICA.

Lo amparado por el derecho marcario es la "marca", esto es, el "nombre" (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

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

No se reúnen los requisitos exigidos por el art. 14, inc. 3ro., de la ley 48, si en el caso, a lo sumo podría reconocerse que se ha producido una suerte de deslinde entre lo tutelado por la ley de marcas y lo protegido por la norma que ampara a la propiedad intelectual, lo que no significa interpretación alguna, sino la mera atenta lectura de la ley (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

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

Si las cuestiones de hecho y prueba y derecho común y procesal han sido resueltas por la cámara con fundamentos idóneos de igual naturaleza que bastan para sustentar el pronunciamiento, es inaplicable la doctrina excepcional sobre arbitrariedad (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra) (2).

(1) 7 de abril.

(2) Fallos: 273:285; 274:35, 243; 279:15; 280:320.

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

La tacha de arbitrariedad no cubre la aceptación de distinciones interpretativas razonables (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra) (1).

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

La excepcionalidad de la arbitrariedad requiere para su andamiaje que haya mediado un apartamiento inequívoco de la solución prevista para el caso o una carencia absoluta de fundamentación (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra) (2).

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

La doctrina de la arbitrariedad no conduce necesariamente a la sustitución del juicio de los magistrados intervinientes en la causa por el de la propia Corte Suprema, siempre que la sentencia recurrida cuente con fundamentos jurídicos en grado suficiente que imposibiliten su descalificación como tal (3).

ERNESTO CELESTINO BESSONE

ADUANA: Infracciones. Contrabando.

Corresponde decretar la prisión preventiva si es posible afirmar, *prima facie*, que si bien el automotor ha sido importado por el agregado naval de una embajada extranjera en virtud de la franquicia concedida a personal diplomático, estaba bajo la disposición del imputado, conducta que en principio se encontraría alcanzada por el art. 864, inc. c), del Código Aduanero (4).

(1) Fallos: 270:176.

(2) Fallos: 276:132.

(3) Fallos: 256:28; 261:223.

(4) 7 de abril.

JORGE EMILIO DE ALVEAR v. LAS DOS TUNAS S.A.

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

No se da ninguno de los supuestos de los arts. 3284 y 3285 del Código Civil que habiliten la radicación de la causa ante el juez del sucesorio, si se demanda la nulidad de una asamblea, la disolución anticipada de la sociedad y reclamo de responsabilidad social contra sus directivos, sin que ello se altere por la eventual intención de las partes oponentes, de mantener, mediante la constitución de la sociedad cuya disolución se solicita, un estado de indivisión hereditaria (1).

RAUL LORENZO CORONEL

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Pluralidad de delitos.

El delito de tenencia de armas de guerra resulta claramente escindible del homicidio, si sólo se trata de una de las partes del arma que se sustrajo a la víctima de este último delito, por lo que el caso no se encuadra en la excepción prevista por el art. 3ro., inc. 5to., de la ley 48, modificado por la ley 23.817 (2).

(1) 7 de abril. Fallos: 307:2280.

(2) 7 de abril. Fallos: 314:522.

CARLOS O. NIETO

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

Corresponde entender a la justicia provincial en la causa en la que el imputado ascendió en la Capital Federal a un vehículo de alquiler y obligó al conductor a dirigirse hacia la provincia de Buenos Aires, donde lo hizo descender para quedarse con el automóvil ya que, ante la multiplicidad de lugares de perpetración del delito, corresponde determinar la justicia competente de acuerdo a lo que resulte más conveniente desde el punto de vista de una más eficaz investigación, mayor economía procesal y mejor defensa de los procesados.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia, suscitada entre el señor Juez a cargo del Juzgado en lo Criminal Nro. 11 de Morón, Provincia de Buenos Aires y el señor Juez Nacional de Primera Instancia titular del Juzgado en lo Criminal Nro. 2 de la Capital Federal, se refiere al conocimiento de la causa que por los delitos de privación ilegítima de la libertad y robo de automotor agravado se sigue contra Carlos Osvaldo Nieto.

El señor Juez local, declinó su competencia en favor de la Justicia Nacional, sin considerar que ambos delitos habrían tenido principio de ejecución en la Capital Federal.

El Juzgado de Instrucción, por su parte, rechazó la competencia atribuida al entender que si bien las conductas en análisis habrían comenzado en su jurisdicción, se consumaron en la Provincia de Buenos Aires.

A fs. 27, el magistrado local elevó las presentes actuaciones para que V.E. resuelva en definitiva.

Esa Corte tiene reiteradamente establecido que al no existir solución de continuidad entre la privación ilegítima de la libertad comenzada en una jurisdicción y su transcurso en otra u otras, si se hubiera consumado otro

delito en perjuicio de la víctima en cualquiera de ellas, es a los tribunales de ésta última a los que corresponde atribuir la investigación de ambos hechos ilícitos (conf. sentencias del 11 de marzo de 1986 y del 17 de octubre de 1989, dictadas en Competencia Nro. 609, L.XX "Incidente de oposición a la declinatoria de competencia en el Expte. 739/85 "Palacios Nelson Eladio y otros s/robo", y Competencia Nro. 595, L.XXII "Causa Nro. 18.178 contra Inverniz y del Mármol".

Por lo tanto opino que corresponde a la justicia local conocer de la causa, toda vez que de las constancias de autos (fs. 10) se desprende que fue en la Provincia de Buenos Aires donde se consumó el robo de automotor. Buenos Aires, 17 de febrero de 1992. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que la presente contienda negativa de competencia se suscitó entre el Juzgado en lo Criminal Nro. 11 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires, y el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 2, en la causa seguida a Carlos Osvaldo Nieto, por los delitos de privación ilegal de libertad y robo de automotor.

2º) Que, según la declaración testifical de Hugo Vicente Villalba copiada a fs. 1/5, el imputado ascendió en esta ciudad al vehículo de alquiler que aquél conducía y, mediante el uso de un elemento punzante, lo obligó a dirigirse hacia la Provincia de Buenos Aires, al mismo tiempo que le preguntó si el automotor tenía equipo de gas. A ello agregó que en las proximidades del barrio Evita, partido de La Matanza, nuevamente con el empleo de aquel objeto, lo hizo descender del automóvil en movimiento quedándose con éste.

3º) Que, con lo expuesto, puede sostenerse que los delitos por los que se promovió esta contienda se han cometido tanto en jurisdicción de los tribunales de esta Capital Federal como de la Provincia de Buenos Aires.

En tales condiciones resulta aplicable el criterio reiteradamente expuesto por esta Corte Suprema en el sentido de que ante la multiplicidad de lugares de perpetración del delito, corresponde determinar la justicia competente de acuerdo a lo que resulte más conveniente desde el punto de vista de una más eficaz investigación, mayor economía procesal y mejor defensa de los procesados (Fallos: 303:934; 304:1322; 305:610 y 306:1024 y Competencia Nro. 397 XXIII. "Gravelloni, Flavio s/privación ilegal de libertad", resuelta el 26 de marzo de 1991). En el caso debe ser, dado el avance de las actuaciones, la provincial.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado en sentido concordante por el señor Procurador General, se declara que corresponde entender en la causa en la que se originó este incidente al Juzgado en lo Criminal Nro. 11 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires, al que se remitirá. Hágase saber al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 2.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DELFOR G. SEVERO (C.E.A.M.S.E.)

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Delitos en particular. Defraudación.

Cuando el acto infiel perjudicial en violación al deber, constitutivo del delito de administración fraudulenta previsto en el art. 173, inc. 7mo., del Código Penal, consiste en la rendición de una cuenta falsa para provocar el error administrado y consumir con ello el perjuicio patrimonial, resulta relevante para establecer la competencia el lugar donde las cuentas debían rendirse.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Esta contienda negativa de competencia suscitada entre el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 3 y el titular del Juzgado en lo Criminal Nro. 7, del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires, se originó con motivo de la presunta comisión del delito de administración fraudulenta por parte de Luis Ponte -jefe de personal del parque San Martín, sito en el Camino del Buen Ayre- al constatarse diferencias entre el dinero rendido proveniente de la recaudación de dicho parque y la posterior liquidación practicada por la empresa Coordinación Ecológica Area Metropolitana Sociedad del Estado (CEAMSE) que, mediante la falsificación de los respectivos comprobantes, habrían sido distraídas a esta última firma.

El señor Juez de instrucción que previno en las actuaciones, declinó su competencia en favor de la justicia provincial (fs. 16/8 y 29), por entender que la administración real del parque en cuestión se ejercía en el mismo lugar donde éste estaba situado sin perjuicio de resultar otra la jurisdicción donde se debían rendir cuentas. Agrega, por otra parte, que conforme surge de los estatutos sociales, el organismo del cual depende el parque -CEAMSE- tiene su domicilio legal en la ciudad de La Plata.

A fs. 37/38, el magistrado bonaerense rechazó ese planteo al sostener que, de acuerdo con lo manifestado por el propio denunciante a fs. 35/6, la sede de la administración central de la sociedad responsable del parque se encuentra en la calle Amancio Alcorta Nro. 1550 de esta Capital Federal, lugar donde se consumó el delito, toda vez que allí se efectuaban las rendiciones de cuentas y donde efectivamente trabajaba el imputado.

Con la insistencia de fs. 39, quedó trabada esta contienda.

Más allá de la calificación legal que en definitiva corresponda, considero que las constancias remitidas permiten encuadrar "*prima facie*" el hecho en cuestión en el delito de administración fraudulenta mediante la falsificación de comprobantes destinados a acreditar el dinero recaudado en el aludido parque.

Tiene establecido V.E. que a los efectos de determinar la competencia, en el supuesto en que el suceso se subsuma en el inciso 7mo. del artículo 173 del Código Penal, resulta decisivo el lugar donde tuvieron exteriorización actos con relevancia típica para su configuración (Comp. 638, L.XXIII "Valdivia, Aníbal José s/inf. art. 173, inc. 2do. C.P.", sentencia del 4 de junio de 1991).

Conforme con tal doctrina, entiendo que asiste razón al señor Juez provincial, pues tal como surge de la presentación realizada por Delfor Gladys Severo a fs. 10, como de las dos ocasiones posteriores en que amplía sus dichos (fs. 14/5 y 35/6), el único acto relevante en el sentido indicado lo constituye la presentación de aquellos comprobantes ante las oficinas administrativas del CEAMSE en esta ciudad.

En efecto, ante la ausencia de todo elemento que permite determinar el lugar donde se llevó a cabo la supuesta falsificación de la documentación con la finalidad señalada, es a partir de su utilización en esta Capital Federal donde quedó manifestada la voluntad de distraer fondos provenientes de la recaudación del parque en perjuicio de la referida sociedad, a punto tal, que dicha circunstancia determinó al denunciante para tener por configurado el delito por el que se iniciara la presente investigación.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde continuar entendiendo al señor Juez Nacional a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 3, que previno en estas actuaciones. Buenos Aires, 17 de febrero de 1992. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que tanto el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 3 como el Juzgado en lo Criminal Nro. 7 del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires, se declararon incompetentes para conocer en la causa iniciada por denuncia de Delfor

Severo, presidente de Coordinación Ecológica Area Metropolitana Sociedad del Estado.

2º) Que el nombrado expresó que la gerencia de administración y finanzas de la entidad comprobó diferencias de dinero en la rendición de fondos presentadas por el gerente de personal con respecto a las recaudaciones del Parque San Martín, sito en el Camino del Buen Ayre, Provincia de Buenos Aires (confr. fs. 10/11, 14/15 y 35/36).

3º) Que el tribunal nacional declinó su intervención por considerar que el hecho denunciado, ya sea que encuadre en el art. 173, inc. 7mo., o en el art. 261, ambos del Código Penal, acaeció en el ámbito de la administración del mencionado parque, situada en jurisdicción provincial, donde el funcionario imputado desempeñaba sus tareas. Agregó que eso era así, no obstante que fuese otro el lugar donde debía rendir cuentas (confr. fs. 16/17).

4º) Que el magistrado local rechazó el conocimiento de las actuaciones sobre la base de que, según los dichos del denunciante, el gerente de personal debía presentar los comprobantes de ingresos y egresos en la administración de la sociedad en la Ciudad de Buenos Aires (confr. fs. 37/38).

5º) Que con la insistencia del juzgado de instrucción (confr. fs. 39), quedó trabada la contienda que esta Corte debe resolver conforme a lo establecido por el art. 24, inc. 7mo., del decreto-ley 1285/58.

6º) Que esta Corte Suprema tiene dicho, respecto del delito de administración fraudulenta previsto en el art. 173, inc. 7mo., del Código Penal -calificación a la cual se ajusta la conducta denunciada- que cuando el acto infiel perjudicial en violación al deber, constitutivo de esa infracción, consista en la rendición de una cuenta falsa para provocar el error del administrado y consumar con ello el perjuicio patrimonial, será relevante para establecer la competencia el lugar donde las cuentas debían rendirse (Fallos: 308:1372 y Competencia Nro. 896 XXIII. "Gaona, Hernán s/denuncia defraudación", resuelta el 5 de noviembre de 1991). De la declaración testifical copiada a fs. 35/36 se desprende que ese sitio corresponde a la sede del C.E.A.M.S.E. en esta ciudad. De todo lo expuesto cabe concluir en que incumbe al juez nacional proseguir con la investigación.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador General, se declara que corresponde seguir entendiendo en la causa en la que se originó este incidente al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción Nro. 3, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Criminal Nro. 7 del Departamento Judicial de San Martín, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

EMILIO C. LOTTICI V. TELEFONICA DE ARGENTINA S.A.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Es competente la justicia federal para conocer en el amparo contra una empresa telefónica, si se trata de precisar el sentido y los alcances de normas federales y sus respectivas reglamentaciones reguladoras del sistema de precios y de las categorías del servicio público telefónico, disposiciones emanadas y fiscalizadas por el Estado Nacional en ejercicio de las facultades que le confieren los arts. 1ro., 3ro., inc. c), 4to., inc. e), 15, 16 y concordantes de la Ley Nacional de Telecomunicaciones Nro. 19.798 (1).

-
- (1) 7 de abril. Fallos: 304:1186; 314:848. Causas: "Provincia de Salta c/ Compañía Argentina de Teléfonos S.A.", "Guerra, Norberto D. c/ Compañía Argentina de Teléfonos, S.A." de fechas 23 de octubre y 11 de diciembre de 1990, respectivamente.

MANUEL EDUARDO ABAD Y OTROS

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La verdadera esencia del derecho a la libertad de imprenta radica fundamentalmente en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar ideas por medio de la prensa sin censura previa, o sea sin previo control de la autoridad sobre lo que se va a decir; pero no en la subsiguiente impunidad de quien utiliza la prensa como un medio para cometer delitos comunes previstos en el Código Penal.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de expresión.

El derecho a la libre expresión e información no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles pues, si bien en el régimen republicano la libertad de expresión tiene un lugar eminente que obliga a particular cautela en cuanto se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La función primordial en que toda sociedad moderna cumple el periodismo supone que ha de actuar con la más 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.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Los derechos a publicar las ideas por medio de la prensa y a suministrar información prevalecen sobre el interés personal de los individuos a que no se afecte su honor cuando la cuestión está vinculada con un asunto de interés público, y sólo en la medida de ese interés.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Así como no es dudoso que debe evitarse la obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre y de sus funciones esenciales, no puede considerarse tal la exigencia de que su desenvolvimiento resulte veraz, prudente y compatible con el resguardo de la dignidad individual de los ciudadanos, impidiendo la propalación de imputaciones falsas que puedan dañarla injustificadamente.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

No se trata de imponer a los responsables de la prensa el deber de verificar en cada supuesto la exactitud de una noticia sino de adecuar, primeramente, la información a los datos suministrados por la propia realidad, máxime cuando se trata de noticias con evidente potencialidad calumniosa o difamatoria y, en todo caso, el deber de difundir el informe atribuyendo directamente su contenido a la fuente, utilizando un tiempo de verbo potencial o guardando reserva sobre la identidad de los implicados en el hecho ilícito.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Corresponde confirmar la sentencia que atribuyó responsabilidad a los procesados a raíz de la publicación de un artículo considerado calumnioso si sólo se limitaron a acreditar la existencia objetiva de las maniobras de complot destinadas a producir un "golpe" antidemocrático pero se desentendieron de toda prueba judicial de sus actividades, con el fin de demostrar que los movía un sano y exclusivo interés público muy superior al que resguarda el honor personal del acusador particular.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Resulta arbitrario atribuir al director del semanario haber tomado conocimiento del artículo considerado calumnioso si éste nunca lo reconoció sino que sólo admitió la autenticidad del mismo y uno de sus firmantes relató detalladamente que no pudo tener conocimiento previo a la edición por tratarse de una "nota de cierre" cuyo texto quedó terminado en la madrugada del mismo día de la aparición de la revista, cuando el director ya no estaba presente en la redacción.

RESPONSABILIDAD.

El principio constitucional de culpabilidad como presupuesto de la aplicación de una pena exige que la acción ilícita pueda ser atribuida al procesado tanto objetiva como subjetivamente.

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

Si la inteligencia asignada por la defensa a la libertad de prensa no es distinta a la efectuada por el *a quo*, el recurso extraordinario no resulta viable en ese aspecto ante la ausencia de una decisión contraria en tal sentido (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.) y Eduardo Moliné O'Connor).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Tratándose de hechos que se presentan con las características de actos conspiratorios dirigidos a desarticular el sistema constitucional de la República, corresponde reconocer que la Constitución Nacional consagra el derecho de prensa como un derecho de carácter estratégico en conexión con la radicación de la soberanía del pueblo, y la Corte, en cada caso, teniendo en cuenta las circunstancias del suceso, debe tutelar ese derecho esencial para la vida democrática cuando, defendiendo un interés público actual, entre en colisión con la protección que se les debe a los individuos contra la calumnia (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Si mediante una publicación se difama o injuria a una persona, se hace la apología del crimen, se incita a la rebelión o a la sedición, se desacata a las autoridades nacionales o provinciales, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones sin mengua de la libertad de prensa (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Es función y responsabilidad de la prensa defender con entereza y dignidad los valores de libertad, democracia y justicia, así como los principios consagrados y reconocidos por la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Entre las libertades que la Constitución Nacional consagra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan sólo una democracia desmedrada o puramente nominal y, aún cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales está claro que cuando legisla sobre la libertad de prensa la Carta Magna protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda desviación tiránica (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Tiene máxima jerarquía constitucional la exigencia de que el uso legítimo de la libertad de prensa no puede ser sancionado cuando se lo ejerce contra las manifestaciones radicalmente ilícitas de la dictadura, debiendo prevalecer este requerimiento sobre cualquier interpretación de normas legales por respetables que sean los

intereses que ellos tutelan (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Cuando se trata de publicaciones de informaciones cuya finalidad no es la de injuriar o calumniar sino defender un interés público actual, las imputaciones inexactas o falsas que pudieran contener, efectuadas sin ánimo de dañar, no revisten el carácter de calumniosas, debiendo probar el acusador o querellante lo contrario, sin perjuicio del derecho del imputado a lo prescripto por el art. 113, inc. 2do., del Código Penal (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

La tensión entre delito y libertad se resuelve amparando la responsabilidad de difundir sin agravios a fin de que la autocensura no degrade a la prensa (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Las garantías constitucionales requieren que quienes reclamen penal o civilmente daños a la prensa por falsedad difamatoria, se trate de un funcionario público, una personalidad pública o un particular involucrado en una cuestión de trascendencia institucional, prueben que la noticia o publicación fue efectuada con "real malicia", o sea, con el conocimiento de que era falsa o con temerario desinterés acerca de si era falsa o no (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Si una publicación es realizada de buena fe y sin dolo el artículo se encuentra privilegiado aún cuando las cuestiones principales contenidas en el mismo puedan no ser ciertas en la realidad y lesivas de la personalidad del demandante, y en ese caso, éste tiene la carga de probar la existencia de malicia en la publicación del artículo (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Libertad de prensa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que condenó por el delito de calumnia a los autores de una nota publicada con el objeto de alertar a la ciudadanía sobre una acción conspirativa contra el sistema constitucional, ya que viola el principio de que

el derecho de información sobre cuestiones de interés público está garantizado por los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional y desconoce la presunción de licitud que protege a la prensa cuando cumple con el deber de comunicar a la ciudadanía toda noticia relacionada con la seguridad de la República y la preservación del sistema democrático (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL

Suprema Corte:

-I-

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, al revocar el fallo de la instancia anterior, condenó a Angel Luis Sicilia y a Andrés Luis Cascioli, por ser coautores penalmente responsables del delito de calumnia, a la pena de un año y dos meses de prisión, cuyo cumplimiento dejó en suspenso, y al pago de la suma de un millón de australes en concepto de indemnización por daño moral causado al querellante Guillermo Francisco Adrián Pini (artículos 26, 29, 109 y 113 del Código Penal).

Contra esa decisión la defensa técnica de los nombrados interpuso el remedio del artículo 14 de la ley 48 (fs. 27/38), cuyo rechazo (fs. 43), dio origen a esta presentación directa.

El recurso extraordinario se fundó en un doble orden de razones. La primera, que una condena en los términos en que ha sido dictada configuraría una inadmisibles lesión al derecho constitucional de expresarse libremente por medio de la prensa (artículos 14 y 32 de la Constitución Nacional), y, la segunda, por cuanto el pronunciamiento adolecería de anomalías que lo tornarían arbitrario e impondrían su consecuente declaración de invalidez como acto jurisdiccional.

-II-

En cuanto a la cuestión constitucional, un repaso del desarrollo de este agravio en el escrito de interposición del remedio federal, a cuyos términos corresponde remitirse ya que delimita la competencia del Tribunal (Fallos: 297:133; 298:354 y 612; 300:522; 302:346, 538 y 656; 304:1588; 306:384, 1472, 2088 y 2166, entre muchos otros), autoriza a concluir que el sustento de ese gravamen, lejos de importar una diversa inteligencia asignada por el *a quo* a la garantía constitucional de la libertad de prensa, reposa en una valoración, distinta a la llevada a cabo por los jueces de la causa, de las circunstancias de hecho y prueba, y de derecho común que concurren en el sub examine.

En efecto, no advierto que medie en el fallo impugnado una diversa interpretación en punto a la inteligencia asignada por la defensa a la garantía constitucional, sino, por el contrario, entiendo que la Cámara aceptó la propuesta por el recurrente al sostener que no es viable el castigo cuando una publicación tenga por mira la defensa de un interés público actual.

Y es a partir del examen que efectuó de las circunstancias fácticas del caso, para decidir si éstas se adecuaban a aquella hipótesis de exención de responsabilidad, que se pronunció en forma contraria a las pretensiones del recurrente.

Así, entendió que no estaba acreditado que el accionar de los querellados respondiera "...a un sano y exclusivo interés para tutelar un interés público muy superior al que resguarda el honor personal del acusador particular" (fs. 25).

Y concluyó que incluir al querellante como asistente de dicho seminario, sin aclaración alguna, importó hacerle partícipe de las ideologías y acciones, que habían caracterizado el encuentro, accionar que encuadró en las figuras contenidas en los artículos 109 y 113 del Código Penal y que atribuyó subjetivamente a los acusados.

Contra ello se agravia el apelante ya que, a su juicio, "...el objeto central y específico de la nota periodística obedecía al tratamiento de una cuestión de indudable interés público, conforme a la gravedad de la realidad política de la época..." y que "... el querellante sólo fue mencionado,

en forma meramente circunstancial, atribuyéndose exclusivamente ser uno de los asistentes a los seminarios de Córdoba, sin siquiera adjudicarle adhesión ideológica con las expresiones vertidas en dichas reuniones...", por lo que no advierte "... como la sentencia de autos puede pasar a presumir en las mismas la existencia de un accionar doloso dirigido al descrédito del querellante" (fs. 33/34).

A la luz de tales antecedentes, considero que la reparación que se pretende, a través del remedio federal, con sustento en los agravios señalados resulta inadmisibile ya que remite al examen del contenido de la publicación que motivó esta querella y de la aptitud para lesionar el honor que le ha adjudicado el tribunal *a quo*, como así también si resulta alcanzada por las razones de interés público que invoca el recurrente para eximir de responsabilidad a los acusados, aspectos todos estos que configuran el ejercicio de facultades propias de los jueces de la causa, cuyo acierto no es revisable en esta instancia, (Fallos: 265:186; 276:248; 282:250; 288:406 y 290:132).

Los agravios del recurrente, a este respecto, en rigor, sólo demuestran su discrepancia con el criterio empleado por el *a quo* en la apreciación de las circunstancias del caso, de modo que no resultan idóneos para habilitar la vía intentada (Conf. O. 133, L. XX. Recurso de Hecho "Olmedo, Maximiliano s/querella por injurias...", del 23 de julio de 1985), sin que advierta que haya mediado arbitrariedad en su tratamiento.

-III-

En segundo término, el apelante invoca arbitrariedad en el pronunciamiento por considerar que, al calificar el tribunal *a quo* el accionar de los acusados como constitutivo del delito de calumnia, medió un "...claro apartamiento con lo expresamente dispuesto por la ley con relación al tipo penal que el pronunciamiento condenatorio aplica..." ya que, en el *sub lite*, "...en ningún momento se le atribuye a Pini la comisión de delito concreto alguno. Es más, ni siquiera se le atribuye una conducta genérica o indeterminada que pudiera ser reputada como ilícita o reprochable..." (fs. 36 vta.).

Y, además, sostiene que la conclusión a que arribó el *a quo* -en el sentido de que la nota en cuestión le asignó al querellante participación en las ideologías y acciones, ventiladas en el seminario, por su sola inclusión entre los que participaron de él- importa, a su juicio, una mera afirmación dogmática ya que "... no resulta ni del texto expreso del artículo en cuestión, ni puede avalarla ninguna de las constancias de autos..." (fs. 37).

Un atento examen de los agravios en que está fundado el recurso, en este aspecto, autoriza a concluir que el recurrente pretende, en definitiva, una vez más, cuestionar la valoración que del contenido de la publicación han efectuado los jueces de la causa y su decisión en cuanto a la aptitud para lesionar el honor que a ella le adjudican, aunque esta vez desde la óptica de la calificación legal, esto es cuál es la disposición penal a la que se adecuan los hechos de la causa, materia ésta, al igual que las hasta aquí tratadas, cuya determinación, con independencia del acierto o error que pudiera adjudicársele, involucra, en principio, la valoración de cuestiones de hecho, ajenas como regla a la instancia extraordinaria (Fallos: 305:828, entre otros).

Más aún cuando, una vez más, no advierto, ni el recurrente ha dado razones suficientes, a mi juicio, que demuestren la existencia de arbitrariedad en este punto del pronunciamiento, vía ésta excepcional que, según conocida jurisprudencia de V.E., no tiene por objeto sustituir a los jueces de la causa en la resolución de las cuestiones que les son propias ni habilitar una tercera y nueva instancia para debatir temas no federales (Fallos: 308:789, 1041, 1118, 1372, 1758, 2351, 2405, 2456, y sus citas, entre muchos otros), sino que sólo atiende a supuestos de gravedad extrema en los que se configura un apartamiento palmario y claro de la solución prevista por la ley o una absoluta carencia de fundamentación (conf. D.301.L.XXII. "De la Fuente, Luis Ramón c/Banco de la Ciudad de Buenos aires s/ordinario", resuelta el 6 de febrero de 1990, entre otros), hipótesis que no logra demostrar el recurrente que se configure en autos ya que, más allá de sus discrepancias con lo resuelto, el fallo impugnado tiene, sobre el punto, suficiente fundamentación.

-IV-

Resta considerar las impugnaciones introducidas, por el apelante, además, respecto de la condena impuesta a Andrés Luis Cascioli, con fundamento en que, al aceptar como comprobado el dolo de su asistido, el tribunal apelado habría tenido en cuenta sólo su calidad de "...director de la publicación, sin probarse, ni siquiera invocarse por el acusador ningún tipo de participación personal en la redacción y supervisión de la nota en cuestión..." (fs. 34 vta./35).

Ello importó, a su juicio, desconocer las pautas sentadas por V.E., en el precedente "Lectoure", publicado en Fallos 303:286, en cuanto allí se sostuvo, al fijar el alcance que cabía asignarle al artículo 113 del Código Penal en relación con el principio de culpabilidad que reconoce sustento en el artículo 18 de la Ley Fundamental, que es requisito ineludible de la responsabilidad penal la positiva comprobación de que la acción ilícita pueda ser atribuida al procesado tanto objetiva como subjetivamente, principio que también consideró ínsito en el anterior pronunciamiento de ese Tribunal de Fallos 257:308.

Asimismo, entiende que el *a quo* incurrió en arbitrariedad al tener por probado ese extremo y dar por cierto que Cascioli tenía "...conocimiento del artículo y de sus intenciones...", con sustento en sus declaraciones obrantes a fs. 11 y 19.

Considera que no sólo un examen de esas piezas procesales no autoriza a concluir que ello sea así -por las razones que menciona- sino que además repara en que el tribunal apelado no habría ponderado, para arribar a la conclusión que funda su aserto, las manifestaciones vertidas por el consorte de causa de su asistido, Angel Luis Sicilia, quien, al declarar a fs. 81, habría brindado un relato detallado -que reprodujo- de las razones por las cuales el director no pudo tener conocimiento, antes de la publicación, de la nota en cuestión.

En tales condiciones, no advierto que los agravios en este sentido, versen sobre una interpretación asignada por los jueces de la causa al artículo 113 del Código Penal, de modo tal que siendo contraria a la introducida por la defensa, aún cuando se refiera a una norma de derecho común,

tenga relación directa con garantías constitucionales (Fallos 303:268 cons. 4to.).

Considero, más bien, que la apelación reposa, en este aspecto, en la descalificación, que como acto jurisdiccional, entiende el recurrente cabe efectuar de la sentencia apelada, en punto a la cuestión.

V.E. ha sostenido reiteradamente que la apreciación de la prueba constituye, por vía de principio, facultad de los jueces de la causa y no es susceptible de revisión en la instancia extraordinaria, aún en el caso de las presunciones (Fallos 300:928); que los jueces no están obligados a ponderar todas las pruebas producidas en el juicio y que la prescindencia de alguna no basta para invalidar la sentencia si el tribunal ha hecho mérito de otros elementos que estimó suficientes para sustentar sus conclusiones (Fallos 274:243) y que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones, sino a tomar en cuenta sólo aquellas que estimen conducentes para la mejor solución del caso (Fallos 307:1988).

Sin embargo, ha aceptado su intervención para conocer de aquellos casos cuyas particularidades hacen excepción a estas reglas, con base en la doctrina de la arbitrariedad, que tiende a resguardar la garantía de la defensa en juicio y el debido proceso, exigiendo que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa (Fallos 300:928; C.1065.L.XXII. Recurso de Hecho. "Charruti Curbelo, Luis Eduardo s/ robo seguido de homicidio", resuelta el 7 de agosto de 1990).

Así, V.E. ha declarado que la reiteración en la contestación de agravios de cuestiones invocadas en la causa es suficiente para su mantenimiento en la *litis* y hace necesaria la decisión del tribunal de alzada y que el haber omitido, en esas condiciones, el tratamiento de articulaciones conducentes para la adecuada solución del litigio, pese a estar habilitado para ello, constituye un vicio que descalifica el pronunciamiento como acto judicial (Fallos 300:928).

Ello resulta particularmente aplicable al sub examine en tanto advierto que el tribunal inferior en grado, en el tratamiento de la cuestión relativa al dolo de Cascioli, omitió la ponderación de aquellas argumentaciones que, conducentes para la decisión final sobre el punto, venían siendo

invocadas en el pleito desde un inicio (conf. escrito de defensa obrante a fs. 222/5, punto III), habiendo sido, además, expresamente incluidas por la defensa en su contestación de agravios obrantes a fs. 386/9 (punto 3ro.).

Asimismo, entiendo que el auto apelado es pasible de impugnación, en lo que a esta cuestión respecta, teniendo en cuenta que cuando la interpretación de la prueba se limita a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, sin integrarlos ni armonizarlos debidamente en su conjunto (Fallos 297:100 y 303:2080), se desvirtúa la eficacia, que según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios (conf. causa W18.L.XX. "Witteveen, Claudia c/ Chiossone, Roberto y otro", resuelta el 27 de agosto de 1985).

En el sub examine, el tribunal apelado le asignó a los dichos del acusado Cascioli un sentido que no sólo no emana expresamente de sus declaraciones, ni encuentra sustento en otras constancias de la causa, sino que, casualmente, aparece controvertido con lo declarado, sobre el punto, por su consorte de causa, Sicilia.

En efecto, éste sostuvo, a fs. 81, que "... la nota que da origen a estas actuaciones fue la última de cierre de edición no habiendo tenido el Director Andrés Cascioli intervención en la redacción ni supervisión de la misma..."; que "... el Director tiene comúnmente una noción global del contenido de cada edición de la revista pero no de la redacción de cada una de las notas, menos aún de esta nota que es de último momento y que incluso puede estar sujeta a modificaciones finales...".

Y agregó, "...que cuando se produce el cierre de la edición en la madrugada de los días jueves el Director del semanario por razones de horario nunca está presente...".

Frente a estas expresiones, el tribunal *a quo*, no justificó los motivos por los que no sólo prescindió sino que, además, ni siquiera consideró -pese a haberle sido expresamente invocado por la defensa y dada la incidencia que podía tener en la solución del caso- los dichos de Sicilia, por lo que toda vez que la sentencia aparece sustentada, en este aspecto, solamente en la voluntad de quienes suscriben el fallo, corresponde descalificar el pronunciamiento en este punto, con apoyo en la doctrina de la arbitrariedad (conf. O.15.L.XXI. Recurso de Hecho "Olmos Zavala, Víctor

Manuel s/jubilación", del 11 de abril de 1989, cons. 3ro. y 4to. y A.238.L.XXII. Recurso de Hecho. "Ahuad, Alfredo Héctor s/inf. art. 84 del Código Penal", del 4 de julio de 1989, cons. 7mo.).

Por ello, opino que, con el alcance establecido *ut supra*, corresponde hacer lugar a la queja y dejar sin efecto el auto apelado en lo que a esa cuestión respecta a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento, sobre el punto, acorde con lo dictaminado. Buenos Aires, 23 de octubre de 1990. *Luis González Warcalde*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de Angel Luis Sicilia y Andrés Luis Cascioli en la causa Abad, Manuel Eduardo y otros /calumnias e injurias -Causa Nro. 18.880-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional condenó a Angel Luis Sicilia y a Andrés Luis Cascioli, a la pena de un año y dos meses de prisión, en suspenso, por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de calumnia (fs. 393/398 vta.).

El *a quo* consideró que los condenados en su carácter de jefe de la sección política y director, respectivamente, del semanario "El Periodista", cometieron tal delito con la publicación del número correspondiente a la semana del 3 al 10 de mayo de 1985, al incluir un artículo sobre "473 futuras víctimas" de un grupo que se aprestaba a producir un "golpe" antidemocrático, "impulsado por sectores de la derecha peronista nucleados en la agrupación Guardia de Hierro", y que sería preparado mediante acciones terroristas y culminaría con una "noche celeste y blanca". En la publicación se informó que uno de los centros de la actividad conspirativa estaría ubicado en Córdoba, donde se desarrollaban semina-

rios de estudio en los cuales participarían diversas personas, entre las que se incluyó el nombre del querellante, Guillermo Pini.

Contra esa decisión se interpuso el recurso extraordinario federal (fs. 403/414) cuya denegación (fs. 425) dio origen a la presente quejá.

2º) Que se agravan los condenados de que la pena impuesta constituye una inadmisibles lesión al derecho constitucional de expresarse libremente por la prensa, derecho que, según su inteligencia, ampara a la actividad periodística. Al respecto alegan que la noticia que dio motivo a la querella se refería a un tema de actualidad e incuestionable interés público y que su actividad constituía el ejercicio regular y legítimo del derecho que asiste a la prensa de informar y opinar libremente. En ese entendimiento se agravan contra el fallo del *a quo* al que imputan establecer una restricción a la libertad de prensa de gravedad equivalente a la censura previa (confr. fs. 408/409 vta.).

3º) Que, en definitiva, los recurrentes plantean que han obrado amparados en el ejercicio de un derecho derivado directamente de la Constitución Nacional, y que este derecho los autorizaba a difundir una información de actualidad e indudable interés público, conforme a la gravedad de la realidad política de la época, y pretenden que ese interés debe prevalecer en todos los casos sobre el honor individual de las personas. Al respecto se agravan de que la cámara haya considerado decisivo el hecho de haber incluido innecesariamente el nombre del querellante y de desentenderse posteriormente en el juicio de toda prueba tendiente a demostrar su participación en los sucesos. Así, sostienen una interpretación limitada de la *exceptio veritatis* en cuanto aducen que no puede ser exigible a los medios periodísticos que verifiquen y eventualmente prueben la total exactitud de todo lo que publican, lo que sería incluso materialmente imposible y se transformaría en la más eficaz restricción a la libertad de prensa.

4º) Que la verdadera esencia del derecho a la libertad de imprenta radica fundamentalmente en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por medio de la prensa sin censura previa, esto es, sin previo control de la autoridad sobre lo que se va a decir; pero no en la subsiguiente impunidad de quien utiliza la prensa como un medio para cometer delitos comunes previstos en el Código Pe-

nal (Fallos: 269:189; 269:195 y A.283.XXII, "Acuña, Carlos Manuel y Gainza, Máximo s/infracción arts. 109, 110, 112, 113 y 114 del Código Penal", resuelta el 29 de junio de 1989).

En términos análogos esta Corte ha señalado que el aludido derecho a la libre expresión e información no es absoluto en cuanto a las responsabilidades que el legislador puede determinar a raíz de los abusos producidos mediante su ejercicio, sea por la comisión de delitos penales o actos ilícitos civiles pues, si bien en el régimen republicano la libertad de expresión tiene un lugar eminente que obliga a particular cautela en cuanto se trata de deducir responsabilidades por su desenvolvimiento, puede afirmarse sin vacilación que ello no se traduce en el propósito de asegurar la impunidad de la prensa (Fallos: 308:789 y 310:508).

5º) Que, en efecto, la función primordial que en toda sociedad moderna cumple el periodismo supone que ha de actuar con la más 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 (Fallos: 308:789).

6º) Que esta Corte ha tratado de conjugar el interés personal de los individuos a que no se afecte su honor mediante publicaciones o escritos que tuviesen tal aptitud, y el derecho a publicar las ideas por medio de la prensa y el de suministrar información, estableciendo que estos últimos prevalecen sobre aquél cuando la cuestión esté vinculada con un asunto de interés público, y sólo en la medida de ese interés. Sobre esta base, no ha exigido la prueba concluyente de esos hechos atribuidos al afectado, sino sólo la demostración de que se obró en el ejercicio prudente y sopesado de una cuestión de tal naturaleza.

En tal sentido, declaró que así como no es dudoso que debe evitarse la obstrucción o entorpecimiento de la prensa libre y de sus funciones esenciales (Fallos: 257:308), no puede considerarse tal la exigencia de que su desenvolvimiento resulte veraz, prudente y compatible con el resguardo de la dignidad individual de los ciudadanos, impidiendo la propalación de imputaciones falsas que puedan dañarla injustificadamente. Ello no implica imponer a los responsables el deber de verificar en cada supuesto la

exactitud de una noticia sino de adecuar, primeramente, la información a los datos suministrados por la propia realidad, máxime cuando se trata de noticias con evidente potencialidad calumniosa o difamatoria, y en todo caso, el deber de difundir el informe atribuyendo directamente su contenido a la fuente, utilizando un tiempo de verbo potencial o guardando reserva sobre la identidad de los implicados en el hecho ilícito (Fallos: 308:789, consid. 7mo. y 310:508, consid. 9no.).

7º) Que, de acuerdo con lo señalado, la sentencia del *a quo* que atribuyó responsabilidad a los procesados pues sólo se limitaron a acreditar la existencia objetiva de las maniobras de complot pero se desentendieron de toda prueba judicial de sus actividades, con el fin de "demostrar que los movía un sano y exclusivo interés público muy superior al que resguarda el honor personal del acusador particular" (confr. fs. 396), o eventualmente de la prueba destinada a acreditar que se encontraba entre quienes se retiraron molestos por el tenor de los seminarios (confr. fs. 395/395 vta.), ha decidido la cuestión debatida de un modo compatible con la interpretación que esta Corte ha asignado al derecho de publicar libremente las ideas por medio de la prensa y al derecho de crónica.

8º) Que también se agravan los procesados con sustento en la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias, en cuanto respecta a la calificación de la conducta bajo el tipo de la calumnia, pues alegan que en ningún momento se le atribuyó al querellante la comisión de delito concreto alguno, y que no se le han imputado ni ideas, ni expresiones, ni conductas que pudieran reputarse ilícitas o reprochables. Alegan que sólo se trató de una mención circunstancial atribuyéndole al querellante la asistencia a uno de los seminarios, sin siquiera adjudicarle adhesión ideológica con las expresiones vertidas en dichas reuniones, y en refuerzo de esa defensa señalan que en la misma publicación se aclaró que no todos los participantes estaban de acuerdo y que algunos se retiraron de las reuniones en disconformidad con las ideas expuestas (fs. 409 vta./410 y 412).

Del mismo modo imputan arbitrariedad a la condena, pues en ella se considera dogmáticamente que la inclusión del nombre del querellante implicaría hacerlo participar de las ideologías y acciones contra el orden público constitucional y la vida democrática (fs. 413).

9º) Que en este aspecto tampoco procede habilitar la instancia extraordinaria. En efecto, el *a quo* apreció que la inclusión del nombre del querellante como participante de esos seminarios, precedida de la noticia de una conspiración a ponerse en marcha contra el gobierno democrático, una de cuyas manifestaciones de adoctrinamiento parecían ser los seminarios cordobeses que incluían una visita semanal al general Menéndez, no significaba otra cosa que hacer participar al querellante de tales ideologías y acciones contra el orden público constitucional y la vida democrática, previstas y reprimidas en los arts. 209, 210 bis, 211, 213 y bis, 226 y concordantes del Código Penal. La revisión de la calificación de esa conducta como calumnia es ajena a la vía extraordinaria pues remite a la consideración de extremos fácticos y de derecho común que aparecen resueltos con fundamentos suficientes de igual naturaleza que bastan para su sustento.

10) Que, por el contrario, asiste razón a la parte apelante en cuanto sostiene que resulta arbitraria la condena de Cascioli -director de la publicación- basada en afirmaciones dogmáticas y que no hacen mérito de constancias obrantes en la causa que podrían haber influido en el resultado.

Al respecto han imputado arbitrariedad al *a quo* en cuanto atribuyó al procesado Cascioli haber tomado conocimiento, como director del seminario, del artículo considerado calumnioso, omitiendo valorar que éste nunca se hizo cargo del conocimiento previo a la publicación, sino que sólo reconoció la autenticidad del artículo, que remitió a los firmantes de la nota para que diesen las precisiones sobre su contenido, y que uno de ellos relató detalladamente las razones por las cuales el director no pudo tener conocimiento previo a la edición, esto es, por tratarse de una "nota de cierre" cuyo texto quedó terminado en la madrugada del mismo día de la aparición de la revista, cuando el director ya no estaba presente en la redacción (confr. fs. 81 vta.).

11) Que esta Corte ha señalado ya que son arbitrarias las sentencias que se limitan a efectuar un examen parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, sin integrarlos ni armonizarlos en su conjunto (Fallos: 297:100 y 303:2080), circunstancia que desvirtúa la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios (confr. causas F.27. XX, "Fernández, Jorge Guillermo s/defrau-

dación", resuelta el 29 de noviembre de 1984; W.18.XX. "Witteveen, Claudia c/Chiossone, Roberto y otro", del 27 de agosto de 1985; Z.3.XX, "Zarabozo, Luis s/estafa" del 24 de abril de 1986; I.12. XXII, "Irigoyen, Marcelo y otro s/robo de automotor", resuelta el 10 de noviembre de 1988).

Esa valoración conjunta resultaba exigible en el caso, máxime cuando los elementos cuyo tratamiento se ha omitido resultaban relevantes para determinar la responsabilidad del imputado con arreglo a la doctrina sentada por esta Corte en el caso de Fallos: 303:267, según la cual el principio constitucional de culpabilidad como presupuesto de la aplicación de una pena exige, en casos como el presente, que la acción ilícita pueda ser atribuida al procesado tanto objetiva como subjetivamente, a cuyo efecto, en los supuestos del art. 113 es decisiva la comprobación acerca de si el director de la publicación tuvo conocimiento previo del material publicado, y, en su caso, si estuvo en condiciones de evitar su publicación.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar parcialmente a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, y se revoca la sentencia apelada, sólo en cuanto respecta a la condena impuesta a Andrés Luis Cascioli, con el alcance sentado en la presente. Hágase saber. Intímese a Angel Luis Sicilia a que dentro del quinto día, y conforme a las pautas establecidas por la acordada Nro. 54/86, 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. Acumúlese la queja a los autos principales y devuélvanse a su origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento de conformidad con lo que aquí se dispone (art. 16, primera parte, de la ley 48).

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H) Y DEL SEÑOR
MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que condenó a Angel Luis Sicilia y Andrés Luis Cascioli a la pena de un año y dos meses de prisión de ejecución condicional, por considerarlos coautores del delito de calumnias, interpuso la defensa recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que los agravios en que se sustenta el recurso extraordinario se basan, principalmente, en la violación del derecho constitucional de expresarse libremente por medio de la prensa (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional); el alcance del art. 113 del Código Penal; el tratamiento de la *exceptio veritatis* en forma lesiva a la citada garantía constitucional, y en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad al contener el pronunciamiento impugnado anomalías que lo descalificarían como acto jurisdiccional válido.

3º) Que la inteligencia asignada por la defensa a la libertad de prensa no ha sido distinta de la que efectuó el *a quo* en su fallo, de modo que el recurso deducido no resulta viable en este aspecto ante la ausencia de una decisión contraria en tal sentido (causa: I.184.XXII, "Itzigsohn, Martha Paulina s/calumnias e injurias", resuelta el 28 de agosto de 1990).

4º) Que, ello es así, al haber afirmado la cámara que el derecho a la libertad de prensa radica en el reconocimiento de que todos los hombres gozan de la facultad de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa, pero haber excluido la impunidad de quienes utilizan la prensa como medio para cometer delitos y haber sustentado la condena en el carácter ofensivo de las expresiones para el honor del querellante.

5º) Que tampoco resulta procedente habilitar la instancia extraordinaria para revisar la sentencia apelada en lo relativo a la aptitud deshonorante de la publicación; interpretación del delito de calumnias, alcance del art. 113 del Código Penal y tratamiento de la *exceptio veritatis*, porque remiten a la inteligencia de cuestiones de hecho, prueba y derecho común acerca de

los cuales el apelante muestra su mera discrepancia, la que no es idónea para fundar la tacha que formula.

6º) Que, en cambio, asiste razón a la parte apelante en cuanto sostiene que resulta arbitraria la condena de Cascioli -director de la publicación- basada en afirmaciones dogmáticas y que no hacen mérito de constancias obrantes en la causa que podrían haber incidido respecto del resultado.

7º) Que si bien las cuestiones que se suscitan en torno a los hechos, prueba y derecho procesal son ajenas, como regla, a la vía del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para que la Corte pueda conocer en los casos cuyas particularidades hacen excepción al principio, 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, exigiendo que las sentencias de los jueces sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa (D.317.XXII, "Delano, Luis Alberto s/adulteración de documento de identidad", del 26 de diciembre de 1989).

8º) Que el sub examine es uno de esos casos pues el *a quo*, sin dar razones que lo sustenten, atribuyó al querellado haberse hecho cargo del conocimiento -con carácter previo a su publicación- del contenido del artículo y de sus intenciones, pese a que el nombrado expresó que los autores de la nota eran los únicos que podían dar explicaciones; no se pronunció sobre una cuestión esencial para la solución de la cuestión, oportunamente introducida por la defensa, cual es la referente a la declaración de Sicilia (fs. 81) en cuanto destacó que el director no tuvo intervención en la redacción ni en la supervisión de la nota. Ello determina que la sentencia sea dejada sin efecto en ese único aspecto, a fin de que dicha cuestión sea adecuadamente considerada y resuelta (Fallos: 301:591), más allá del resultado que, en definitiva, corresponda otorgar al proceso.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja y se deja sin efecto la sentencia apelada con el limitado alcance establecido en el considerando 8). Hágase saber, incorpórese al principal y vuelva al tribunal de origen para que, por intermedio de quien corresponda, se dicte nuevo fallo con arreglo a derecho respecto del punto indicado en el mencionado considerando.

RICARDO LEVENE (H) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que condenó a Angel Luis Sicilia y Andrés Luis Cascioli a la pena de un año y medio de prisión de ejecución condicional, por considerarlos coautores del delito de calumnias, interpuso la defensa recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que los agravios en que se sustenta el recurso extraordinario se centran en el derecho de publicar las ideas libremente por medio de la prensa (arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional); el alcance del art. 113 del Código Penal; el tratamiento de la exceptio veritatis en forma lesiva a las garantías constitucionales que protegen el ejercicio del derecho de información; y en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad al contener el pronunciamiento impugnado anomalías que lo descalificarían como acto jurisdiccional válido. En ese sentido el recurrente señala: a) que la querella por calumnias e injurias fue promovida por Guillermo F. A. Pini con motivo de haber sido mencionado en la nota periodística publicada en el Nro. 34 del semanario "El Periodista de Buenos Aires", páginas 1 a 3 de la edición correspondiente a la semana que va del 3 al 10 de mayo de 1985; b) que la nota periodística en cuestión tenía por objeto el tratamiento de la existencia de una campaña conspirativa contra el orden constitucional, en un clima de violencia política, que hizo que el presidente Raúl Alfonsín convocara a una movilización popular en defensa de la democracia el 26 de abril de 1985; c) que la mención del nombre del querellante en la nota en cuestión, como partícipe de un seminario, no implicaba "involucrarlo" ni "vincularlo" en forma directa con el plan criminal, careciendo de todo propósito imputativo o agravante hacia Pini; d) que el director del semanario Andrés L. Cascioli, no tuvo ni pudo tener intervención en la redacción o supervisión de la nota por las características del funcionamiento del semanario; e) que el propósito de la nota periodística fue la defensa de un interés público actual y fue escrita por Sicilia y Abad, jefe y redactor, respectivamente, de la Sección Política del semanario.

3°) Que corresponde habilitar la instancia extraordinaria toda vez que la cuestión federal ha sido planteada inequívocamente por el recurrente, quien invocó a su favor las garantías que la Constitución Nacional confiere a la prensa en sus artículos 14 y 32, garantías cuyos alcances fueron denegados por la decisión del *a quo*, quien hizo prevalecer una norma infraconstitucional. Además asiste razón al recurrente en cuanto sostiene que resulta arbitraria la condena al director de la publicación Andrés L. Cascioli, basada en afirmaciones dogmáticas que marginan constancias de la causa como la declaración de Sicilia de fs. 81, cuyo mérito podrían haber incidido en su resultado. Esta marginación afecta las garantías de la defensa en juicio y el debido proceso, que exigen que las sentencias de los jueces constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.

4°) Que el tema a decidir es la función y responsabilidad de la prensa ante los hechos que se presentan con las características de actos conspirativos dirigidos a desarticular el sistema constitucional de la República. En ese sentido esta Corte ha reconocido que la Constitución Nacional consagra el derecho de prensa como un derecho de carácter estratégico, en conexión con la radicación de la soberanía en el pueblo. Este Alto Tribunal, en cada caso, teniendo en cuenta las circunstancias del suceso, debe tutelar ese derecho esencial para la vida democrática, cuando defendiendo un interés público actual entre en colisión con la protección que se le debe a los individuos contra la calumnia. Cuando esto no ocurre, la publicación es de carácter perjudicial y la prensa, que no goza de impunidad, responde por los delitos y daños cometidos mediante su ejercicio (Fallos: 269:195). En este caso, si mediante la publicación "...se difama o injuria a una persona, se hace la apología del crimen, se incita a la rebelión o a la sedición, se desacata a las autoridades nacionales o provinciales, no pueden existir dudas acerca del derecho del Estado para reprimir o castigar tales publicaciones sin mengua de la libertad de prensa... Es una cuestión de hecho que apreciarán los jueces en cada caso" (Fallos: 167:138).

5°) Que en orden a lo expuesto, se ha reconocido que es función y responsabilidad de la prensa defender con entereza y dignidad los valores de libertad, democracia y justicia, así como los principios consagrados y reconocidos por la Constitución Nacional. Esta Corte dijo el 11 de noviembre de 1960, en los autos "Abal, Edelmiro y otros c/Diario "La Prensa" s/ despido", que: "Entre las libertades que la Constitución Nacional consa-

gra, la de prensa es una de las que poseen mayor entidad, al extremo que sin su debido resguardo existiría tan solo una democracia desmedrada o puramente nominal. Incluso no sería aventurado afirmar que, aun cuando el art. 14 enuncie derechos meramente individuales, está claro que cuando la Constitución al legislar sobre la libertad de prensa, protege fundamentalmente su propia esencia democrática contra toda desviación tiránica. Ha de concluirse, entonces, que tiene máxima jerarquía constitucional la exigencia de que el uso legítimo de la libertad de prensa no puede ser sancionado cuando se la ejerce contra las manifestaciones radicalmente ilícitas de la dictadura. Y va de suyo que ese requerimiento debe prevalecer sobre cualquier interpretación de normas legales, por respetables que sean los intereses que ellos tutelan" (Fallos: 248:291; considerando 25).

Por tanto la prensa debe ser objeto de la máxima protección jurisdiccional en todo cuanto se relacione con su finalidad de servir leal y honradamente a la información y a la formación de la opinión pública. Según este principio, cuando se trata de publicaciones de informaciones cuya finalidad no es la de injuriar o calumniar sino defender un interés público actual, las imputaciones inexactas o falsas que pudieran contener, efectuadas sin ánimo de dañar, no revisten el carácter de calumniosas, debiendo probar el acusador o querellante lo contrario, sin perjuicio del derecho del imputado a lo prescripto por el art. 113, inciso 2do., del Código Penal.

6º) Que la "tensión" entre delito y libertad se resuelve amparando la responsabilidad de difundir sin agravios a fin de que la autocensura no degrade a la prensa. Que en el caso *New York Times Co. vs. Sullivan*, resuelto por la Corte Suprema de los EE.UU. el 9 de marzo de 1964, se dijo que a "la difamación no puede atribuirse una inmunidad talismánica frente a las limitaciones constitucionales. Debe ser medida con parámetros que satisfagan la primera enmienda. El principio general de que la libertad de expresión frente a cuestiones públicas está garantizada por la primera enmienda, ya ha sido establecido en fallos anteriores de esta Corte. La garantía constitucional, hemos dicho, fue reconocida a efectos de asegurar un libre intercambio de ideas para el surgimiento de cambios políticos y sociales deseados por el pueblo" (*Roth vs. United States* 354 U.S. 476, 484). El juez Brandeis en su concurrente opinión en *Whitney vs. California* 274 U.S. 357, 375, 776, dio al principio su formulación clásica: "Aquéllos que lograron nuestra independencia creyeron... que la discusión pública es un

deber político; y que éste debía ser un principio fundamental del gobierno Americano. Reconocieron los riesgos a que se encuentran sometidas todas las instituciones humanas. Pero sabían que el orden no podía asegurarse simplemente mediante el miedo al castigo por su infracción; que es riesgoso desalentar el pensamiento, la esperanza y la imaginación; que el miedo engendra represión; que la represión engendra el odio; que el odio amenaza a los gobiernos estables; que el camino de la seguridad reposa en la oportunidad de discutir libremente supuestos agravios y proponer soluciones; y que el remedio adecuado para los malos consejos son los remedios buenos. Creyendo en el poder de la razón aplicada a través de la discusión pública, ellos evitaron el silencio por coerción legal, el argumento de la fuerza en su peor forma.

Reconociendo la ocasional tiranía de las mayorías gobernantes, enmendaron la Constitución de modo que las libertades de palabra y de reunión fueran garantizadas".

Por lo demás, como dijo Madison "algún grado de abuso es inseparable del debido uso de cualquier objeto; y en ninguna instancia es esto más cierto que en el caso de la prensa" (44 Elliot's Debate on the Federal Constitution -1876-, pág. 571).

7º) Que en ese mismo fallo de la Corte Suprema de los EE.UU. se señaló que una regla que restrinja la crítica, que a través de la noticia o de la opinión formule la prensa, para garantizar la veracidad de todas sus afirmaciones fácticas bajo apercibimiento de condenas por calumnias e injurias, conducen a una autocrítica similar: "permitir la prueba de la verdad con la carga de la misma en cabeza del acusado -se dijo-, no significa que sólo las manifestaciones falsas vayan a ser disuadidas". Además de las dificultades a efectos de acreditar la veracidad de la supuesta difamación en todas sus particularidades, semejante regla limita la libertad de expresión tanto por su poder de disuación, como por el miedo que puede producir en quienes tienen la responsabilidad de expresar sus críticas. Las garantías constitucionales requieren que quienes reclamen penal o civilmente daños a la prensa por falsedad difamatoria, se trate de un funcionario público, una personalidad pública o un particular involucrado en una cuestión de trascendencia institucional, prueben que la noticia o publicación fue efectuada con "real malicia" ("actual Malice"). Esto es, con el conocimiento de que era falsa o con temerario desinterés acerca de si era falsa

o no. De ahí que si una publicación es realizada de buena fe y sin dolo, "el artículo se encuentra privilegiado aun cuando las cuestiones principales contenidas en el mismo puedan no ser ciertas en la realidad y lesivas de la personalidad del demandante, y en ese caso, éste tiene la carga de probar la existencia de malicia en la publicación del artículo" (New York Times Co. vs. Sullivan 376 U.S. 254, 279-280).

8º) Que de lo expuesto resulta que la sentencia del *a quo* es constitucionalmente deficiente pues desprotege el derecho de prensa y lo desampara de las garantías que lo resguardan para que pueda ejercer en plenitud su deber de informar al pueblo sobre cualquier asunto de interés público actual. Esto es así, porque en esta acción por calumnias en la que el recurrente no ha probado que los querellados hubieran obrado con intención de dañar, circunstancia negada por éstos al sostener reiteradamente su inocencia, se ha penado con prisión a los autores de una nota publicada con el objeto de alertar a la ciudadanía sobre una acción conspirativa contra el sistema constitucional. Se ha violado así el principio de que el derecho de información sobre cuestiones de interés público está garantizado por los arts. 14 y 32 de la Constitución Nacional, y desconocido la presunción de licitud que protege a la prensa cuando cumple con el deber de comunicar a la ciudadanía toda noticia relacionada con la seguridad de la República y la preservación del sistema democrático.

Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se deja sin efecto la sentencia apelada y se confirma la de primera instancia (art. 16, 2da. parte de la ley 48). Sin costas, atento a que el querellante pudo considerarse con derecho a litigar. Hágase saber, incorpórese la queja al principal y devuélvanse.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT

CHACOFI S.A.C.I.F. E I. V. DIRECCION DE VIALIDAD DE LA PROVINCIA DE
CORRIENTES

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

Existe cuestión federal bastante, aunque los agravios del recurrente remitan al tratamiento de cuestiones de derecho público local, si lo resuelto pone de manifiesto un injustificado rigor formal y omite ponderar argumentos conducentes para una adecuada solución del litigio.

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

Es admisible el recurso extraordinario contra la decisión que hizo lugar a la excepción de caducidad de la acción opuesta a la demanda de un contratista de obra pública, si lo resuelto pone de manifiesto un injustificado rigor formal y omite ponderar argumentos conducentes para una adecuada solución del litigio.

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 hizo lugar a la excepción de caducidad de la acción opuesta a la demanda de un contratista de obra pública, omitiendo dar respuestas concretas a los planteos de la recurrente, respecto a la inaplicabilidad del plazo de caducidad frente a la denegación tácita por silencio que prevé el art. 112 de la ley 3460 de Corrientes.

ACCION CONTENCIOSOADMINISTRATIVA.

Las razones de seguridad jurídica alegadas para sostener la no interrupción o suspensión de los plazos de caducidad y prescripción contrasta con el hecho de que la inseguridad resultante de la indefinida posibilidad de accionar sólo es imputable a la Administración, que puede poner fin a ella en cualquier momento, dictando la resolución expresa requerida por el interesado.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibile el recurso extraordinario contra la decisión que hizo lugar a la excepción de caducidad de la acción opuesta a la demanda de un contratista de obra pública: art. 280 del Código Procesal (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Chacofi S.A.C.I.F. e I. c/Dirección de Vialidad de la Provincia de Corrientes", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes hizo lugar a la excepción de caducidad de la acción opuesta por la Dirección Provincial de Vialidad y, en consecuencia, rechazó la demanda por la cual se pretendía la declaración de nulidad de la resolución nro. 79/79 -como así también la de aquellos actos que desestimaron los recursos administrativos deducidos contra ella-, y se reclamaba el pago de las sumas de dinero que resultaron afectadas por la medida. Este pronunciamiento condujo a la actora, contratista de una obra pública, a interponer el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que para así decidir, el tribunal señaló que la resolución aludida, por la que se dispuso modificar el plazo contractual de pago de los certificados de obra, había sido impugnada mediante los recursos de revocatoria y jerárquico. Destacó que ambos fueron rechazados: el primero por la resolución nro. 489/89 y el segundo por el instituto del silencio administrativo como denegación tácita (art. 112 de la ley local 3460). Dijo también que ante la pasividad de la Administración para resolver el jerárquico, la actora podía haber actuado de acuerdo con lo previsto en los arts. 112 o 194 de la ley aplicable -requiriendo pronto despacho o promoviendo un amparo por mora-, pero en lugar de ello optó por interponer un nuevo recurso jerárquico contra la resolución nro. 79/79; recurso éste -acotó- que resultaba ineficaz por haber transcurrido ya el plazo de caducidad contemplado en el art. 223 de la ley 3460. Finalmente, expresó que por haberse excedido razonables pautas temporales no podía considerarse a este último recurso como una denuncia de ilegitimidad en los términos del art. 15 de la ley mencionada, y, por otra parte, que los plazos de caducidad y prescripción no reconocen suspensión o interrupción alguna en atención a "principios de seguridad jurídica".

3º) Que los agravios de la recurrente suscitan cuestión federal bastante para su consideración por la vía intentada, pues aunque remiten al tra-

tamiento de cuestiones de derecho público local, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para abrir el recurso cuando lo resuelto pone de manifiesto un injustificado rigor formal y se omite ponderar argumentos conducentes para una adecuada solución del litigio (Fallos: 300:1114; 301:174 y 304:1397, entre muchos otros).

4º) Que, según surge de la sentencia, el *a quo* consideró que el término para interponer la acción judicial había comenzado a correr a partir del vencimiento del plazo que tenía la Administración para pronunciarse respecto del primer recurso jerárquico, pues en ese entonces se había configurado la denegación tácita por silencio tal como lo prevé el art. 112 de la ley 3460.

5º) Que, al contestar la excepción de caducidad opuesta por la demandada, la actora sostuvo que el silencio negativo regulado en la ley de la materia constituía una ficción legal de efectos estrictamente procesales, cuya única finalidad era la de permitir al administrado acceder a la instancia judicial. Tal previsión de la ley, según la actora, había sido establecida para evitar que aquellos particulares afectados por la inactividad de la Administración pudieran verse impedidos de promover la respectiva acción judicial debido a la ausencia del acto administrativo previo que agotara dicha vía. Y concluyó que si el objeto del silencio negativo es, como quedó expuesto, el de favorecer la situación de los administrados, resulta entonces irrazonable supeditar el ejercicio de la acción que de ese modo queda expedita a un plazo de caducidad que, en rigor de verdad, fue previsto sólo para impugnar verdaderos actos administrativos.

En la misma oportunidad procesal, la demandante destacó la existencia de un elemento de juicio que, a su entender, definía en su favor la controversia respecto a la tempestividad de la acción deducida. Señaló que en la especie no podía hablarse de un caso de silencio de la Administración, toda vez que ésta, mediante el decreto nro. 102/83 suscrito por el gobernador de la provincia, examinó la cuestión contenida en el recurso jerárquico y se pronunció expresamente sobre el fondo del asunto, bien que rechazando tal impugnación.

6º) Que tales planteos no merecieron respuesta concreta en la sentencia pese a resultar conducentes para la correcta solución del pleito. Lo dicho por la recurrente para concluir en la inaplicabilidad del plazo de caducidad frente a una denegación tácita por silencio, comporta una inteligencia de las reglas aplicables imbuida por el principio de *in dubio pro*

actione -rector en la materia y destacado por esta Corte al pronunciarse en la causa G.31.XXII. "Guerrero, Luis Ramón c/Municipalidad de Córdoba", del 8 de agosto de 1989-, que el *a quo* ha dejado de lado mediante afirmaciones dogmáticas y sin precisar norma alguna que, en el orden local, impusiera de modo expreso la solución que adopta en el fallo. A ello cabe agregar que en casos que presentan sustancial analogía con el de autos, este tribunal ha restado trascendencia a la configuración de un supuesto de denegación tácita cuando la propia Administración, aunque tardíamente, decide conocer sobre el fondo de la pretensión formulada y la resuelve explícitamente (Fallos: 295:276; 299:344 y 308:838).

7º) Que, por último, corresponde señalar que las alusiones contenidas en el fallo sobre la improcedencia de considerar al último recurso jerárquico como denuncia de ilegitimidad, y las vinculadas con la no interrupción o suspensión de los plazos de caducidad y prescripción, no constituyen argumentos relevantes ni suficientemente fundados que permitan soslayar los defectos de motivación antes mencionados. Ello es así, en el primer caso, pues no se tuvo en cuenta que en el decreto nro. 102/83 no se desestimó el recurso por entender que se habían excedido razonables pautas temporales, sino por razones que hacían al fondo del planteo, lo que demuestra que la propia demandada, en sede administrativa, estimó que la impugnación había sido formulada dentro de un marco temporal oportuno. Y en cuanto a la segunda cuestión, las razones de seguridad jurídica alegadas para sostener la no interrupción o suspensión de los plazos contrasta con el hecho de que la inseguridad resultante de la indefinida posibilidad de accionar sólo es imputable a la Administración, que, por lo demás, puede poner fin a ella en cualquier momento, dictando la resolución expresa requerida por el interesado.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo. Reintégrese el depósito de fs. 127. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

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, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 127. Hágase saber y oportunamente archívese, previa devolución de los autos principales.

CARLOS S. FAYT

DINEL S.A. v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

El alcance del principio contenido en el art. 67, inc. 12, de la Constitución Nacional debe ser fijado en relación a otro principio que es el del poder de las provincias de crear impuestos a la riqueza que se halle dentro de sus fronteras, ya que lo condenado, lo ilegal, es el gravamen con fines económicos de protección o referencia, a fin de manejar la circulación económica y, al interpretar y aplicar ese objeto esencial de la Ley Fundamental, no puede menoscabarse el derecho primario de las provincias a formar el tesoro público con la contribución de su riqueza y cuya forma más evidente es, sin duda, su población y su capacidad de consumo.

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La interpretación constitucional debe atender al desenvolvimiento armonioso de las autoridades federales y locales y no al choque y oposición de ellas, dado que en esa, su más importante función, debe actuar de modo tal que en el ejercicio de ambos órdenes de autoridad se eviten interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales o viceversa.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

Sin perjuicio de la diversidad esencial entre las provincias y la Capital Federal, debe reconocerse a las autoridades de esta última, igual que a las primeras, la facultad de establecer tributos sobre las cosas que forman parte de su riqueza general y determinar los medios de distribuirlos en la forma y alcance que consideren más convenientes, potestad que puede ser ejercida en forma amplia y discrecional, con el sólo límite de no contrariar principios estatuidos en la Ley Fundamental.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

La concesión al Congreso Nacional del poder de sujetar a determinadas reglas el comercio interprovincial e internacional, así como la correlativa prohibición contenida en el art. 108 de la Constitución Nacional no implican la abdicación total del poder tributario provincial sobre aquellas actividades.

IMPUESTO: Facultades impositivas de la Nación, provincias y municipalidades.

La Constitución Nacional no otorga al Gobierno Federal la potestad exclusiva de imposición sobre todas las actividades susceptibles de considerarse alcanzadas por la facultad del art. 67, inc. 12, sino que únicamente le otorga en exclusividad la facultad de exigir derechos de importación y exportación (art. 14).

COMERCIO EXTERIOR.

La protección acordada constitucionalmente al comercio internacional es la necesaria para garantizar que no se adopten medidas que puedan condicionar su curso, discriminarlo en función de su origen, aplicarse a modo de condición para ejercerlo, o en carecer la actividad hasta el extremo de dificultarla o impedirla o que -tratándose de tributos- no se impongan en forma tal que entorpezcan, frustren o impidan determinada política del Gobierno Federal expresada en normas sancionadas en virtud de los arts. 25, 27 y 67, incs. 12, 16 y 28 de la Ley Fundamental.

IMPUESTO A LOS INGRESOS BRUTOS.

Si la recurrente realiza en la Ciudad de Buenos Aires actividades comerciales, cuya finalidad lucrativa resulta innegable, no existe motivo para considerarla excluida de la norma general que grava las actividades de ese carácter, y que recae sobre la materia imponible suministrada por el monto total de los ingresos originados en las operaciones de venta realizadas por los responsables, sin que quepa efectuar discriminación alguna en función del origen de los bienes enajenados ya que, a efectos del impuesto a los ingresos brutos, sólo adquiere relevancia el valor de comercialización de aquéllos, en conjunto, por ser uno de los índices razonables para la mediación de la riqueza generada por una actividad lucrativa local.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Dinel S.A. c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, desestimó la demanda de repetición del impuesto a los ingresos brutos abonado por la actora por los años 1979 a 1982 inclusive. Contra la sentencia, el apoderado de la demandante interpuso recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja en examen.

2º) Que el fundamento de la pretensión de la actora radica en que la actividad de importación que desarrolla escapa a la potestad impositiva de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, encontrándose reservada, en virtud del art. 67, inc. 12, de la Constitución Nacional al Gobierno Federal, a quien se le ha deferido la facultad exclusiva de reglar el comercio con las naciones extranjeras, lo que importa proscribir la creación de gravámenes que, directa o indirectamente, signifiquen un impuesto al tráfico de las mercaderías que ingresen o se extraigan de las jurisdicciones locales.

3º) Que en tanto la cuestión así planteada involucra la posible colisión entre las normas tributarias locales y la disposición constitucional aludida, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es favorable a la validez de las primeras, el remedio federal ha sido mal denegado, correspondiendo declarar su admisibilidad en los términos del art. 14, inc. 2do., de la ley 48.

4º) Que ya en el pronunciamiento registrado en Fallos: 178:308, y en la tarea de precisar la inteligencia que corresponde atribuir al art. 67, inc. 12, de la Constitución Nacional, el Tribunal expresó, ante planteos de naturaleza análoga a la del antes reseñado, que el alcance del principio contenido en esa norma constitucional "debe ser fijado en relación a otro principio que es el poder de las provincias de crear impuestos a la riqueza

que se halle dentro de sus fronteras, poder esencial para su subsistencia" (consid. 1ro.), añadiendo que "lo condenado, lo ilegal es, pues, el gravamen con fines económicos de protección o preferencia, a fin de manejar la circulación económica", y que "al interpretar y aplicar ese objeto esencial de la Constitución, no puede menoscabarse el derecho primario de las provincias a formar el tesoro público con la contribución de su riqueza y cuya forma más evidente es, sin duda, su población y su capacidad de consumo" (consid. 3ro.).

5º) Que ante la convergencia de ambos principios cabe recordar que el Tribunal ha señalado que la interpretación constitucional debe tender al desenvolvimiento armonioso de las autoridades federales y locales y no al choque y oposición de ellas, dado que en esa, su más importante función, debe actuar de modo tal que en el ejercicio de ambos órdenes de autoridad se eviten interferencias o roces susceptibles de acrecentar los poderes del gobierno central en detrimento de las facultades provinciales y viceversa (Fallos: 296:432, considerando 6to. y sus citas).

6º) Que, en el mismo orden de ideas, ha afirmado también que, sin perjuicio de la diversidad esencial entre las provincias y la Capital Federal, debe reconocerse a las autoridades de esta última, en los mismos términos en que se lo ha hecho reiteradamente con respecto a las primeras, la facultad de establecer tributos sobre las cosas que forman parte de su riqueza general y determinar los medios de distribuirlos en la forma y alcance que consideren más convenientes, potestad que puede ser ejercida en forma amplia y discrecional, con el solo límite de no contrariar principios establecidos en la Ley Fundamental (Fallos: 305:1672, considerando 5to., entre otros).

7º) Que esas pautas de hermenéutica lo han llevado a concluir que "la concesión al Congreso Nacional del poder de sujetar a determinadas reglas el comercio interprovincial e internacional, así como la correlativa prohibición contenida en el art. 108 de la Ley Fundamental, ciertamente no implican la abdicación total del poder tributario provincial sobre aquellas actividades", y a destacar que "la Constitución Nacional no otorga al Gobierno Federal la potestad exclusiva de imposición sobre todas las actividades susceptibles de considerarse alcanzadas por la facultad del art. 67, inc. 12, sino que únicamente le otorga en exclusividad la facultad de exigir derechos de importación y exportación (art. 4)" (Fallos: 307:374, considerandos 11 y 13).

8º) Que en consonancia con esos principios, cabe reiterar que la protección acordada constitucionalmente al comercio internacional, es la necesaria para garantizar que no se adopten medidas que puedan condicionar su curso, discriminarlo en función de su origen, aplicarse a modo de condición para ejercerlo, o encarecer la actividad hasta el extremo de dificultarla o impedirla (Fallos: 305:1672, considerando 7mo.), o que -tratándose de tributos- no se impongan en forma tal que entorpezcan, frustren o impidan determinada política del Gobierno Federal expresada en normas sancionadas en virtud de los arts. 25, 27 y 67, inc. 12, 16 y 28 de la Ley Fundamental (Fallos: 307:374, considerandos 18 y 19, y sus citas).

9º) Que ninguno de estos óbices ha sido invocado en el caso por la actora, la que funda su pretensión exclusivamente en una inteligencia conforme a la cual la cláusula comercial de la Constitución sustrae totalmente a su actividad del ámbito de imposición local.

En tales condiciones, y dado que la empresa actora realiza en la Ciudad de Buenos Aires actividades comerciales, cuya finalidad lucrativa resulta innegable, no existe motivo para considerarla excluida de la norma general que grava las actividades de ese carácter, y que recae sobre la materia imponible suministrada por el monto total de los ingresos originados en las operaciones de venta realizadas por los responsables, sin que, por lo expuesto, quepa efectuar discriminación alguna en función del origen de los bienes enajenados, ya que, a efectos del gravamen en cuestión, sólo adquiere relevancia el valor de comercialización de aquéllos, en conjunto, por ser uno de los índices razonables para la medición de la riqueza generada por una actividad lucrativa local (Fallos: 280:176, voto de los jueces Ortiz Basualdo y Risolfía).

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario, y se confirma la sentencia apelada. Con costas. Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese el recurso de hecho a los autos principales, hágase saber y devuélvanse.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

OSMAR TOMAS GRASSI v. INSTITUTO DE AYUDA FINANCIERA PARA EL PAGO DE
RETIROS Y PENSIONES MILITARES

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Seguridad social.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, aplicando la ley 19.101, ordenó la exclusión del suplemento por título universitario que había acordado al recurrente la ley 14.777, ya que lesiona un bien incorporado a su patrimonio, vulnerando el art. 14 bis de la Constitución Nacional, que garantiza la integridad de los beneficios de la seguridad social.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

Debe aceptarse, siempre que no sea confiscatoria, la disminución del monto del retiro militar si circunstancias excepcionales así lo hubieran aconsejado, ya que no existen derechos adquiridos con relación a los montos de las prestaciones de la seguridad social.

DICTAMEN DE LA PROCURADORA GENERAL SUSTITUTA

Suprema Corte:

Los integrantes de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, revocaron la sentencia de la anterior instancia en cuanto, previo declarar inaplicable el artículo 106 de la ley 19.101 -tachado de inconstitucional por el accionante- había hecho lugar al reclamo de éste para que el haber que percibe se calcule integrando el llamado "Suplemento por Título Universitario" correspondiente a su jerarquía, beneficio éste que, según expuso, le otorgaba la norma vigente al momento de su pase a la situación de retiro, (artículo 76, inciso 1.º., apartado a), de la ley 14.777).

Contra lo así decidido, interpuso el interesado recurso extraordinario a fs. 145/154 vta. el que, previo traslado de ley, le fue denegado a fs. 165/165 vta., circunstancia que motiva esta presentación directa (las citas corresponden al principal).

Considero que el mencionado recurso es procedente, toda vez que se cuestiona la constitucionalidad e inteligencia de normas de carácter federal y haber sido lo resuelto contrario a las pretensiones del apelante (Fallos: 310:1955 y causa C.609; L.XXIII "Carnevale, Silvio A. c/Estado Nacional -Estado Mayor General del Ejército- s/reg. haber militar").

En cuanto al fondo del asunto, estimo que los agravios del recurrente no logran conmover el núcleo de la doctrina sentada, oportunamente, por esta Corte en el pronunciamiento que cita el *a quo* (Fallos: 291:596), cuyos fundamentos considero aplicables, en lo pertinente, al caso de especie.

Por lo expuesto, y como quiera que el argumento esgrimido por el sentenciador para rechazar el agravio referido a la violación de la garantía de la igualdad ante la ley se conforma, en lo sustancial, con los principios que sentara la Corte sobre el tema, aquel criterio, a mi juicio, no resulta pasible del reproche que le endilga ahora el recurrente. En condiciones tales, considero que si V.E. mantuviera la doctrina del precedente citado, correspondería confirmar la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso. Buenos Aires, 6 de septiembre de 1991. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Grassi, Osmar Tomás c/Instituto de Ayuda Financiera para el Pago de Retiros y Pensiones Militares", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el actor se retiró de las Fuerzas Armadas en el año 1970 con el grado de Capitán de Navío Médico durante la vigencia de la ley 14.777 que acordaba al personal comprendido en el art. 76, inc. 1ro., ap. a y b, derecho a percibir, además del sueldo y de los suplementos generales íntegros de su grado "...todo otro haber que corresponda al personal del mis-

mo grado en actividad..." y también los suplementos particulares (art. 57, inc. 1ro.).

2º) Que la ley 19.101 -modificatoria de la anterior- dispuso que "...el personal retirado según disposiciones del art. 76, inc. 1ro., ap. a y b de la ley 14.777 que al momento de la vigencia de la presente ley perciba suplementos particulares o compensaciones establecidas en aquélla, dejarán de recibirlos en tales conceptos, sin perjuicio de continuar percibiendo los respectivos montos hasta su total absorción por los futuros aumentos de remuneración y a cuenta de los mismos".

3º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la sentencia de primera instancia que había declarado procedente la demanda entablada por el actor tendiente a que se le reconociera el derecho a percibir el "suplemento por título universitario" y, en consecuencia, confirmó la resolución del Instituto de Ayuda Financiera que lo había excluido del retiro.

4º) Que, a tal efecto, el *a quo* se apoyó en la doctrina sentada por la Corte en la causa "Melgar, René y otros c/Nación Argentina (Ministerio de Defensa Nacional) s/inconstitucionalidad" (Fallos: 291:596), en la cual se consideró que aun cuando la medida del derecho jubilatorio fuese determinada por la ley vigente en el momento del cese en la actividad, ello era así siempre que no mediara disposición en contrario.

5º) Que en esa oportunidad el Tribunal destacó también que los montos de los beneficios previsionales podían ser disminuidos sin menoscabo a la garantía del artículo 17 de la Constitución Nacional, por razones de orden público o de bien general, siempre que la reducción no resultara confiscatoria o arbitrariamente desproporcionada.

Del juego de ambos principios concluyó que -en ese caso- la disposición en contrario era precisamente el art. 106 de la ley militar reformada y que al no haberse demostrado que la quita efectuada al suprimir el adicional particular hubiera sido confiscatoria, debía revocarse la sentencia que había hecho lugar a la demanda.

6º) Que contra ese pronunciamiento el actor dedujo el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja. Sostiene que lo

decidido reviste gravedad institucional en razón de que por aplicación de una norma posterior, cuya declaración de invalidez había solicitado, se le desconocieron derechos adquiridos al amparo de disposiciones vigentes a la fecha del cese en el servicio activo, lo que configuró una flagrante vulneración de expresas garantías constitucionales (arts. 14, 16, 17, 28, 31 y 33).

7º) Que, como lo señala la señora Procuradora Fiscal, el remedio federal es procedente toda vez que se ha objetado la validez constitucional de normas de naturaleza federal y la decisión del *a quo* ha sido adversa a las pretensiones del apelante (Fallos: 304:684; 310:1955).

8º) Que, con relación al fondo del asunto, si bien es cierto que la Corte en su actual composición comparte los criterios expuestos en el precedente citado, no lo es menos que difiere respecto de la forma en que se interpretó su aplicación al caso concreto. En efecto, es preciso diferenciar el monto de las prestaciones, con relación al cual no existen derechos adquiridos (Fallos: 303:616; 303:1155; 305:2119; 306:1074), de los rubros que se tuvieron en cuenta al tiempo de otorgar el retiro y que establecieron el estado de pasividad que no puede ser alterado por una ley posterior sin vulnerar el art. 14 bis de la Constitución Nacional que garantiza la integridad de los beneficios de la seguridad social.

9º) Que, en esa inteligencia, le asiste razón al apelante en cuanto objeta la validez de la norma que ordenó la exclusión del suplemento por título universitario dado que lesiona un bien incorporado a su patrimonio, por lo que en ese aspecto corresponde declarar procedentes los agravios pues demuestran el nexo directo entre lo decidido y las garantías constitucionales que se invocaron como vulneradas.

10) Que el nuevo pronunciamiento que se dicte deberá ordenar que el suplemento particular en cuestión sea considerado para calcular el monto de retiro, sin perjuicio de aceptar la disminución del monto del haber si circunstancias excepcionales así lo hubieran aconsejado, siempre que esa disminución no haya sido confiscatoria, según la doctrina sobre la materia sostenida por este Tribunal (Fallos: 279:389; 280:424; 294:84; 305:2119 y causas: C.289 y C.312.XXI. "Caprile, Nélida Carmen s/jubilación" y C.416.XXII. "Chirico, Francisco s/jubilación", falladas con fechas 10 de agosto de 1989 y 26 de junio de 1990).

Por ello, y oída la señora Procuradora 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 fallo de acuerdo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

OSCAR MARUZZA v. ALEJANDRO RIGADA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Se apoya en datos que no coinciden con las constancias fácticas obrantes en el proceso la sentencia que desestimó la acción considerando que la póliza amparaba un período en el que no se hallaba comprendida la fecha en que ocurrió el siniestro si según resulta de la causa instruida por robo de automotor dicho período se extiende desde el 15 de octubre de 1985 hasta el 15 de octubre de 1986 y el hecho tuvo lugar entre los días 28 y 29 de enero de 1986.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que desestimó la acción considerando que la póliza amparaba un período en el que no se hallaba comprendida la fecha en que ocurrió el siniestro resulta inadmisibles (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Maruzza, Oscar c/Rigada, Alejandro y otro", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia dictada por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en cuanto desestimó la acción intentada contra uno de los codemandados, dedujo la actora recurso extraordinario, el que, al ser denegado, motivó la presente queja.

2º) Que la recurrente solicita la descalificación del pronunciamiento con arreglo a la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad, pues sostiene que el fallo se funda en una errónea apreciación de las constancias de la causa y de la prueba producida, de la que resulta grave afectación de su derecho constitucional de propiedad.

3º) Que la Cámara de Apelaciones desestimó la demanda incoada contra el codemandado Alejandro Rigada, por considerar que la póliza concertada con "La Nación Cía. Argentina de Seguros S.A." amparaba un período en el que no se hallaba comprendida la fecha en que ocurrió el siniestro que motiva el litigio. Como consecuencia de ello, desechó analizar si existía responsabilidad del mencionado codemandado por la percepción de las sumas consignadas en el recibo de fs. 7, ya que -desde tal óptica- la cuestión no guardaba relación con el tema litigioso.

4º) Que la póliza emitida por La Nación Cía. Argentina de Seguros S.A. cubría el período comprendido entre el 15 de octubre de 1985 y el 15 de octubre de 1986, en tanto el siniestro tuvo lugar entre los días 28 y 29 de enero de 1986, según resulta de la causa instruida por robo de automotor, que se tiene a la vista.

Se advierte de lo expuesto, que el razonamiento mediante el cual el tribunal *a quo* rechazó la demanda contra el codemandado Rigada, se apoya en datos que no coinciden con las constancias fácticas obrantes en el

proceso, por lo que tal apartamiento conduce a la descalificación del fallo en el aspecto analizado (Fallos: 284:119; 296:442; 307:556, entre otros).

5º) Que también omitió el tribunal considerar las restantes probanzas producidas en la causa, que poseen decisiva trascendencia para determinar si existe la responsabilidad que se atribuye al codemandado Rigada.

Cabe destacar que la actora sostuvo como fundamento de su pretensión, que el mencionado codemandado había actuado como promotor de seguros para la contratación de la póliza emitida por La Nación Cía. Argentina de Seguros S.A. y que, no obstante haberse abonado el premio según constancias obrantes en el recibo de fs. 7, concertó luego otra póliza con Ruta Cía. Argentina de Seguros, sin autorización del actor y sin haber aplicado debidamente los valores entregados. Por consiguiente, la cuestión no puede dilucidarse sin el examen de la prueba producida para acreditar los hechos mencionados (informes de fs. 183 y 186, dictamen pericial de fs. 212/215, absolución de posiciones de fs. 265, declaración testimonial de fs. 194, entre otras), y -en su caso- la determinación de su incidencia en el juzgamiento de la eventual responsabilidad del demandado por la producción de los daños que se invocan.

Las deficiencias señaladas imponen que también en el aspecto descripto prospere la queja de la recurrente, en mérito a la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad (Fallos: 268:393; 295:790; 306:441, 1095, entre otros).

Por ello, admítase la queja intentada, declárase procedente el recurso extraordinario interpuesto, y se deja sin efecto la sentencia de fs. 546/552 con el alcance que resulta de la presente, con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo resuelto.

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR
BELLUSCIO Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación origina esta queja, es inadmisble (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.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

SALOMON MONASTIRSKY Y OTRO V. SERGIO FALCONI Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Reglas generales.

Lo resuelto sobre temas de hecho, prueba y derecho común admite revisión en supuestos excepcionales, en los que la decisión no se hace cargo, con el rigor indispensable, de las argumentaciones de peso esgrimidas por la demandada que resultaban conducentes para la correcta solución del caso.

LEY: Interpretación y aplicación.

El desempeño judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos.

LEY: Interpretación y aplicación.

Son inadmisibles las soluciones notoriamente injustas, que no se avienen con el fin, propio de la labor de los jueces, de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes, en las causas concretas a decidir.

JUECES.

La ley acuerda a los jueces la facultad de disponer las medidas necesarias para esclarecer los hechos debatidos, y tal facultad no puede ser renunciada cuando su eficacia para determinar la verdad sea indudable.

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

Debe descalificarse la sentencia cuyo resultado importa un apartamiento palmario de la realidad económica, con grave menoscabo de la verdad objetiva y de los derechos de propiedad y de defensa en juicio.

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

Es descalificable la sentencia que, sin más base que una afirmación dogmática, desconoció hechos relevantes, concretos y evidentes y confirmó la aplicación mecánica de la presunción del art. 11 de la ley 14.546, de modo tal que condenó al pago de un importe que pierde toda proporción y razonabilidad en relación con las remuneraciones acordes con la índole de la actividad y la específica tarea realizada por los actores.

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

Si la sentencia se basa en argumentos que le otorgan fundamentos sólo aparentes, y no da, por ello, respuesta a los planteos que formuló la parte en defensa de sus derechos, corresponde su descalificación como acto jurisdiccional.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por los demandados en la causa Monastirsky, Salomón y otro c/Falconi, Sergio y otro", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que, al confirmar la de primera instancia, hizo lugar a los reclamos deducidos por los actores por comisiones directas impagas con apoyo en la ley 14.546, la parte demandada dedujo el recurso extraordinario cuya denegación motivó la queja en examen.

Para arribar a ese resultado, el *a quo* consideró que no había sido controvertido un aspecto central del fallo impugnado, según el cual "de la prueba aportada ha surgido concluyentemente que la intermediación era realizada en forma exclusiva por los accionantes no infiriéndose de elemento alguno la intervención directa de los demandados en ninguna de las ventas efectuadas con anterioridad a diciembre de 1985" (confr. fs. 265 vta. y 291 vta. de los autos principales).

2º) Que las impugnaciones traídas a conocimiento de esta Corte suscitan cuestión federal bastante para su tratamiento por la vía intentada, sin que obste a ello que las cuestiones debatidas sean de hecho, prueba y derecho común y, como regla, ajenas al recurso del art. 14 de la ley 48, toda vez que lo resuelto en temas de esa índole admite revisión en supuestos excepcionales en los que -como en el sub examine- la decisión no se hace cargo, con el rigor indispensable, de las argumentaciones de peso esgrimidas por la demandada que resultaban conducentes para la correcta solución del caso (confr. entre muchos otros Fallos: 239:367; 297:63; 302:1348; 307:1858; 308:1662).

3º) Que, en efecto, la afirmación según la cual no fue rebatido un "argumento central" de la sentencia de primera instancia no se exhibe como fruto de un examen razonado y cabal de los motivos en que la recurrente había basado su impugnación, lo que resultaba imprescindible. Ello es así, pues la demandada puso de relieve en su expresión de agravios que el sentenciante de primera instancia había incurrido en contradicción al evaluar los alcances del juramento contemplado en el art. 11 de la ley 14.546 que no fue prestado sobre operaciones concretas, ya que, por un lado, le restó eficacia por ese motivo respecto de las comisiones indirectas y al propio tiempo se la acordó con relación a las directivas, pese a que en este último caso tampoco había mediado esa discriminación. Asimismo, el apelante señaló la omisión de verosimilitud de las alegaciones de los actores referentes a la falta de pago de sus comisiones como viajantes de comercio por todo el período de la relación laboral, lo que no se compadecía con

las modalidades de la retribución propia de los trabajadores de la categoría de los demandantes. Tales argumentos resultaban conducentes para una correcta solución del litigio.

4°) Que esta Corte tiene establecido que el desempeño judicial no se agota con la remisión a la letra de los textos, y ha desechado la admisión de soluciones notoriamente injustas que no se avienen con el fin, propio de la labor de los jueces, de determinar los principios acertados para el reconocimiento de los derechos de los litigantes en las causas concretas a decidir (Fallos 253:267 y 271:130). Asimismo, la ley acuerda a aquéllos la facultad de disponer las medidas necesarias para esclarecer los hechos debatidos, y tal facultad no puede ser renunciada cuando su eficacia para determinar la verdad sea indudable (Fallos: 238:550).

Estos principios generales han sido desconocidos por el *a quo*, pues si se atiende al monto de la condena sólo por el concepto de comisiones directas y sus intereses, que ascendió aproximadamente a cuatrocientos noventa y dos mil dólares estadounidenses a septiembre de 1990 para cada actor, no puede dejar de advertirse que dicho resultado importa un apartamiento palmario de la realidad económica, con grave menoscabo de la verdad jurídica objetiva y de los derechos de propiedad y de defensa en juicio (confr. fs. 383/385 y 404/405). Ello es así pues, sin más base que la afirmación dogmática señalada en el considerando precedente, la sentencia impugnada desconoció hechos relevantes, concretos y evidentes, y confirmó la aplicación mecánica de la aludida presunción legal, de modo tal que condenó al pago de un importe que pierde toda proporción y razonabilidad en relación con las remuneraciones acordes con la índole de la actividad y la específica tarea desempeñada por los actores.

5°) Que, habida cuenta de lo expuesto, la sentencia impugnada se basa en argumentos que le otorgan fundamentos sólo aparentes, y no da, por ello, respuesta a los planteos que formuló la parte en defensa de sus derechos, por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad, pues media en el caso la relación directa e inmediata entre lo debatido y resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas (art. 15 de la ley 48).

Por ello, se hace lugar a la queja y al recurso extraordinario interpuestos y se deja sin efecto la sentencia con el alcance indicado. Con costas (art.

68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal, notifíquese, y oportunamente remítase. Reintégrese el depósito de fs. 51.

RICARDO LEVENÉ (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ADOLFO MARIO SEMORILE V. CAJA NACIONAL DE PREVISION DE LA INDUSTRIA,
COMERCIO Y ACTIVIDADES CIVILES

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

Es arbitraria la sentencia que, acreditada la confiscatoriedad de la disminución que produjo en el monto del haber el cambio de sistema de movilidad, adoptó, para paliar dicho deterioro, una pauta extraña a las disposiciones legales vigentes y prescindió, sin dar razones que lo justifiquen, de las normas que regían el tema al tiempo de concederse el beneficio jubilatorio (1).

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

Si la ley vigente a la fecha del cese de servicios del recurrente tenía entidad para subsanar el gravamen que sufrió el monto de la prestación previsional, la aplicación de un sistema extraño hace descalificable al fallo por invocación de la doctrina de la arbitrariedad.

(1) 7 de abril. Fallos: 312:753. Causa: "Miatello, Ninfa Lilia", del 8 de agosto de 1989.

ANDRES TOLEDO MARQUEZ V. PROVINCIA DE LA RIOJA

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

Resulta contradictoria la sentencia que hizo lugar a la demanda de expropiación inversa si, al determinar el quantum de la indemnización, dijo apartarse de la conclusión del Tribunal de Tasaciones por contener minusvaloración del bien expropiado pero fijó una suma considerablemente menor a la que éste había establecido (1).

FABIAN ANTONIO JESUS TRIPODORO Y OTRO*DECLARACION INDAGATORIA.*

Para la completa reconstrucción de un expediente destruido en la etapa del plenario no es razonable exigir la incorporación de copia del acta de declaración indagatoria, cuando no derivó de ella la prueba de confesión y la responsabilidad penal de los acusados se dio por acreditada con elementos de juicio extraños a lo dicho por ellos en esa declaración.

DECLARACION INDAGATORIA.

La irrazonabilidad de exigir la incorporación de copia del acta de la declaración indagatoria para la reconstrucción de un expediente destruido en la etapa del plenario se aprecia más evidente si torna prácticamente imposible la persecución penal de graves delitos en cuya represión también debe manifestarse la preocupación de Estado como forma de mantener el delicado equilibrio entre los intereses en juego en todo proceso penal: los del individuo sometido a proceso y los de la sociedad agredida por el delito.

(1) 7 de abril.

DECLARACION INDAGATORIA.

El recurso extraordinario contra la sentencia que declaró la nulidad de lo actuado en un proceso penal ante la falta de material del acta de la declaración indagatoria para la reconstrucción del expediente destruido es inadmisibile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta Capital, Sala IV, en su sentencia del 18 de marzo de 1991, según el voto de la mayoría de sus integrantes, anuló todo lo actuado, revocó el fallo condenatorio dictado en primera instancia, y absolvió a los procesados Tripodoro y Swinnen de los delitos por los cuales habían sido acusados.

Contra ese pronunciamiento el señor Fiscal de Cámara interpuso recurso extraordinario, cuya denegatoria dió origen a la presente queja.

Concluyó el *a quo* en la nulidad del trámite de reconstrucción de la causa que quedara totalmente destruida con motivo del incendio del edificio de Viamonte 1155, ocurrido en enero de 1989, por entender que la falta material del acta de indagatoria "no puede ser suplida por las menciones que de ella se hagan en otras actuaciones del expediente, pues los magistrados deben analizar el contenido de ese acto para ponderar su eficacia probatoria en los aspectos formales y sustantivos".

Sostiene el recurrente que esa decisión se apoya en fundamentos sólo aparentes por su irrazonabilidad y las consecuencias absurdas a las que su aplicación conduce. En ese sentido destaca que exigir la constatación de que en el acta de la indagatoria destruida se cumplieron todos los requisitos formales es tanto como pretender que se demuestre que el Juez asistió a todas las diligencias que demandan su presencia.

Por otra parte señala que según el criterio de los jueces jamás la fiscalía podría lograr una reconstrucción válida de un proceso en la etapa de plenario, pues no puede pedir una nueva indagatoria sin la cual lo actuado será nulo.

A ello agrega que la nulidad dispuesta resulta más irrazonable aún si se repara en que los acusados habían negado su intervención en el hecho y que la Cámara ya había tenido oportunidad de constatar la legalidad del procedimiento al confirmar oportunamente el auto de prisión preventiva.

No paso por alto que la cuestión que ha suscitado los agravios del apelante es de índole procesal y que dicha materia resulta, por regla, ajena al ámbito del recurso extraordinario (Fallos: 303:620; 304:554; 307:1572). Sin embargo, entiendo que el caso en examen es de aquellos que autorizan la excepción posible a esa regla con base en la doctrina de la arbitrariedad, ya que, tal como ha establecido la Corte a través de reiterada jurisprudencia, lo decidido con relación a temas de esa especie admite revisión en la instancia prevista por el artículo 14 de la ley 48 cuando, como aquí ocurre, el tribunal *a quo* ha omitido considerar extremos conducentes para la decisión del litigio o su pronunciamiento importa un exceso ritual manifiesto (Fallos: 303:1291 y 1535; 305:1322 y 1679; y 307:1457).

En este sentido considero que asiste razón al recurrente cuando sostiene que los fundamentos en que se apoya la decisión, resultan manifiestamente inaplicables al caso, ya que la nulidad se ha basado en la imposibilidad de examinar las actas de indagatoria destruidas y emitir juicio acerca de algún defecto que eventualmente pudieran presentar, sin reparar en que ninguna de las partes dedujo queja alguna en lo relativo a ese aspecto ni en que, tal como surge del voto en disidencia, la Cámara ya había tenido oportunidad de realizar ese control al revisar el auto de prisión preventiva.

Además, tampoco puede pasar inadvertido que la pretensión punitiva articulada por el Ministerio Público no se ha apoyado en aspecto alguno de aquellas declaraciones en las que, tal como surge de las constancias que integraron la reconstrucción del expediente, ambos procesados habían negado su participación en el delito materia de acusación.

Entiendo, por otra parte, que tampoco la decisión impugnada puede encontrar sustento en la pretendida necesidad de examinar dichas actas en

sus aspectos sustanciales ya que, en tales condiciones, cabe concluir que ellas no contenían elemento esencial alguno tanto para la acusación como para la defensa, parte esta última que, en el peor de los casos, bien pudo producir una ampliación de indagatoria.

Siendo así, la nulidad declarada no reconoce eficacia alguna como medida tuitiva del derecho de defensa en juicio de los acusados que, en virtud de las razones antes expuestas, ningún menoscabo ha sufrido mientras que, por el contrario, el criterio en que se ha sustentado el fallo, priva a la fiscalía de la posibilidad de obtener, en todos los casos, una reconstrucción válida de un proceso en que se haya destruido la declaración indagatoria, especialmente en aquellos supuestos en que la causa se encuentre en estado de plenario, ya que en esa etapa no puede exigirse al procesado su reproducción.

Soy de la opinión, entonces, que la decisión impugnada es consecuencia de un exceso ritual que, por hallarse vacío de contenido, es incompatible con el adecuado servicio de justicia que garantiza el artículo 18 de la Constitución Nacional (Fallos: 305:419, 944 y 1322).

Mantengo por ello la queja interpuesta. Buenos Aires, 30 de septiembre de 1991. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 7 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Ricardo G. Rongo (Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, Fiscalía Nro. 1) en la causa Tripodoro, Fabián Antonio Jesús y otro s/robo con armas -Causa Nro. 6741-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la decisión de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que declaró la nulidad de todo lo actuado y absolvió a los procesados Fabián Antonio Jesús Tripodoro y

Carlos Favio Ovejero Swinnen, de los delitos de violación de domicilio en concurso real con tentativa de robo agravado, por los que fueron acusados, interpuso el señor Fiscal de Cámara recurso extraordinario, cuya denegación motivó esta presentación directa, sostenida por el señor Procurador General.

2º) Que el tribunal de la instancia anterior resolvió de ese modo por la falta material del acta de la declaración indagatoria, omisión que -sostuvo- no puede ser suplida por las menciones que de ella se hagan en otras actuaciones del expediente y más aún cuando la desaparición de la indagatoria deja sin sustento a las actuaciones posteriores de las que es presupuesto procesal insoslayable.

3º) Que el apelante se agravia, con sustento en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias, por violación de la defensa en juicio del Ministerio Público y el debido proceso. En sustancia, esos agravios radican en la falta de apoyo legal del pronunciamiento, dado que el *a quo*, al anular todo lo actuado por falta de la declaración indagatoria, dejó sin posibilidades al acusador de reconstruir una causa destruida cuando se hallaba en la etapa plenaria, puesto que al Ministerio Público le está vedado pedir que se le reciba declaración indagatoria al acusado en esa etapa del proceso. Agrega que la forma en la que se resolvió la cuestión, es aún más irrazonable, ante la negativa de los procesados de haber intervenido en el hecho y la circunstancia de que el tribunal *a quo* tuvo ocasión de comprobar la validez formal de la declaración indagatoria, al confirmar el auto de prisión preventiva.

4º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal bastante para habilitar la vía extraordinaria, pues lo decidido por la Cámara con fundamentos sólo aparentes, no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las particulares circunstancias de la causa, afectando de ese modo la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

5º) Que, en efecto, para la completa reconstrucción de un expediente destruido en la etapa del plenario, no es razonable exigir la incorporación de copia del acta de la declaración indagatoria, cuando no ha derivado de ella la prueba de confesión y la responsabilidad penal de los acusados se dio por acreditada con elementos de juicio extraños a lo dicho por ellos en esa declaración. Tal irrazonabilidad se aprecia tanto más evidente si se

repara en que, por ese mal entendido respeto a la garantía de la defensa del imputado -respeto que exige una afectación sustancial que no fue invocada ni por los defensores, ni demostrada por el tribunal *a quo*, que se limitó a la exposición de argumentos sólo formales-, en el caso se ha venido a tornar prácticamente imposible la persecución penal de graves delitos en cuya represión también debe manifestarse la preocupación del Estado como forma de mantener el delicado equilibrio entre los intereses en juego en todo proceso penal, cuales son los del individuo sometido a proceso y los de la sociedad agredida por el delito. Además, existen en la causa constancias suficientes de que los procesados fueron oídos y que tuvieron la oportunidad de ser escuchados nuevamente en el plenario, oportunidad que desecharon por su discrecional conducta.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado. Hágase saber, agréguese la queja al principal y devuélvase, a fin de que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a derecho.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación originó esta queja es inadmisile (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, y oído el señor Procurador General, se desestima la queja. Hágase saber y archívese, previa devolución del expediente principal.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

DIRECCION GENERAL IMPOSITIVA V. GRANDES TIENDAS "EL PICHON S.A."

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Sentencia definitiva. Resoluciones anteriores a la sentencia definitiva. Juicios de apremio y ejecutivo.

Cabe asignar el carácter de sentencia definitiva a la resolución que rechazó la ejecución de un certificado de deuda derivada de la ley de ahorro obligatorio Nro. 23.256, pues la cuestión debatida excede el interés individual de las partes y afecta de manera directa el de la comunidad.

AHORRO OBLIGATORIO.

Al cobro judicial de la obligación creada por la ley de ahorro obligatorio Nro. 23.256 se le aplica el procedimiento de ejecución fiscal del art. 92 de la ley 11.683.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la ejecución de un certificado de deuda derivada de la ley de ahorro obligatorio Nro. 23.256, en tanto importó prescindir de la normativa aplicable al caso.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 14 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Dirección General Impositiva c/Grandes Tiendas 'El Pichón S.A.' s/ejecución fiscal".

Considerando:

1º) Que en la ejecución promovida a fin de obtener el cobro del certificado de deuda que encabeza estas actuaciones, referente a la determinación de oficio de la obligación prevista en la ley 23.256 -ahorro obligatorio- el juez federal subrogante de Mendoza hizo lugar a la inhabilidad de título articulada por la demandada y, en consecuencia, rechazó la demanda interpuesta.

2º) Que para así resolver estimó que el título que se pretendía ejecutar carece de recaudos suficientes. Expresó que el artículo 604 del Código Procesal contiene la enunciación de los casos en que procede la ejecución fiscal y que de aquél no surge el presupuesto relativo al ahorro forzoso. Asimismo, coligió -mediante la interpretación del mencionado precepto procesal y del art. 92 de la ley 11.683, t. o. 1978 y modif.-, que en la legislación fiscal citada en la boleta de deuda y en la demanda de ejecución, no se alude a deudas fiscales por ahorro obligatorio.

3º) Que si bien las decisiones recaídas en juicios de ejecución no constituyen, en principio, la sentencia definitiva que exige el art. 14 de la ley 48, cabe asignar tal carácter a la resolución apelada, en tanto desconoce que el cumplimiento de la obligación instituida por la ley 23.256 pueda ser exigida mediante aquel mecanismo de percepción. Conclusión a la que se accede a poco que se advierta que la cuestión debatida excede el interés individual de las partes y afecta de manera directa el de la comunidad, en razón de que incide en la percepción de la renta pública y puede postergarla considerablemente (causa: T.171.XXII. "Tebas S.A. s/prohibición de innovar", sentencia del 22 de junio de 1989, y Fallos: 268:126 y sus citas; 297:227; 298:626, y otros).

4º) Que de conformidad al art. 92 de la ley 11.683 -t.o. 1978 y modif.- el cobro judicial de los tributos, pagos a cuenta, anticipos, accesorios, actualizaciones, etc., "se hará por la vía de ejecución fiscal establecida en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, con las modificaciones incluidas en la presente ley, sirviendo de suficiente título, a tal efecto, la boleta de deuda expedida por la Dirección General".

5º) Que en el art. 604 del código de rito -invocado por el pronunciamiento de la instancia anterior- se dispone que "procederá la ejecución fiscal cuando se persiga el cobro de impuestos, patentes, tasas, retribuciones de servicios o mejoras, multas adeudadas a la Administración Pública, aportes y contribuciones al sistema nacional de previsión social y en los demás casos que las leyes establecen. La forma del título y su fuerza ejecutiva serán las determinadas por la legislación fiscal".

6º) Que, en consecuencia, es dable advertir un doble y diferente régimen de cobro judicial. Uno, el previsto en el art. 92 de la ley 11.683, aplicable a los tributos alcanzados por ella y otro, instituido por los arts. 604

y 605 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, atinente a aquellos tributos nacionales excluidos de la ley 11.683. Respecto del primer régimen, en el art. 110 de este último cuerpo normativo se establece que "sin perjuicio de los preceptos contenidos en las leyes que establecen los gravámenes, las disposiciones de esta ley que no sean de aplicación exclusiva para determinado tributo rigen con relación...", a los que extensamente se enumeran en dicha disposición.

7º) Que en orden al esquema interpretativo desarrollado precedentemente, cabe advertir que en el artículo 23 de la ley 23.256 -de ahorro obligatorio- se estipula que "en todo lo no previsto en la presente ley, serán de aplicación las normas legales y reglamentarias de la ley 11.683 y sus modificaciones", remisión que pone de manifiesto que el legislador ha querido, en lo relativo al cobro judicial de la obligación creada por la norma, que resulte de aplicación el art. 92 de la citada ley fiscal.

8º) Que en tales condiciones, y aun cuando las consideraciones precedentes atañen a aspectos de índole procesal, lo resuelto por el *a quo* importó prescindir de la normativa aplicable al caso, de modo tal que no constituye derivación razonada del derecho vigente en relación con las circunstancias concretas de la causa (Fallos: 292:205 y 503; 304:278).

Por tanto, a mérito de lo expuesto, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido; debiendo volver los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a lo aquí resuelto. Costas a la demandada. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

ACFOR S.A.C. v. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

SANCIONES DISCIPLINARIAS.

Corresponde imponer la sanción de apercibimiento (art. 18 del decreto-ley 1285/58) a los firmantes de un escrito que han utilizado términos que trasuntan un exceso en la defensa de sus derechos e implican una falta contra la autoridad, dignidad y decoro de la Corte.

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

Corresponde dejar sin efecto el pronunciamiento de cámara en cuanto fijó el índice aplicable para el cálculo de la depreciación monetaria, si dicha cuestión, que había sido resuelta expresamente en la anterior decisión de la cámara, no fue objeto de pronunciamiento en la posterior sentencia de la Corte que descalificó esa sentencia, por lo que se encontraba firme y fuera del litigio.

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

El principio según el cual la interpretación de los fallos de la Corte constituye cuestión federal bastante para sustentar el recurso extraordinario, requiere que medie desconocimiento, en lo esencial, de lo decidido en el anterior pronunciamiento.

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

Corresponde dejar sin efecto la decisión que, al ordenar una actualización, se apartó palmariamente de lo resuelto en un anterior pronunciamiento de la Corte en la causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 14 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Acfor S.A.C. c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil interpuso la demandada el recurso extraordinario, cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que la recusación de la Secretaría ha devenido abstracta, habida cuenta del cambio de titular de la Secretaría Judicial Nro. 4 de este Alto Tribunal.

No obstante esta circunstancia y que se ha desistido de la recusación de los Sres. Ministros (fs. 104/106) los firmantes del escrito de fs. 322/329 han utilizado términos que trasuntan un exceso en la defensa de sus derechos e implican una falta contra la autoridad, dignidad y decoro del Tribunal, por lo que corresponde imponerles la sanción de apercibimiento con arreglo a las facultades otorgadas por el art. 18 del Decreto-Ley 1285/58.

3º) Que a continuación cabe examinar los agravios del recurrente fundados en el exceso de jurisdicción en que habría incurrido el *a quo* y en el apartamiento de lo decidido por el tribunal a fs. 286.

4º) Que al fijar el índice aplicable para el cálculo de la depreciación monetaria, el *a quo* ha excedido su jurisdicción, con agravio de las garantías de los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional, lo que autoriza a dejar sin efecto este aspecto del pronunciamiento (Fallos: 303:843). Ello es así, toda vez que la sentencia de fs. 286 no se pronunció sobre el punto, por lo que esta cuestión, expresamente resuelta en la anterior decisión de cámara (cfr. fs. 198 vta.), se encontraba firme y fuera del litigio.

5º) Que el principio según el cual la interpretación de los fallos de este Tribunal constituye cuestión federal bastante para sustentar el recurso extraordinario, requiere que medie desconocimiento, en lo esencial, de lo decidido en el anterior pronunciamiento (Fallos: 307:468, 483, 1948; 308:1104).

6º) Que, tal extremo se configura en el caso pues lo resuelto a fs. 296 importó apartarse del verdadero sentido que correspondía atribuirle a lo decidido por este Tribunal. En efecto, al estimar la improcedencia de restituir únicamente el rendimiento de la inversión a plazo fijo -durante el período en que los fondos estuvieron depositados- esta Corte consideró que desde que la comuna depositó en pago el monto de los honorarios, los

beneficiarios "eran y actuaron" como verdaderos titulares de los fondos disponiendo de la totalidad del dinero -que había ingresado a su patrimonio- de la manera que estimaron conveniente. Al respecto, se aclaró que el fundamento dado por el *a quo* en torno a la buena fe de los letrados resultaba sólo aparente pues tal conducta le era inoponible a la demandada, por no ser responsable del destino dado a los fondos ni del resultado de una inversión libremente elegida por sus titulares.

No obstante resultar claro que esta Corte juzgó comprendido todo el período en que los fondos estuvieron invertidos en plazo fijo, el *a quo* -sobre la base de la falta de oposición de la demandada y la buena fe de los letrados- ordenó actualizar sólo las sumas retiradas para hacer frente a pagos de peritos y letrada de la demandada, apartándose palmariamente de lo resuelto en el anterior pronunciamiento de esta Corte.

Por lo expuesto se resuelve: 1º) Rechazar de plano la recusación formulada a fs. 104/106; 2º) Hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada, con costas; 3º) Imponer a los Dres. Héctor Alberto Barroetaveña y Samuel M.J. Uzal Urtubey la sanción de apercibimiento. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

MARIA MAGDALENA BENITEZ DE CORREA V. SUBTERRANEOS DE BUENOS AIRES
-SOCIEDAD DEL ESTADO- Y OTROS

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

No procede el recurso ordinario de apelación, dado que, al ser la demandada -Subterráneos de Buenos Aires- una Sociedad del Estado cuyo capital se encuentra en manos de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, ente que además es el

competente para regular el servicio prestado por la empresa (arts. 1 y 2 de la ley 22.070), sólo se halla comprometido un interés local (1).

JUAN FRANCISCO CAZARRE v. GOLF CLUB ARGENTINO

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

El recurso ordinario de apelación es formalmente procedente, si se trata de una sentencia definitiva dictada en una causa en que la Nación es parte y el valor cuestionado en último término, actualizado a la fecha de la interposición del recurso, supera el mínimo previsto por el art. 24, inc. 6, apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y resolución de la Corte N° 1577/90.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Corresponde declarar desierto el recurso ordinario de apelación, si el escrito de expresión de agravios no formula una crítica concreta y razonada de los fundamentos desarrollados por la cámara, desde que las razones expuestas en el memorial respectivo deben ser suficientes para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para arribar a la decisión impugnada.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Es improcedente el recurso ordinario de apelación, si los argumentos recursivos sólo constituyen una nueva reedición de las objeciones formuladas en las instancias anteriores o, en el mejor de los casos, simples discrepancias con el criterio del sentenciante, pero distan de contener una crítica concreta y razonada de los fundamentos que informan la sentencia.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Carece de fundamentación el recurso ordinario de apelación que soslaya las categóricas y concretas razones expuestas por la cámara para excluir la responsabilidad concurrente del codemandado.

(1) 21 de abril. Causa: "Subterráneos de Buenos Aires c/ D.Y.C.A.S.A. S.A.", del 30 de diciembre de 1985.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Casos varios.

No constituyen datos relevantes para conferirle a un club de campo la guarda de las redes eléctricas que atraviesan su espacio aéreo, las circunstancias de que posea un tejido cerrado con acceso restringido, y que le pudiera corresponder el mantenimiento y control de las calles internas del complejo, así como que el tendido del cableado eléctrico se instalara a solicitud de la entidad, o que ésta aproveche de la provisión de energía para el uso de sus instalaciones.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Principios generales.

La responsabilidad de la empresa prestataria de energía eléctrica no sólo emana del carácter de propietaria de las instalaciones sino de la obligación de supervisión que es propia de su actividad, la que la obliga a ejercer una razonable vigilancia de las condiciones en que el servicio público se presta, para evitar sus consecuencias dañosas.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Casos varios.

El club de campo no tiene la guarda de la red de cables de media tensión que lo atraviesa pues no puede ejercer su vigilancia, la que corresponde a la empresa concesionaria del servicio.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Corresponde declarar desierto el recurso ordinario de apelación interpuesto contra la sentencia que hizo lugar a la defensa de prescripción, si los agravios del recurrente se reducen a la reiteración de los planteos formulados en piezas precedentes, que, al no aportar elementos nuevos de convicción, no alcanzan a rebatir las sólidas consideraciones efectuadas en la sentencia apelada.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Corresponde declarar desierto el recurso ordinario de apelación con respecto a la imposición de costas, si el recurrente se limita a una mera discrepancia con lo resuelto por el *a quo*, que se ajusta al principio rector que rige la materia y cuyas excepciones deben admitirse restrictivamente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Cazarre, Juan Francisco c/Golf Club Argentino s/ daños y perjuicios".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (fs. 719/724) confirmatoria de la dictada en primera instancia que había rechazado la demanda al hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Golf Club Argentino y a la excepción de prescripción deducida por la empresa Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A. y la Sociedad de Fomento del Barrio Parque Country Golf Club, la actora interpuso el recurso ordinario de apelación (fs. 727/728) que le fue concedido a fs. 737.

2º) Que el remedio intentado es, en principio, formalmente procedente toda vez que se trata de una sentencia definitiva, dictada en una causa en que la Nación es parte y el valor cuestionado en último término o "monto del agravio" -en el caso la suma reclamada al promoverse la acción-, actualizado a la fecha de la interposición del recurso, supera el mínimo previsto por el art. 24, inc. 6to., apartado a), del decreto 1285/58, modificado por la ley 21.708 y la resolución Nro. 1577/90 de esta Corte.

3º) Que la actora promovió originalmente su demanda en forma exclusiva contra el Golf Club Argentino, reclamando el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos al ser alcanzada por una descarga eléctrica en circunstancias en que efectuaba la poda de un árbol existente frente a una propiedad localizada en el citado club de campo, al que atribuyó la guarda, material y de iure, de la cosa generadora del daño -la red de cables de media tensión-, imputándole además una actitud negligente al no haber instalado señales o indicadores que advirtieran de la existencia y peligrosidad de tales elementos. Con posterioridad a la traba de la *litis*, amplió la demanda contra S.E.G.B.A. y la Sociedad de Fomento del Barrio Parque Country Golf Club.

4º) Que el recurrente se agravia en primer término de lo decidido en relación a la legitimación pasiva del Golf Club Argentino, y sostiene que el tendido de cables de media tensión constituye una canalización "interna" del country, pues no se halla emplazada en la vía pública sino en las calles internas del club, cuyo mantenimiento, cuidado y vigilancia le fue expresamente delegado por el Municipio.

En segundo lugar, y con respecto a los codemandados S.E.G.B.A. y Sociedad de Fomento del Barrio Parque Country Golf Club, la vencida alega nuevamente el "error de hecho excusable" como justificación por haber demandado al Golf Club Argentino como ostensible titular del country, actuación que de este modo tendría virtualidad interruptiva del curso de la prescripción respecto de las partes ulteriormente demandadas.

El apelante, por último, se agravia de la sentencia en cuanto confirmó la imposición de costas, y aduce que correspondería, en la especie, la eximición de la vencida, que pudo -por las circunstancias del caso- creerse con derecho a litigar en la forma que lo hizo.

5º) Que no obstante la admisibilidad formal antes señalada, el recurso interpuesto debe desestimarse por otro motivo, pues, en su escrito de expresión de agravios, el apelante no formula -como es imprescindible- una crítica concreta y razonada de los fundamentos desarrollados por el *a quo*, circunstancia que conduce a declarar la deserción del recurso (Fallos: 310:2914; F.482.XX. "Francisco Cacik e Hijos S.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/revocación de resolución", del 27 de septiembre de 1988; C.518.XXII. "Cía. de Representaciones Hoteleras c/Servicio Nacional de Parques Nacionales s/daños y perjuicios", del 26 de septiembre de 1989; S.715.XXI. "S.A.D.E. S.A.C.C.I.F.I.M. c/E.F.A. s/cobro de pesos", del 3 de abril de 1990), desde que las razones expuestas en el memorial respectivo deben ser suficientes para refutar los argumentos de hecho y de derecho dados para arribar a la decisión impugnada (C.552.XXI. "Capla S.A. c/Poder Judicial de la Nación s/daños y perjuicios", del 31 de diciembre de 1987, entre otros).

6º) Que tales defectos de fundamentación se advierten en tanto que los argumentos recursivos sólo constituyen una mera reedición de las objeciones ya formuladas en las instancias anteriores, o, en el mejor de los casos,

simples discrepancias con el criterio del sentenciante, pero distan de contener una crítica concreta y razonada de los fundamentos que informan la sentencia. En este sentido, el apelante insiste en atribuirle al Golf Club Argentino (conjuntamente con la Sociedad de Fomento del Barrio Parque Country Golf Club) la guarda de los cables electrificados que atraviesan el complejo urbanístico -sin perjuicio del deber de vigilancia que le pudiera corresponder a S.E.G.B.A.-, planteo que soslaya las categóricas y concretas razones expuestas por el *a quo* para excluir la responsabilidad concurrente del club de campo.

En efecto, las circunstancias de que el club -considerado como una unidad- posea un tejido cerrado, con acceso restringido, y que le pudiera corresponder el mantenimiento y control de las calles internas del complejo, así como el hecho de que el tendido del cableado eléctrico se instalara a solicitud de la entidad, o que ésta eventualmente aproveche de la provisión de energía para el uso de sus instalaciones, no constituyen datos relevantes para conferirle la guarda de las redes eléctricas externas que atraviesan su espacio aéreo.

7º) Que ello es así pues, como se ha acreditado en autos, la empresa S.E.G.B.A. es propietaria de tales cableados de media y baja tensión, aprobó su puesta en servicio y asume su mantenimiento y custodia (informes de fs. 548 y 320, pericia de fs. 402/403 vta., informes de consultores técnicos de fs. 409/410 y fs. 520/521), responsabilidad que no sólo emana del carácter de propietaria de las instalaciones sino de la obligación de supervisión que es propia de su actividad -como prestataria del servicio público-, la que la obliga a ejercer una razonable vigilancia de las condiciones en que aquél se presta para evitar sus consecuencias dañosas (Fallos: 310:2103, considerando 7mo.).

8º) Que frente a esta clara y conteste conclusión, no puede seriamente sostenerse la atribución al country de una guarda jurídica -concurrente con S.E.G.B.A.- respecto de tales redes de distribución, ni tampoco podrá hablarse de una suerte de guarda material o derivada del supuesto aprovechamiento de esas instalaciones, ello pues, en rigor, el club de campo no puede ejercer, siquiera en el plano fáctico, una prerrogativa autónoma de vigilancia sobre las condiciones del material eléctrico enclavado a lo largo de su superficie y externo a las instalaciones domiciliarias, el cual -por

su naturaleza técnica y elevada peligrosidad- sólo se encuentra bajo el poder de mando y contralor de la empresa concesionaria del servicio, con relación a la cual el club sólo resulta un usuario más, calidad que obviamente no puede servir de sustento para la atribución de responsabilidad civil fuera de los supuestos de daños generados por instalaciones internas, a los que no puede asimilarse el *sub judice* sin alterar el texto y sentido del decreto 1247/62 (arts. 2do. y 10 Anales de Legislación Argentina, XXII-A, pág. 238).

9º) Que idéntica insuficiencia revela el memorial respecto de la pretendida responsabilidad subjetiva del club demandado, máxime cuando está acreditado que no existen disposiciones o normas que exijan o recomienden la colocación de señales o carteles de advertencia en los lugares en los que pasan líneas o tendidos de media tensión (confr. pericia fs. 399/405).

10) Que los agravios vinculados con la excepción de prescripción resultan igualmente ineficaces en cuanto al fin perseguido pues también se reducen a la reiteración de los planteos formulados en piezas precedentes, que, al no aportar elementos nuevos de convicción, no alcanzan a rebatir las sólidas consideraciones efectuadas en la sentencia, a la luz de las cuales no puede concebirse una razón para errar en lo atinente a la tardía ampliación de la demanda respecto a S.E.G.B.A., empresa que ostensiblemente reúne la propiedad y la guarda de las instalaciones. El mismo argumento, esta vez aplicado a la prescripción opuesta por la sociedad de fomento del country, deviene en insustancial atento a que el fallo recurrido también se pronunció expresamente sobre la falta de legitimación de esta entidad, al considerarla ajena a la guarda de la cosa (fs. 720).

11) Que, finalmente, tampoco es viable el recurso con respecto a la imposición de costas, ya que el recurrente se limita a una mera discrepancia con lo resuelto por el *a quo*, que se ajusta al principio rector que rige la materia y cuyas excepciones deben admitirse restrictivamente (causa: S.19.XXII. "Santa Marta S.C.A. c/S.E.G.B.A S.A. s/servidumbre", del 19 de mayo de 1988).

Por ello, se declara desierto el recurso ordinario concedido (art. 280, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Con costas a la recurrente vencida (art. 68 del Código citado). Notifíquese y devuélvanse.

RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

ASOCIACION PERSONAL AERONAUTICO v. NACION ARGENTINA
(MINISTERIO DE TRABAJO)

SENTENCIA: Principios generales.

La firma del juez en la sentencia es requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal (art. 163, inc. 9no., del Código Procesal Civil y Comercial), máxime si la rúbrica faltante resulta claramente imprescindible para que quede conformada la voluntad mayoritaria del tribunal (arts. 271 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial).

CORTE SUPREMA.

Es misión indeclinable de la Corte Suprema corregir la actuación de las Cámaras Nacionales de Apelaciones cuando aparezca realizada con transgresión de los principios fundamentales inherentes a la mejor y más correcta administración de justicia, inclusive por razón de que dichos Tribunales, se hallan bajo la Superintendencia del Tribunal, para el control del cumplimiento de las disposiciones que regulan la Constitución y el funcionamiento de aquellos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

No obstante que las sentencias de la Corte están limitadas a los planteos formulados por las partes corresponde que, en virtud de su obligación de corregir la actuación de las Cámaras Nacionales de apelaciones, este Tribunal declare de oficio la inexistencia como sentencia de Cámara a la suscripta por uno solo de los camaristas pese a que tal irregularidad no fue objeto de agravio por los recurrentes.

COSTAS: Resultado del litigio.

Corresponde decidir la cuestión sin costas, si la Corte declara la nulidad de la sentencia en virtud de su obligación de corregir la actuación de las cámaras nacionales de apelaciones y sin que la irregularidad que la motiva haya sido planteada como agravio por la recurrente.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Asociación Personal Aeronáutico c/Ministerio de Trabajo s/acción de amparo".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, confirmatoria de la de primera instancia -en la que se había admitido la acción de amparo y, en consecuencia, se había declarado la nulidad del laudo 5/90 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación-, la demandada y Aerolíneas Argentinas S.A. interpusieron sendos recursos extraordinarios, que fueron concedidos.

2º) Que de la lectura de la resolución cuestionada surge que la sala *a quo* habría establecido su decisión por mayoría de dos votos: el del Dr. Ricardo Guibourg -juez que desarrolló sus conclusiones, y votó en primer término- y el del Dr. Antonio Vázquez Vialard -quien expresó sus propios fundamentos y concluyó adhiriéndose a la solución propuesta por el colega que le había precedido en el orden de la votación-. El Dr. Bernardo Lasarte se abstuvo de votar, citando expresamente el art. 125 de la ley de rito aplicable.

3º) Que, no obstante lo expresado en el considerando anterior, del examen de la resolución impugnada surge con claridad que el Dr. Vázquez Vialard -quien ya no forma parte del tribunal *a quo*- no suscribió aquella decisión, hecho que, pese a la trascendencia de las cuestiones debatidas en

el sub examine, parece haber sido inadvertido, tanto por las partes, como por el tribunal anterior.

4º) Que la firma del juez en la sentencia es, como regla general, requisito esencial para que un pronunciamiento judicial exista como tal -confr. art. 163, inc. 9no., del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, aplicable a este caso según el art. 164 del mismo ordenamiento-, máxime si -como sucede en el *sub lite*- la rúbrica faltante resulta claramente imprescindible para que quede conformada la voluntad mayoritaria del tribunal *a quo*, del modo que se exige en los arts. 271 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

5º) Que desde tiempo atrás ha quedado establecida la doctrina con arreglo a la cual es misión indeclinable de este Tribunal corregir la actuación de las cámaras nacionales de apelaciones cuando aparezca realizada con transgresión de los principios fundamentales inherentes a la mejor y más correcta administración de justicia, inclusive porque dichos tribunales se hallan bajo la superintendencia de esta Corte Suprema, entre otras razones para el control del cumplimiento de las disposiciones que regulan la constitución y el funcionamiento de aquéllos (doctrina de Fallos 156:283; 223:486; 229:120; 232:269 y 233:111).

En consecuencia y pese a que, en principio, las decisiones en esta instancia excepcional están limitadas a los planteos formulados por los litigantes (Fallos: 297:133; 298:354; 302:346; 306:2088), resulta insoslayable para el Tribunal declarar de oficio la inexistencia como sentencia de cámara, del acto de fs. 301/309 del expediente principal (doctrina de Fallos: 156:283; 223:486; 233:111 y 308:2188); y asimismo, la nulidad de todas las actuaciones posteriores al acto mencionado (art. 172, primera parte, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

6º) Que esta cuestión debe ser decidida sin imposición de costas, pues la irregularidad que motiva la presente decisión no ha sido planteada como agravio por los recurrentes, y lo resuelto es producto del ejercicio -se reitera- insoslayable, de los poderes-deberes de esta Corte Suprema (confr. considerando anterior).

Por ello, se declara la inexistencia, como pronunciamiento de cámara, del acto de fs. 301/309 del expediente principal, y la nulidad de todas las

actuaciones producidas con posterioridad a aquel acto. Sin costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por medio de quien corresponda, se dicte una nueva decisión. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO.

COOPERATIVA PATRONAL LTDA. DE SEGUROS v. JORGE NOE IARCHO Y OTRO

SEGURO.

Al reconocer el damnificado la facultad de "citar en garantía" a la aseguradora del demandado, el art. 118 de la ley 17.418 lo ha legitimado para acumular a la pretensión deducida contra el responsable, otro reclamo de idéntico objeto contra el asegurador.

SEGURO.

La aseguradora citada en garantía está legitimada para recurrir un pronunciamiento adverso, con autonomía de la actitud seguida por el asegurado.

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

Es descalificable el pronunciamiento que, sin fundamentación idónea suficiente y con lesión de la garantía constitucional de la defensa en juicio, vedó el acceso a la segunda instancia previsto en el art. 242 del Código Procesal Civil y Comercial.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Cooperativa Patronal Ltda. de Seguros c/Jorge Noe Iarcho y otro s/sumario".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al declarar desierto el recurso de apelación que había deducido la aseguradora citada en garantía, dejó firme la sentencia de primera instancia, dicha parte interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que, al respecto, la alzada destacó que desde que media entre asegurador y asegurado solidaridad sustancial en orden al resultado del litigio (confr. art. 699 del Código Civil), el consentimiento que cualquiera de aquéllos manifieste expresa o tácitamente, involucra el de su corresponsable, sin perjuicio de las pretensiones que proceden entre ellos, si dicho consentimiento fuere impropio, intempestivo o malicioso.

3º) Que los agravios de la apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de temas de derecho procesal y común que no justifican -como regla- el otorgamiento del recurso extraordinario, ello no es óbice para invalidar lo resuelto cuando el tribunal ha efectuado una interpretación inadecuada de las normas legales aplicables con menoscabo de la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional).

4º) Que la cuestión debatida en el *sub lite* remite al examen de planteos sustancialmente análogos a los resueltos por este Tribunal in re: L.39 XXIII "Lanza Peñaranda, Ruth Antonia c/Transporte Quirno Costa S.A.C. e I. y otro" del 27 de noviembre de 1990, a cuyas consideraciones cabe remitirse por razón de brevedad.

5º) Que, en particular, el precedente citado estableció que "al reconocer al damnificado la facultad de citar en garantía a la aseguradora del demandado y, como consecuencia, propagar respecto de la citada los efec-

tos de la cosa juzgada y establecer que la sentencia condenatoria será ejecutable contra dicha parte, el art. 118 de la ley 17.418 no se ha limitado a instituir un mero llamado a la causa del asegurador, sino que, con abstracción del *nomen iuris* utilizado, ha legitimado al actor para acumular a la pretensión deducida contra el responsable otro reclamo de idéntico objeto contra el asegurador (Fallos: 308:852)".

6º) Que, por otro lado, consideró esta Corte que "el carácter personal del interés defendido por la aseguradora es objeto de una especial protección dentro del sistema de la ley de seguros, pues no sólo el asegurado tiene deberes en relación con su defensa en juicio, sino que se le veda la realización de actos de disposición del objeto procesal en tanto cuenta con la expresa prohibición legal de reconocer su responsabilidad y de transar (art. 116), lo cual lleva a considerar que dentro de la estructura del régimen legal asiste a la aseguradora todo el conjunto de cargas, deberes y facultades procesales contemplados por el ordenamiento ritual para las partes".

7º) Que, sobre la base de tales fundamentos, concluyó este Tribunal que "la relación constituida por el demandado y su aseguradora genera en favor de ésta una legitimación procesal que la faculta -con autonomía de la actitud seguida por aquél- para recurrir un pronunciamiento adverso, toda vez que el gravamen que, como presupuesto, requiere dicha vía de impugnación, está dado desde el punto de vista subjetivo para todos aquellos a quienes alcanzan los efectos de cosa juzgada de la sentencia, situación que se presenta en el caso en tanto la apelante fue incluida en el fallo como sujeto pasivo de la condena".

8º) Que, en las condiciones expresadas, al haber efectuado el tribunal *a quo* una exégesis inadecuada de los textos legales aplicables y, en consecuencia, vedar el acceso a la segunda instancia prevista por el art. 242 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, la sentencia impugnada clausuró la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea suficiente con lesión de la garantía constitucional invocada (Fallos: 303:1929; 307:966), deficiencia que justifica su descalificación como acto judicial.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario concedido a fs. 242 y se deja sin efecto la sentencia, con costas. Vuelvan los autos al tri-

bunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítanse.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MIRTA ALICIA DELLA ROCCA v. CLINICA SAINT EMILIEN S.A.

HONORARIOS DE ABOGADOS Y PROCURADORES.

El art. 20 de la ley 21.839 es aplicable cuando un profesional cesa en la representación o patrocinio sin que haya concluido el juicio, correspondiéndole una regulación provisional y un reajuste posterior y no cuando el proceso concluye por uno de los medios anormales -transacción-, supuesto en el que se debe practicar una regulación definitiva (1).

DALTON MARIO HAMILTON v. UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Es admisible el agravio referido a que los pronunciamientos de la universidad en el orden interno, disciplinario, administrativo y docente, no podrían ser revisados por juez alguno sin invadir atribuciones propias de sus autoridades, pues involucran la inteligencia de cláusulas constitucionales referentes al principio de división de poderes (art. 14, inc. 3, de la ley 48).

(1) 21 de abril.

UNIVERSIDAD.

Si bien las cuestiones relativas al régimen interno, disciplinario y docente no admiten, en principio, revisión judicial, tal principio reconoce una excepción cuando los actos administrativos impugnados en el ámbito judicial adolecen de arbitrariedad manifiesta.

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

No es idóneo para habilitar la instancia extraordinaria el agravio concerniente a la declaración de inconstitucionalidad de una resolución del Consejo Superior Provisorio de la Universidad Nacional de Buenos Aires, si no se hizo cargo del fundamento de la sentencia en cuanto a que la demandada no había rebatido el argumento en que se basó el juez de primera instancia para declarar tal inconstitucionalidad.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

No corresponde a la Corte pronunciarse sobre la tacha de arbitrariedad si, ante la denegatoria del recurso en ese aspecto, la apelante no dedujo queja alguna (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que declaró la inconstitucionalidad de una resolución del Consejo Superior Provisorio de la Universidad Nacional de Buenos Aires por exceder las facultades reglamentarias otorgadas por la ley 23.068, toda vez que se interpone contra la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa que cuestiona la validez de la reglamentación dictada por una entidad autárquica, por considerar que la misma excede los límites que surgen de normas preeminentes de carácter federal y por consiguiente transgrede las pautas que la Constitución establece para reglamentar las leyes de la nación (art. 14, inc. 3ro., de la ley 48 y 86, inc. 2do., de la Constitución Nacional) (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

UNIVERSIDAD.

La potestad reglamentaria otorgada por el art. 10 de la ley 23.068 se funda en que las universidades nacionales poseen carácter de personas de derecho público, dotadas de autarquía administrativa, económica y financiera para adoptar y ejecutar decisiones (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

REGLAMENTACION DE LA LEY.

Son válidas las reglamentaciones que aun no proviniendo del Poder Ejecutivo cuentan con una ley que atribuye a la entidad emisora potestad de dictar normas específicas (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

REGLAMENTACION DE LA LEY.

No cabe apartarse del espíritu de la ley reglamentada y debe cuidarse que se mantengan inalterables los fines y el sentido con que esas leyes han sido sancionadas, ni exceder mediante una interpretación irrazonada los límites asignados por el art. 86 inc. 2do. de la Constitución Nacional. (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

LEY: Interpretación y aplicación.

Por encima de lo que las leyes "dicen literalmente" es preciso averiguar lo que en verdad "dicen jurídicamente" (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

LEY: Interpretación y aplicación.

El intérprete debe preferir siempre la interpretación que favorece y no la que dificulta los fines perseguidos por la norma (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones destruyendo las unas por las otras, y adoptando en cambio como verdadero aquél que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

UNIVERSIDAD.

La circunstancia de que la ley 23.068 no prevea en forma expresa el pago de una compensación, no excluye el derecho de quien fue privado de su empleo por motivos que no le son imputables, a que se le indemnicen los perjuicios ocasionados por la medida; ya que se privaría al actor de un derecho que las disposiciones sobre prescindibilidad le han reconocido expresamente (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL

Suprema Corte:

-I-

A fs. 21/27 se presentó, por medio de apoderado, el Dr. Dalton Mario Hamilton promoviendo demanda contra la Universidad de Buenos Aires, a fin de que: a) se le abonen los salarios no percibidos desde el 1/1/1977 hasta el momento de su efectiva reincorporación al cargo que detentaba, con más su reajuste por depreciación monetaria, intereses y costas; b) se le reincorpore al cargo de Jefe de Trabajos Prácticos (rentado) de la Escuela de Salud Pública de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires; c) subsidiariamente y, para el supuesto de que no prospere el reclamo principal, se le pague la indemnización prevista en el art. 1ro. de la ley 21.274, con más los salarios que le correspondan desde el 6/3/1984 y los que se devenguen hasta su efectiva reincorporación al cargo, con actualización, intereses y costas.

Relató que, por Resolución Nro. 841/76, el Delegado Militar en la Universidad de Buenos Aires, con fundamento en la Resolución (C.S.) Nro. 543/76, le dió de baja, en los términos del art. 1ro. de la ley 21.274, en el cargo citado, reconociéndosele derecho a la indemnización prevista en el art. 4to. de la misma norma legal.

Señaló que, al tiempo del dictado de la resolución segregativa, se encontraba en uso de licencia sin goce de haberes en el cargo de la Universidad de Buenos Aires y se había radicado en la República Federativa del Brasil, donde se desempeñaba como Investigador Titular de la Escuela Nacional de Salud Pública de dicho país. Agregó que, por encontrarse fuera de la Argentina, no tuvo medio ni modo alguno de conocer la resolución que dispuso su cesantía, la que jamás le fue notificada por la autoridad universitaria.

Tomó conocimiento de su situación -sostuvo- apenas arribó al país, en marzo de 1984, por lo que inmediatamente hizo una presentación a la Universidad de Buenos Aires poniendo de manifiesto que no había sido notificado de la Resolución Nro. 841/76 y que no se le había abonado la indem-

nización prevista en la ley 21.274. En ese reclamo, de fecha 6 de marzo de 1984, solicitó su reincorporación, con reconocimiento de servicios.

El 6 de junio de 1985, el Decano Normalizador de la Facultad de Medicina dictó la Resolución Nro. 1212, por la que se reincorporó al actor al cargo del que fuera privado en 1976 -en forma interina y con carácter honorario-, reconociéndosele antigüedad docente, a todo efecto, desde la fecha de su cese. En los "considerandos" se hizo referencia a lo dispuesto por el art. 10 de la ley 23.068 y a la reglamentación dictada por Resolución (C.S.) Nro. 424/84, en cuanto dichas normas contemplan la posibilidad de reincorporación con reconocimiento de la antigüedad docente.

El 27 de agosto de 1985, el actor presentó otro reclamo ante la Universidad, solicitando su reincorporación como Jefe de Trabajos Prácticos rentado y el pago de los salarios caídos por el lapso en que estuvo separado de tal función. Este reclamo administrativo -agregó- determinó que el Decano Normalizador, el 9 de setiembre de 1985, dictara la Resolución Nro. 1465, dejando sin efecto su anterior Nro. 1212/85, en consideración a lo dispuesto en el art. 8vo. de la Resolución (C.S.) 424/84, es decir, que las reincorporaciones se concretarían con el desistimiento previo, por parte del interesado, de todo recurso administrativo o judicial.

La demandada no respondió el reclamo del 27/8/85 -sostuvo el actor- ni el pedido de pronto despacho cursado el 4 de febrero de 1986, por lo que se hallaría expedita la vía judicial intentada.

Planteó, el demandante, la inconstitucionalidad del art. 8vo. de la Resolución (C.S.) Nro. 424/84, por constituir -a su juicio- una reglamentación irrazonable, a la luz de lo previsto en el art. 10 de la ley 23.068, que es una norma de rango superior (arts. 31 y 86, inc. 2do. de la Constitución Nacional) y violar el principio de estabilidad del empleado público (art. 14 bis C.N.) y los derechos de defensa y debido proceso legal (arts. 17 y 18 C.N.).

-II-

El señor Juez de Primera Instancia en lo Contencioso administrativo Federal rechazó la demanda en cuanto persigue la nulidad de la Resolución (C.S.) Nro. 543 del 13/7/76, del Delegado Militar en la Universidad de

Buenos Aires, la reincorporación del actor, el pago de los salarios caídos y el daño moral.

En cambio, hizo lugar parcialmente a la demanda en la que se refiere al pago de la indemnización reconocida en la misma Resolución (C.S.) Nro. 543/76 y dispuso que la Universidad demandada debe tratar el pedido de reincorporación del Dr. Hamilton, en los términos del art. 10 de la ley 23.068 y su reglamentación, con exclusión del requisito exigido por el art. 8vo. de la Resolución (C.S.) Nro. 424/84, consistente en la obligación de renunciar previamente a todo reclamo administrativo o judicial contra la Universidad de Buenos Aires, cuya inconstitucionalidad declaró.

Para decidir el rechazo de la pretensión principal deducida en la demanda, el magistrado acogió la defensa de caducidad de la acción contencioso-administrativa, por aplicación del art. 25 de la ley 19.549.

Si bien admitió lo alegado por el actor, en el sentido de que no había tenido conocimiento del acto segregativo desde 1976 hasta 1984, hizo mérito de que, su presentación del 6 de marzo de 1984 ante la Universidad de Buenos Aires reclamando el pago de la indemnización que se le adeudaba, constituyó la notificación válida de la resolución que dispuso su baja y el pago de tal indemnización. Y toda vez que, ni en esa presentación ni en las siguientes el actor dedujo la impugnación de validez del acto administrativo -petición que recién introdujo en la demanda del 26 de mayo de 1986-, el plazo perentorio de noventa (90) días del art. 25 ya citado se encontraba ampliamente vencido.

Para acoger el planteo subsidiario del actor, al pago de la indemnización ordenada en el mismo acto administrativo que dispuso su baja y que quedó firme, desestimó las defensas de caducidad y prescripción opuestas por la accionada. No se operó la caducidad de la acción -a su juicio-, porque el art. 25 prevé ese plazo para la impugnación de actos y hechos administrativos, pero no para reclamar por su falta de cumplimiento, como lo es el pago de la indemnización ordenada. Sostuvo que tampoco se podía admitir la prescripción opuesta, con fundamento en el art. 4037 del Código Civil, toda vez que ese plazo se refiere a las acciones por responsabilidad civil extracontractual, mientras que en el *sub lite* se demanda el pago de indemnizaciones reconocidas por un acto administrativo, en un supuesto específico previsto por la ley 21.274. Por ello, agregó, en mérito al

carácter restrictivo con que debe interpretarse la prescripción, corresponde aplicar el término genérico del art. 4023 del Código citado, el que no se encuentra cumplido.

Finalmente, respecto de la pretensión de reincorporación en los términos de la ley 23.068 y de la reglamentación dictada por Resolución (C.S.) 424/84, el magistrado hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad del artículo 8vo. de la resolución cuestionada, toda vez que la exigencia, al personal que pidiese su reincorporación, de desistir previamente de todo reclamo administrativo o judicial contra la Universidad de Buenos Aires no se encuentra prevista en la ley 23.068 e implica la introducción, por vía reglamentaria, de un requisito no querido por la norma superior. Estimó el juez que la disposición impugnada constituye un exceso reglamentario, que se aparta del espíritu de la ley y que, de tal modo, viola los límites del art. 86, inc. 3ro. de la Constitución Nacional.

De la declaración de inconstitucionalidad decretada -concluyó- resulta que la Universidad deberá tratar nuevamente el pedido de reincorporación del actor, en los términos del art. 10 de la ley 23.068 y su reglamentación, con exclusión del requisito exigido por el art. 8vo. de la Resolución (C.S.) 424/84.

-III-

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la sentencia de fs. 133/137, excepto en la fecha a partir de la cual se inicia el cómputo de los intereses sobre las sumas adeudadas al actor en concepto de indemnización.

Sin embargo, los argumentos en base a los cuales el tribunal desestimó el agravio de la Universidad accionada, contra la sentencia de primera instancia, en cuanto rechazó la defensa de prescripción fundada en el art. 4037 del Código Civil, fueron cuestionados -por la parte demandada- en el recurso extraordinario deducido a fs. 168/172 y concedido por la Cámara a fs. 176.

Por sentencia de fecha 29 de junio de 1989, V.E. declaró procedente el recurso extraordinario interpuesto y dejó sin efecto el decisorio apelado, por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con referen-

cia a las circunstancias concretas de la causa, "toda vez que de las confusas consideraciones del *a quo* al respecto no surge la razón por la cual consideró improcedente la defensa de prescripción opuesta por la demandada sobre la base del art. 4037 del Código Civil" (fs. 43 vta., 153 y 170 vta.) respecto a la obligación asumida por la Universidad de Buenos Aires de indemnizar los perjuicios causados al actor con motivo de su baja. Máxime cuando, a diferencia del juez de primera instancia -quien entendió que no era el presente un supuesto de responsabilidad extracontractual del Estado-, resulta de la sentencia recurrida (fs. 164) que el *a quo* consideró inaplicable a este supuesto el término genérico previsto en el art. 4023 del Código Civil aplicado en la instancia anterior. De tal modo, el fallo impugnado no satisface de ninguna manera el requisito de debida fundamentación exigible en las decisiones judiciales" (ver Considerando 3ro, fs. 181 vta.).

-IV-

Vuelta la causa al tribunal de origen, dictó nuevo pronunciamiento por intermedio de la Sala II (fs. 188/190), confirmando una vez más la sentencia apelada, con la única salvedad de la fecha desde la cual deben computarse los intereses, la que se fijó en el 6 de marzo de 1984, día en que el actor presentó el reclamo correspondiente.

En el Considerando 6to., la Cámara fundamentó la desestimación del agravio de la Universidad contra la sentencia de primera instancia, en lo referente a la defensa de prescripción opuesta por dicha parte.

Comenzó reiterando el argumento de la instancia anterior, en el sentido de que en el caso no se trata del ejercicio de la acción que tiene por objeto responsabilizar extracontractualmente al Estado -en cuyo supuesto podría sostenerse la aplicación del art. 4037 del Código Civil-, sino que a través de ella se procura obtener el cumplimiento del acto administrativo que reconoció el pago de indemnización en los términos de la ley 21.274.

Sentado lo anterior, entendió que el término de la prescripción de la acción debía computarse desde la fecha que el sentenciante tomó como de notificación de dicho acto, esto es, el 6 de marzo de 1984. En consecuencia, como la demanda fue deducida el 26 de marzo de 1986, la acción no se hallaba prescripta, sea que se tenga en cuenta el término previsto en el

art. 4023 del Código Civil -como lo expuso el magistrado de primera instancia- o el previsto en el art. 4027, inc. 3, del mismo Código, como lo sostuvo la propia demandada en la expresión de agravios de fs. 152/154.

-V-

Contra la sentencia reseñada en el capítulo anterior, interpuso la accionada el recurso extraordinario de fs. 199/204.

Ante todo aduce que, en el caso, se halla en discusión la validez de actos de autoridad de la Nación, y que la decisión ha sido contraria al derecho en el que funda su pretensión, toda vez que se declara la inconstitucionalidad del art. 8vo. de la Resolución (C.S.) 424/84 de la Universidad de Buenos Aires.

Sostiene que la disposición descalificada por el tribunal *a quo*, que exige la renuncia de todo reclamo administrativo o judicial como condición para la reincorporación, no excede del marco reglamentario del art. 10 de la ley 23.068, puesto que la norma legal estatuye que la reincorporación de los docentes cesanteados se practicará conforme al régimen que al efecto establezca la Universidad. Tal deber legal -a juicio de la recurrente- fue cumplido por la accionada mediante la Resolución (C.S.) 424/84, cuyo art. 8vo. impone un requisito no tachable de arbitrario, como lo es el de pretender que quien ha de reincorporarse lo haga sin cuentas pendientes con el Organismo. Por otra parte -agrega- los órganos de gobierno de la Universidad son los únicos competentes para entender en asuntos como el de autos, excluidos de la intervención del Poder Judicial por tratarse de temas de índole estrictamente académica; afirmación que estima fundada en jurisprudencia del Tribunal -que cita- según la cual todo pronunciamiento de las Universidades en el orden interno, disciplinario, administrativo y docente de su instituto no podría ser revisado por juez alguno del orden judicial sin que éste invadiera atribuciones inconfundibles de otras autoridades con autonomía propia.

Asimismo, la apelante se agravia de la sentencia, con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, en cuanto "ignora la inobjetable notificación de la prescindibilidad que efectuara la Universidad al último domicilio registrado en el legajo personal del actor".

Sobre la base de la afirmación de que, a los efectos de las notificaciones e intimaciones, el último domicilio denunciado en los legajos personales de los agentes de la Administración se asimila al domicilio constituido, concluye que la comunicación cursada produjo el efecto jurídico de una notificación válida, computándose a partir de ese momento el término de la prescripción.

Por otra parte, tacha al decisorio de carente de fundamentación, por cuanto -a su juicio- se aparta del texto legal expreso aplicable al caso, que determina que la indemnización que deba abonarse al personal dado de baja se abonará en cuotas mensuales, consecutivas e iguales (art. 4to., ley 21.274). De ahí que, a su modo de ver, la obligación de la Universidad se encuentra prescripta, por imperio del art. 4027, inciso 3ro., del Código Civil, que establece un plazo de cinco años para las obligaciones de pagar los atrasos "de todo lo que debe pagarse por años, o plazos periódicos más cortos".

-VI-

El a que concedió -a fs. 208- el recurso extraordinario, exclusivamente en cuanto a la inteligencia, interpretación y aplicación de las normas federales en las que funda la apelante su pretensión, denegándolo respecto de la tacha de arbitrariedad de la sentencia de la Sala II, y de aquellos planteos que se encuentran referidos a cuestiones de hecho y prueba, de neto contenido procesal, ajenos a la instancia excepcional del art. 14 de la ley 48.

-VII-

A mi modo de ver, el recurso resulta formalmente procedente en lo que respecta a los agravios vinculados a la interpretación de normas federales, como son la ley 23.068 (art. 10) y la reglamentación dictada por Resolución (C.S.) Nro. 424/84 de la Universidad de Buenos Aires, toda vez que la recurrente fundó en ellas su derecho, que no le ha sido reconocido.

En cambio, estimo que los alcances del decisorio recurrido en cuanto a la fecha en que se dio por notificado -al actor- de la resolución que determinó su baja, así como al término de prescripción aplicable al caso,

constituyen cuestiones de hecho, prueba y derecho común ajenas, por principio, al remedio federal e irrevisables por esa vía; habida cuenta que la impugnante no funda sus agravios federales en la interpretación de la sentencia de V.E. en la misma causa (fs. 181/182), que dejó sin efecto el pronunciamiento anterior de la Sala I de la Cámara *a quo*, por no haberse satisfecho -entonces- el requisito de debida fundamentación. Máxime cuando el auto de fs. 208 desestimó el recurso extraordinario en cuanto a la arbitrariedad, sin que la recurrente haya intentado la queja del art. 285 del código ritual.

-VIII-

En lo que respecta al fondo de la cuestión, participo de la interpretación desarrollada por los jueces de grado, en el sentido de que la norma descalficada -art. 8vo. de la Resolución (C.S.) 424/84 de la Universidad de Buenos Aires- implica un exceso reglamentario, en cuanto exige la renuncia a todo reclamo administrativo o judicial para el tratamiento de los pedidos de reincorporación en los términos de la ley 23.068.

El art. 10 de la ley citada determina que "cada universidad asegurará la existencia de un régimen de reincorporación que contemple la situación del personal docente y no docente cesanteado, prescindiendo u obligado a renunciar por motivos políticos, gremiales o conexos, reconociendo las categorías al momento de las cesantías y computándosele la antigüedad hasta el momento de su reincorporación".

En tales términos, la norma legal impuso a las universidades nacionales -entre ellas, la accionada- la obligación de estatuir un régimen de reincorporaciones, dejando librada al arbitrio de cada establecimiento la incorporación efectiva respecto de cada caso concreto.

En virtud de ese mandato legal, la Universidad de Buenos Aires estableció su propio régimen de reincorporaciones por medio de la Resolución (C.S.) 424/84, cuyo art. 8vo. fijó una condición para que los pedidos fueran considerados -el desistimiento previo de todo reclamo contra esa Casa de Estudios- que no se encuentra prevista en la ley 23.068.

El "*thema decidendum*", en consecuencia, gira en torno de los límites de las potestades reglamentarias de los organismos administrativos, en función de las leyes formales -materiales que vienen a integrar-.

La limitación que impone el art. 86, inc. 2do., de la Constitución Nacional, al decir que "debe cuidarse de no alterar el espíritu de la ley con excepciones reglamentarias", establece una valla elástica, regida por la pauta de razonabilidad. En virtud de esa valla, el Poder Ejecutivo puede fijar los detalles de lo que la ley dice en general, sin que le sea dado hacer ni más ni menos severas o gravosas las prestaciones y sanciones establecidas por la ley, ni incluir sujetos obligados no incluidos por la misma, ni liberar a los incluidos. En otras palabras, el contenido de la reglamentación debe ser razonablemente encuadrado dentro de lo que es la "sustancia" de la ley (Fallos: 264:206) o el "espíritu" de la misma.

En igual sentido dijo el Tribunal, en Fallos 151:5, "que... los decretos reglamentarios del poder administrador pueden apartarse de la estructura literal de la ley, siempre que se ajusten al espíritu de la misma; el texto legal es susceptible de ser modificado en sus modalidades de expresión siempre que ello no afecte su acepción substantiva y, en consecuencia, procede establecerse en general, desde luego, que no vulneran el principio constitucional de que se trata, las instrucciones y reglamentos que se expidan para la mejor ejecución de las leyes cuando esa reglamentación se dicte "cuidando", para usar el vocablo de la Constitución, de que se mantenga inalterable los fines y el sentido o concepto con que dichas leyes han sido sancionadas".

Por aplicación de los principios antes citados, cabe concluir que las competencias reglamentarias de las universidades debieron ajustarse "a una política legislativa claramente establecida" (Fallos: 199:483 y 246:345), toda vez que la ley 23.068 pretendió la reparación de injusticias cometidas en el pasado.

De los términos precisos utilizados en el texto normativo, o sea, en el art. 10 de la ley en cita, se desprende con claridad que las eventuales reincorporaciones presuponen reproches sobre las verdaderas causas que originaron los ceses, que traducirían el ejercicio de un abuso o desvío de poder. Esto parece indudable cuando se advierte que el precepto no sólo se refiere a prescindibilidades, sino incluso a cesantías; a todo lo cual debe

sumarse la solución expresa de reconocerse la anterior categoría del reincorporado y el cómputo de la antigüedad.

En esa inteligencia de la norma legal, parece una flagrante alteración de su espíritu una exigencia reglamentaria que condicione, el otorgamiento de sus beneficios -las reincorporaciones-, a la renuncia previa que hagan, los peticionarios, de su derecho inviolable a la defensa en juicio de su propiedad (arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional). Máxime cuando los reclamos patrimoniales han podido tener su origen, precisamente, en actos irregulares del pasado, que el Legislador pretende reparar con la norma sub examine.

Por ello, a mi entender, no le asiste razón a la recurrente, cuando sostiene que "recibir en el claustro Universitario a docentes que se encuentran en litigio con la universidad no respondería al espíritu de la norma legal en cuestión, la que al contemplar la reincorporación de 'docentes cesanteados' está implementando el mayor desagravio que se puede ofrecer a quien se ha de reintegrar a las filas de la Universidad.

Tal interpretación del espíritu de la ley 23.068, que no pasa de ser una mera afirmación dogmática, se contradice con la doctrina de los principios generales del Derecho como límite del poder reglamentario y, en especial, con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, que permiten excluir del ámbito de validez a reglamentos que impongan medidas desproporcionadas o incongruentes con la finalidad que persigan o resulten objetivamente irrazonables.

-IX-

En relación al segundo de los agravios en que sustenta la apelante su recurso, atinente a que los órganos de gobierno de la universidad son los únicos competentes para entender en asuntos como el de autos, excluidos de la intervención del Poder Judicial por tratarse de temas de índole estrictamente académica, estimo que debe ser también desestimado.

Ello así, por cuanto según reiterada jurisprudencia del Tribunal, "las resoluciones que dictan las universidades en el orden interno, disciplinario, administrativo y docente que les es propio no son, como principio, susceptibles de revisión judicial, en tanto ellas respeten en sustancia los

derechos y garantías establecidos en la Constitución Nacional y no constituyan un proceder manifiestamente arbitrario". (Fallos: 288:44; 279:65; 301:410; 304:391).

De lo considerado "supra", en el capítulo precedente, surge con nitidez que la cuestión que aquí se plantea se encuadra en la hipótesis de excepción que prevé la citada doctrina de V.E., toda vez que el exceso reglamentario en que habría incurrido la Universidad de Buenos Aires vino a lesionar derechos del actor, amparados por la Constitución Nacional y por la ley reglamentada.

Lo contrario importaría admitir que la autonomía académica de las universidades implica colocarlas, en el plano normativo, al margen de todo control de constitucionalidad y legalidad, desconociéndose así el principio general del art. 100 de la Constitución Nacional, piedra angular del sistema judicialista argentino.

-X-

En razón de lo expuesto, opino que cabe rechazar el recurso extraordinario interpuesto en autos y confirmar la sentencia apelada en lo que fue materia de recurso. Buenos Aires, 25 de setiembre de 1990. *María Graciela Reiriz*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Visto los autos: "Hamilton, Dalton Mario c/U.B.A. s/cobro de pesos".

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala II) confirmó, en lo que al caso interesa, la sentencia de primera instancia que declaró la inconstitucionalidad del art. 8 de la resolución N° 424/84 del Consejo Superior Provisorio de la Universidad Nacional de Buenos Aires por exceder las facultades reglamentarias otor-

gadas por la ley 23.068 y, en consecuencia, ordenó a las autoridades de la demandada tratar nuevamente el pedido de reincorporación del actor con exclusión de la norma declarada inconstitucional. Contra dicho pronunciamiento la demandada interpuso recurso extraordinario, que sólo fue concedido en tanto se discutía la inteligencia, interpretación y aplicación de diversas normas federales y el pronunciamiento había sido adverso a las pretensiones de la apelante (fs. 208/208 vta.).

2°) Que, en consecuencia, el Tribunal se encuentra facultado a examinar sólo dos de los agravios esgrimidos por la recurrente en su presentación: a) los pronunciamientos de la Universidad en el orden interno, disciplinario, administrativo y docente no podrían ser revisados por juez alguno sin invadir las atribuciones propias de otras autoridades (fs.203 vta.); b) el artículo 8° de la resolución N° 424/84 sería constitucional-pues habría configurado un ejercicio adecuado de las facultades reglamentarias que la ley 23.068 atribuyó a la demandada (fs. 203).

3°) Que el primero de los agravios reseñados, que resulta formalmente procedente pues involucra la inteligencia de cláusulas constitucionales referentes al principio de división de poderes (art. 14, inc. 3°, ley 48), no logra desvirtuar los fundamentos de la sentencia apelada. En efecto, si bien la Corte Suprema ha dicho en numerosas oportunidades, con relación al punto en análisis, que las cuestiones relativas al régimen interno, disciplinario y docente no admiten, en principio, revisión judicial, también ha señalado que tal principio reconoce una excepción cuando los actos administrativos impugnados en el ámbito judicial adolecen de arbitrariedad manifiesta (Fallos: 307:2106 y sus citas; entre muchos otros), supuesto este último en el cual encuadra, obviamente, la inconstitucionalidad del art. 8° de la resolución N° 424/84, declarada en las instancias anteriores.

4°) Que el restante agravio, concerniente a la mencionada declaración de inconstitucionalidad, no es idóneo para habilitar la instancia extraordinaria pues la recurrente no se ha hecho cargo del fundamento de la sentencia apelada en este punto, cual es que la demandada no había rebatido el argumento en que se basó el juez de primera instancia para declarar la inconstitucionalidad de la norma citada.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora Fiscal, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario respecto del agravio exa-

minado en el considerando 3º, se confirma la sentencia apelada en ese punto y se declara inadmisibile el recurso extraordinario en lo restante. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

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

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO
DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ
Y DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal de fs. 188/190, que al confirmar parcialmente el pronunciamiento de primera instancia hace lugar -también en parte- al reclamo formulado por el Dr. Dalton Mario Hamilton contra la Universidad de Buenos Aires, ésta interpone el recurso extraordinario de fs. 199, que es concedido a fs. 208.

2º) Que por resolución N° 543/76, el Dr. Hamilton fue dado de baja en su cargo de jefe de Trabajos Prácticos (rentado) de la Escuela de Salud Pública de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires, en los términos del art. 1º de la ley 21.274 (Régimen transitorio de prescindibilidad de empleados públicos), reconociéndosele el derecho a la indemnización prevista en el art. 4º de la misma ley. El 6 de marzo de 1984, tras alegar desconocimiento de aquella resolución por no habersele notificado, pidió a la Universidad su reincorporación con reconocimiento de servicios; lo que le fue concedido por resolución N° 1212 del Decano Normalizador de la Facultad de Medicina de fecha 6 de junio de 1985, en forma interina y con carácter transitoriamente honorario. Como el 27 de agosto de 1985 el actor presentó un nuevo reclamo ante la Universidad solicitando esta vez su reincorporación en el cargo con carácter rentado y además el pago de los salarios caídos desde enero de 1977, el Decano

Normalizador dictó el 9 de septiembre de ese mismo año la resolución N° 1465 que dejó sin efecto la anterior aduciendo que por lo dispuesto en el art. 8 de la resolución (C.S.) 424/84, reglamentaria del art. 10 de la ley 23.068 (Régimen provisorio de normalización de las Universidades Nacionales), las reincorporaciones suponían el desistimiento previo del interesado de todo recurso administrativo o judicial. Planteada la demanda el juez de primera instancia dispuso que la reincorporación de Hamilton debía ser nuevamente tratada por la Universidad en los términos del art. 10 de la ley 23.068 y su reglamentación, pero esta vez con exclusión del art. 8 de la resolución (C.S.) 424/84, ya que al introducir por vía reglamentaria un requisito no exigido ni querido por la norma superior violaba los límites establecidos por el art. 86, inc. 2°, de la Constitución Nacional; asimismo hizo lugar a la indemnización prevista por la ley 21.274 y ordenada por el mismo acto administrativo que dispuso la baja. La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó sustancialmente el fallo de primera instancia, pero cuestionada su decisión mediante el recurso extraordinario interpuesto por la demandada a fs. 168/172, fue dejada sin efecto por esta Corte al resolver que la defensa de prescripción oportunamente intentada por la Universidad con base en el art. 4037 del Código Civil -por oposición al art. 4023 del código citado aplicado en la instancia anterior- fue desestimada por el *a quo* sin aportar razones y sin satisfacer por tanto el requisito de la debida fundamentación de las decisiones judiciales. Vuelta la causa al tribunal de origen este dictó nuevo pronunciamiento por intermedio de su Sala II, que al confirmar una vez más la sentencia apelada motivó el remedio federal en trámite.

3°) Que el recurso extraordinario de fs. 199/204 sostiene: que por estar en juego la validez de un acto de autoridad ejercida en nombre de la Nación -lo que supone una discusión sobre la facultad de ejercer la autoridad conferida- y por ser la decisión judicial contraria a su validez, se está en presencia de un caso federal (art. 14, inc. 1°, ley 48); que la sentencia en crisis hace también procedente el remedio federal intentado, toda vez que tacha de inconstitucional el art. 8 de la resolución (C.S.) N° 424/84 por ser violatorio del art. 10 de la ley 23.068, cuando en realidad aquella resolución expresa fielmente la facultad reglamentaria concedida por esta ley, para que sea la propia Universidad quien -en el marco de sus atribuciones no revisables judicialmente- concrete la reincorporación de los docentes cesanteados por causas políticas, en un espíritu tal de desagravio

que resulta incompatible con cualquier reclamo de éstos a la institución, por cuentas pendientes de naturaleza económica (art. 14, inc. 3°, ley 48); que por último el decisorio es arbitrario, porque debiendo abonarse la indemnización del personal cesanteado en cuotas mensuales, consecutivas e iguales (art. 4°, ley 21.274), la prescripción aplicable sería la del art. 4027, inc. 3°, del Código Civil, y no la del art. 4037 del Código Civil como aquél dispone; lo que sumado a que también "ignora la inobjetable notificación de la prescindibilidad" que la Universidad efectúa en el último domicilio registrado en el legajo personal del actor -asimilable al domicilio constituido-, conduce a convalidar infundadamente una obligación que para el caso de que hubiera nacido, estaría ya prescripta.

4°) Que a fs. 208/208 vta. se concede el recurso extraordinario porque "se halla en tela de juicio la inteligencia, interpretación y aplicación de diversas normas federales", pero en tanto se rechaza la arbitrariedad impetrada y no se deduce la queja pertinente, este último aspecto queda excluido del pronunciamiento de la Corte (Fallos: 300:130; 301:1103; 304:730; 307:2106).

5°) Que el recurso extraordinario es formalmente procedente, toda vez que se interpone contra la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa que, en contra de lo sostenido por el apelante, cuestiona la validez de la reglamentación dictada por una entidad autárquica, por considerar que la misma excede los límites que surgen de normas preeminentes de carácter federal y por consiguiente transgrede las pautas que la Constitución establece para reglamentar las leyes de la Nación (art. 14, inc. 3°, ley 48; art. 86, inc. 2, de la Constitución Nacional).

6°) Que la potestad reglamentaria otorgada por el art. 10 de la ley 23.068 -para que dentro de los sesenta días de su promulgación cada Universidad Nacional asegure la existencia de un régimen de reincorporación que contemple la situación del personal docente y no docente cesanteado, prescindido u obligado a renunciar por motivos políticos, gremiales o conexos, reconociendo las categorías al momento de las cesantías y computándosele la antigüedad a la hora de su reincorporación- se funda en el carácter de persona de derecho público, dotada de autarquía administrativa económica y financiera que toda universidad nacional posee, para adoptar y ejecutar las decisiones que hacen al cumplimiento de sus funciones (Fallos: 300:1138), y siendo válidas las reglamentaciones que aún no

provinendo del poder ejecutivo cuentan con una ley que atribuye a la entidad emisora esa potestad de dictar normas específicas (Fallos: 275:265), corresponde aplicar al caso la reiterada jurisprudencia de esta Corte que exige no apartarse del espíritu de la ley reglamentada, cuidar que se mantengan inalterables los fines y el sentido con que esas leyes han sido sancionadas, y no exceder mediante una interpretación irrazonable los límites asignados por el art. 86, inc. 2°, de la Constitución (Fallos: 199:443; 246:221 y 345; 262:518; 300:1167, entre muchos otros).

7°) Que como esta Corte tiene expresado, por encima de lo que las leyes "dicen literalmente", es preciso averiguar lo que en verdad "dicen jurídicamente" (Fallos: 300:417), siendo el fin primordial del intérprete dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Fallos: 299:167) y preferir siempre la interpretación que favorece y no la que dificulte los fines perseguidos por la norma (Fallos: 298:180), teniendo presente que la inconsecuencia o la falta de previsión no se suponen en el legislador y que por lo tanto las leyes deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando en cambio como verdadero aquél que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 296:372; 297:142; 300:1080).

8°) Que la resolución del Decano Normalizador de la Facultad de Medicina N° 1465, que por sujeción al art. 8 de la resolución (C.S.) 424/84 exige que Dalton Mario Hamilton, para acceder al régimen previsto por el art. 10 de la ley 23.068 que lo cuenta entre sus beneficiarios, debe renunciar a un derecho indemnizatorio que le es reconocido por las mismas disposiciones que le dieron la baja -la resolución N° 543/76 y su expresa mención del art. 4 de la ley 21.274 de prescindibilidad en la que se funda-pone en práctica una reglamentación que resulta incompatible con la disposición legal a la que debe sujetarse en función de la clara política legislativa que ésta consagra: la reparación de los perjuicios sufridos a consecuencia de las cesantías sin causa dispuestas por el gobierno de facto de la época (art. 86, inc. 2, de la Constitución Nacional).

Esta desinteligencia entre el reglamento encargado de precisar el régimen de reincorporación de los docentes afectados y la norma de rango superior que debe respetar en su acepción sustantiva, se hace más evidente aun cuando esta Corte ha tenido ocasión de señalar, que la ausencia de norma expresa sobre el pago de una compensación, no excluye el derecho

de quien fue privado de su empleo por motivos que no le son imputables, a que se le indemnicen los perjuicios ocasionados por la medida; ya que se privaría al actor de un derecho que las disposiciones sobre prescindibilidad, tanto nacionales como provinciales, por lo común han reconocido expresamente (Fallos: 308:2086). O bien lo consignado en Fallos: 308:51, cuando este Tribunal confirma la sentencia del *a quo* que al estimar que la actora sufrió un perjuicio efectivo que no podía subsanarse con las previsiones de la ley 23.068, estableció previa analogía con la ley 21.274, las pautas para la determinación del monto a indemnizar.

Por todo ello, se declara procedente el recurso interpuesto por la demandada, y se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de aquél. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA.

LA VENDIMIA S.A.R.C.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Es arbitraria la sentencia que dejó sin efecto la disposición del Instituto Nacional de Vitivinicultura por la cual se estableció que se optase entre la destilación del producto intervenido o su derrame, pues las consideraciones que fundamentan el fallo no sólo aparecen desvinculadas de los concretos reclamos de la parte sino que además se sostienen en afirmaciones que no encuentran un adecuado sostén en las constancias de autos.

POLICIA DE VINOS.

Las normas legales y reglamentarias de control en materia de vinos son de estricto cumplimiento porque de ellas depende la protección de la salud de los consumidores y el fomento y consolidación de la industria respectiva.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "La Vendimia S.A.R.C. s/apelación".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que, al revocar el fallo de primera instancia, dejó sin efecto la disposición N° 174.347 del Instituto Nacional de Vitivinicultura, el representante de dicho organismo interpuso el recurso extraordinario que se le concedió.

2º) Que el recurrente sustenta sus objeciones en la doctrina de la arbitrariedad por lo que si bien la resolución que concede el recurso parece indicar en sus fundamentos que sólo se habilitan aquellos agravios referentes a la interpretación de la ley federal y a la impugnación de un acto de autoridad nacional, puesto que éstos no pueden desvincularse de la tacha de arbitrariedad y que la resolución no efectúa salvedad alguna, debe interpretarse que el recurso se concedió en su totalidad.

3º) Que con motivo de una inspección del Instituto Nacional de Vitivinicultura en la bodega La Vendimia S.A.R.C., se constató la existencia de una partida de vino que, al ser analizada, presentaba una diferencia de graduación alcohólica respecto de su certificado de origen, que duplicaba la tolerancia permitida por las reglamentaciones entonces vigentes lo que impidió continuar amparándola con tal certificado de origen.

Esa circunstancia originó el correspondiente sumario administrativo a fin de determinar la existencia de la infracción, sancionarla y disponer respecto del destino del producto.

Cuando el sumario se encontraba en trámite, se sancionó la ley 23.150 de amnistía por infracciones vitivinícolas, por lo que el Instituto concluyó las actuaciones con la disposición N° 174.347 por la cual dispuso, en su primer punto, declarar extinguida la acción respecto de la infracción y, en su punto segundo, otorgar un plazo de 90 días a la bodega para que optase por la destilación del producto intervenido o su derrame.

4°) Que contra esta disposición, el representante de la bodega interpuso el recurso de apelación previsto por el art. 28 de la ley 14.878, ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Penal Económico N° 8, por cuanto entendió que la intimación efectuada por el Instituto respecto del destino a dar al producto intervenido constituía un plus de sanción cuya aplicación estaba vedada por la amnistía.

5°) Que, en tales condiciones, el tema sometido a revisión judicial consistió en la determinación del alcance de la ley de amnistía y, en consecuencia, si el Instituto pudo ordenar la redestilación o derrame del vino en virtud de sus facultades de control sobre la producción vitivinícola o si tal orden constituyó una consecuencia directa de la existencia de la infracción, por lo que resultaba contradictoria con la amnistía dictada.

6°) Que el extenso procedimiento llevado a cabo en sede judicial y cuyos desaciertos fueron señalados por el fallo de la cámara concluyó con la sentencia de ésta que dejó sin efecto la resolución administrativa.

Para así resolver, el tribunal concluyó que las facultades del Instituto para disponer el destino del producto resultan independientes de las que lo habilitan para aplicar sanciones y, en consecuencia, no se encuentran alcanzadas por la ley 23.150 (amnistía). Sin perjuicio de ello, el *a quo* interpretó que debía revocarse la intimación del Instituto a redestilar o derramar el vino intervenido, en atención a que la diferencia acreditada en cuanto a la graduación alcohólica no aparecía, a su juicio, relevante y que el producto resultaba apto para consumo.

7°) Que el Instituto Nacional de Vitivinicultura interpuso contra esta sentencia el recurso extraordinario con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, que habrá de prosperar.

Ello es así por cuanto, tal como lo señala el recurrente, el tribunal no sólo se ha pronunciado excediendo los reclamos de las partes sino que además lo ha hecho efectuando afirmaciones dogmáticas sin sustento alguno en las constancias de autos.

En efecto, toda vez que el reclamo efectuado por el representante de La Vendimia S.A.R.C. se limitó a que se considerara la intimación respecto del destino del producto como una consecuencia directa de la infracción

y, por ello, vedada por la amnistía, en tanto que el Instituto sostuvo que la medida en cuestión se adoptó en virtud de sus facultades de control de producción y comercialización de vinos, la recepción en el fallo de la tesis del ente, imponía el rechazo de las peticiones del apelante.

Las consideraciones de la cámara que, en definitiva, fundamentan el fallo no sólo aparecen desvinculadas de los concretos reclamos de las partes sino que además se sostienen en afirmaciones que no encuentran un adecuado sostén en las constancias de autos y que ponen de manifiesto un palmario desconocimiento del sistema normativo que rige la producción, industria y comercialización vitivinícola.

8º) Que la intimación para redestilar o derramar el producto efectuada por la disposición N° 174.347 se sostuvo en la prohibición de liberar al consumo los vinos elaborados en contravención con las normas legales o reglamentarias (art. 23 de la ley 14.878). En el caso, se acreditó que el producto presentaba una variación de la graduación alcohólica respecto del certificado de origen que superaba los máximos tolerados por la reglamentación, consecuentemente no podía ser comercializado al amparo de dicho certificado (art. 14 de la ley de vinos), por lo que el Instituto en cumplimiento de sus funciones impidió que se liberara al consumo ordenando que o bien se redestilara o bien se derramara.

Se advierte entonces que la circunstancia de que el vino resulte apto para consumo o la afirmación acerca de que la diferencia de graduación con respecto a los límites permitidos "es mínima" -afirmación que pasa por alto que dicha diferencia resulta un 100% superior a la tolerancia reglamentaria- son irrelevantes para dejar sin efecto una disposición adoptada en el marco de las facultades del Instituto que no sólo no fueron cuestionadas por la parte sino que además han sido expresamente reconocidas por la Cámara.

9º) Que al resolver como lo hizo, la cámara ordenó poner en "circulación" el producto en abierta contradicción con lo normado por el art. 14 de la ley 14.878, soslayando que las normas legales y reglamentarias de control en materia de vinos son de estricto cumplimiento porque de ellas depende la protección de la salud de los consumidores y el fomento y consolidación de la industria respectiva (Fallos: 295:495; 296:136; 298:90 y 175; entre otros).

10) Que el apartamiento de los términos iniciales en los que se trabó la *litis*, la dogmática afirmación respecto de que una diferencia que duplica el límite de tolerancia en la graduación alcohólica del producto debe ser considerada "mínima", y la exigencia de que el Instituto autorice la circulación del vino atribuyéndole un certificado de origen que reglamentariamente no se corresponde, violentando lo dispuesto por el art. 14 de la ley 14.878, constituyen causales suficientes para invalidar el fallo apelado, con sustento en la doctrina de la arbitrariedad.

Por ello, se resuelve hacer lugar al recurso extraordinario y revocar la sentencia apelada, con costas. Hágase saber y devuélvase para que, por quien corresponda, se dicte nueva sentencia conforme a derecho.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZAREÑO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARTA ESTELA MENVIELLE SANCHEZ v.
UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

No corresponde a la Corte pronunciarse sobre la tacha de arbitrariedad alegada por la apelante si, ante la denegatoria del recurso en ese aspecto, no dedujo queja alguna (1).

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

Es improcedente el recurso extraordinario deducido contra la sentencia que rechazó la acción tendiente a que se declare la nulidad de un concurso para proveer cargos docentes e invalidar las resoluciones que lo habían convalidado, pues la sola

(1) 21 de abril. Fallos: 305:376, 1761; 306:1626; 307:188, 518.

circunstancia de que hubiera hecho mérito de diversas disposiciones de carácter federal, no basta para habilitar la vía extraordinaria cuando los agravios expuestos atañen a cuestiones de hecho que son del resorte exclusivo de los jueces de la causa.

UNIVERSIDAD.

Las decisiones que se adoptan en el orden interno de las universidades en punto a la selección del cuerpo docente, no son, como principio y salvo arbitrariedad manifiesta, susceptibles de revisión judicial.

RECURSO EXTRAORDINARIO: *Requisitos comunes. Gravamen.*

Constituye un agravio insustancial e hipotético, el referido a una afirmación de la cámara efectuada a un mayor abundamiento (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt) (1).

UNIVERSIDAD.

La decisión y separación de profesores universitarios, así como los procedimientos arbitrados para la selección del cuerpo docente, no admiten, en principio, revisión judicial por tratarse de cuestiones propias de las autoridades que tienen a su cargo el gobierno de la universidad, salvo en aquellos casos en que los actos administrativos impugnados en el ámbito judicial posean arbitrariedad manifiesta (Voto de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt) (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: *Resolución. Límites del pronunciamiento.*

Si la cámara no hizo lugar al recurso deducido en base a la doctrina de la arbitrariedad concediéndolo únicamente en cuanto se encontraría en tela de juicio la validez de los actos de autoridad nacional, y no se interpuso la queja pertinente, la jurisdicción de la Corte queda limitada a la que ha otorgado la alzada (Voto del Dr. Augusto César Belluscio) (3).

(1) Fallos: 300:113; 306:1698.

(2) Fallos: 307:2106; 177:169; 235:337; 239:13; 267:450; 283:189.

(3) Fallos: 300:130. Causas: "Dorsay Industria Farmacéutica Ltda. c/ Disprovent S.A.C.I.F. y M. y otras"; "Pombo & Santacángelo S.A."; "Fil S.A.F.C.A.I.", del 26 de diciembre de 1989 y 3 de abril y 13 de noviembre de 1990, respectivamente.

FELIPE MARTORANI

SUPERINTENDENCIA.

Debe desestimarse el pedido de avocación a fin de que la Corte determine si la sala de cámara era competente para resolver sobre la admisibilidad del recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que consideró maliciosa una recusación con causa y le aplicó una multa al letrado, pues no se encuentra previsto en las disposiciones que regulan su competencia apelada, ni se configura un supuesto de extralimitación en la potestad disciplinaria a los empleados de la administración de justicia ni median razones de superintendencia (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

El art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial no infringe el derecho de defensa del profesional, pues en virtud de la naturaleza del recurso extraordinario, corresponde a la Corte el último examen de admisibilidad, ya sea que haya sido concedido o denegado, y, en este último caso, a través de la deducción del recurso de queja por parte del interesado.

SUPERINTENDENCIA.

Debe desestimarse el pedido de avocación a fin de que la Corte determine si la sala de cámara era competente para resolver sobre la admisibilidad del recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que consideró maliciosa una recusación con causa y le aplicó una multa al letrado, pues no se encuentra previsto en ninguna de las disposiciones que regulan la competencia del tribunal (Voto de los Dres. Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

(1) 21 de abril. Fallos: 307:738.

AIDEE PARADA v. LUIS ELIAS NORAMBUENA

LEY: Interpretación y aplicación.

No es admisible una interpretación que equivalga a la prescindencia del texto legal ya que la primera fuente de hermenéutica de la ley es su letra.

LEY: Interpretación y aplicación.

La inconsecuencia, la falta de previsión o la omisión involuntaria no se suponen en el legislador y por esto se reconoce como principio que las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones.

LEY: Interpretación y aplicación.

Cuando la ley emplea determinados términos u omite, en un caso concreto, hacer referencia a un aspecto, es la regla más segura de exégesis la de que esos términos o su preclusión no son superfluos, sino que se ha realizado ello con algún propósito, porque, en definitiva, el fin primordial del intérprete, es dar pleno efecto a la voluntad del legislador.

LEY: Interpretación y aplicación.

La omisión de referencia a la "culpa" en el art. 1103 del Código Civil, y que sí fue incluida en el art. 1102 no fue una omisión involuntaria ni puede entenderse como el fruto de una redacción defectuosa, sino que fue deliberado, pues responde al pensamiento efectivo del legislador, sobre el modelo de Freitas -Esbozo, arts. 836 y 837- y de los jurisconsultos franceses.

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

Es descalificable la sentencia que, con sustento en la equidad, en citas doctrinales incompletas y en una interpretación fragmentaria de la nota del codificador al artículo 1103 del Código Civil, atribuye al sobreseimiento definitivo dictado en sede penal autoridad de cosa juzgada en la pretensión resarcitoria civil.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda por indemnización de daños y perjuicios ocasionados en un accidente de tránsito si no consideró

que, aun cuando en el sobreseimiento definitivo se hizo mención a la ausencia de responsabilidad del imputado debido a la imprudencia en que habían incurrido las víctimas, ello no obstaba a que el juez civil pudiera resolver si existía concurrencia de culpas entre los intervinientes del hecho dañoso.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Parada, Aidee c/Norambuena, Luis Elías s/daños y perjuicios".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Neuquén que, al revocar el fallo de la instancia anterior, rechazó la demanda por indemnización de daños y perjuicios ocasionados en un accidente de tránsito, la actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 382/397, que fue concedido a fs. 408/409.

2º) Que, a tal efecto, el tribunal consideró que el sobreseimiento definitivo de sede penal -equiparable, a su criterio, a la absolución del acusado-, basado en que no había mediado culpa por parte del imputado, hizo cosa juzgada en el fuero civil, máxime cuando no existieron nuevos elementos probatorios aparte de los producidos en la causa penal. Agregó que si se resolviera con otro alcance se rompería el equilibrio lógico del sistema normativo y el art. 1103 del Código Civil como letra muerta.

3º) Que, por otro lado, sostuvo que no se puede alegar que la culpa civil es distinta a la penal, pues ello se contradice con lo expuesto por el codificador en la nota a los arts. 1102 y 1103 del referido código -de la que surge que Vélez Sársfield no incluyó la culpa en el art. 1103, por una omisión involuntaria. Por ello, concluyó que era necesario acudir a un método para evitar sentencias contradictorias en uno y otro fuero, tal como el de la "equidad". De ahí que la justicia en el caso concreto inducía a rechazar la demanda de indemnización de daños y perjuicios por la muerte de una de las niñas y por las lesiones graves sufridas por la otra a consecuencia del accidente.

4°) Que la apelante se agravia pues considera que el superior tribunal, sobre la base de meras afirmaciones dogmáticas y subjetivas, se ha apartado no sólo de los hechos acreditados en la causa sino, también, de los claros términos del citado art. 1103. Agrega, que al haber fundado el fallo en una interpretación errónea de la norma citada *ut supra*, se apartó del sistema de responsabilidad establecido en el Código Civil (art. 1113). Concluye, de tal modo, que la sentencia ha violado las garantías y los derechos de propiedad, de defensa en juicio y la supremacía constitucional.

5°) Que las impugnaciones de la recurrente suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues aunque remiten al examen de cuestiones fácticas y de derecho común, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para ello cuando, con menoscabo al derecho constitucional de defensa en juicio, sobre la base de meras apreciaciones subjetivas, el tribunal propone una exégesis irrazonable de la norma que aplica, lo que la desvirtúa y conduce a un apartamiento inequívoco de la finalidad perseguida mediante su sanción.

6°) Que, en efecto, el alcance otorgado por el voto de la mayoría del artículo 1103 -con sustento en la equidad, en citas doctrinales incompletas y en una interpretación fragmentaria de la nota del codificador a la norma citada- lo ha llevado a atribuir al sobreseimiento definitivo dictado en sede penal -ver fs. 100 de la causa penal agregada por cuerda- la autoridad de cosa juzgada en la pretensión resarcitoria civil, lo cual autoriza a descalificar el fallo como acto judicial válido por no constituir una derivación razonada del derecho vigente.

7°) Que esta Corte ha resuelto en reiteradas oportunidades que no es admisible una interpretación que equivalga a la prescindencia del texto legal (Fallos: 300:687 y 301:958), desde que la primera fuente de hermenéutica de la ley es su letra (Fallos: 299:167, entre otros). Por otra parte, se ha sostenido que la inconsecuencia, la falta de previsión o la omisión involuntaria no se suponen en el legislador y por esto se reconoce como principio que las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones (Fallos: 300:1080), en tanto cuando la ley emplea determinados términos u omite, en un caso concreto, hacer referencia a un aspecto, es la regla más segura de exégesis la de que esos términos o su inclusión no son superfluos, sino que se ha realizado ello con algún propósito, por cuanto, en definitiva, el fin primor-

dial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Fallos: 299:167, entre otros).

8º) Que en el contexto expuesto se ha de destacar que la omisión de referencia a la "culpa" en el art. 1103 del código citado -y que sí ha sido incluida en el art. 1102 no ha sido una omisión involuntaria ni puede entenderse como el fruto de una redacción defectuosa; ello fue deliberado, pues responde al pensamiento efectivo del legislador, sobre el modelo de Freitas -Esbozo, arts. 836 y 837- y de los jurisconsultos franceses.

9º) Que, en tales condiciones, y por haber estructurado el razonamiento sobre la base de una interpretación inadecuada de la ley, el tribunal no consideró que aun cuando en el sobreseimiento definitivo se hizo mención a la ausencia de responsabilidad del imputado, debido a la imprudencia en que habían incurrido las víctimas, ello no obstaba a que el juez civil pudiera resolver si existía concurrencia de culpas entre los intervinientes del hecho dañoso o, en su caso, que la resolución dictada por el juez penal, no hacía cosa juzgada en el juicio civil (Ver doctrina que surge de la causa G.239.XXIII "Gómez, Juana Verónica y otra c/Transporte Atlántida S.A. y otro" de fecha 26 de marzo de 1991).

10) Que, además, no resulta atendible lo expuesto por el tribunal en cuanto a que en la causa civil no había nuevas pruebas para desvirtuar lo resuelto en sede penal, pues ello se contradice con las constancias de la causa, en la medida en que el hecho de que el demandado había conducido su automotor a una excesiva velocidad en zona urbana, en una bocacalle y distraído, podría resultar de las pruebas de inspección ocular (ver fs. 136 vta.), de testigos (ver fs. 138) e informativa (fs. 153/155) producidas en el *sub lite*.

11) Que, en consecuencia, por mediar circunstancias que revelan un menoscabo a las garantías constitucionales invocadas por la recurrente, al no constituir la decisión apelada una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias del caso, corresponde invalidar lo resuelto en los términos de la doctrina de la arbitrariedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario deducido por la parte actora y se deja sin efecto la sentencia, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribu-

nal de origen a fin de que, por quien corresponda, proceda a dictar nueva sentencia. Devuélvase el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

SEGUNDO S. PEREYRA v. FRIGORIFICO Y MATADERO LA FLORESTA S.C.A.

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

Es equiparable a sentencia definitiva la resolución dictada dentro del procedimiento de ejecución de sentencia que no computó el mes de julio de 1989 a los efectos de la actualización monetaria, si lo resuelto importa un apartamiento de lo decidido en aquélla, por no considerarse los valores reales en juego tenidos en cuenta al dictarla (1).

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

Corresponde descalificar el pronunciamiento que aplicó en forma mecánica el método de apreciación de la pérdida de valor de la moneda en función de las variaciones entre los meses anteriores respectivos, sin atender a que por haberse realizado el depósito en pleno proceso inflacionario, el criterio empleado conducía a una solución notoriamente injusta que llevaba a una quita sustancial del crédito (2).

DEPRECIACION MONETARIA: Indices oficiales.

Corresponde computar a los efectos de la actualización monetaria el mes de julio de 1989, si el depósito de los fondos tuvo lugar los últimos días de ese mes.

(1) 21 de abril. Fallos: 310:302.

(2) Fallos: 313:1173.

JOSE PEREZ V. CAJA NACIONAL DE PREVISION DE LA INDUSTRIA, COMERCIO Y
ACTIVIDADES CIVILES

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

El art. 25 de la ley 18.037 no lesiona garantías constitucionales.

JUBILACION Y PENSION.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que declaró la inconstitucionalidad del art. 25 de la ley 18.037, pues no lesiona garantías que cuentan con la protección de la Carta Magna, ya que el sentido de la norma está dirigido, a proteger el acervo común de los afiliados al tratar de impedir que los empleadores omitan realizar los descuentos y contribuciones que la ley les impone, sin que ello implique desatender el interés de los trabajadores, toda vez que la disposición les proporciona la vía para defender sus derechos mediante el control y la denuncia correspondiente.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Los integrantes de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social, previa declaración de inconstitucionalidad, en el caso, del artículo 25 de la ley 18.037 -t.o. 1976-, revocaron lo decidido por el organismo previsional de alzada y, en consecuencia, ordenaron a la Caja actuante que se expidiera nuevamente sobre la procedencia del beneficio solicitado, con exclusión de lo dispuesto por aquella norma (v. fs. 63/67).

Contra lo así resuelto interpuso el Instituto Nacional de Previsión Social -por medio de apoderado- recurso extraordinario a fs. 71/72 vta. el que, previo traslado de ley que no fue contestado, es concedido con el alcance de que da cuenta el auto obrante a fs. 76.

En cuanto al fondo del asunto, resulta preciso señalar que el precepto en cuestión dispone que no se computarán ni se reconocerán los servicios ni las remuneraciones posteriores al 31 de diciembre de 1976 respecto de los cuales el empleador no hubiese efectuado la correspondiente retención

en concepto de aportes, salvo que dentro de los noventa días de ocurrida tal omisión el trabajador efectuase la denuncia ante los organismos pertinentes.

Conviene recordar, de principio que el Tribunal de V.E., al considerar que el sentido del citado artículo 25 "... está dirigido a proteger el acervo común de los afiliados y tratar de evitar que los empleadores omitan realizar los descuentos y contribuciones que la ley les impone, sin que ello importe desatender el interés de los trabajadores, toda vez que expresamente la disposición les proporciona la vía apta para defender sus derechos a través de la denuncia correspondiente", concluyó afirmando que la exigencia que ella imponía no resultaba frustratoria de garantía constitucional alguna (ver, entre otros, Fallos: 306:1344 y causa S.370; L.XX "Shields, Cuthbert c/Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", fallada el 1º de octubre de 1985). Ello por un lado.

Por el otro, que también tiene dicho la Corte que la cláusula de la Ley Fundamental que impone al Estado otorgar los beneficios de la seguridad social -artículo 14 nuevo-, incluye una implícita legitimación de la obligación de aportar cuando fulmina la superposición de aportes (Fallos: 307:1971).

Tengo para mí, que a la luz de las precisas y terminantes pautas que emergen de las citas doctrinarias reseñadas, -que comparto y hago más-, los argumentos expresados por los jueces actuantes para descalificar al artículo 25 de la ley 18.037 -t. o. 1976-, no pueden aceptarse y que, por ello, corresponde revocar la sentencia apelada en lo que fue materia de recurso. Buenos Aires, 16 de agosto de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Pérez, José c/Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social que declaró la inconstitucionalidad del art. 25 de la ley 18.037, revocó la resolución administrativa y ordenó al organismo previsional que se expidiera nuevamente acerca de la procedencia de la jubilación ordinaria solicitada, el Instituto Nacional de Previsión Social dedujo el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 76.

2º) Que, como lo señala el señor Procurador General en el dictamen precedente, este Tribunal ha declarado reiteradamente la validez constitucional del art. 25 de la ley 18.037, por haber entendido que no lesiona garantías que cuentan con protección en la Carta Magna, ya que el sentido de la norma está dirigido, precisamente, a proteger el acervo común de los afiliados al tratar de impedir que los empleadores omitan realizar los descuentos y contribuciones que la ley les impone.

3º) Que la Corte consideró también que tal circunstancia no implica desatender el interés de los trabajadores, toda vez que la disposición les proporciona la vía apta para defender sus derechos mediante el control y la denuncia correspondiente para el caso de infracción a las reglas que hacen a la buena marcha del régimen de previsión social, a cuyo mantenimiento deben colaborar los agentes que se desempeñan en relación de dependencia (Fallos: 306:1844 y causas: S.370.XX. "Shield, Cuthbert c/ Caja Nacional de Previsión para el Personal del Estado y Servicios Públicos", de fecha 1 de octubre de 1985).

4º) Que, en el caso, no se advierten razones que justifiquen apartarse del criterio expresado, en especial si se tiene en cuenta que el actor pretende obtener un beneficio de jubilación ordinaria sin haber aportado nunca al sistema, por lo que corresponde hacer lugar a los agravios del ente previsional, pues demuestran la relación directa entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara bien concedido el recurso extraordinario y se revoca la sentencia. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien

corresponda, se dicte un nuevo fallo sobre las restantes cuestiones planteadas. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO -
ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ
O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

ANA MARIA R. SILVA CASALES DE MANCEBO Y OTRO V. BANCO CENTRAL DE LA
REPUBLICA ARGENTINA Y OTRA

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

Procede el recurso extraordinario, si se controvierte la inteligencia de normas de carácter federal, como lo es el art. 56 de la ley 21.526.

ENTIDADES FINANCIERAS.

La obligación que como garante asume el Banco Central no deriva del contrato de depósito sino de la ley, ya que ella ha sido impuesta con fines de regulación económica y no para asegurar el cobro por parte de un acreedor particular.

ENTIDADES FINANCIERAS.

La interpretación de las normas que establecen el régimen de garantía que más se compadece con la finalidad de regulación económica es la que asegure a los depositantes la devolución de sus imposiciones con más los intereses, inclusive los devengados durante el plazo de 30 días que establece el art. 56 de la ley 21.526.

ENTIDADES FINANCIERAS.

Los fines de índole macroeconómica que pudieran inspirar la sanción del régimen de garantía de los depósitos no podrían alcanzarse si dicho régimen no asegurara a los depositantes la real devolución de sus imposiciones, con los intereses pactados.

ENTIDADES FINANCIERAS.

Tratándose de certificados de depósitos vencidos con anterioridad a la fecha en la que el Banco Central dispuso la liquidación de la entidad depositaria, corresponde que el plazo que establece el art. 56 de la ley 21.526 se compute a partir de dicha fecha.

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

Es inadmisible el agravio fundado en lo dispuesto por la institución del Banco Central, que establece el pago de intereses a la tasa regulada durante el lapso posterior al vencimiento del plazo de gracia del art. 56 de la ley 21.526, toda vez que el apelante se limita a sostener la procedencia de la aplicación de dicho régimen, sin hacerse cargo de las razones expuestas en la sentencia en punto a que esa norma no es oponible a terceros al no haber sido publicada en el modo previsto por el art. 108 del decreto-ley 1759/72.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Silvia Casales de Mancebo, Ana María R. y otro c/ Banco Central de la República Argentina y otra s/cobro de pesos".

Considerando:

1º) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al modificar la decisión de la instancia anterior, resolvió, en relación con una operación de depósito a plazo fijo nominativo transferible realizada por los actores en Viplan S.A. -entidad que fue liquidada por el Banco Central- que, durante el lapso corrido desde el vencimiento del plazo pactado en dicha operación hasta la fecha de liquidación de la entidad depositaria, correspondía que el Banco Central pagara a los actores, en virtud de la garantía establecida en el art. 56 de la Ley de Entidades Financieras, los intereses respectivos calculados según la tasa fijada en el contrato, computándose a la misma tasa los correspondientes al lapso de treinta días posteriores a dicha liquidación, y a partir de tal fecha y hasta la del efectivo pago, se procediera al reajuste monetario

de lo adeudado según el índice general de precios mayoristas, más un interés puro del 6% anual.

2º) Que contra lo resuelto, el apoderado del Banco Central interpuso recurso extraordinario, que fue concedido en cuanto se controvierte la inteligencia de normas de carácter federal y denegado en punto a la arbitrariedad invocada.

3º) Que, en el aspecto en el que ha sido concedido, el remedio intentado es procedente, toda vez que el apelante cuestiona el alcance acordado por el tribunal *a quo* al art. 56 de la ley 21.526, y sostiene que el régimen de garantía allí establecido -que tiene su punto de partida en la liquidación de la entidad receptora del depósito- implica que sólo a partir de ese momento comience a contarse el plazo de treinta días al que se refiere la norma, por lo cual afirma que no corresponde antes de esa fecha la percepción de ajuste ni compensación alguna.

4º) Que acerca de la cuestión planteada, esta Corte ha señalado que si bien es cierto que la obligación que como garante asume el Banco Central no deriva del contrato de depósito sino de la ley, ya que ella ha sido impuesta con fines de regulación económica y no para asegurar el cobro por parte de un acreedor particular (Fallos: 307:534), no lo es menos que también ha establecido que la interpretación de las normas que establecen el régimen de garantía que más se compadece con tal finalidad, es la que asegure a los depositantes la devolución de sus imposiciones con más los intereses, inclusive los devengados durante el plazo de treinta días que establece el art. 56 de la ley 21.526. Y esto es así porque los fines de índole macroeconómica que pudieran inspirar la sanción del régimen de garantía de depósitos no podrían alcanzarse si dicho régimen no asegurara a los depositantes la real devolución de sus imposiciones, con los intereses pactados (Fallos: 310:1950; "Fernández, Raúl Ambrosio y otros c/Banco Central de la República Argentina s/cobro de pesos", del 11 de octubre de 1988 y "Galarraga, Ignacio c/Banco Central de la República Argentina", del 22 de diciembre de 1988).

5º) Que, asimismo, ha sostenido esta Corte que el fallo que ordenó la devolución del capital e intereses pactados corridos hasta la fecha en que se cumple el plazo de treinta días impuesto por el art. 56 de la ley 21.526, y a partir de ese momento la actualización de la suma total con más un in-

terés puro hasta la fecha del efectivo pago, se compadece con la doctrina reseñada en el considerando anterior (Fallo recaído en la causa "Wernicke, Jaime y otro c/Banco Central de la República Argentina s/cobro de pesos", del 3 de octubre de 1989).

6°) Que, sin embargo, tratándose de certificados de depósito vencidos con anterioridad a la fecha en la que el Banco Central dispuso la liquidación de la depositaria, corresponde que el plazo que establece el mencionado art. 56 se compute a partir de dicha fecha (sentencia del 11 de octubre de 1988 en autos "Fernández, Raúl Ambrosio y otros c/Banco Central de la República Argentina s/cobro de pesos"). Y ello es así porque, al tener el mencionado plazo por objeto permitir al ente rector el control del cumplimiento de los requisitos legales para efectuar el pago, no parece razonable que comience a contarse en fecha anterior a la liquidación, momento a partir del cual tiene vigencia la garantía y en el que el Banco Central sustituye a los representantes legales de la entidad liquidada (Fallo del 3 de octubre de 1989 dictado en la causa M.612.XXII. "Messina, Hugo y otra c/Banco Central de la República Argentina s/cobro de pesos").

7°) Que no empece a lo expuesto el agravio fundado en lo dispuesto por la instrucción N° 36 del Banco Central, que establece el pago de intereses a tasa regulada durante el lapso posterior al vencimiento del plazo de gracia contemplado por el aludido art. 56, toda vez que el apelante se limita a sostener la procedencia de la aplicación de dicho régimen, sin hacerse cargo de las razones expuestas en la sentencia en punto a que esa norma no es oponible a terceros, dado que no ha sido publicada en el modo previsto por el art. 108 del decreto 1759/72.

Por ello, se declara procedente el recurso en lo concerniente a la cuestión tratada en los considerandos 4°) a 6°) de este pronunciamiento, confirmandose la sentencia apelada, e improcedente en cuanto al agravio del que da cuenta el considerando 7°). Con costas. Hágase saber y devuélvanse.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

WENCESLAO JORGE SALASEVICIUS Y OTROS V. DIRECCION NACIONAL
ASOCIACIONES SINDICALES (MINISTERIO DE TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL)

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

Existe cuestión federal suficiente, si la sentencia recurrida negó validez a la decisión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de suspender el congreso convocado por una federación gremial.

ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Resultan innegables las facultades del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para resolver el diferendo entre una entidad de grado inferior, el sindicato, y otra de grado superior, la federación (art. 60 de la ley 23.551).

ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Si la cuestión es consecuencia de la grave crisis institucional que desde larga data viene afectando a la federación demandante, exigir de modo formal la acreditación por ella del agotamiento de la vía asociacional (arts. 59 y 60 de la ley 23.551) hubiera resultado un ritualismo estéril.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

El ejercicio del control de legalidad, no es un derecho sino un deber de la administración.

ASOCIACIONES PROFESIONALES.

Si en el congreso estaba prevista la elección de autoridades, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social estaba facultado para suspenderlo, en uso de las atribuciones que le confieren los dos últimos párrafos del art. 15 del decreto 467/88, de modo armonioso con lo dispuesto en los arts. 59 y 60 de la ley 23.551.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos formales. Introducción de la cuestión federal. Mantenimiento.

Si la cámara consideró que, atento lo resuelto, no debía expresarse sobre el planteo de inconstitucionalidad del art. 15 del decreto 467/88, y la actora no mantuvo la cuestión al contestar agravios ante la instancia extraordinaria, cabe declarar la deserción de aquel cuestionamiento.

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

Constituye una reflexión tardía la tacha de inconstitucionalidad del art. 64 de la ley 23.551 planteada sólo ante la Corte.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

No corresponde determinar si la vía utilizada para promover la acción de invalidez de una decisión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social fue la correcta si el tema se encuentra firme y la Corte, como regla, debe limitar su decisión a las cuestiones que le sean sometidas a juzgamiento.

ASOCIACIONES PROFESIONALES.

La sola atribución de competencia al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social para resolver los diferendos entre una entidad de grado inferior y otra de grado superior (art. 60 de la ley 23.551) no puede ser considerada violatoria de la libertad y autonomía sindicales, si existe posibilidad de revisión judicial.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Estimo que las constancias obrantes de fs. 135 a fs. 143 en nada alteran el tema cardinal a resolver en la especie cual es, si el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social cuenta o no con facultades para dictar resoluciones como la que dio origen a estas actuaciones (v. segundo párrafo de mi anterior dictamen, a fs. 133 vta.).

Considero, en suma, y salvo, obviamente, lo que el Tribunal de V.E. pudiera decidir según su elevado criterio, que correspondería desestimar el pedido de fs. 144. Buenos Aires, 20 de agosto de 1991. *Oscar Eduardo Roger.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Salasevicius, Wenceslao Jorge y otro c/Dirección Nacional Asociaciones Sindicales (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social) s/acción de amparo".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en la que, al revocarse la de primera instancia, se hizo lugar a la demanda resolviéndose que la decisión del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, en la que se había dispuesto la suspensión del congreso convocado por la Federación del Personal de Vialidad Nacional para los días 27 y 28 de abril de 1989, carecía de validez, la demandada interpuso el recurso extraordinario, que fue concedido.

2º) Que, para resolver como lo hizo, el *a quo* consideró que la suspensión dispuesta por la autoridad de aplicación constituía una interferencia en la vida interna de la asociación sindical, vedada por varios artículos de la ley 23.551. Expresó, también, que la facultad de control otorgada al ministerio en el art. 58 del ordenamiento citado debía ser interpretada a la luz de los principios de libertad sindical estatuidos en los arts. 1º, 6º, 56, 57 y 58 del cuerpo normativo mencionado y que, como consecuencia de tales principios, cuando es necesario adoptar medidas externas "para encarrilar el procedimiento democrático de la institución que ha sido afectado" (en una alusión que no resulta muy clara para comprender si se está haciendo referencia al proceso electoral gremial, o a otros aspectos institucionales de la asociación), el Estado sólo puede actuar por medio del Poder Judicial. Abundó en consideraciones semánticas atinentes al significado de los términos "control" e "intervenir" -utilizados en algunos de los artículos precedentemente mencionados-, refiriéndose en largos párrafos a las distintas acepciones que se asignan a aquellos vocablos en el diccionario de la Real Academia Española. Concluyó, en definitiva, estableciendo que en ninguna norma de la ley 23.551 se autorizaba al ministerio a resolver como lo hizo, aclarando que la decisión administrativa tampoco podía sustentarse en el art. 15 del decreto 467/88 -pese a que en los párrafos 11 y 12 de la norma se permitía a la autoridad administrativa "...sus-

pender el proceso electoral..."- pues en el *sub lite* la suspensión dispuesta no estaba destinada a un proceso electoral; y que no cabía examinar la inconstitucionalidad de esta norma planteada por la actora, pues la decisión administrativa impugnada no se basaba en aquella disposición.

3°) Que existe cuestión federal suficiente para habilitar la intervención de este Tribunal, pues en el caso se ha puesto en cuestión la validez de una autoridad ejercida en nombre de la Nación, y lo resuelto es contrario a dicha autoridad (doctrina de Fallos: 307:1572).

4°) Que del examen de las constancias de la causa surge que la Comisión Directiva del Sindicato de Trabajadores Viales de Buenos Aires -asociación sindical de primer grado adherida a la Federación del Personal de Vialidad Nacional- se presentó ante el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación objetando el congreso que las autoridades de la Federación habían convocado para el 27 y 28 de abril de 1989; agregó la impugnante, en una posterior presentación, que la convocatoria cuestionada se había realizado sobre la base de un estatuto no aprobado válidamente. La autoridad de aplicación consideró que el planteo inicial -en el que se requería el cambio de lugar de realización del congreso, la participación de todos los sindicatos adheridos, incluso los morosos, y la determinación de normas diferentes para la realización del acto- conducía inevitablemente a la suspensión del congreso; y que el primer cuestionamiento resultaba reforzado por el posterior, pues en éste se ponía en cuestión, ni más ni menos, la norma rectora de la vida asociacional. En consecuencia, la demandada dictó la resolución que motivó el presente litigio (confr. considerando 1°), destacando que con anterioridad había intimado a ambas partes en conflicto (y esto, obviamente, incluía a la Federación) a abstenerse de realizar actos modificatorios de la situación existente con anterioridad a la convocatoria y el congreso impugnados -confr. fs. 83/85 del expte. administrativo Nro. 847.863, y la sentencia dictada el 13 de diciembre de 1989 por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo a fs. 69/70 en la causa "Federación del Personal de Vialidad Nacional c/Dirección Nacional de Asociaciones Sindicales (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación)", ambos agregados-.

5°) Que, planteada la cuestión del modo expresado en el considerando anterior, es menester puntualizar, en primer término, que a fin de determinar si la demandada actuó dentro de los límites fijados en la ley 23.551 y

en su reglamentación, y con respeto por los principios de libertad y autonomía sindicales, es menester examinar las circunstancias específicas que otorgan singularidad a la materia en debate.

Al respecto, cabe poner de relieve, que se suscitó un conflicto entre una entidad de grado inferior -el Sindicato de Buenos Aires- y otra de grado superior -la Federación- que la primera -adherida a la segunda- sometió a conocimiento y decisión de la demandada.

En consecuencia, y en principio, resultan innegables las facultades de la apelante para resolver el diferendo, pues en el art. 60 de la ley 23.551 -dada la remisión que se hace en esta disposición al artículo anterior del mismo ordenamiento- se otorga al ministerio recurrente la potestad de resolver controversias entre asociaciones como las mencionadas al comienzo de este considerando siempre que, previamente, quien haya peticionado agote la vía asociacional.

También con el examen de la causa, y el de los agregados a ésta, se puede constatar que el sub examine es consecuencia de la grave crisis institucional que desde larga data -y con anterioridad al pedido de suspensión de la realización del congreso del 27 y 28 de abril de 1989- vienen afectando a la federación demandante.

En efecto: existieron suspensiones de miembros directivos, múltiples denuncias de irregularidades, tomas violentas de locales sindicales que originaron causas penales y, en definitiva, distintos dirigentes que se atribuían las calidades de integrantes de también diferentes órganos de conducción de la entidad federativa y, en tales caracteres, convocaban y realizaban congresos en los que se decidían cuestiones asociacionales trascendentes; a la vez, dejaban sin efecto las convocatorias y congresos celebrados por los opositores, o suspendían a éstos.

No menos conflictiva resultaba la relación entre la entidad de grado superior y algunas de las adheridas a ésta.

De este modo, dadas las peculiaridades del caso, exigir de modo formal la acreditación por el peticionante (que, por otra parte, desconoció la autoridad del órgano convocante del aludido congreso, sosteniendo que los integrantes de aquél estaban suspendidos), del agotamiento de la vía

asociacional, habría resultado, se reitera, por la crítica situación institucional de la actora y por lo que se expresará en el considerando 6º, un ritualismo estéril y que hubiera sido cuestionable en cualquier caso.

6º) Que al haberse establecido que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación estaba facultado para conocer y resolver el conflicto que le fue sometido (confr. considerando anterior), para poder determinar si, al resolver como lo hizo, actuó dentro del límite de sus atribuciones, resulta imprescindible valorar un dato esencial, explícita y extensamente establecido en la resolución administrativa que fue dejada sin efecto por la cámara y que ésta, de modo inexplicable, ignoró palmariamente. Dicho dato pone de manifiesto que el congreso de los días 27 y 28 de abril de 1989 fue convocado y desarrollado conforme a un estatuto asociacional que no había sido aprobado por la autoridad de aplicación, y que tampoco podría recibir aprobación (pues, a su vez, tal estatuto no consistía en una mera adecuación del anterior a la ley 23.551, sino que producía una modificación sustancial del ordenamiento rector de la vida de la entidad y, por lo tanto, para la sola aprobación por la misma asociación gremial se exigía un procedimiento determinado en el estatuto anterior, que no habría sido cumplido).

De esta circunstancia fundamental no se hicieron cargo ni la demandante en el escrito inicial, ni el *a quo* en su sentencia, no obstante que lo establecido por el ministerio constituía el ejercicio irrenunciable del control de legalidad (que no es un derecho de la administración, sino un deber de ésta) que corresponde a aquél por imposición legal, tanto genérica (art. 58, ley 23.551) como específica (arts. 24, inc. a, y 64 del mismo ordenamiento).

Tampoco valoró el *a quo* que la inminente realización del Congreso -en el que se elegirían autoridades, aspecto este que se examinará más adelante- en transgresión a disposiciones tanto estatutarias como legales, permitiría la consumación de actos que, obviamente, luego serían objetables, con el consiguiente posible perjuicio para la misma entidad, las demás adheridas a ésta, y los afiliados.

7º) Que si a pesar de lo expresado en el considerando anterior se pretendiera argumentar que la demandada, no obstante la clara necesidad de la adopción de una medida rápida y eficaz para suspender el congreso va-

rias veces mencionado -llevado a cabo, por otra parte, con consciente y deliberado desconocimiento de una anterior intimación ministerial cursada a la actora para que se abstuviera de realizarlo, confr. considerando 4° última parte- debería haber procedido, ineludiblemente, por medio de la aplicación estricta y literal del art. 56, incisos 2° y 3°, de la ley 23.551 -y, por lo tanto, actuar exclusivamente requiriendo la intervención del Poder Judicial-, no se puede omitir considerar que, en el congreso en cuestión, estaba prevista la elección de autoridades. En consecuencia, la recurrente estaba facultada para proceder como lo hizo, pues con los planteos del impugnante Sindicato Buenos Aires se estaba cuestionando, también, aquel proceso electoral, y la instancia asociacional debía considerarse agotada (confr. considerando 5° *in fine*). Al ser esto así, la recurrente utilizó las atribuciones que se le confieren en los dos últimos párrafos del art. 15 del dec. 467/88, de modo armonioso con lo dispuesto en los arts. 59 y 60 de la ley 23.551 (confr. cons. 5° tercer párrafo).

De este modo, carece de fundamentación suficiente lo expresado por el *a quo* para considerar inaplicable la norma reglamentaria pues es obvio que, al impugnarse la realización misma del congreso, esto incluía a todos y cada uno de los pasos que en aquél se desarrollarían para elegir autoridades.

Por otra parte, al establecerse, también, en la sentencia apelada, que la resolución administrativa impugnada no se fundamentó en el art. 15 del decreto 467/88, y esto eximía al tribunal anterior en grado de "analizar la inconstitucionalidad planteada... y reiterada...", se incurrió en un palmario apartamiento del texto y espíritu de tal disposición ministerial, en la que sin dificultad, en la parte pertinente, se lee: "8. Por último cabe señalar que amén de las facultades que como autoridad de aplicación le corresponden a este Ministerio conforme la ley 23.551, su decreto reglamentario prevé la posibilidad de suspender el proceso electoral si se advirtiera la verosimilitud de la impugnación y la posibilidad de frustración de derechos frente a la demora (art. 15 del decreto 467/88)" (fs. 4 del expte. principal). De este modo, también se advierte sin esfuerzo que la cita que se hizo del artículo 15 no fue meramente de rito, sino que estaba precedida de fundamentación suficiente.

8°) Que con respecto a los planteos de inconstitucionalidad de los arts. 15 del decreto 467/88 y 64 de la ley 23.551, sin entrar a considerar si co-

rresponde el examen de tales impugnaciones cuando la acción se interpone con base en el art. 47 de la ley 23.551, con relación a la primera de las normas impugnadas el *a quo* consideró que no debía expresarse dada la forma en que resolvió (confr. considerando 2º *in fine*), y la actora no mantuvo la cuestión al contestar agravios ante esta instancia, por lo que cabe declarar la deserción de aquel cuestionamiento (Fallos: 247:111; 253:463; 256:434; 276:261; 300:614). Y en lo atinente al art. 64 de la ley 23.551, la tacha se planteó sólo ante este Tribunal, y por esto es una reflexión tardía (Fallos: 303:164 y 167, entre muchos otros).

9º) Que no es del caso determinar si la vía utilizada para promover la acción fue la correcta, pues este tema se encuentra firme y la Corte, como regla, debe limitar su decisión a las cuestiones que le sean oportuna y debidamente sometidas a juzgamiento. Pero a la luz de todo lo establecido en los considerandos anteriores resulta claro que la resolución ministerial impugnada no fue un acto impeditivo o constitutivo de obstáculo del ejercicio regular de los derechos de la asociación gremial demandante, en los términos y con los alcances del art. 47 de la ley 23.551. Y que en el modo de proceder de la administración tampoco existieron la ilegalidad o arbitrariedad manifiestas que hubieran sido requisito ineludible para recabar el amparo de aquéllos, supuestamente conculcados.

10) Que, por lo demás, no se puede soslayar que el *a quo*, al pretender detraer de la competencia del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, en forma genérica, el ejercicio de las funciones en virtud de las cuales éste actuó como lo hizo, bajo el pretexto de que esto resultaba lesivo de la libertad y autonomía sindicales, no valoró que la sola atribución de esta competencia a la autoridad de aplicación que se hace en el ordenamiento aplicable no puede ser considerada violatoria de tales derechos si existe posibilidad de revisión judicial.

Tampoco tuvo en cuenta el tribunal anterior en grado que con el ejercicio del control de legitimidad efectuado de modo activo por el órgano administrativo, al impedirse la prosecución de todo un procedimiento sumamente irregular, se pretendía asegurar que la realización de actos asociacionales trascendentes se hiciese sin desplazamientos indebidos de sectores de opinión -tal vez mayoritarios- de la vida sindical, y con esto, lejos de atentarse contra la libertad y autonomía sindicales de la actora, de

las entidades adheridas a ésta, y de los afiliados, se garantizaban tales derechos.

11) Que con relación al planteo de la demandante referente a la hipotética ausencia de necesidad de que esta Corte resuelva el sub examine, basado en un supuesto reconocimiento, por parte del ministerio recurrente, de "...derechos que asisten a la actora...", cabe destacar, por un lado, que la interesada ha manifestado expresamente su voluntad de mantener el recurso extraordinario interpuesto (confr. fs. 117 de los autos principales); y por otro, que con las constancias de fs. 138/139, con las que se pretendería acreditar el "reconocimiento" invocado, sólo se demuestra, una vez más, que el estatuto asociacional no ha recibido aprobación ministerial, y esto pone en evidencia que, en verdad, la actitud de la autoridad de aplicación es precisamente la contraria de la que su contraparte le atribuye.

Por ello, y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda. Con costas. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

TELEFONICA DE ARGENTINA S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Las resoluciones que deciden cuestiones de competencia son apelables por la vía del art. 14 de la ley 48 cuando media denegación del fuero federal.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Principios generales.

La intervención del fuero federal en provincia es de excepción, es decir que se encuentra circumscripita a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia, las cuales no son de interpretación restrictiva.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

Es competente la justicia local para conocer en la demanda deducida por una empresa telefónica si la relación jurídica que vincula a los litigantes está básicamente regida por normas de derecho común y no se encuentra comprendida en los supuestos contemplados por los arts. 100 de la Constitución Nacional y 2° de la ley 48.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

Contra la decisión de la Sala I Civil de la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, provincia de Buenos Aires, que confirmó lo resuelto en la anterior instancia, la demandada -Telefónica Argentina Sociedad Anónima- dedujo el recurso extraordinario de fojas 34/39 el que fue concedido a fojas 40.

Sostuvo que la denegatoria por el *a quo* del fuero federal importó desconocer y cuestionar la validez y aplicación de la Ley Nacional de Telecomunicaciones y demás conexas, marco legal en el cual desenvuelve sus actividades. Puso de resalto, además, la naturaleza federal de la materia debatida en la *litis*, remitiéndose a los artículos 67, incisos 12, 13 y 16 y 100 de la Constitución Nacional.

Indicó especialmente que toda cuestión que pueda afectar o se relacione con el servicio público de comunicaciones es de naturaleza federal, marco en el que se encuentran comprendidas -agregó- las relaciones de naturaleza laboral como las aquí debatidas.

-II-

Debo señalar, en principio, que si bien las resoluciones que deciden cuestiones de competencia no son apelables por la vía del artículo 14 de

la ley 48, en el caso el recurso es procedente por mediar denegatoria del fuero federal invocado por la apelante (v. Fallos 273:16; 276:222; 302:436; 303:1542; 307:1831, 2430 entre muchos otros).

Establecido ello cabe observar, en cuanto al fondo del asunto, que la parte actora dedujo una demanda laboral contra Telefónica Argentina Sociedad Anónima -entidad privada- mediante la cual reclamó la indemnización devengada a raíz del despido, falta de preaviso, vacaciones, sueldo anual complementario y daño moral. Fundó la acción en las normas de los artículos 84, 86, 87, 88, 242, 245 y concordantes de la Ley de Contrato de Trabajo.

Dichos antecedentes permiten sostener con fundamento que en el *sub lite* se ha incoado una acción en la que se encuentran en tela de juicio cuestiones vinculadas con aspectos individuales del derecho del trabajo.

En ese contexto, debo indicar que tiene reiteradamente dicho la Corte que la intervención de la justicia federal en provincias es de excepción, es decir que se encuentra circunscripta a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia, las cuales, no está demás decirlo, son de interpretación restrictiva (v. Fallos: 305:193; 307:1139, entre otros).

Entonces, desde que la relación jurídica que en el caso vincula a los litigantes está básicamente regida por normas de derecho común, se sigue que la cuestión no se encuentra comprendida en los supuestos especiales contemplados por los artículos 100 de la Constitución Nacional y 2 de la ley 48 que surten la jurisdicción federal. Consecuentemente el juicio debe continuar su trámite ante la justicia local (v. Fallos: 296:432).

Por otra parte, es del caso señalar que de los términos en que quedó trabada la *litis* no surge que la dilucidación de la controversia exija precisar el sentido y los alcances de normas federales vinculadas a las facultades conferidas al Estado por la Ley Nacional de Telecomunicaciones respecto del servicio público telefónico. (v. sentencias del 20 de agosto de 1991 C.308 XXIII "Chaar David c/Cía. Argentina de Teléfonos S.A. s/ordinario" y del 23 de octubre de 1990 Competencia 775 XXII "Provincia de Salta c/Compañía Argentina de Teléfonos S.A. s/acción de amparo" -aplicación a contrario sensu-).

No dejo de advertir que en los autos principales se ha dispuesto la citación como tercero de E.N.T.E.L., pero desde que dicha empresa no dedujo ninguna defensa frente a la intervención de la justicia local en la *litis*, cabe considerar configurada una prórroga implícita de su eventual derecho al fuero federal *ratione personae*.

Por ello, soy de parecer, que corresponde desestimar el recurso extraordinario deducido y confirmar el pronunciamiento atacado en lo que fue materia de recurso. Buenos Aires, 20 de diciembre de 1991. *Aldo Luis Montesano Rebon.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Telefónica de Argentina S.A. s/inhibitoria".

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyas las consideraciones expuestas, en el dictamen precedente, por el señor Procurador General, a cuyos fundamentos corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, se desestima el recurso extraordinario deducido, confirmándose el pronunciamiento apelado en lo que fue materia de recurso. Notifíquese y oportunamente remítanse las actuaciones.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

EDUARDO F. TENORIO v. MUNICIPALIDAD DE LOMAS DE ZAMORA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Es procedente el recurso extraordinario, al haberse denegado el fuero federal oportunamente invocado (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No por la sola circunstancia de que un hecho se produzca dentro de los perímetros reservados al Estado Nacional cabe reputarlo de competencia federal, ya que las provincias mantienen su jurisdicción siempre que su actividad no afecte directa o indirectamente intereses nacionales o fines para los cuales esos lugares están destinados (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No corresponde a la justicia federal entender en los delitos cometidos en terrenos ferroviarios cuando, como consecuencia de ellos, no resulte comprometida la responsabilidad patrimonial de la Nación, ni interrumpida o entorpecida su seguridad o el buen servicio de sus empleados (3).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

Si la relación jurídica que liga a los contratantes está básicamente regida por las normas comunes civiles y comerciales, la aplicación en algunos aspectos, de las prescripciones de los reglamentos ferroviarios no altera la competencia de la justicia ordinaria para conocer en el caso (4).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No es competente la justicia federal para reconocer en el amparo donde se impugna el acto por el cual la Municipalidad de Lomas de Zamora ordenó la clausura de

(1) 21 de abril. Fallos: 298:441, 581; 300:839; 302:258.

(2) Fallos: 306:761.

(3) Fallos: 301:451.

(4) Fallos: 306:1872.

un local de la estación de Ferrocarriles Argentinos ya que el art. 18, 2a. parte, de la ley 16.986 limita su aplicación por los jueces federales de las provincias a "los casos en que el acto impugnado mediante la acción de amparo provenga de una autoridad nacional".

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No es competente la justicia federal para entender en la clausura de un local ubicado en la estación de Ferrocarriles Argentinos, pues la invocación de garantías constitucionales no sujeta, por sí sola, las causas que de ellas surjan al fuero federal, pues éste sólo tendrá competencia cuando aquellas sean lesionadas por o contra una autoridad nacional (1).

JAVIER IGLESIAS Y OTRA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Conflictos entre jueces.

Frente a un conflicto entre magistrados sólo uno debe ser el habilitado para adoptar respecto de un menor las medidas adecuadas a la preservación de su salud física y moral, lo que contribuye a evitar la posibilidad de resoluciones contradictorias cuyos efectos perjudiciales adquieren especial significación debido a los intereses comprometidos (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Conflictos entre jueces.

Si los dos magistrados entre los cuales se planteó el conflicto de competencia se encuentran en análoga situación legal para asumir la función tutelar del menor, la elección debe hacerse ponderando cuál de ellos se halla en mejores condiciones de alcanzar la protección integral de sus derechos.

(1) Fallos: 307:1761.

(2) 21 de abril. Fallos: 247:506; 263:365; 265:199.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones civiles y comerciales. Tutela.

Corresponde mantener la jurisdicción del tribunal que conoció antes la situación personal del menor ya que es posible presumir que cuenta con mayores antecedentes sobre su evolución, que le permitirían su eficaz asistencia y porque, al ser órgano jurisdiccional que procura establecer la real identidad del nombrado, de conseguirlo y ubicar a sus familiares, estará en las mejores condiciones de resolver definitivamente su situación tutelar.

PEDRO AGUSTIN MARTINEZ

DEFRAUDACION.

Cabe encuadrar en el delito de administración fraudulenta la actitud del conductor de un colectivo que percibió para sí el dinero correspondiente al valor de los pasajes, sin entregar a las personas transportadas los boletos de viaje (1).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por el territorio. Lugar del delito.

El delito de administración fraudulenta debe estimarse cometido en el lugar donde se ejecuta el acto infiel perjudicial en violación del deber (2).

(1) 21 de abril.

(2) Fallos: 308:1372, 2470; 313:655.

DANIEL MEDINA

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia ordinaria. Por la materia. Cuestiones penales. Pluralidad de delitos.

Los delitos de estafa y puesta en circulación de moneda extranjera falsa concurren idealmente y, en consecuencia, debe entender en la investigación del hecho la justicia federal (1).

JUANA M. WAGNER DE PRADA Y OTRO V. FRANCISCO STADELMAN Y OTRO

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

La doctrina por la cual "la citación en garantía a instancias del asegurado implica el ejercicio de una acción judicial -de contenido patrimonial- contra el asegurador, que se ve comprendida en el fuero de atracción (art. 136 de la ley 19.551)", no se ve modificada por el hecho de existir una sentencia firme.

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

La acción judicial del asegurado contra su asegurador, mientras no exista un desistimiento expreso, se mantiene en el proceso, aun en la etapa de ejecución de sentencia, pues la sentencia dictada hace cosa juzgada respecto del asegurador y es ejecutable contra él, en la medida del seguro (art. 118 de la ley 17.418).

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

La citación en garantía de la aseguradora se encuentra comprendida en el art. 136 de la ley 19.551, no obstante el desistimiento de la acción formulado por la actora.

(1) 21 de abril. Fallos: 314:277. Causa: "Incidente de comp. en causa Nº 37.717", del 1º de octubre de 1991.

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

No opera el fuero de atracción (art. 136 de la ley 19.551) y corresponde a la justicia provincial conocer en la liquidación forzosa de una cooperativa de seguros si existe una sentencia definitiva firme, pues ésta hace cosa juzgada y no puede sufrir modificaciones por tanto no se da la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

El señor Juez a cargo del Juzgado Nacional de Comercio N° 4 puso en conocimiento del señor magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 4 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires, el decreto de liquidación forzosa de Ruta Cooperativa de Seguros Limitada.

Con motivo de tal conocimiento el señor juez local, resolvió en orden a lo dispuesto en el art. 136 de la ley 19.551 y el carácter de orden público de la normativa, remitir las actuaciones al tribunal donde tramita la liquidación de la aseguradora citada en garantía.

Recibidos los autos en el juzgado comercial, su titular destacó que en los mismos obraban constancias de que se ha dictado sentencia definitiva que se halla firme y en consecuencia no resultaban aplicables al caso los presupuestos de la doctrina sentada en el caso "Arcadia", ya que tanto el damnificado como el asegurado contaban con un título para hacer valer sus derechos contra la fallida.

Señaló, por otro lado, que una inteligencia distinta le otorgaría exclusivamente jurisdicción sobre la ejecución de la sentencia contra el no fallido, lo que es ajeno a la finalidad del instituto del fuero de atracción, y

agregó que de aplicarse las disposiciones de la ley concursal se causaría al actor una inaceptable afectación de sus derechos de propiedad y defensa en juicio.

Resolvió, por tanto devolver las actuaciones al juzgado originario.

El juzgado provincial, tras insistir en su postura, elevó las actuaciones a V.E. para que resuelva la cuestión planteada.

-II-

En las condiciones expuestas quedó planteado un conflicto de competencia que corresponde dilucidar V.E. en orden a lo dispuesto en el inciso 7° del art. 24 del decreto-ley 1285/58 -texto según ley 21.708-.

Debo poner de resalto, en primer lugar, que en la doctrina sentada en diversos precedentes (Arcadia Cía. Arg. de Seguros S.A. c/Hesslegrave, Carlos F. s/daños y perjuicios", Comp. N° 731, L. XX del 22 de mayo de 1986; "Vázquez c/Sufuentes" Comp. N° 39, L. XX del 23 de octubre de 1986, "Luna c/Liaudat", Comp. N° 582, L. XXI del 9 de febrero de 1988, "Campodónico de Leggio c/Exp. Angélica S.R.L. y otros", Comp. N° 485, L. XXII del 16 de mayo de 1989), "Alaniz, Emilio c/Chacama, Juan C.", Comp. N° 8, L. XXIII del 20 de marzo de 1990 y otros), V.E. consagró la aplicación del fuero de atracción y la consecuente remisión de las actuaciones al juzgado de la quiebra, con fundamento en que la citación en garantía prevista en el art. 118 de la ley 17.418 y la participación en juicio de la aseguradora no se reduce a una mera llamada a comparecer en la causa, sino que implica el ejercicio de una acción contra ella, es decir, que ante el mismo juez se esgrimen dos pretensiones de contenido patrimonial, y por ello se ven comprendidas en el fuero de atracción, en la medida que no resultan escindibles, en tanto la pretensión contra la aseguradora sólo puede ejercerse en la acción de daños y perjuicios, ya que carecería de autonomía.

Se destacó también que ello tenía el sentido de evitar dos procesos de cognición, en los que se formularían argumentos, pruebas y conclusiones que, en el caso de ser idénticos, revelarían dispendio jurisdiccional y, de resultar disímiles podrían traducirse en el escándalo jurídico de sentencias contradictorias.

Tengo para mí que en el presente caso, no se dan los supuestos señalados, en tanto en autos consta la existencia de sentencia definitiva firme dictada por el juez provincial contra ambas demandadas y su contenido ha hecho cosa juzgada, que ya no puede sufrir modificaciones, o sea, ya no se da la posibilidad de dictado de sentencias contradictorias.

La eventual relación de las partes del presente juicio con el concurso quedaría limitada, entonces al hipotético reclamo, por parte del actor y/o asegurado en la demanda de daños y perjuicios, de sus derechos emergentes del título obtenido con la sentencia dictada.

En el *sub lite*, la actora ha desistido de ejecutar la sentencia contra la aseguradora en liquidación, y lo cierto es que, más allá de lo que al respecto resolvió el juzgado, ha promovido, en cambio, exclusivamente, la ejecución de sentencia contra el asegurado, por lo cual no cabe sino estimar que ha desaparecido la razón de ser del fuero de atracción de los autos principales y, aún con mayor sentido respecto del proceso de ejecución contra el asegurado, donde no opera el instituto falencial, por no ser parte la concursada.

Procede advertir, a mayor abundamiento, que el actor, lo mismo que el asegurado, conservan su derecho a verificar en el concurso, el primero por la parte de su crédito no satisfecho por el principal responsable y el segundo, repitiendo lo pagado al actor, en virtud del seguro que garantiza su responsabilidad; lo cual no podría provocar, en este supuesto, dispendio jurisdiccional alguno, desde que necesariamente, por tratarse de dos situaciones jurídicas diferentes, deberán ser atendidas por el órgano jurisdiccional pertinente y en su caso contarán con el control debido de la sindicatura, el propio concursado y/o el asegurado, para evitar un reclamo excesivo o ya cumplido.

Cabe poner de relieve, a su vez, que en mi opinión, una solución como la propuesta atiende, a la necesidad de no asignar al juez del concurso la causa en la que nada tiene que ver el trámite falencial, lo cual vendrá a evitar un agravio innecesario al actor que de otro modo se vería obligado a quedar involucrado en un trámite al que es ajeno, y que se suscita fuera de su natural jurisdicción, a la par que se paralizaría su derecho a demandar la ejecución del principal obligado, quién no se halla concursado.

Por lo expuesto, opino que en el supuesto en examen no corresponde la remisión de la causa al juez del concurso, debiendo continuar el proceso su trámite ante el juzgado originario de primera instancia, en lo Civil y Comercial N° 4, del Departamento Judicial de Morón, de la Provincia de Buenos Aires. Buenos Aires, 7 de agosto de 1991. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que en la causa sub examine -adecuadamente reseñada por el señor Procurador General-, tanto el señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 4, como el señor juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 4 de la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, se declararon incompetentes para conocer en las actuaciones.

Consecuentemente y de conformidad con lo dispuesto en el art. 24, inc. 7º, del decreto-ley 1285/58, ha quedado trabado un conflicto negativo de competencia que le corresponde resolver a esta Corte Suprema.

2º) Que es doctrina del Tribunal que la citación en garantía a instancia del asegurado implica el ejercicio de una acción judicial -de contenido patrimonial- contra el asegurador, que se ve comprendida en el fuero de atracción, establecido en el art. 136 de la ley 19.551 (Fallos: 308:852).

3º) Que la doctrina sentada en el precedente *ut supra* citado y reiterada en numerosos fallos posteriores, no se ve modificada en el *sub lite*, por el hecho de existir sentencia firme.

La acción judicial del asegurado contra su asegurador, mientras no exista un desistimiento expreso, se mantiene en el proceso, aun en la etapa de ejecución de sentencia, atento a que, conforme a lo dispuesto por el art. 118 de la ley 17.418, la sentencia dictada hace cosa juzgada respecto al asegurador y es ejecutable contra él, en la medida del seguro.

En el *sub judice*, si bien la actora ha desistido de la acción contra la aseguradora citada en garantía, el demandado ha mantenido la citación oportunamente efectuada, por lo que esta acción se ve comprendida en el fuero de atracción establecida en el art. 136, de la ley 19.551.

Por ello, oído el señor Procurador General, declárase la competencia, para seguir conociendo en las actuaciones, del señor juez a cargo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 4 al que se le remitirán. Hágase saber al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 4 de la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*) - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON JULIO S. NAZARENO Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Autos y Vistos:

Por los fundamentos y conclusiones del dictamen del señor Procurador General, a cuyos términos cabe remitirse en razón de brevedad, se declara que debe conocer en la causa el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 4 del Departamento Judicial de Morón, Provincia de Buenos Aires, al que se le remitirá. Hágase saber al Juzgado Nacional de Comercio N° 4 de la Capital Federal.

RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

EDUARDO MARCELO ASENSIO v. CHINCUL S.A.

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

El pronunciamiento que, al conceder el beneficio de litigar sin gastos, se sustentó en la intervención que cabía a la contraparte, destinada a desvirtuar las pruebas de la carencia de recursos del actor, no constituye una sentencia definitiva o equiparable a tal a los fines del recurso extraordinario (art. 14 de la ley 48) (1).

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

La sentencia que, para conceder el beneficio de litigar sin gastos, se sustenta en la intervención que cabe a la contraparte, destinada a desvirtuar las pruebas de la carencia de recursos del actor y producir las sumas relativas a la situación patrimonial de éste, excede una razonable interpretación de los principios del onus probandi, lesiona directamente las garantías de la defensa en juicio y del debido proceso y controvierte la regla de la ley que dispone que el peticionante del beneficio es quien tiene dicha carga probatoria (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Augusto César Belluscio y Antonio Boggiano).

PRUEBA: Principios generales.

Las máximas "ei incumbit probatio, qui dicit; non qui negat" y "negativa non sunt probanda", sólo son válidas en cuanto se refieren a la mera negativa o desconocimiento, por cualquiera de las partes, de los presupuestos de hecho de los cuales el adversario pretende derivar un efecto jurídico favorable a su posición procesal, pero resultan inaplicables en todos aquellos supuestos en que una norma -como la del art. 79 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- erige un hecho negativo en presupuesto de un efecto determinado, ya que no media razón válida alguna para dispensar de la carga de la prueba a la parte que invoque un hecho de ese tipo como fundamento de su pretensión (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt, Augusto César Belluscio y Antonio Boggiano).

(1) 21 de abril.

MARIA CARRIVALE DE PASSARELLO V. PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y OTRA

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

Cabe apartarse del principio según el cual la admisión o rechazo de los recursos locales constituye una cuestión procesal reservada a los jueces de la causa, cuando la improcedencia de la apelación puede restringir sustancialmente la defensa o conducir a la frustración de derechos que cuentan con amparo constitucional (1).

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda contenciosoadministrativa considerando extemporáneo el planteo propuesto, si trató la cuestión de fondo respectiva sin cuestionar la procedencia de los recursos de apelación jerárquica y de revocatoria, por lo que no puede el tribunal volver sobre una etapa ya precluída, al no existir agravio que se vincula con la admisibilidad de la actuación administrativa (2).

JUAN CARLOS CABALLERO VIDAL

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos comunes. Cuestión justiciable.

Los enjuiciamientos de magistrados constituyen cuestiones justiciables, en la medida en que se acredite lesión a la garantía del debido proceso.

(1) 21 de abril. Fallos: 303:1134; 305:576.

(2) Causa: "Rodríguez, Luis Napoleón c/Caja de Jubilaciones, Subsidios y Pensiones del Personal del Banco de la Provincia de Buenos Aires", del 3 de septiembre de 1991.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los enjuiciamientos de magistrados, el afectado por una decisión adversa debe imprescindiblemente plantear las eventuales cuestiones federales ante el superior tribunal de provincia, como recaudo de admisibilidad del recurso extraordinario que decidiera en su caso interponer.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los casos aptos para ser conocidos por la Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano, en tales supuestos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, pero no pueden vedar a ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Es inadmisile el recurso extraordinario interpuesto contra la decisión de un jurado de Enjuiciamiento de Magistrados sin plantear las eventuales cuestiones federales ante el superior tribunal de provincia.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Carlos Horacio Zavalla en la causa Caballero Vidal, Juan Carlos s/solicita enjuiciamiento del titular del Cuarto Juzgado Penal Dr. Carlos Horacio Zavalla -Causa N° 34-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que el doctor Carlos Horacio Zavalla interpone la presente queja por habersele negado el recurso extraordinario que dedujo contra la deci-

sión del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados de la Provincia de San Juan, por la que fue destituido como titular del Cuarto Juzgado en lo Penal de la Ciudad de San Juan.

2°) Que, en primer lugar, corresponde poner de resalto que los enjuiciamientos de magistrados constituyen cuestiones justiciables, en la medida en que se acredite lesión a la garantía del debido proceso, tal como lo ha decidido esta Corte en recientes pronunciamientos (confr. considerando 6° de la sentencia de fecha 19 de junio de 1986, in re: "Graffigna Latino, Carlos y otros s/acción de amparo", G.558.XX; resolución de fecha 19 de diciembre de 1986, in re: "Fiscal de Estado Dr. Luis Magín Suárez s/formula denuncia-solicita jurado de enjuiciamiento y sus acumulados", F.101.XXI; sentencia del 6 de octubre de 1987, in re: "Llamosas, Oscar Francisco s/solicita formación jurado de enjuiciamiento al Juez en lo Penal N° 2 de la 1a. Circunsc. Judicial Dr. Rubén Langbart y a la Sra. Fiscal Penal N° 1 Dra. Demetria G. de Canteros", L.355.XXI; fallo del 26 de mayo de 1988, in re: "Retondo, María D. de Spaini s/denuncia c/Juez del Crimen de IV Nom. Dr. Remigio José Carol y acumulados", R.437.XXI; sentencia del 10 de noviembre de 1988, in re: "Jaef, Jorge y Eduardo s/denuncia-causa N° 695/86", J.22.XXII; fallo del 28 de febrero de 1989, in re: "Cantos, José María s/juicio político contra el Dr. Velloso Colombres, Pedro Alberto José", C.574.XXII; sentencia del 15 de febrero de 1990, in re: "Viola, Carlos J. y otro s/juicio político", V.321.XXII).

3°) Que, por otro lado, cabe señalar que -salvo que se den las circunstancias de excepción que presentaba la causa F.101.XXI. "Fiscal de Estado Dr. Luis Magín Suárez" precedentemente citada- en los enjuiciamientos de magistrados, el afectado por una decisión adversa debe imprescindiblemente plantear las eventuales cuestiones federales ante el superior tribunal de provincia como recaudo de admisibilidad del recurso extraordinario que decidiera en su caso interponer (confr. pronunciamientos recordados en el considerando anterior). Ello por cuanto corresponde reiterar que "en los casos aptos para ser conocidos por esta Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del artículo 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquel órgano, en tales supuestos... Las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, pero no pueden vedar a ninguna de ellas y menos a las

más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional" (confr. D.309.XXI "Di Mascio, Juan R. interpone recurso de revisión en expediente N° 40.779", sentencia del 1 de diciembre de 1988, considerando 14).

4°) Que, en tales condiciones, la presentación *sub examine* debe ser rechazada, toda vez que no se encuentra satisfecho el requisito precedentemente mencionado para la admisibilidad del recurso extraordinario.

Por ello, se desestima la queja. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H), DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

Que el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja no se dirige contra la sentencia dictada por el tribunal superior de la causa conforme lo exige el art. 14 de la ley 48 (art. 208, inc. 6°, de la Constitución de la Provincia de San Juan).

Por ello, se desestima la queja. Hágase saber y, oportunamente, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - JULIO S. NAZARENO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

Que las presentes actuaciones guardan sustancial analogía con la resuelta en la fecha en la causa: J.74.XXII "Juzgado de Instrucción de Goya s/eleva solicitud de juicio político a la señora Juez de Paz Letrado n° 2, Dra. María Elisa Maydana", voto del doctor Moliné O'Connor.

Por ello, se desestima la queja. Hágase saber y archívese.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

ADRIANA MABEL CUETO v. WALTER HORACIO TELIAS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial) interpuesto contra la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

PRUEBA: Principios generales.

La verdad del hecho es uno de los fines fundamentales, con arreglo a los cuales el proceso civil ha de ser instrumentalmente orientado (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Debe primar la verdad jurídica objetiva e impedirse su ocultamiento ritual, como exigencia de un adecuado servicio de justicia garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios derivada de un accidente de tránsito sin señalar con claridad la norma aplicable, pues el exacto encuadramiento legal del tema es indispensable para su correcta solución (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa. Extracontractual.

La sola circunstancia de un riesgo recíproco no excluye la aplicación de lo dispuesto en la segunda parte del art. 1113 del Código Civil, que regula la responsabilidad por el hecho de la cosa (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa. Extracontractual.

En la colisión entre dos automotores, se crean presunciones concurrentes como las que pesan sobre el dueño o guardián, quienes deben afrontar los daños causados a otros salvo que prueben la existencia de circunstancias eximentes (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa. Generalidades.

La conducta de la víctima es trascendente sólo cuando haya influido causalmente en el momento de producirse el hecho generador de los daños (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Culpa. Generalidades.

Para que la aceptación de los riesgos por la víctima sea causal de supresión o de disminución de la responsabilidad del autor del daño, esa aceptación debe constituir una culpa (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito si no valoró la prueba confesional en su integridad ni

conjuntamente con otros elementos que apreciados en su totalidad y en el concepto de la relación entre las partes adquieren especial relevancia para la correcta solución del caso (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito excluyendo datos objetivos del peritaje mecánico (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

JUECES.

Si bien el órgano judicial no puede decidir más allá de las pretensiones de las partes, el juez está llamado a desempeñar un insoslayable papel en la búsqueda de la verdad (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

JUECES.

Corresponde al órgano judicial establecer si se ha verificado o no realmente el supuesto fáctico abstractamente calificado en la norma, de lo contrario quedaría incierto que esas normas hayan sido correctamente actuadas (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO DE APELACION.

No obstante que la actora no expresó agravios contra la sentencia que había fallado en su favor, ante los agravios del codemandado, la contestación de aquella a dichos agravios y la falta de contestación por parte de otros codemandados, la Corte es competente para el examen total de las actuaciones y decidir en consecuencia de conformidad a los hechos controvertidos y a las normas aplicables (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Cueto, Adriana Mabel c/Telias, Walter Horacio", 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, se desestima la queja. Notifíquese y archívese, previa devolución de los autos principales.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al revocar el fallo de primera instancia, rechazó la demanda de daños y perjuicios, la actora dedujo el recurso extraordinario cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que la actora, Adriana Mabel Cueto, inició demanda contra Walter Horacio Telias (conductor y propietario del automotor marca Dodge 1500) y contra los señores Antonio Jacinto Hasin y Mario Chiappe (conductor y

propietario, respectivamente, del automotor taxímetro marca Renault 12) a raíz de que, viajando como acompañante, en carácter de invitada, en el primero de los vehículos, perdió la visión de su ojo derecho, como consecuencia del accidente de tránsito producido entre los dos rodados.

3º) Que si bien el juez de primer grado hizo lugar a la demanda respecto del codemandado Telias, la Cámara *a quo* revocó la sentencia, por considerar que no había culpa de aquél en la producción del siniestro y en consecuencia, rechazó la demanda en todas sus partes.

El *a quo* basó su decisión en el examen de la prueba confesional de las partes, determinando que el automotor conducido por Hasin fue el embestidor, y que la actora había exculpado con sus dichos a Telias.

Por otra parte, expresó que se vio impedido de considerar otras circunstancias generadoras del accidente, a raíz de la falta de apelación de la actora.

4º) Que si bien la materia debatida en las presentes actuaciones, referente a la apreciación de la culpa y a la determinación de su existencia, por tener base fundamentalmente fáctica, resulta ajena -en principio- a la instancia extraordinaria del art. 14 de la ley 48, la admisión de soluciones notoriamente injustas y que no se avienen con el fin propio de la labor judicial, de establecer los principios acertados para el reconocimiento de los derechos del litigante en las causas concretas a decidir, constituye arbitrariedad (doctrina de Fallos: 271:130, entre otros).

En tal sentido, debe considerarse arbitraria la sentencia que culmina en la frustración ritual del derecho de la actora a obtener la tutela jurisdiccional de su pretensión resarcitoria mediante el dictado de una sentencia que constituya la aplicación del derecho vigente a los hechos controvertidos.

La verdad del hecho es uno de los fines fundamentales, con arreglo a los cuales el proceso civil ha de ser instrumentalmente orientado. Debe, en consecuencia, primar la verdad jurídica objetiva e impedirse su ocultamiento ritual, como exigencia de un adecuado servicio de justicia garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional; y, en tal sentido, la fundamentación del fallo apelado tergiversa el sentido de la demanda y no permite llegar a conclusión alguna acerca del modo cómo se produjo el

accidente, del que fue víctima la actora (doctrina de la sentencia dictada con fecha 30 de setiembre de 1986 in re: O.264.XX. "Orfano, Domingo y otra c/Bianchi, Salvador y otros").

5º) Que, por otro lado, la sentencia de la Cámara *a quo* carece de fundamentación normativa, atento a que no señala con claridad la norma que resulta aplicable al caso. La cita indiscriminada de diversos artículos del Código Civil, no puede servir como fundamento de la decisión tomada, ya que el exacto encuadramiento legal del tema, resulta indispensable para su correcta solución, máxime que, según cual sea la norma aplicable podría variar el resultado del pleito, respecto a la responsabilidad que le cabe a los codemandados.

6º) Que esta Corte ha señalado -dentro de su jurisdicción originaria- que la sola circunstancia de un riesgo recíproco no excluye la aplicación de lo dispuesto en la segunda parte del art. 1113 del Código Civil que regula la responsabilidad por el hecho de la cosa y, de tal suerte, en la colisión entre dos automotores, se crean presunciones concurrentes como las que pesan sobre el dueño o guardián de la cosa, quienes deben afrontar los daños causados a otros, salvo que prueben la existencia de circunstancias eximientes (doctrina de la sentencia del 22 de diciembre de 1987 in re: "Empresa Nacional de Telecomunicaciones c/Provincia de Buenos Aires y otro", E.78.XX.).

Consecuentemente, la conducta de la víctima tendrá trascendencia sólo cuando haya influido causalmente en el momento de producirse el hecho generador de los daños. La mera aceptación de los riesgos por parte de la víctima no es causal de supresión ni de disminución de la responsabilidad. Para que ello suceda, esta aceptación debe constituir una culpa, lo cual no ha sido ni alegado ni probado en esta causa.

7º) Que el carácter de embestidor del rodado conducido por Hasin ha sido señalado por la actora desde el inicio de su demanda. Y por otra parte, de las posiciones de aquélla no surge -como lo expresa la Cámara *a quo*- que haya exculpado al codemandado Telias. Por el contrario, sólo ha expresado su duda sobre la culpabilidad exclusiva del codemandado Hasin en el evento dañoso. En tal sentido, y no en otro, debe entenderse la contestación a la posición 7º del pliego de fs. 131 y que luce a fs. 134 vta.,

cuando la actora, ante la afirmación de que sí era cierto que el culpable del accidente fue el conductor del taxi Renault, contestó: "que cree que sí...".

Esta deficiencia se ve agravada ante el hecho de no haberse valorado la prueba confesional en su integridad, ni conjuntamente con otros elementos probatorios existentes en la causa. Elementos que apreciados en su totalidad y en el concepto de la relación entre las partes, adquieren especial relevancia para la correcta solución del caso.

8º) Que resulta menester efectuar, además, una nueva apreciación de la prueba pericial mecánica, ya que si bien la exclusión de ella por el *a quo* resulta -en principio- razonable respecto al modo en que se produce el accidente, no pueden descartarse otros datos objetivos del peritaje, como la constatación de señales de tránsito en ambas bocacalles y la posición de los rodados después del impacto. Ya que difícilmente un accidente de tránsito ocurre sin la participación culposa de alguien o de ambos conductores, aunque la de uno sea mayor que la del otro, pues, casi siempre bastaría que uno de ellos procediese con cuidado, adoptando todas las medidas necesarias a fin de dominar su vehículo, para que el accidente no se produjera.

9º) Que la actora ha tenido a su favor una sentencia, y si bien no expresó agravios contra ella, ante los agravios del codemandado Telias, la contestación de aquélla a dichos agravios y la falta de contestación por parte de los codemandados Hasin y Chiappe, la alzada ha tenido la plenitud de su competencia para el examen total de las actuaciones y decidir, en consecuencia, de conformidad a los hechos controvertidos y a las normas aplicables al caso.

Si bien el órgano judicial no puede decidir más allá de las pretensiones de las partes, no debe olvidarse que el juez está llamado a desempeñar un insustituible papel en la búsqueda de la verdad. Y si aquél no establece si se ha verificado o no realmente el supuesto fáctico abstractamente calificado en la norma, quedará incierto que esas normas hayan sido correctamente actuadas. Mientras exista razonabilidad en la actividad de las partes y de los jueces y siempre que no se altere el objeto de la pretensión y el contenido del litigio, no sólo se mantendrá sin menoscabo la garantía constitucional y los límites del debido proceso adjetivo, sino que se lo consagrará cabalmente.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos a fin de que, por medio de quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado en la presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y oportunamente remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

FERNANDO CARLOS A. CEBRAL

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la aclaratoria solicitada respecto de la invalidez deducida contra el art. 80 bis, inc. 2º, de la ley 19.101, pues los agravios no sólo se vinculan con la negativa del *a quo* a considerar cuestiones planteadas oportunamente y conducentes para la decisión del litigio, sino también porque la norma cuyo alcance debía ser precisado, es de naturaleza federal.

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

Corresponde examinar el planteo referente a la impugnación del art. 80 bis de la ley 19.101, si el apelante ha demostrado que la aplicación de la norma limita el contenido patrimonial de la prestación en tal forma que frustra en demasía el beneficio que concede.

RETIRO MILITAR.

Los beneficios previsionales de las fuerzas armadas y de seguridad no están incluidos en el régimen de reciprocidad jubilatoria, motivo por el cual se admite la acumulación de las prestaciones cuando se tiene derecho a un retiro militar y a una jubilación civil, derecho que sólo se adquiere cuando los servicios computables hubiesen sido prestados en forma sucesiva (art. 17 de la ley 18.037).

JUBILACION Y PENSION.

Las normas que disponen que los afiliados que hubiesen trabajado en los distintos regímenes comprendidos en el decreto-ley 9316/46, sólo podrán obtener una prestación única considerando la totalidad de los servicios y remuneraciones percibidas. Importan una suerte de acumulación de los beneficios a los que se tiene derecho.

JUBILACION Y PENSION.

Si bien resulta razonable entender incluida la movilidad jubilatoria (art. 14 de la Constitución Nacional) dentro de los máximos que establece el poder administrador para los haberes jubilatorios con criterio a él reservado, ya que con ello se hace posible la previsibilidad de las erogaciones y se asegura una distribución más justa de los beneficios, ello es así siempre que la disminución operada se mantenga dentro de los límites que el tribunal señaló como razonables.

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 aclaratoria solicitada respecto de la invalidez del art. 80 bis de la ley 19.101 pues la aplicación irrestricta de dicha norma importa desconocer prácticamente la jubilación civil, lo que pone en evidencia que al tornar ilusoria la mejor prestación a que se tendría derecho en virtud del mayor tiempo trabajado con los respectivos aportes efectuados al sistema, la decisión se encuentra en pugna con enunciados de jerarquía constitucional que resguardan la integridad del haber.

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

Los jueces de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, previa declaración de inconstitucionalidad de los artículos 49 y 53 de la ley 18.037 (t.o. 1976), revocaron las resoluciones administrativas que no habían hecho lugar al pedido del peticionario tendiente a que se reajuste el monto de su beneficio. Como consecuencia de ello, ordenaron se le abonasen actualizadas y con intereses -por los períodos fijados- las even-

tuales diferencias que pudieran surgir de cotejar, por un lado, sus haberes determinados según el sistema que describieron y, por el otro, los que como jubilado percibió, siempre que tales diferencias excedieran del 10%, así como que en el futuro -y mientras se mantuviera vigente el sistema cuya invalidez declararon- debía la caja aplicar similar criterio al comprobar una desproporción de tal identidad (v. fs. 101/102 vta. del principal, foliatura a citar en adelante).

Frente a lo así resuelto, el beneficiario interpuso aclaratoria en virtud de que los magistrados no se habían pronunciado sobre la tacha de invalidez que articuló respecto del artículo 55 de la ley 18.037 -t.o. 1976- y del inciso 2º, del artículo 80 bis, de la ley 19.101- agregado por la similar N° 22.477-. En relación con tal recurso, el tribunal declaró la inconstitucionalidad de la primera de las normas citadas, pero no aplicó igual criterio respecto de la restante, por entender que no le correspondía expedirse sobre ella pues su contenido no había sido materia de tratamiento en sede administrativa, y que su competencia se hallaba limitada por lo resuelto en dicha órbita (v., respectivamente, fs. 103/104 y 108 y vta.).

Contra tal decisorio, en cuanto rechazó emitir opinión sobre la validez del mencionado inciso 2º, del artículo 80 bis, de la ley 19.101, articuló el interesado -por medio de apoderado- recurso extraordinario a fs. 127/131 vta., el que, previo traslado de ley, le fue denegado a fs. 152, circunstancia que motivó la presente queja.

-II-

Respecto de la viabilidad del mencionado recurso, vale señalar: en un plano, que la autoridad previsional aplica tal precepto y limita, así, el haber del beneficiario (fs. 31, 32, 36 y 39 vta.) pues, según lo afirmó "...no puede apartarse de la normativa vigente" (fs. 67) y, en otro plano, que éste último planteó la cuestión en todas sus pretensiones (fs. 43, 47/49 vta., 75/80 vta.). Cabe estimar, ante ello, que respecto de la pretendida inconstitucionalidad del inciso 2º, del artículo 80 bis, de la ley 19.101, el sentenciador se ha pronunciado implícitamente en forma adversa sobre la impugnación, circunstancia que habilita la procedencia del remedio federal intentado (Fallos: 257:65 y sus citas; 263:529; 303:651; 308:915, entre otros).

Creo que como punto de partida debo señalar que la norma que se tacha de inconstitucional, si bien permite a quien goza de un retiro militar acumular a éste una jubilación civil -sea diferida por servicios dependientes, fuere por tareas autónomas- dispone que la suma de los montos de ambas prestaciones no puede superar el haber mensual y suplementos generales fijados para el grado de General de Brigada y, por ende, prescribe el sistema para adecuar las retribuciones a ese límite en caso que lo excedieran.

En cuando al fondo del asunto, considero que no asiste razón al apelante. Ello es así, pues, a mi juicio, aparece como singularmente inatendible su posición de que resulta inconstitucional, dado el límite que establece, la norma que le reconoce el excepcional derecho acumulativo que goza (Fallos: 271:124; 292:404, entre muchos otros).

Sin perjuicio que lo dicho resulta, según creo, suficiente para desestimarlo, observo que el interesado sustenta su pedido de invalidez en el menoscabo que sufre su patrimonio como consecuencia del descuento realizado en su haber civil el que, aduce, es de tal magnitud que hiere la debida proporcionalidad que debe existir, según la doctrina de esta Corte, entre el monto de haber jubilatorio y las sumas que percibía antes de cesar.

Tengo para mí, que tampoco tal aserto puede cambiar la suerte de su pretensión, en tanto pierde eficacia apenas se consulta la postura sostenida por el Tribunal de V.E. ante situaciones similares, y según la cual, "No debe ser tan estricta la inteligencia en punto a la naturaleza sustitutiva cuando se trata de un único beneficio, que cuando se trata de una acumulación de ellos, la mera ecuación matemática no tiene por qué ser la pauta necesaria y lógica del tratamiento de su cálculo y bien puede en cambio el legislador que posibilita esa acumulación, imaginar otro porcentaje para fijar en definitiva el límite" (v., R.357, L.XXI "Rebay, Héctor A. c/Estado Nacional -Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina s/cobro de pesos", sentencia del 25 de agosto de 1988).

A la luz de lo antes explicitado, y como no es admisible aceptar que se descalifique, en punto a su constitucionalidad, a una solución legislativa sobre la base del mero desacuerdo en su acierto, creo que corresponde rechazar la impugnación que en la especie se trae contra la validez del inciso

2º, del artículo 80 bis, de la ley 19.101, máxime cuando esta Corte -en términos que comparto- se pronunció sobre el tema aquí debatido (v. causa "Juan Logascio", sentencia del 19 de octubre de 1982. Fallo: 304:1495).

Opino, por ello, que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el remedio federal intentado y confirmar la sentencia en cuanto pudo ser materia de recurso. Buenos Aires, 24 de octubre de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Fernando Carlos Avelino Cebral en la causa Cebral, Fernando Carlos A. s/jubilación", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo declaró la inconstitucionalidad de los arts. 49 y 53 de la ley 18.037 y 1 y 4 de la ley 21.864, revocó la resolución administrativa apelada y ordenó al ente previsional que abonara las diferencias en más del 10% que resultaran de reajustar el haber del modo y por el período que señala. Asimismo, hizo lugar parcialmente a la aclaratoria solicitada y declaró la invalidez del art. 55 de la ley de trabajadores dependientes, a la vez que la rechazó respecto de la tacha de invalidez deducida contra el art. 80 bis, inc. 2, de la ley 19.101 (agregado por el art. 2 de la ley 22.477).

2º) Que contra ese pronunciamiento el interesado dedujo el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja que es procedente, pues los agravios no sólo se vinculan con la negativa del *a quo* a considerar cuestiones planteadas oportunamente y conducentes para la decisión final del debate, sino también porque la norma cuyo alcance debía ser precisado es de naturaleza federal.

3º) Que, con referencia al tema no tratado, es del caso señalar que de los informes que obran en el expediente surge inequívocamente que la Caja

demandada liquida el haber jubilatorio aplicando el precepto de la ley militar impugnado oportunamente y sobre cuya validez constitucional el ente administrativo no pudo expedirse por carecer de facultades, circunstancia que conduce a afirmar que la negativa del *a quo* a tratar el tema no tiene sustento y justifica la descalificación del fallo por vulnerar el derecho de defensa (Fallos: 301:174; 305:662, 777).

4°) Que, por otra parte, el hecho de que este Tribunal se haya pronunciado con anterioridad en favor de la razonabilidad de la norma cuya tacha se articula (causa: R.357.XXI. "Rebay, Héctor Alberto c/Estado Nacional (Policía Federal Argentina - Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones) s/cobro de pesos", del 25 de febrero de 1988), no resulta óbice para examinar el planteo propuesto pues, tal como se dejó a salvo en esa oportunidad, el apelante ha demostrado aquí que la aplicación de la norma limita el contenido patrimonial de la prestación de tal forma que frustra en demasía el beneficio que concede (ver el dictamen del señor Procurador General a cuyos fundamentos se remitió el fallo de la Corte; confr. también causas: L.15.XXII "Laciana, Carlos s/jubilación"; N.119.XXII "Narvales, Ramiro Héctor s/jubilación" y M.587.XXII "Muro, Manuel s/jubilación", falladas con fecha 6 de abril, 17 de abril y 3 de octubre de 1989, respectivamente, entre otras).

5°) Que, al respecto, cabe recordar que los beneficios previsionales de las fuerzas armadas y de seguridad no están incluidos en el régimen de reciprocidad jubilatoria, motivo por el cual se admite la acumulación de las prestaciones cuando se tiene derecho a un retiro militar y a una jubilación civil, derecho que sólo se adquiere cuando los servicios computables hubiesen sido prestados en forma sucesiva (confr. art. 17 de la ley 18.037).

6°) Que el actor obtuvo el retiro militar con el grado de vicecomodoro de la Fuerza Aérea y, posteriormente, como piloto de Aerolíneas Argentinas accedió a la jubilación ordinaria civil, la cual se acumuló a dicho retiro con la limitación establecida -en cuanto al monto- por el art. 80 bis, citado, disposición que impone un tope en el haber jubilatorio que resulta similar al establecido en el orden nacional por el art. 55 de la ley 18.037 y el 39 de la ley 18.038. Por circunstancias prácticas y para lograr una mejor organización administrativa estos sistemas han consolidado el régi-

men de jubilación única, que tiende a que sea la Caja otorgante la que compute todos los servicios prestados por el agente.

7º) Que tal afirmación encuentra sustento en los términos de las normas pertinentes que disponen que los afiliados que hubiesen trabajado en los distintos regímenes comprendidos en el decreto-ley 9316/46, sólo podrán obtener una prestación única considerando la totalidad de los servicios y remuneraciones percibidas (art. 23 *in fine*, ley 14.370, art. 7, decreto 9316/46 y art. 49, inc. 3, de la ley 18.037), lo que importa en definitiva una suerte de acumulación de los beneficios a que se tiene derecho.

8º) Que, con relación al tema discutido, es del caso señalar que aun cuando esta Corte ha considerado razonable entender incluida la movilidad jubilatoria (art. 14 bis de la Constitución Nacional) dentro de los máximos que establece el poder administrador para los haberes jubilatorios con criterio a él reservado (Fallos: 292:312, y causa: S.352.XX. "Sticotti, Dante Francisco s/jubilación", de fecha 1 de octubre de 1985), ya que con ello se hace posible la previsibilidad de las erogaciones y se asegura una distribución más justa de los beneficios, ello es así siempre que la disminución operada se mantenga dentro de los límites que el Tribunal señaló como razonables.

9º) Que los informes que obran en el expediente demuestran que la aplicación irrestricta de la disposición atacada importa desconocer prácticamente la jubilación civil, pues el actor percibe un reducido porcentaje de lo que le correspondería si no se aplicara el tope de la ley militar, lo que pone en evidencia que al tornar ilusoria la mejor prestación a la que se tendría derecho en virtud del mayor tiempo trabajado con los respectivos aportes efectuados al sistema, la decisión se encuentra en pugna con enunciados de jerarquía constitucional que resguardan la integridad del haber.

10) Que, por otra parte, aun cuando la intención de la Cámara haya sido otorgar al jubilado una reparación al perjuicio denunciado, el tratamiento parcial de la cuestión conduce -en la práctica- a que no se cumpla con ese cometido, ya que le asiste razón al apelante en cuanto afirma que la aplicación del tope del art. 80 bis de la ley 19.101 impedirá el acceso a la mejor prestación que resultaría del reajuste ordenado.

11) Que, en consecuencia, al disponer una condena de cumplimiento imposible corresponde dejar sin efecto la sentencia con invocación de la doctrina de la arbitrariedad, pues los agravios demuestran el nexo directo entre lo decidido y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas.

Por ello, y oído el señor Procurador General, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que proceda a dictar nuevo fallo. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

SANTIAGO DI SCHINO Y OTROS V. SERVICIOS ELECTRICOS
DEL GRAN BUENOS AIRES S.A.¹

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 hizo lugar a las diferencias salariales reclamadas por la incorrecta liquidación del rubro "antigüedad", para lo cual se sostuvo que de considerarse aplicable al caso la ley 21.476, se planteaba su inconstitucionalidad, si lo decidido -en cuanto incursionó en un tema ajeno a la cuestión en debate al examinar la validez constitucional de la ley citada con referencia al rubro "prorratio"- no brinda adecuada respuesta a los argumentos que expuso la apelante en defensa de sus derechos ni constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa (1).

(1) 21 de abril.

MAXIMO GOMEZ Y OTROS V. ANIBAL ANGEL CLERICI Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario contra la sentencia que redujo la indemnización por los daños y perjuicios derivados de la muerte de un hijo (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial) (1).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que redujo el monto de la indemnización por el año moral derivado de la pérdida de un hijo, si la decisión sólo satisface de manera aparente la exigencia constitucional de adecuada fundamentación (Disidencia de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor) (2).

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 redujo la indemnización por el daño moral derivado de la muerte de un hijo, si se lo valuó el daño en un importe que no guarda una razonable relación con la intensidad de la lesión en las afecciones legítimas y que virtualmente convierte en inoperante la indemnización prevista en el art. 1078 del Código Civil (Disidencia de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor) (3).

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

Si bien las normas aplicables confieren a la prudencia de los magistrados un significativo cometido para la determinación del resarcimiento, ello no los autoriza a prescindir al respecto del recaudo de fundamentación que exige todo acto judicial válido, de ahí, que el ejercicio de la aludida prudencia debe hallarse acompañado de la expresión de las razones que las sustentan, sin las cuales no hay prudencia ni fallo válidos en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Disidencia de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor) (4).

(1) 21 de abril.

(2) Fallos: 307:2027; 312:287; 314:1350.

(3) Fallos: 314:78, 423.

(4) Fallos: 306:1395; causa: "Consorcio de Propietarios Edificio 25 de Mayo 192/96/98 c/Establecimiento Ganadero San Antonio S.A.C.I.F.I.A.", del 16 de mayo de 1989.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que redujo el monto de la indemnización por daño moral derivado de la pérdida de un hijo, si revela una decisiva falta de fundamentación que afecta en forma directa e inmediata el principio del alterum no laedere que tiene raíz constitucional (art. 19 de la Ley Fundamental) (Disidencia de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

JUZGADO DE INSTRUCCION DE GOYA

ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADOS JUDICIALES.

Los enjuiciamientos de magistrados constituyen cuestiones justiciables, en la medida en que se acredite lesión a la garantía del debido proceso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los enjuiciamientos de magistrados el afectado por una decisión adversa debe imprescindiblemente plantear las eventuales cuestiones federales ante el superior tribunal de provincia, como recaudo de admisibilidad del recurso extraordinario que resolviera en su caso interponer.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

En los casos aptos para ser conocidos por la Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del art. 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquél órgano, en tales supuestos.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, pero no pueden vedar y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Tribunal superior.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia del superior tribunal provincial que desestimó los recursos locales deducidos contra la resolución recaída en un juicio político puntualizando su carácter "irreversible", en tanto equivale a sostener que ningún control constitucional puede ser ejercido sobre ese tipo de decisiones.

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

Los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son llevados, no resultan como regla, susceptibles de revisión en la instancia del art. 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad es especialmente restrictiva al respecto (Disidencia del Dr. Julio S. Nazareno).

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

No parece razonable exigir al superior tribunal provincial que se expida más allá de los límites que, según su inteligencia de las normas de derecho público local, definen su propia competencia en el caso de un recurso contra el pronunciamiento del Senado provincial en un juicio político contra un magistrado, normas cuya inconstitucionalidad no fue planteada por la interesada, sin que le sea dado a la Corte suplir tal omisión (Disidencia del Dr. Julio S. Nazareno).

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

La exigencia a todos los jueces de expedirse sobre las cuestiones constitucionales que les fueren llevadas a sus estrados, debe ocurrir en los casos que les son sometidos de conformidad con las reglas locales que rigen su competencia y los procedimientos respectivos (arts. 5°, 67, inc. 11, 104 y 105 de la Constitución Nacional). Y en la medida en que estas últimas no fuesen impugnadas como contrarias a la Constitución, no es objetable la sentencia que se ha ceñido a tales directivas, circunstancia que, al mismo tiempo, priva a los agravios de relación directa con lo resuelto en la causa (Disidencia del Dr. Julio S. Nazareno).

JUICIO POLITICO.

No podría la Corte permanecer indiferente ante un pronunciamiento de las más altas autoridades judiciales locales que, expresa o implícitamente, convalidara un acto absolutamente arbitrario, una parodia o remedo de juicio político, a punto tal que careciera de las mínimas exigencias para ser tenida como acto jurisdiccional válido (Disidencia del Dr. Julio S. Nazareno).

JUICIO POLITICO.

A las autoridades locales les cabe la posibilidad de organizar procedimientos destinados a hacer efectiva la responsabilidad política de sus funcionarios, sin establecer -en cuanto lo contrario no esté expresamente admitido por el ordenamiento local- recurso alguno ante el Poder Judicial, lo cual es una consecuencia implícita de tales atribuciones exclusivas (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

PROVINCIAS.

La Corte Suprema carece de atribuciones para rever cuestiones que se refieren a la organización y funcionamiento de los poderes públicos provinciales, desde que se trata de situaciones que no exceden el ámbito local, en los términos del art. 104 y siguientes de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

JUICIO POLITICO.

No cabe a la Corte la revisión de las decisiones adoptadas en los procedimientos de juicio político por los órganos de juzgamiento establecidos por las constituciones provinciales; salvo que en el mecanismo instituido por la constitución provincial -o de la interpretación que a éste se le confiera- resulte un apartamiento inaceptable de las restricciones impuestas a los poderes constituyentes locales por el art. 5º de la Constitución Nacional (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por María Elisa Maydana en la causa Juzgado de Instruc. de Goya s/eleva solicitud de juicio político a la Sra. Juez de Paz Letrada N° 2 Dra. María Elisa Maydana", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Corrientes, constituida en "Cámara de Justicia", falló "admitiendo la acusación deducida contra la Señora Juez de Paz Letrado N° 2 de la Ciudad de Goya (Corrientes) Dra. María Elisa Maydana y en consecuencia destituir la de tal

cargo, por estar encuadrado su accionar aquí juzgado, en la previsión del art. 54 de la Constitución Provincial" (fs. 992 del expediente N° 105/87). La afectada interpuso contra esa decisión los recursos locales de inconstitucionalidad y de revisión (fs. 1005/1021 id.), que le fueron rechazados in limine por el Senado provincial (fs. 1035 del citado expediente). Presentados recursos de queja por dichas denegaciones, el Superior Tribunal de la Provincia de Corrientes decidió desestimarlos, con fundamento en que "el Honorable Senado de la Provincia no es tribunal de justicia y por lo tanto sus pronunciamientos dictados en juicio político contra magistrados judiciales son irrevisables" (fs. 44 del expediente N° 17.078). Contra esa resolución, la magistrada removida dedujo el recurso extraordinario de la ley 48 (fs. 46/58 vta. id.), cuya no concesión motivó la presente queja.

2°) Que, en primer lugar, corresponde poner de resalto que los enjuiciamientos de magistrados constituyen cuestiones justiciables, en la medida en que se acredite lesión a la garantía del debido proceso, tal como lo ha decidido esta Corte en recientes pronunciamientos (confr. considerando 6° de la sentencia de fecha 19 de junio de 1986, in re: "Graffigna Latino, Carlos y otros s/acción de amparo", G.558.XX; resolución de fecha 19 de diciembre de 1986, in re: "Fiscal de Estado Dr. Luis Magín Suárez s/formula denuncia - solicita jurado de enjuiciamiento y sus acumulados", F.101.XXI; sentencia del 6 de octubre de 1987, in re: "Llamosas, Oscar Francisco s/solicita formación jurado de enjuiciamiento al Juez en lo Penal N° 2 de la 1a. Circunsc. Judicial Dr. Rubén Langbart y a la Sra. Fiscal Penal N° 1 Dra. Demetria G. de Canteros", L.355.XXI; fallo del 26 de mayo de 1988, in re: "Retondo, María D. de Spaini s/denuncia c/Juez del Crimen de IV Nom. Dr. Remigio José Carol y acumulados", R.437.XXI; sentencia del 10 de noviembre de 1988, in re: "Jaef, Jorge y Eduardo s/denuncia-causa N° 695/86", J.22.XXII; fallo del 28 de febrero de 1989, in re: "Cantos, José María s/juicio político contra el Dr. Velloso Colombres, Pedro Alberto José", C.574.XXII; sentencia del 15 de febrero de 1990, in re: "Viola, Carlos J. y otro s/juicio político", V.321.XXII).

3°) Que, por otro lado, cabe señalar que -salvo que se den las circunstancias de excepción que presentaba la causa F.101.XXI. "Fiscal de Estado Dr. Luis Magín Suárez", precedentemente citada- en los enjuiciamientos de magistrados, el afectado por una decisión adversa debe imprescindiblemente plantear las eventuales cuestiones federales ante el superior tribunal de provincia como recaudo de admisibilidad del recurso extraor-

dinario que decidiera en su caso interponer (confr. pronunciamientos recordados en el considerando anterior). Ello por cuanto corresponde reiterar que "en los casos aptos para ser conocidos por esta Corte según el art. 14 de la ley 48, la intervención del superior tribunal de provincia es necesaria en virtud de la regulación que el legislador nacional hizo del artículo 31 de la Constitución, de modo que la legislatura local y la jurisprudencia de sus tribunales no pueden vedar el acceso a aquél órgano, en tales supuestos... Las provincias son libres para crear las instancias judiciales que estimen apropiadas, pero no pueden vedar ninguna de ellas y menos a las más altas, la aplicación preferente de la Constitución Nacional" (confr. D.309.XXI "Di Mascio, Juan R. interpone recurso de revisión en expediente N° 40.779", sentencia del 1 de diciembre de 1988, considerando 14).

4º) Que la agravada, en cumplimiento de la doctrina anteriormente reseñada, transitó exhaustivamente las instancias locales, pero sólo obtuvo del Superior Tribunal de la Provincia de Corrientes un escueto pronunciamiento en el cual se le puntualizaba el carácter "irrevisable" de la resolución recaída en un juicio político, lo que, en otros términos, equivale a sostener que ningún control constitucional puede ser ejercido sobre ese tipo de decisiones. Esta postura es -obviamente- incompatible con la sostenida por esta Corte en el tema, y, por lo tanto, lleva a descalificar la sentencia recurrida y a devolver las actuaciones al tribunal de origen para que se aboque al tratamiento de los recursos interpuestos contra el fallo que separó a la recurrente de su cargo.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada, con los alcances indicados. Vuelvan las actuaciones al Superior Tribunal local para que dicte nuevo pronunciamiento con arreglo al presente (art. 16, primera parte, de la ley 48). Agréguese la queja al principal. Hágase saber y, oportunamente, remítase.

RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*) - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Corrientes, constituida en "Cámara de justicia", falló "admitiendo la acusación deducida contra la Señora Juez de Paz Letrado N° 2 de la Ciudad de Goya (Corrientes) Dra. María Elisa Maydana y en consecuencia destituirle de tal cargo, por estar encuadrado su accionar aquí juzgado, en la previsión del art. 54 de la Constitución Provincial" (fs. 992 del expediente n° 105/87). La afectada interpuso contra esa decisión los recursos locales de inconstitucionalidad y de revisión (fs. 1005/1021 id.), que le fueron rechazados in limine por el Senado provincial (fs. 1035 del citado expediente). Presentados recursos de queja por dichas denegaciones, el Superior Tribunal de la Provincia de Corrientes decidió desestimarlos, con fundamento en que "el Honorable Senado de la Provincia no es tribunal de justicia y por lo tanto sus pronunciamientos dictados en juicio político contra magistrados judiciales son irrevisables" (fs. 44 del expediente n° 17.078). Contra esa resolución, la magistrada removida dedujo el recurso extraordinario de la ley 48 (fs. 46/58 vta. íd.), cuya no concesión motivó la presente queja.

2º) Que, ante todo, es preciso recordar que conforme reiterada doctrina de esta Corte, los pronunciamientos por los cuales los más altos tribunales provinciales deciden acerca de los recursos extraordinarios de orden local que les son llevados, no resultan, como regla, susceptibles de revisión en la instancia del art. 14 de la ley 48, y la tacha de arbitrariedad es especialmente restrictiva al respecto (Fallos: 302:1221; 304:427, 1323; 305:60, 766, 1637; 306:885; 307:188 y otros).

3º) Que, en el caso, no parece razonable exigir al superior tribunal provincial que se expida más allá de los límites que, según su inteligencia de las normas de derecho público local, definen su propia competencia en supuestos como el de autos, normas cuya inconstitucionalidad no fue planteada por la interesada, sin que le sea dado a esta Corte suplir tal omisión.

4º) Que no empece a ello el deber, tantas veces declarado por este Tribunal, que concierne a todos los jueces de expedirse sobre las cuestiones constitucionales que les fueren llevadas a sus estrados, ya que esa exigencia debe ocurrir en los casos que les son sometidos de conformidad con las

reglas locales que rigen su competencia y los procedimientos respectivos (arts. 5, 67 inc. 11; 104 y 105 de la Constitución Nacional). Y en la medida en que estas últimas no fuesen impugnadas como contrarias a la Constitución, como se ha dicho, no es objetable la sentencia que se ha ceñido a tales directivas (ver doctrina de Fallos: 306:779), circunstancia que, al mismo tiempo, priva a los agravios de relación directa con lo resuelto en la causa (confr. Fallos: 305:2096, entre otros).

5°) Que, por otra parte, el estrecho margen de revisión que esta Corte se ha reservado en materias como la que dio origen a la presente causa, ha tenido por finalidad preservar la efectiva vigencia de los derechos amparados por garantías constitucionales, en particular la defensa en juicio de la persona y sus derechos, porque no podría este Tribunal permanecer indiferente ante un pronunciamiento de las más altas autoridades judiciales locales que, expresa o implícitamente, convalidara un acto absolutamente arbitrario, una parodia o remedo de juicio político, a punto tal que careciera de las mínimas exigencias para ser tenida como acto jurisdiccional válido.

6°) Que no se advierten en el *sub lite* ninguna de esas circunstancias de excepción que justifiquen un apartamiento de los principios enunciados.

En efecto, los agravios que la recurrente pretende someter a esta Corte como de carácter federal y con base en la invocación de garantías constitucionales sólo traducen, en rigor, sus discrepancias con el examen de los hechos y la valoración de las pruebas (en especial la testimonial) que el Senado de la provincia -como tribunal de enjuiciamiento- consideró conducentes para formar su convicción acerca de la conducta que se atribuyera a la apelante y que motivó su destitución. La tacha de arbitrariedad que ella ensaya en torno de esa decisión y que procura trasladar al fallo del superior tribunal provincial, no resulta admisible; no sólo porque se refiere a aspectos no federales resueltos con fundamentos suficientes de igual carácter en la instancia precedente, sino porque, en sí, carece de idoneidad para suscitar la revisión del mencionado fallo en tanto no se dirige concretamente contra él.

Por ello, se desestima la queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese.

JULIO S. NAZARENO

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que la Honorable Cámara de Senadores de la Provincia de Corrientes, constituida en "Cámara de Justicia", falló "admitiendo la acusación deducida contra la Señora Juez de Paz Letrado N° 2 de la Ciudad de Goya (Corrientes) Dra. María Elisa Maydana y en consecuencia destituirle de tal cargo, por estar encuadrado su accionar aquí juzgado, en la previsión del art. 54 de la Constitución Provincial" (fs. 992 del expediente n° 105/87). La afectada interpuso contra esa decisión los recursos locales de inconstitucionalidad y de revisión (fs. 1005/1021 *íd.*), que le fueron rechazados *in limine* por el Senado provincial (fs. 1035 del citado expediente). Presentados recursos de queja por dichas denegaciones, el Superior Tribunal de la Provincia de Corrientes decidió desestimarlos, con fundamento en que "el Honorable Senado de la Provincia no es tribunal de justicia y por lo tanto sus pronunciamientos dictados en juicio político contra magistrados judiciales son irrevisables" (fs. 44 del expediente n° 17.078). Contra esa resolución, la magistrado removida dedujo el recurso extraordinario federal (fs. 46/58 *vta.*, *íd.*), cuya no concesión motivó la presente queja.

2º) Que la pretensión de obtener un pronunciamiento de esta Corte para dejar sin efecto la decisión adoptada por el Honorable Senado de la Provincia de Corrientes que destituyó a la magistrado recurrente, configura en este caso una aspiración que no puede ser atendida por vía del recurso extraordinario del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 285:43).

3º) Que ello es así en tanto las disposiciones locales aplicables al caso -no tachadas de inconstitucionalidad- no prevén la "justiciabilidad" de las decisiones adoptadas en situaciones como la que se juzga, razón por la cual la cuestión debe necesariamente darse por concluida mediante el pronunciamiento del órgano competente -no judicial- de ese mismo ámbito.

4º) Que no es ocioso recordar que el tema propuesto a consideración de esta Corte por la recurrente se vincula con el ejercicio de poderes cuidadosamente reservados por la Constitución Nacional a las autoridades locales. Y, en este marco, les cabe -dentro de las potestades que aquel texto asegura a los estados provinciales- la posibilidad de organizar procedi-

mientos destinados a hacer efectiva la responsabilidad política de sus funcionarios, sin establecer -en cuanto lo contrario no esté expresamente admitido por el ordenamiento local- recurso alguno ante el Poder Judicial, lo cual es una consecuencia implícita de tales atribuciones exclusivas.

5°) Que en íntima relación con el régimen de los poderes no delegados por las provincias se encuentran las particularidades propias del procedimiento sub examine, en el cual las responsabilidades de los funcionarios -a efectos, sustancialmente, de disponer su mera separación e inhabilidad futura para cargos públicos- son juzgadas por las cámaras que integran los parlamentos locales, que actúan, en rigor, como representantes del pueblo (*Bowsher v. Synar*, 478 U.S. 714, 1986); que así habría retenido uno de los atributos de su soberanía cuyo ejercicio expresa a través de quienes traducen su presencia de modo más inmediato.

6°) Que ello excluye, como principio, el remedio jurisdiccional que se plantea, porque si bien la Corte Suprema tiene facultades implícitas para la preservación de la autonomía de los tribunales que integran el Poder Judicial frente a los avances de otros poderes, tal doctrina no justifica la extensión de esas facultades en este ámbito, pues carece de atribuciones para rever cuestiones que se refieran a la organización y funcionamiento de los poderes públicos provinciales, desde que se trata de situaciones que no exceden el ámbito local, en los términos del artículo 104 y sigs. de la Constitución Nacional (Fallos: 250:373; 301:1226, considerando 7° y sus citas).

7°) Que, conforme con todo lo expuesto, no cabe a esta Corte la revisión de las decisiones adoptadas en esos procedimientos por los órganos de juzgamiento establecidos por las Constituciones provinciales; salvo que del mecanismo instituido por la Constitución provincial -o de la interpretación que a éste se le confiera- resulte un apartamiento inaceptable de las restricciones impuestas a los poderes constituyentes locales por el artículo 5 de la Constitución Nacional, cuestión que no ha sido planteada en la especie y sobre la cual no cabe pronunciamiento en esta causa.

8°) Que, por el contrario, la revisión aquí pretendida propicia la sustitución del criterio del órgano local por la opinión de esta Corte -con fundamento en su discrepancia con la ponderación de la prueba valorada por el Honorable Senado de la provincia de Corrientes, que tilda de "arbitra-

ria"-, revisión que, de ser atendida, constituiría una intromisión inadmisibles en una cuestión sobre la cual no se ha atribuido competencia a los tribunales judiciales; sin que la queja brinde elementos suficientes para apartarse de los principios recordados.

9º) Que, en estas condiciones, el remedio federal intentado es manifiestamente improcedente, lo que así se declara.

Por ello, se desestima el recurso de queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

VICTOR J. KAMENSZEIN Y OTROS V. MALKA FRIED DE GOLDRING Y OTROS

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

Siempre que esté en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento de la Corte en que el recurrente funde el derecho que estime asistirle, se configura una hipótesis que hace formalmente viable el recurso extraordinario, pero la procedencia sustancial de dicha apelación está condicionada a que la resolución impugnada consagre un inequívoco apartamiento de lo resuelto por la Corte.

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

Es admisible el recurso extraordinario, no obstante tratarse de temas de derecho común, cuando se ha omitido considerar cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la adecuada solución del juicio, con notorio agravio de garantías constitucionales.

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

Es admisible el recurso extraordinario, no obstante tratarse de temas de derecho común, cuando media prescindencia del texto expreso de la ley sin declaración de inconstitucionalidad, con notorio agravio de garantías constitucionales.

TEORIA DE LA IMPREVISION.

El art. 1198 del Código Civil no concede una acción de revisión del contrato para el supuesto de excesiva onerosidad sobrevenida, previendo únicamente que la mejora equitativa pueda ser ofrecida por la otra parte.

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador.

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera fuente para determinar la voluntad del legislador es la letra de la ley.

LEY: Interpretación y aplicación.

Los jueces no deben sustituir al legislador, sino aplicar la norma tal como éste la concibió.

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

Si en atención a la oportunidad y modo en que fue planteada la defensa fundada en la teoría de la imprevisión, su admisión requería necesariamente el tratamiento de las razones de hecho y de derecho expuestas por los actores al contestar el traslado de la expresión de agravios de la contraria, que obstarían a su aplicación, su omisión implica una grave violación del derecho de defensa en juicio suficiente para descalificar el fallo (Voto del Dr. Carlos S. Fayt).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisión el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que aplicó al caso la teoría de la imprevisión: art. 280 del Código Procesal (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Enrique Santiago Petracchi y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Víctor J. Kamenszein y Naum Heilman en la causa Kamenszein, Víctor J. y otros c/Fried de Godlring, Malka y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil -cuya intervención en la causa fue motivada por la anterior sentencia de esta Corte que dejó sin efecto la que había sido dictada por la Sala II de la entonces Cámara Nacional de Apelaciones Especial en lo Civil y Comercial- modificó la de primera instancia disponiendo, por aplicación de la teoría de la imprevisión, que la suma de dólares estadounidenses objeto de la condena fuese convertida en moneda de curso legal en la República según su valor al 11 de abril de 1981, conforme al mercado cambiario de esa fecha, y que hasta el efectivo pago se ajustase por aplicación del índice de precios mayoristas, con una tasa de interés reducida al seis por ciento anual. Contra ella, la parte actora dedujo el recurso extraordinario federal que, denegado, dio lugar a esta queja.

2º) Que el recurso extraordinario se basa, fundamentalmente, en dos planteos: a) el de que -en atención al alcance del anterior fallo de este Tribunal- el *a quo* se habría apartado de lo dispuesto en éste, volviendo sobre puntos que habrían quedado definitivamente consentidos por las partes; y b) la omisión de considerar los planteos oportunamente formulados por la recurrente, que habría llevado al apartamiento de la solución normativa prevista para el caso.

3º) Que es criterio reiterado de esta Corte el de que, siempre que esté en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento del Tribunal en que el recurrente funde el derecho que estima asistirle, se configura una hipótesis que hace formalmente viable el recurso extraordinario, pero la procedencia sustancial de dicha apelación está condicionada a que la resolución impugnada consagre un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por la Corte (Fallos: 306:1195; 308:617, 920, 1217, 1740, entre muchos otros). Esto no ocurre respecto de la decisión del Tribunal que dejó sin efecto la

anterior sentencia de alzada, pues si bien ella expresó que lo era con el alcance indicado en el dictamen del señor Procurador General, éste había aconsejado admitir la queja porque la sentencia atacada contaba sólo con decisiones aparentes, ya que en realidad se sustentaba en votos con fundamentos normativos discordantes, que, además, carecían de un análisis razonado y acorde de los problemas conducentes para la correcta dilucidación del pleito, lesionando así el derecho de defensa en juicio. En tales condiciones, no puede considerarse que subsista ninguno de los aspectos decididos en el fallo dejado sin efecto.

4º) Que, en cuanto al resto de las cuestiones planteadas por el recurrente, si bien la sentencia se ha pronunciado sobre temas de derecho común, en principio extraños a la vía del art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a ese principio cuando, como en el caso, se omite considerar cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la adecuada solución del juicio (Fallos: 307:454 y sus citas), así como cuando media prescindencia del texto expreso de la ley sin declaración de inconstitucionalidad (Fallos: 307:2153, considerando 4º *in fine* y sus citas), con notorio agravio de garantías constitucionales.

5º) Que, en lo que se refiere al primero de esos aspectos, la aplicación de la teoría de la imprevisión fue planteada como defensa en la contestación de la demanda. Puesto que el ordenamiento adjetivo no contempla el traslado de las defensas opuestas en tal oportunidad, y aquélla no fue admitida en primera instancia, la primera oportunidad procesal para la actora de oponerse a esa defensa fue la contestación de la expresión de agravios de la parte contraria. Así lo hizo, pues a fs. 565 y siguientes planteó la inviabilidad de la aplicación de la teoría de la imprevisión en razón de no habérsela articulado por vía de demanda o de reconvención, a más de sostener la necesidad de que se demostrase la concreta onerosidad en este caso en especial, la tesis de que en el contrato que motiva la acción la moneda extranjera fue moneda de obligación y no pauta de ajuste, la no invocabilidad del art. 1198 del Código Civil cuando el acontecimiento que provoca la excesiva onerosidad haya sido previsto o podido o debido ser previsto por las partes, la improcedencia de tomar como base el apartamiento de la tabla oficial de cotización del dólar para una época que al otorgarse el contrato no estaba abarcada por ella, y la de la revisión del contrato con base en la antes citada disposición legal. Ninguna de esas cuestiones fue atendida en la sentencia recurrida, lo que implica una gra-

ve violación del derecho de defensa en juicio de la parte actora, garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional, suficiente para su descalificación como acto judicial válido.

6°) Que, desde otro punto de vista, la sentencia recurrida se aparta de la solución normativa expresamente establecida para el caso, pues el art. 1198 del Código Civil, para el supuesto de excesiva onerosidad sobreviniente, sólo faculta a la parte perjudicada a demandar la resolución del contrato, previendo la mejora equitativa únicamente como alternativa que puede ser ofrecida por la otra parte. Esta Corte tiene reiteradamente resuelto que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, que la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley, y que los jueces no deben sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió (Fallos: 308:1745 y sus citas). Conceder a uno de los contratantes una acción que la ley no le confiere, como lo sería, en el caso, la de revisión del contrato o modificación de sus cláusulas, implicaría una clara violación de esas reglas; máxime cuando no puede suponerse que haya mediado una omisión u olvido del legislador, el cual frente a las diversas opciones que le proponía la doctrina y la legislación extranjera- optó por una perfectamente clara, sin que su inconsecuencia o su falta de previsión puedan suponerse (Fallos: 307:518, considerando 10, y sus citas). Por lo demás, si en supuestos relacionados de algún modo con el examinado confirió la opción entre la invalidez o la modificación (art. 954, modificado -lo mismo que el 1198- por la ley de facto 17.711), es irrazonable creer que la exclusión de esa opción haya sido motivada por olvido o ligereza.

7°) Que, en tales condiciones, la sentencia recurrida no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, motivo suficiente para su descalificación como acto judicial válido con base en la doctrina de la arbitrariedad.

8°) Que, en razón de las motivaciones expuestas en los considerandos anteriores, resulta inoficioso pronunciarse sobre las demás impugnaciones formuladas en el recurso.

Por ello, se hace lugar a la queja y se declara procedente el recurso extraordinario, con costas. Reintégrese el depósito de fs. 174. Agréguese a los autos principales y remítase al tribunal de origen para que, por quien

corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo dispuesto en el art. 16, primera parte, de la ley 48. Notifíquese.

RICARDO LEVENE (H) (*en disidencia*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT (*por su voto*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO (*en disidencia*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil -cuya intervención en la causa fue motivada por la anterior sentencia de esta Corte que dejó sin efecto la que había sido dictada por la Sala II de la entonces Cámara Nacional de Apelaciones Especial en lo Civil y Comercial- que modificó la de primera instancia y dispuso, por aplicación de la teoría de la imprevisión, que la suma de dólares estadounidenses objeto del reclamo fuera convertida en moneda de curso legal según su valor al 11 de abril de 1981 y, a partir de allí ajustada por aplicación del índice de precios mayoristas, con más sus intereses calculados al 6% anual, la parte actora dedujo recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que los agravios de los recurrentes se centran en que, por un lado, el *a quo* habría excedido su jurisdicción al considerar cuestiones que -en atención al alcance del anterior pronunciamiento de esta Corte- se encontrarían consentidas por las partes. Por otra parte, indican que el pronunciamiento recurrido ha omitido tratar los planteos oportunamente formulados por ello, de lo que se deriva el apartamiento de la solución normativa del caso.

3º) Que es doctrina de esta Corte que, cuando esté en tela de juicio la inteligencia de un pronunciamiento del Tribunal en la causa, el recurso extraordinario es procedente cuando la resolución impugnada consagra un

inequívoco apartamiento de lo dispuesto por la Corte (Fallos: 303:685, 1708; 306:1195; 308:1740, entre otros).

4°) Que esa situación se configura en el supuesto de autos, toda vez que de conformidad con los fundamentos del dictamen del señor Procurador Fiscal que esta Corte hizo suyos (confr. pronunciamiento de fs. 810) la sentencia entonces apelada fue dejada sin efecto por contar con decisiones sólo aparentes, sustentadas en votos con fundamentos normativos discordantes que carecían además de un análisis razonado y acorde de los problemas conducentes para la solución del pleito. En esas condiciones, no puede considerarse subsistente aspecto alguno de lo decidido en el fallo allí dejado sin efecto, por lo que la decisión apelada en tanto parte de la premisa contraria, importa el desconocimiento del pronunciamiento de este Tribunal.

5°) Que si bien las restantes quejas de los actores conducen a la consideración de temas de derecho común, ajenos como regla al remedio extraordinario previsto por el art. 14 de la ley 48, corresponde hacer excepción a ese principio cuando, como en el caso, se omite la consideración de cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la adecuada solución del pleito (Fallos: 307:454), con notorio agravio de garantías constitucionales.

6°) Que en atención a la oportunidad y modo en que fue planteada en autos la defensa fundada en la teoría de la imprevisión, su admisión por el *a quo* requería necesariamente el tratamiento de las razones de hecho y de derecho expuestas por los actores al contestar el traslado de la expresión de agravios de la parte contraria, que obstarían a su aplicación (confr. fs. 565/571, especialmente fs. 570 vta., apartado 6.9).

7°) Que esta omisión implica una grave violación del derecho de defensa en juicio de la parte actora, garantizado por el art. 18 de la Constitución Nacional, suficiente para su descalificación como acto judicial válido con base en la doctrina de la arbitrariedad, pues no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, conclusión que hace inoficioso el tratamiento de las demás impugnaciones formuladas en el recurso.

Por ello, se hace lugar a la queja y se declara procedente el recurso extraordinario, con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de

la Nación). Reintégrese el depósito de fs. 174. Agréguese a los autos principales y remítase al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo dispuesto en el art. 16, primera parte, de la ley 48. Notifíquese.

CARLOS S. FAYT

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

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

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 174. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ANTONIO BOGGIANO

NESTOR DANIEL LEVIN Y OTRO V. PISO UNO S.A. .

RECURSO DE QUEJA: Trámite.

Debe rechazarse la denuncia de quienes se agravian por la supuesta paralización de los trámites de ejecución si, aunque se hubiera interpretado -por la amplitud de los términos empleados en la solicitud- que el requerimiento de la Corte comprendía el incidente de ejecución de sentencia, la remisión de dicha pieza de ningún modo podía haber importado la suspensión de aquel procedimiento, que seguía expedito para la actora en tanto no se dispusiera la admisión formal de la queja.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 21 de abril de 1992.

Considerando:

1º) Que en el recurso de hecho L.192.XXIII "Levin, Néstor Daniel y otro c/Piso Uno S.A.", por providencia del día 18 de diciembre de 1991 se requirieron todos los incidentes y agregados que puedan corresponder a esta causa, aun los posteriores a la remisión de los autos principales a esta Corte.

2º) Que el oficio respectivo fue recibido por el juzgado de primera instancia el día 20 de diciembre de 1991, según se desprende del cargo obrante a fs. 32 del incidente agregado por cuerda, foliatura que se mencionará en lo sucesivo.

3º) Que a fs. 32 vta. el juez de primera instancia proveyó, el día 23 de diciembre de 1991: "Por recibido. Agréguese y conforme lo solicitado, remítase el incidente de ejecución solicitado sirviendo el presente proveído como muy atenta nota de envío".

El día 26 de diciembre de 1991, a los 8 hs. 35' la parte actora presentó un pedido de revocatoria de tal proveído (confr. fs. 65/67 y cargo de fs. 67 vta.) en la que, en síntesis, sostuvo que el pedido de la Corte no implicaba suspender el procedimiento de ejecución. Acompañó fotocopias simples de todo lo actuado y solicitó su certificación por el Actuario y su reserva en Secretaría (confr. otro sí digo de fs. 67 vta.).

4º) Que ese mismo día, 26 de diciembre de 1991, el letrado apoderado de la demandada pidió la nulidad de todo lo actuado por considerar que, al no habérsele notificado por cédula de la resolución que ordenó la formación del mentado incidente, se le había privado de su derecho de defensa (confr. fs. 68/69 y cargo de fs. 69 vta.).

5º) Que en la misma fecha (26 de diciembre de 1991) el señor juez de primera instancia dictó la siguiente providencia: "Proveyendo el escrito de fs. 65/67, no encontrando mérito para apartarme de lo resuelto a fs. 32, no ha lugar a la revocatoria solicitada. Deniérgase la apelación deducida por

improcedente (art. 109 L.O.). Expídase certificación de las fotocopias que se acompañan. Proveyendo el escrito de fs. 36/37, tiénese presente y estése a lo dispuesto a fs. 32".

Ese día el Actuario dio cumplimiento a lo ordenado, procedió al desglose de las fotocopias y rectificó la foliatura del expediente (confr. fs. 70).

6°) Que, como se desprende de las actuaciones relatadas precedentemente, tanto la parte actora como el juzgado actuante entendieron que no mediaba en el caso suspensión de procedimiento alguno. Ello es así, ya que por un lado la actora lo manifestó expresamente en su pedido de revocatoria, y por el otro, el juez dispuso la remisión del expediente y ordenó la certificación de todas las fotocopias (acto cumplido por el secretario), al parecer, para la continuación del trámite pertinente, sin expedirse sobre el pedido de nulidad presentado por la demandada. No existen en estos autos constancias de los actos cumplidos con posterioridad ya que, como es obvio, la actividad procesal continúa en primera instancia.

7°) Que, como se advierte, aun cuando se hubiera interpretado -por la amplitud de los términos empleados en la solicitud- que el requerimiento del Tribunal comprendía el incidente de ejecución de sentencia, la remisión de dicha pieza de ningún modo podía haber importado la suspensión de aquel procedimiento, que seguía expedito para la actora en tanto no se dispusiera la admisión formal de la queja. En consecuencia, al no haberse tenido por finalidad ni por efecto producir la paralización de los trámites de ejecución, no se presenta en el caso extremo alguno que conduzca a sostener los dichos de los letrados que suscriben la denuncia que se examina.

Por ello, se rechaza liminarmente la denuncia. Hágase saber.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

MARIANO SALOMON PADILLA V. CAJA DE PREVISION SOCIAL
DE LA PROVINCIA Y PROVINCIA DE SALTA

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

No es descalificable la sentencia que rechazó la demanda de inconstitucionalidad de las disposiciones de la Provincia de Salta que ordenaron un aporte del 12% del haber de retiro a la Caja de Previsión Social (inc. 6° del art. 1°, de la ley 5191, reiterado por el inc. 6°, del art. 3° de la ley 6335), pues el contenido económico de la prestación puede ser disminuido cuando circunstancias superiores y atendibles así lo aconsejan (1).

JUBILACION Y PENSION.

La oportunidad de la decisión de disminuir el contenido económico de los beneficios de la seguridad social cuando circunstancias superiores y atendibles así lo aconsejen escapa a la esfera de los jueces, ya que es resorte de otros poderes del Estado evaluar su procedencia.

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

No es descalificable la sentencia que rechazó la demanda de inconstitucionalidad de las disposiciones de la Provincia de Salta que ordenaron un aporte del 12% del haber de retiro a la Caja de Previsión Social (inc. 6°, del art. 1°, de la ley 5191, reiterado por el inc. 6° del art. 3°, de la ley 6335), pues el porcentaje de descuento se ubica dentro de los montos válidamente aceptados por la Corte como no confiscatorios (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que -al rechazar la demanda de inconstitucionalidad de las normas que imponen un aporte del 12% a la Caja de Previsión Social- impuso las costas al actor, pues no puede calificarse de temeraria la pretensión deducida por un jubilado que vio disminuido su ingreso a raíz del dictado de una norma posterior a su cese de servicios.

(1) 21 de abril. Fallos: 291:596; 295:674; 303:1155; 306:614, 999.

(2) Fallos: 303:1155; 307:1874. Causas: "Horisberger, Werner S."; "Bóveda Buco, Jorge A.", del 5 de septiembre y 24 de octubre de 1989, respectivamente.

JORGE RAUL DEL VALLE REGALADO v. CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN
PARA EL PERSONAL DEL ESTADO Y SERVICIOS PÚBLICOS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Es arbitraria la sentencia que rectificó el monto de la jubilación por invalidez y dispuso la reliquidación del beneficio, si no valoró la prueba documental -cuya autenticidad no fue cuestionada- respecto de los antecedentes profesionales del actor, pues las resoluciones judiciales que omiten evaluar cuestiones oportunamente propuestas y conducentes para la decisión del caso carecen de base adecuada para sustentarlas y deben ser descalificadas (1).

LUIS ANTONIO RODRIGUEZ v. MARIA LUISA PRADERE DE SANTAMARIA

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la demanda por cumplimiento de un pacto de cuota *litis*, si contiene serios defectos de fundamentación que redundan en menoscabo de los derechos de defensa en juicio y propiedad (arts. 16 y 17 de la Constitución Nacional) (2).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar a la demanda por cumplimiento de un pacto de cuota *litis*: art. 280 del Código Procesal (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

(1) 21 de abril. Fallos: 295:120; 301:1149.

(2) 21 de abril.

RICARDO JOSE RUSSOMANDO v. MARIO DANIEL GOIJMAN

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

Es descalificable la sentencia que admitió la excepción de *litispendencia* en un juicio de daños y perjuicios sin tener en cuenta que el proceso penal había finalizado por prescripción de la acción (1).

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

Es descalificable la sentencia que admitió la excepción de *litispendencia* deducida en un juicio de daños y perjuicios si no ponderó que al haberse extinguido la acción penal, por medio de una decisión que carecía de los efectos de la cosa juzgada sobre la cuestión sustancial, quedaba expedita la vía para que el juez civil pudiera pronunciarse acerca de la procedencia de la pretensión resarcitoria interpuesta.

JOSE ANGEL VALEA LOPEZ v. CORPORACION FABRICANTES
DE MUEBLES S.A. CORFAN

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda de indemnización por accidente laboral basada en la ley 9688, si se advierte una consideración fragmentaria de las constancias conducentes para la decisión del litigio, lo cual impide una visión de conjunto de la prueba reunida y frustra el derecho del recurrente a obtener una sentencia que sea derivación razonada del derecho vigente, con ajuste a las circunstancias comprobadas en la causa (2).

(1) 21 de abril.

(2) 21 de abril.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda de indemnización por accidente laboral basada en la ley 9688, considerando que se había conjugado la hipótesis de "culpa grave" del dependiente que excluía la responsabilidad patronal, si los aspectos que destaca como determinantes de la gravedad de la culpa del trabajador no forman convicción alguna sobre el grado de previsibilidad que pudo o debió tener acerca de las consecuencias dañosas que su accionar acarrearía.

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

Si bien incumbe a los magistrados de la causa apreciar la intensidad de la culpa y encuadrarla según corresponda a su prudente juicio, la solución especial adoptada en la legislación laboral argentina (art. 4° de la ley 9688) exige una muy cuidadosa ponderación del conjunto de circunstancias que antecedieron y originaron el infortunio en el caso concreto, a fin de estar en condiciones de concluir que se ha configurado una excepción a la regla genérica de la responsabilidad patronal.

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 de indemnización por accidente laboral basada en la ley 9688, considerando que se había configurado la hipótesis de "culpa grave" del dependiente que excluía la responsabilidad patronal, si omitió ponderar en debida forma la actuación que le cupo al conductor del restante vehículo que intervino en el evento dañoso (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Eduardo Moliné O'Connor y Julio S. Nazareno).

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

Enmarcada la pretensión en la ley 9688, para eximir de responsabilidad a la empleadora demandada, con fundamento en la "culpa grave" del trabajador se impone verificar si el accidente provino "exclusivamente" de aquella (art. 4°, inc. a, segunda parte, de la ley citada) (Voto de los Dres. Carlos S. Fayt, Eduardo Moliné O'Connor y Julio S. Nazareno).

FIDELINA VERA Y OTROS V. ROBERTO LA VISTA LLANO Y OTROS

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que decidió que el suicidio del causante resultaba indemnizable de conformidad con las disposiciones de la ley 9688, modificada por la ley 23.643, si se basó en argumentos que le otorgaban fundamentos sólo aparentes y no se hizo cargo de razones de peso esgrimidas por la demandada, como el informe de la perito médico psiquiatra expresando la imposibilidad de establecer relación causal alguna entre el trabajo y el suicidio sin conocer antes las declaraciones de los testigos (1).

ALBERTO AGUSTIN ARROYO V. GLASS-SER

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia, si resulta evidente la falta del más elemental examen de la causa o, al menos, de las piezas esenciales que se debieron considerar para decidir. Así ocurre en el caso en que se demandó por accidente de trabajo, con fundamento expreso en el derecho común y el fallo impugnado confirmó el rechazo de la pretensión del daño moral por entender que la acción se había intentado en base a la ley especial (9688).

JUECES.

Cabe a la Corte exhortar a los integrantes de una cámara de apelaciones que extremen el cuidado necesario en el ejercicio de su función, a fin de evitar la reiteración de decisiones que incurran en una equivocación inconcebible dentro de una racional administración de justicia, constitutiva de negación de derechos constitucionales.

(1) 21 de abril.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Arroyo, Alberto Agustín c/Glass-Ser".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo en la que, por los votos de dos de sus integrantes -Dres. Rodolfo Capón Filas y Juan Carlos E. Morando- se confirmó la decisión de la instancia anterior -en la que se había rechazado la demanda-, expresándose -en lo que interesa-, que "...dado que la acción se intentó con fundamento en la ley especial (ley N° 9688) la indemnización a percibir por el trabajador con motivo del infortunio es tarifada, y nunca, bajo ningún aspecto, se podrá apartar de dicha tarifa alegando la existencia de un daño moral, pues la tarificación incluye todo perjuicio...", la actora interpuso el recurso extraordinario con base en la doctrina de la arbitrariedad, que fue concedido.

2º) Que existe cuestión federal suficiente para su examen por la vía elegida, pues si bien los temas en debate son de hecho, prueba y derecho común y, como regla, ajenos a la vía del art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a este principio cuando -como sucede en el *sub lite*- se ha omitido la consideración de argumentos oportunamente propuestos y conducentes para la solución del caso, con flagrante apartamiento de las constancias de la causa, y lo resuelto constituye una formulación dogmática que es producto de la sola voluntad de los jueces que suscriben la decisión, de un modo notablemente impropio de los actos jurisdiccionales válidos.

3º) Que, en efecto, en el escrito inicial de demanda (fs. 25/30), en varios párrafos, la actora manifestó expresamente que optaba por el derecho común. Así se lee sin esfuerzo a fs. 25 ("...venimos a iniciar formal demanda... POR ACCIDENTE DE TRABAJO, ART. 1113 DEL CODIGO CIVIL..."); a fs. 27 vta. ("B-DAÑO MORAL-PROCEDENCIA...este agravio moral, cuyo resarcimiento integral perseguimos y reclamamos, de acuerdo a la normativa del art. 1078 del Código Civil..."); a fs. 28 ("-V-DERECHO: Fundamos el derecho que asiste a nuestro mandante, en los arts. 1113, 1078, 1083 y concordantes del Código Civil...").

Por otra parte, al dictarse sentencia en primera instancia se expresó que el actor "...responsabiliza a la demandada en los términos de los arts. 1078, 1083, 1113 y concordantes del Código Civil... (fs. 271)"; y, al fundarse la decisión, el juez citó expresamente los arts. 1078, 1083, 1113 y concordantes del Código Civil (fs. 274).

4º) Que, al apelar este pronunciamiento, la interesada sostuvo que el magistrado, sin dar razones, había omitido considerar el agravio moral padecido, y tampoco había tenido en cuenta el daño estético. Desarrolló de modo fundado ambas cuestiones (confr. fs. 285/289) -que, por otra parte, habían sido planteadas en el escrito inicial-.

5º) Que, al resolverse como se lo hizo, y a la luz de lo expresado en los considerandos anteriores, queda en evidencia la falta del más elemental examen de la causa o, al menos, de las piezas esenciales que se debieron considerar para decidir.

En efecto: si tal examen se hubiera realizado, los magistrados suscriptores de la sentencia apelada jamás podrían haber establecido el fundamento transcrito en el considerando 1º de la presente, pues resulta más que obvio -y sin lugar a dudas- que la acción promovida se basó en el derecho común, y esto significa (sin que la cuestión sea opinable, ni resulte admisible error alguno al respecto, y menos aún por parte de un magistrado especializado) que, al haber optado la actora por demandar conforme a este último derecho, renunció a la acción especial (denominada "tarifada" en la decisión impugnada) -confr. art. 17, ley 9688, según la derogada ley 23.643-.

En consecuencia, en el caso se presenta la "...equivocación inconcebible dentro de una racional administración de justicia... constitutiva de negación de derechos constitucionales...", con la que este Tribunal tipificó a la arbitrariedad en Fallos: 247:713 (considerando 5º) -con cita de la Suprema Corte de Estados Unidos en el caso "Chicago Life Insurance Company et. al. v. Cherry"-.

6º) Que si bien esta Corte conoce la magnitud -tanto cuantitativa como cualitativa- de las tareas que pesan sobre la Justicia Nacional del Trabajo, como también la dificultosa situación en la que ésta se encuentra sumida no sólo por el gran número de causas que debe atender sino también por

las cotidianas dificultades que aquel fuero debe enfrentar -circunstancias todas estas que, en mayor o menor medida, se presentan en todos los sectores del Poder Judicial de la Nación-, cabe al Tribunal, en su carácter de máximo responsable de la conducción de una de las funciones esenciales del Estado, exhortar a los magistrados *a quo* a fin de que extremen el cuidado necesario en el ejercicio de su función y, de este modo, eviten la reiteración de decisiones como la que ha motivado este recurso federal.

Por ello, y debido a que se ha demostrado la relación directa e inmediata de la sentencia recurrida con las garantías constitucionales que se consideran vulneradas, en los términos del art. 15 de la ley 48, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado, con los alcances del presente. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Exhórtase a los señores magistrados suscriptores de la decisión de fs. 302 y 302 vta., del modo establecido en el considerando 6° *in fine*. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte una nueva resolución con arreglo a ésta. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

RUDY CARLOS AICHELE KRETSCHMAR v.
ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS

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

La defensa en juicio se lesiona cuando el tribunal incluye dentro del objeto de su resolución hechos que no hayan sido motivo de indagación y acusación.

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

La presunción de fines de comercialización (art. 490 del Código Aduanero) no constituye un "hecho", sino una calificación de los hechos ya descriptos, que permite encuadrarlos en el tipo de la infracción aduanera por la que se dicta la condena.

ADUANA: Infracciones. Varias.

El carácter restrictivo de la expresión "sus vehículos" del art. 59, inc. b), del decreto 1001/82 es el que más se compadece, no sólo con el carácter estricto que debe aplicarse en materia de exenciones, sino también con la necesidad de interpretar las leyes impositivas computando la totalidad de los preceptos que las integran.

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

Lo relativo al monto de la pena constituye materia ajena al recurso extraordinario, en la medida en que se haya impuesto dentro de los topes mínimo y máximo establecidos por la ley.

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

Es apto para habilitar la instancia extraordinaria el agravio que conduce en definitiva a determinar el alcance del art. 18 de la Constitución Nacional, a efectos de comprobar si se han respetado o no los requisitos de la defensa en juicio: art. 14, inc. 3º, de la ley 48 (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

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

Posee jerarquía constitucional el 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 (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

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

Si el organismo aduanero fundó su pronunciamiento condenatorio en la falta de autorización administrativa previa para la introducción de equipos de radiotelefonía, y el Tribunal Fiscal, en su carácter de órgano jurisdiccional de apelación, la basó en que la cantidad de equipos permitía presumir fines de comercialización, sin que

tal hecho hubiese sido mencionado en forma alguna ante este tribunal al fundarse la pretensión condenatoria, se ha configurado una lesión a la garantía constitucional de la defensa en juicio (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

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

La garantía constitucional de la defensa en juicio exige, aun en el caso de sanciones impuestas por organismos administrativos, que se haya otorgado a la persona la oportunidad de ser oída y de probar de algún modo los hechos que creyere conducentes a su descargo (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

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

Es admisible el recurso extraordinario si se ha cuestionado la inteligencia acordada a una norma federal (art. 59, inc. b), del decreto 1001/82, reglamentario del Código Aduanero) y la decisión ha sido contraria al derecho fundado en aquélla (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

LEY: Interpretación y aplicación.

El significado de los términos de las leyes no puede establecerse rigurosamente, sólo por medio del examen aislado de éstos, sino que ha de estarse en todo momento al del contexto que ellos componen (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

ADUANA: Infracciones. Varias.

No sólo debe considerarse incluida en el concepto de "vehículo" del art. 59, inc. b) del decreto 1001/82 a la embarcación en la cual el viajero arribó al país, sino también a aquélla "destinada a ser utilizada" por aquél (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Aichele Kretschmar Rudy Carlos c/Administración Nacional de Aduanas s/recurso de apelación".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, por la que se condenó a Rudy Carlos Aichele Kretschmar a una pena de multa como autor de la infracción al régimen de equipaje, en los términos del artículo 977 del Código Aduanero (fs. 302/304), se interpuso el recurso extraordinario concedido a fs. 343.

Se le imputó haber introducido al país tres motores fuera de borda, una lancha, ocho estaciones de radiotelefonía y sus accesorios, según consta en el acta de fs. 1 y las diligencias administrativas llevadas a cabo por las autoridades aduaneras del resguardo "El Rincón", dependiente de la Aduana de San Carlos de Bariloche, con fecha 23 de noviembre de 1982.

2º) Que a fs. 74/76, el Administrador de la Aduana de Bariloche condenó a Aichele Kretschmar por la infracción señalada, que fue confirmada por el Tribunal Fiscal de la Nación a fs. 239/245.

El mencionado tribunal consideró, en cuanto a las estaciones de radiotelefonía, que si bien su ingreso en el país no se encuentra prohibido -siempre que sea para su uso por el radioaficionado y que ingrese temporariamente en el territorio nacional, y previo cumplimiento de los pertinentes requisitos- en este caso, la cantidad de ocho estaciones, más sus accesorios, antenas, etc., resulta excesiva para encuadrar en el concepto de equipaje definido por el art. 489 del Código Aduanero, y permite considerar a dichos efectos como mercadería comprendida en la prohibición del art. 490 del código citado, cabiendo presumir, en su ingreso, fines de comercialización.

Respecto de los motores fuera de borda, confirmó la decisión del administrador, toda vez que su introducción en el país por el régimen de equipaje se encuentra expresamente vedada por el art. 59, inc. b, del decreto 1001/82.

Las lanchas también están excluidas del régimen de equipaje en virtud de lo dispuesto por el precitado artículo 59, inc b, concordante en este aspecto con el artículo 58, apartado 1, inc. n, del mismo decreto.

3º) Que, apelada la resolución ante la Cámara *a quo*, la defensa del procesado expresó los siguientes agravios:

a) Que la presunción de fines de comercialización de los equipos de radiotelefonía constituye un hecho que no fue objeto de imputación ni de debate, con lo cual se alteró la base del proceso, y se produjo una afectación al principio in dubio pro reo, expresamente recogida por el artículo 898 del Código Aduanero.

Sostuvo al respecto que la decisión del Administrador de Aduanas se basó en la falta de autorización de la Secretaría de Comunicaciones, pero que en ningún momento se aludió a que tales equipos, por su cantidad, permitieran presumir fines comerciales para excluirlos del régimen de equipaje.

Afirmó que el Tribunal Fiscal, al sustentar su condena en un hecho que no fue objeto de imputación ni debate, afectó los principios de congruencia y de defensa.

Agregó que la defensa no pudo contradecir el argumento del Tribunal cuando dice que no se ha acreditado que esos equipos fueran necesarios para la actividad y oficio del procesado, pues esa circunstancia no era objeto del debate.

Sostuvo que la cantidad de equipaje, por sí sola, no es suficiente para presumir los fines de comercialización, y que corresponde al tribunal demostrar esa finalidad comercial, pues de lo contrario se invierte la carga de la prueba indebidamente.

b) Respecto de los restantes efectos, afirmó que no existen las prohibiciones legales en las que se fundó el tribunal. El art. 59, inc. b, del decreto 1001/82, si bien excluye del régimen de equipaje a los motores dentro y fuera de borda, y a las embarcaciones de todo tipo, establece como excepción, la posibilidad de importar o exportar temporariamente sus vehículos de acuerdo con lo previsto en esa reglamentación, y en los arts. 265 y 363 del Código Aduanero.

Cuestionó la interpretación dada a esta cláusula por el Tribunal Fiscal, en cuanto indica que se refiere a los casos en los que el viajero llegue al país en su vehículo. Dice que el decreto no realiza ninguna diferencia y que por lo tanto tampoco puede distinguir el tribunal.

Sostuvo además que el decreto 1001/82 tiene su fundamento en el art. 491 del Código, que faculta al Poder Ejecutivo, por motivos fundados, a restringir la aplicación del régimen de equipaje.

c) Cuestionó el monto de la pena aplicada.

d) Planteó la inconstitucionalidad de las restricciones aduaneras, por ser contrarias a los artículos 20, 25 y 28 de la Constitución Nacional.

4º) Que a fs. 302/304, la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la resolución del Tribunal Fiscal.

Para así decidir, entendió que el agravio de la defensa traduce sólo una discrepancia con la evaluación de los hechos. Sostuvo que los agravios contra la presunción de fines de comercialización de los equipos de radiotransmisión pierden de vista lo dispuesto por el art. 1143 del Código Aduanero, en el sentido de que el Tribunal Fiscal tiene amplias facultades para establecer la verdad de los hechos y resolver el caso independientemente de lo alegado por las partes.

En lo atinente a la lancha, entendió correcta la interpretación del Tribunal Fiscal y la aplicación del decreto 1001/82.

5º) Que contra esta sentencia se interpuso el recurso extraordinario de fs. 307/335 vta., concedido a fs. 343.

Los agravios del recurrente son los siguientes:

a) Se ha condenado al procesado por un hecho distinto del que fue objeto de resolución por el Administrador de la Aduana de Bariloche, en violación a la garantía de la defensa en juicio.

b) Se ha invertido la carga de la prueba, al exigir que sea el procesado quien demuestre que los equipos de radiotelefonía eran inherentes a su actividad, arte u oficio.

c) Incorrecta interpretación del art. 59, inc. b, del decreto 1001/82, en cuanto se ha entendido que el permiso de importación temporal de vehículos se limita a aquéllos en los que se moviliza el importador.

d) Inconstitucionalidad de las restricciones aduaneras.

e) Excesivo quantum de la pena.

6º) Que, respecto del primero de los agravios mencionados, es preciso advertir que tal cuestionamiento carece de una relación directa con las garantías constitucionales invocadas.

En efecto, la defensa en juicio se lesiona cuando el tribunal incluye dentro del objeto de su resolución hechos que no hayan sido motivo de indagación y acusación (Fallos: 310:2415, consid. 3º y sus citas, entre muchos otros).

En el caso de autos, los hechos objeto de decisión fueron correctamente delimitados y son los mismos tanto en la resolución del Administrador de la Aduana de Bariloche, como en la del Tribunal Fiscal. Esos hechos se refieren a la introducción en el país de los elementos mencionados en el considerando 1º, por parte del infractor, en las circunstancias de tiempo y lugar que surgen de las actuaciones administrativas que originaron esta causa.

La presunción de fines de comercialización de los equipos de radiotelefonía, según los términos del art. 490 del Código Aduanero, no constituye un "hecho", sino una calificación de los hechos ya descriptos, que permitió encuadrarlos en el tipo de la infracción aduanera por la que se dictó la condena.

Al margen de que esa interpretación pudo ser prevista por la defensa, en el caso tuvo además la oportunidad de expresar los agravios que esa calificación pudiera ocasionarle, en la apelación amplia y libre que tuvo ante la Cámara *a quo*, por lo que no se advierte violación alguna a la defensa en juicio.

Además, el recurso extraordinario no se hace cargo del nuevo argumento que introduce la Cámara, en el sentido de que el art. 1143 del Código

Aduanero faculta al Tribunal Fiscal a apartarse de las alegaciones de las partes al momento de determinar la verdad de los hechos.

7°) Que tampoco se advierte una inversión ilegal en la carga de la prueba que lesione alguna garantía constitucional. El art. 489 del Código Aduanero establece qué efectos son considerados equipaje, "siempre que por la cantidad, calidad, variedad y valor, no permitieran presumir que se importan o exportan con fines comerciales o industriales".

El Tribunal Fiscal entendió que "no puede pasarse por alto que, desde el punto de vista del régimen de equipaje, la cantidad de ocho estaciones, con más sus accesorios, antenas, etc., resulta por demás excesiva para encuadrar en el concepto de equipaje definida en el artículo 489 del Código Aduanero, y permite considerar a dichos efectos como mercadería, comprendida en la prohibición del art. 490 del código citado, cabiendo presumir, en su ingreso, fines de comercialización (v. fs. 243).

El Tribunal ha fundado su presunción razonablemente en la cantidad y calidad de los bienes introducidos. La defensa tuvo oportunidad de cuestionar esta conclusión al expresar agravios ante la Cámara, que confirmó este criterio, sin que se advierta lesión constitucional en tal interpretación de los hechos.

8°) Que lo relativo a la validez e interpretación del decreto 1001/82, en tanto se dirige contra una norma de carácter federal y la decisión definitiva es contraria al derecho que la apelante sostiene en ella, constituye una cuestión federal que debe ser tratada por esta Corte, en virtud de lo dispuesto por el art. 14, inc. 3°, de la ley 48 (Fallos: 302:661; 306:1311; 307:1828; 308:1018, entre muchos otros).

Al respecto, el carácter restrictivo que el tribunal ha dado a la expresión "sus vehículos" en el texto del art. 59, inciso b, del decreto mencionado, es el que más se compadece, no sólo con el carácter estricto que debe aplicarse en materia de exenciones, sino también con la necesidad de interpretar las leyes impositivas computando la totalidad de los preceptos que las integran, tal como entendió esta Corte al referirse, entre otras normas, a la que aquí se interpreta (confr. Fallos: 307:2010, y sus citas).

9º) Que el planteo genérico de inconstitucionalidad de las restricciones aduaneras carece de fundamentación suficiente en cuanto sólo contiene una mera exposición de cláusulas y garantías constitucionales que no se ha demostrado que fuesen alteradas por las leyes que reglamentan su ejercicio, y olvida que la fuente del régimen aduanero descansa en la propia Carta Fundamental (arts. 4 y 9 de la Constitución Nacional).

10) Que, por último, lo relativo al monto de la pena constituye materia ajena al recurso extraordinario, en la medida en que se haya impuesto dentro de los topes mínimo y máximo establecidos por la ley (Fallos: 237:190, 423; 255:253; 305:494).

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

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala I) confirmó la decisión del Tribunal Fiscal de la Nación que, al modificar la resolución del organismo aduanero, había condenado a Rudy Carlos Aichele Kretschmar a una pena de multa como autor de la infracción al régimen de equipaje, en los términos del art. 977 del Código Aduanero, al pretender introducir al territorio aduanero argentino tres motores fuera de borda, una lancha y ocho estaciones de radiotelefonía y sus accesorios. Contra el fallo de Cámara, la apoderada del nombrado Aichele Kretschmar interpuso recurso extraordinario, que fue concedido a fs. 343.

2º) Que la recurrente se agravia, en primer lugar, de la decisión del *a quo* de confirmar el pronunciamiento del Tribunal Fiscal, que, en su opinión, habría violado la garantía constitucional de la defensa en juicio de su representado. Según la apelante, la citada transgresión constitucional habría consistido en la decisión del Tribunal Fiscal de introducir en su argumentación un hecho que no había sido objeto de imputación ni de debate, el cual consistiría en la supuesta existencia de fines de comercialización por parte del condenado respecto de las estaciones de radiotelefonía mencionadas precedentemente. Para la recurrente, el objeto del pronunciamiento del Tribunal Fiscal debió haberse limitado a la imputación formulada por la Administración Nacional de Aduanas, la cual -en su opinión- se fundó exclusivamente en que no había existido autorización de la Secretaría de Comunicaciones para la introducción de los equipos de radiotelefonía. En ningún momento, sostiene la representante del condenado, se habría afirmado en la imputación aduanera que tales equipos, por su cantidad, permitían presumir fines comerciales para excluirlos del régimen de equipaje, tal como señaló el Tribunal Fiscal en su pronunciamiento.

3º) Que el agravio reseñado es apto para habilitar la instancia extraordinaria pues aquél conduce en definitiva a determinar el alcance del art. 18 de la Constitución Nacional a efectos de comprobar si en autos se han respetado o no los requisitos de la defensa en juicio (art. 14, inc 3º, ley 48).

4º) Que, a fs. 1 de la presente causa, consta el acta N° 21/82, suscripta por el Jefe Resguardo "El Rincón" -dependiente de la Aduana de San Carlos de Bariloche-, en la que se dejó constancia del ingreso al país procedente de la República de Chile, en su carácter de residente temporario (art. 58, inc. 2, letra "d", del decreto 1001/82), del condenado Aichele Kretschmar y, en lo que al caso interesa, de la interdicción de equipos de radiotelefonía, que el nombrado pretendía introducir en la República Argentina. Dicha interdicción se fundó en el hecho de que las citadas mercaderías carecían de los certificados de autorización expedidos por la Secretaría de Comunicaciones.

5º) Que, a fs. 74/76, el señor Administrador de la Aduana de San Carlos de Bariloche dictó la resolución 03/84 por la cual condenó a Aichele Kretschmar a una pena de multa y al decomiso de las mercaderías en razón de configurar su conducta la infracción al art. 977, inc. 2º, del Código Aduanero. Para llegar a esa conclusión, el organismo aduanero tuvo en

cuenta el hecho, mencionado en la citada acta N° 21/82, de que el condenado carecía de autorización para ingresar al país los equipos de radioaficionado. Contra dicho pronunciamiento, el condenado interpuso recurso de apelación ante el Tribunal Fiscal de la Nación (art. 1132, inc. a), del Código Aduanero).

En su recurso, Aichele Kretschmar formuló los siguientes agravios:

a) la mercadería en cuestión no requería autorización previa por parte de la Secretaría de Comunicaciones;

b) aún de ser necesaria dicha autorización, habría existido de parte del nombrado un error de derecho extrapenal aduanero, que eliminaba su responsabilidad.

6°) Que el Tribunal Fiscal señaló que, si bien el ingreso al país de las mencionadas estaciones de radiotelefonía no se encontraba prohibido, no podía pasarse por alto que, desde el punto de vista del régimen de equipaje, la cantidad de ocho estaciones, con más sus accesorios, antenas, etc., resultaba por demás excesiva para encuadrar en el concepto de equipaje definido en art. 489 del Código Aduanero. Por tal razón, el citado tribunal concluyó que dichos efectos debían ser considerados como mercadería comprendida en la prohibición del art. 490 del Código Aduanero ya que cabía presumir fines de comercialización en su ingreso (confr. fs. 242 vta./243).

7°) Que una conocida jurisprudencia de la Corte ha establecido que posee jerarquía constitucional el 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: 310:2415, consid. 3° y sus citas, entre muchos otros).

8°) Que, de la reseña efectuada, se advierte que, tal como lo señala la recurrente, no se ha dado cumplimiento en autos al mencionado principio constitucional pues, mientras el organismo aduanero fundó su pronunciamiento condenatorio en la falta de autorización administrativa previa para la introducción de los equipos de radiotelefonía, el Tribunal Fiscal -en su carácter de órgano jurisdiccional de apelación- la basó en la circunstancia de que la cantidad de equipos permitía presumir fines de comercialización, sin que tal hecho hubiese sido mencionado en forma alguna ante ese tribunal de alzada a efectos de fundar una pretensión condenatoria.

9º) Que corresponde afirmar entonces que el *a quo* no dio adecuada respuesta al planteo del condenado en ese punto al remitirse al art. 1180, inc. b), del Código Aduanero, el cual establece que las conclusiones del Tribunal Fiscal sobre los hechos probados serán, en principio, tenidas como válidas por la Cámara, toda vez que, evidentemente, la cuestión planteada por la recurrente no es la contemplada por dicha norma.

10) Que ello permite concluir que, en lo que a este tema se refiere, se ha configurado en autos una lesión a la garantía constitucional de la defensa en juicio, la cual exige que -aún en el caso de sanciones impuestas por organismos administrativos- se haya otorgado a la persona la oportunidad de ser oída y de probar de algún modo los hechos que creyere conducentes a su descargo (Fallos: 308:191, consid. 6º y su cita, entre otros).

Por tal razón, corresponde revocar la sentencia apelada en este punto, lo cual hace innecesario examinar el agravio de la recurrente vinculado a la presunta violación por parte del Tribunal Fiscal del principio in dubio pro reo al presumir aquel órgano la existencia de fines de comercialización en el ingreso de los equipos de radio.

11) Que la recurrente también se agravia de la decisión del *a quo* de considerar que la introducción al país de la lancha y sus accesorios, que el condenado traía consigo, se encontraba expresamente vedada por el régimen de equipaje.

Para sostener que la citada embarcación se encuentra incluida en dicho régimen, la recurrente se remite al art. 59, inc. b, del decreto 1001/82, reglamentario del Código Aduanero, que dice lo siguiente: "A los fines de lo previsto en el art. 491 del Código Aduanero, exclúyese del régimen de equipaje:

b) los automotores en general, sus partes y repuestos, las motocicletas, motonetas y bicicletas a motor, los motores dentro y fuera de borda, las casas rodantes, las aeronaves y las embarcaciones de todo tipo, sus partes y repuestos. No obstante, los viajeros de las categorías D.E.F.G.H. e I., podrán importar o exportar temporariamente sus vehículos de acuerdo a lo previsto en esta reglamentación y en los arts. 265 y 363 del código..."

En opinión de la apelante, la expresión "sus vehículos", utilizada por la disposición legal transcrita, comprende a la embarcación de su defendido, quien estaba comprendido en la categoría "D".

12) Que este planteo es formalmente procedente a los fines del recurso extraordinario toda vez que la recurrente ha cuestionado la inteligencia otorgada a una norma federal y la decisión ha sido contraria al derecho fundado en aquélla (art. 14, inc. 3°, ley 48).

13) Que resulta ser un principio indiscutible de la exégesis de las leyes, que el significado de sus términos no puede establecerse, rigurosamente, sólo por medio del examen aislado de éstos, sino que ha de estarse en todo momento al del contexto que ellos componen (Fallos: 308:1897, consid. 6°; entre otros).

Ello significa que la inteligencia correcta de los términos empleados por el art. 59, inc. b), del decreto 1001/82, sólo podrá ser hallada a través del examen del art. 265 del Código Aduanero -que regula el régimen de la importación temporaria-, al cual aquél se remite expresamente a los fines de establecer qué mercaderías se encuentran incluidas en el régimen de equipaje. Si se tiene en cuenta que el citado art. 265, en su inc. 4°, menciona a las "embarcaciones deportivas destinadas a ser utilizadas por el viajero o turista", parece razonable concluir que no sólo debe considerarse incluida en el concepto de "vehículo" -a los fines del régimen de equipaje- a la embarcación en la cual el viajero arriba al país (confr. fs. 243 vta. del pronunciamiento del Tribunal Fiscal), sino también a aquélla "destinada a ser utilizada" por aquél, extremo de hecho éste que no se encuentra controvertido en autos.

Por tal razón, cabe concluir que en este punto el fallo de Cámara tampoco se ajusta a derecho y, en consecuencia, debe ser revocado.

14) Que, atento a la forma cómo han sido resueltos los agravios reseñados en los considerandos anteriores, resulta innecesario examinar los restantes planteos de la recurrente vinculados a la alegada inconstitucionalidad de las restricciones aduaneras y al monto de la pena aplicada.

Por ello, se revoca la sentencia apelada y se absuelve libremente a Rudy Carlos Aichele Kretschmar de la imputación que se le formuló en autos (art. 16, 2da. parte, ley 48). Con costas en todas las instancias. Notifíquese y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

OSCAR BERTELLOTTI

IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

La actividad profesional atinente exclusivamente a la confección de proyectos, cuando se no se realiza en "forma conjunta y complementaria con locaciones o prestaciones de servicios gravados" (art. 26, penúltimo párrafo, de la ley 20.631) no resulta alcanzada por el impuesto al valor agregado, ya que no concurren en ella los presupuestos de hecho requeridos por la disposición legal para configurar *per se* un trabajo destinado a preparar, coordinar o administrar obras sobre inmuebles, dado que ella se concreta o perfecciona solamente mediante una actividad intelectual.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

No cabe aceptar la analogía en la interpretación de las normas tributarias materiales, para entender el derecho más allá de lo previsto por el legislador ni para imponer una obligación ya que, atendiendo a la naturaleza de las obligaciones fiscales, rige el principio de reserva o legalidad (arts. 4 y 67, inc. 2°, de la Constitución Nacional).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Bertellotti, Oscar s/recurso de apelación".

Considerando:

1°) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la decisión del Tribunal Fiscal que había revocado la resolución de la Dirección General Impositiva, que impugnó las declaraciones juradas del impuesto al valor agregado de los ejercicios fiscales 1977 a 1980, ambos inclusive, presentadas por el recurrente, determinó de oficio la materia imponible, y le intimó el ingreso de las diferencias liquidadas en concepto de impuesto, accesorios y multa.

2°) Que para así resolver, el tribunal *a quo* consideró que, de acuerdo a lo establecido en el art. 3, inc. d), de la ley de la materia y 21 de la planilla anexa a dicho artículo, están gravadas con el impuesto al valor agre-

gado las locaciones y prestaciones de servicios destinados a preparar o coordinar trabajos u obras sobre inmuebles, tales como las realizadas por arquitectos, ingenieros, coordinadores, proyectistas y similares.

Señaló que lo establecido por el art. 26 del texto legal y lo previsto en la partida N° 49.06 de la Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera, que contempla, entre otros, a los planos de arquitectura -cuyo rubro "observaciones" estatuye sin exclusiones-, permite concluir que sólo están gravados los planos y proyectos realizados por arquitectos, cuando se relacionan con la preparación o coordinación de trabajos u obras sobre inmuebles; vinculación que no se probó en la causa, y en cuya virtud resulta susceptible incluirlos en la exención prevista en dicho artículo.

3°) Que contra dicho pronunciamiento el representante del Fisco Nacional interpuso recurso extraordinario que fue concedido y es procedente, toda vez que se encuentra controvertida la inteligencia de normas de carácter federal, y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria a las pretensiones que el recurrente sustenta en ellas.

4°) Que la cuestión controvertida consiste en establecer si la confección de planos -proyectos de arquitectura- se encontraba alcanzada por el impuesto al valor agregado en el texto vigente durante los años 1977 a 1980, en razón que en la determinación efectuada la demandada, y las instancias anteriores después, reconocieron que los honorarios percibidos por el contribuyente se vinculaban exclusivamente a la "elaboración de proyectos" -fs. 26 a 37 y 83 vta. de los antecedentes administrativos agregados-.

5°) Que las normas que rigen el sub examine -art. 3°, inc. d) y punto 19 (21 en el texto de la ley 22.294) de la planilla anexa a dicho artículo, en el texto de la ley 20.631- expresan: "Se encuentran alcanzadas por el impuesto de esta ley las obras, las locaciones y las prestaciones de servicios que se indican a continuación: ...d) Las locaciones y prestaciones de servicios que se indican en la planilla anexa al presente artículo en cuanto no estuvieron incluidas en los incisos precedentes" y el punto 21 de la planilla anexa señala: "Destinados a preparar, coordinar o administrar trabajos u obras sobre inmuebles, tales como los realizados por arquitectos, ingenieros, coordinadores, supervisores, proyectistas, administradores y similares".

El art. 26 del texto legado citado instituye la exención de las locaciones indicadas en el apartado c) del art. 3, que tuvieran por objeto las cosas muebles que se clasificaban en las partidas de la Nomenclatura de Bruselas -hoy Nomenclatura del Consejo de Cooperación Aduanera- que se indicaban en la planilla anexa a dicho artículo, entre las que se encontraba la 49.06 cuyo texto es: "Planos de arquitectura, de ingeniería y otros planos y dibujos industriales, comerciales y similares, obtenidos a mano o por reproducción fotográfica sobre papel sensibilizado; textos manuscritos o mecanografiados. Sin exclusiones". Dicha partida en las respectivas notas aclaratorias, especifica que "comprende planos, dibujos y croquis industriales, comerciales y similares, cuya finalidad generalmente es precisar, a los constructores o fabricantes el papel y lugar de las diversas piezas de una estructura (edificios, máquinas, etc.)..."; además, que "es preciso hacer notar que estos artículos sólo se incluyen en esta partida si constituyen originales, copias a mano...".

6°) Que la actividad desempeñada por los arquitectos y vinculada a un proyecto, cabe entenderla dentro de la realidad económica, a cuyos efectos deviene ilustrativo lo puntualizado en el art. 46 del decreto-ley 1887/55 que considera proyecto: "el conjunto de elementos gráficos y escritos que definen con precisión el carácter y finalidad de la obra y permiten ejecutarla bajo la dirección de un profesional. Comprende: 1) Planos generales, a escala conveniente, de plantas, elevaciones principales y cortes, acotados y señalados con los símbolos convencionales, de modo que puedan ser tomados como básicos para la ejecución de los planos de estructura y de instalaciones; 2) Planos de construcción y de detalles; 3) Planos de instalaciones y de estructuras con sus especificaciones y planillas correspondientes; 4) Presupuesto, pliego de condiciones, llamado a licitación y estudio de propuestas".

La prestación, si bien implica un trabajo, no altera la materia al no incidir sobre ella, toda vez que consiste en una actividad intelectual en la cual los planos constituyen meros soportes o elementos materiales complementarios que la sustentan, y que difiere de otras actividades profesionales como las de dirección de obra, obras para exposiciones, decoración exterior e interior, etc., en la medida en que éstas constituyen locaciones destinadas a preparar o coordinar trabajos u obras sobre inmuebles en general.

7°) Que, en tales condiciones, cabe concluir que la actividad profesional atinente exclusivamente a la confección de proyectos, cuando no se realiza en "forma conjunta y complementaria con locaciones o prestaciones de servicios gravados" (art. 26, penúltimo párrafo, de la ley del tributo), no resulta alcanzada por el gravamen mencionado, puesto que no concurren en ella los presupuestos de hecho requeridos por la disposición legal para configurar *per se* un trabajo destinado a preparar, coordinar o administrar obras sobre inmuebles, dado que ella se concreta o perfecciona solamente mediante una actividad intelectual.

8°) Que, por otra parte, con respecto a la interpretación del sistema normativo examinado, se sostuvo que no cabe aceptar la analogía en la interpretación de las normas tributarias materiales, para extender el derecho más allá de lo previsto por el legislador (Fallos: 310:290), a lo que cabe agregar, ni para imponer una obligación, habida cuenta de la reiterada doctrina en el sentido de que, atendiendo a la naturaleza de las obligaciones fiscales, rige el principio de reserva o legalidad (arts. 4 y 67, inc. 2, de la Constitución Nacional) (Fallos: 311:1642; y F.344.XXI., "Fleischmann Argentina Inc., s/recurso por retardo - impuestos internos", del 13 de junio de 1989).

9°) Que la interpretación expuesta en los considerandos precedentes, se corresponde de manera adecuada "con la necesidad de que el Estado prescriba claramente los gravámenes y exenciones para que los contribuyentes puedan fácilmente ajustar la conducta fiscal en materia tributaria" (Fallos: 253:332 y otros).

Por ello, se confirma el pronunciamiento recurrido en cuanto fue materia de recurso. Las costas de esta instancia se imponen a la vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

RAUL F. LOZANO Y OTROS V. AUTOPLAT S.A.C.I.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Varias.

Existe cuestión federal, aunque las impugnaciones se refieran a cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal, si el fallo impugnado realiza un análisis parcializado de las pruebas y establece una carga probatoria ajena al régimen respectivo.

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

Considerar acreditado, por ausencia de prueba de la contraria, que los actores habían integrado los aportes correspondientes al capital suscrito, implica afirmar la vigencia de una carga de probar inversa a las reglas que rigen la materia (art. 375 del Código Procesal de Buenos Aires), razonamiento que resulta inadecuado, toda vez que la sociedad demandada se limitó a negar aquel hecho afirmado por los demandantes como presupuesto de sus pretensiones.

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

Se apoya en un razonamiento inadecuado, la decisión que declara que, desde que el presunto incumplimiento de los actores en completar los aportes dinerarios por el capital originariamente suscrito, había sido invocado por la sociedad demandada como fundamento de su negativa a admitirles el carácter de socios, a ella le correspondía demostrar el presupuesto fáctico de ese hecho extintivo que alegaba en su favor (Voto de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Configura una decisión arbitraria la que ha relativizado la trascendencia de constancias probatorias que, como la absolución de posiciones de uno de los actores, poscen relevancia, al referirse concretamente a uno de los puntos sometidos a decisión judicial, sin perjuicio de la eficacia que en definitiva corresponda asignarle (Voto de los Dres. Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Los agravios expresados en el escrito de interposición del recurso extraordinario limitan la jurisdicción de la Corte cuando conoce por vía del art. 14 de la ley 48 (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

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

La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir en una nueva instancia fallos equivocados o que se estimen tales, sino que requiere, para resultar aplicable, un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una decisiva carencia de fundamentación (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

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

Los criterios de eficacia de las normas en el tiempo según las pautas del art. 3º del Código Civil, remiten a la consideración de cuestiones que resultan propias de los jueces de la causa y ajenas, como principio, al recurso extraordinario (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

RECURSO EXTRAORDINARIO: *Requisitos propios. Cuestiones no federales. Interpretación de normas locales de procedimientos. Costas y honorarios.*

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 prevista en el art. 14 de la ley 48 (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Lozano, Raúl F. y otros c/Autoplat S.A.C.I. s/ordinario".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que, al desestimar los recursos extraordinarios locales de nulidad e inaplicabilidad de ley, confirmó el fallo de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil y Comercial que había hecho lugar parcialmente a la pretensión de los actores, éstos y la

demandada interpusieron sendos recursos extraordinarios que fueron concedidos.

2°) Que a tal efecto, y en lo que al caso interesa, el tribunal desestimó el agravio de la demandada en cuanto a que la Cámara habría violado el principio procesal que regula la distribución de la carga de la prueba, dado que correspondía precisamente a esa parte el demostrar el hecho negativo que constituía el presupuesto de su defensa, a saber, que los actores no habían integrado la totalidad de los aportes. De ahí que ante la falta de esa prueba resultaba razonable considerar que los demandantes habían cumplido con tal obligación y, por ello, podían compeler a la sociedad a la entrega de las acciones suscriptas.

3°) Que, además, agregó que si bien era cierto que el *a quo* no había evaluado la prueba confesional y el peritaje contable en el punto a que hace alusión la recurrente, ello no configuraba un absurdo dado que la ley permite a los jueces valorar las pruebas esenciales y decisivas máxime cuando la demandada no había demostrado que aquéllas lo fueran.

4°) Que las impugnaciones de la demandada referentes a la violación del onus probandi y a la omisión de valorar pruebas esenciales suscitan cuestión federal bastante para su consideración en la vía intentada, pues aunque se refieren a cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal, materia ajena -como regla y por su naturaleza- a la instancia del art. 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para abrir el recurso cuando el fallo impugnado realiza un análisis parcializado de las pruebas y establece una carga probatoria ajena al régimen respectivo, de modo tal que lo resuelto no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a los hechos comprobados de la causa.

5°) Que ello es así, puesto que la Suprema Corte afirmó la vigencia de una carga de probar inversa a las reglas que rigen la materia (art. 375 del Código Procesal de la Provincia) y de tal manera estimó acreditado -por ausencia de prueba de la contraria- que los actores habían integrado los aportes correspondientes al capital suscripto. Razonamiento, éste, que resulta inadecuado toda vez que la sociedad se limitó a negar aquel hecho afirmado por los demandantes como presupuesto de sus pretensiones.

6º) Que el defecto de fundamentación señalado ha llevado al tribunal *a quo* a no considerar conducente para la decisión del caso a la prueba de confesión del señor Lozano -de la cual surge que al momento de constituirse la sociedad él integró el 10% y que el resto iba a quedar integrado con las ganancias que aquella produjera (ver fs. 740)- y el peritaje contable -del que se infiere que la demandada obtuvo una mínima ganancia (ver fs. 962 vta. y 963)- y cuyo examen podría *prima facie* incidir en la solución final del caso.

7º) Que, en atención a las consideraciones precedentemente expuestas, resulta inconducente el tratamiento de los restantes agravios planteados por ambas partes, toda vez que se refieren a aspectos del fallo que constituyen derivación de los que se dejan sin efecto.

8º) Que, en tales condiciones, y sin abrir juicio sobre lo que en definitiva se resuelva con respecto al fondo, resulta admisible la tacha de arbitrariedad que se apoya en las circunstancias señaladas, pues de este modo se verifica que la sentencia carece de fundamentos serios y que los derechos constitucionales invocados guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, según lo exige el art. 15 de la citada ley 48.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario deducido por la demandada y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido, con el alcance que surgió de esta decisión. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda proceda a dictar nuevo fallo. Notifíquese y remítase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON JULIO S. NAZARENO
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento dictado en fs. 1372/1380 por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, actora y demandada interpusieron sendos recursos extraordinarios, los que fueron concedidos en fs. 1425 por el tribunal *a quo*.

2º) Que la parte actora sostiene que la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha desestimado infundadamente su pretensión de percibir intereses, sobre las sumas que integran la indemnización reparatoria que le fue concedida, de modo que solicita la descalificación del pronunciamiento, por no constituir éste derivación razonada del derecho aplicable al caso.

3º) Que la parte demandada requiere igualmente la descalificación del pronunciamiento con arreglo a la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad, pero afirma que el defecto se ha configurado al admitir el *a quo* la procedencia de la demanda, mediante una inadecuada ponderación de las constancias de la causa y del alcance de los pronunciamientos emitidos con anterioridad, que pasaron en autoridad de cosa juzgada. A ello se añade el dictado de una condena no solicitada por la parte actora, que importa además la doble reparación de un único concepto y que, por sus características, resulta violatoria de la ley, en cuanto impone a la sociedad demandada la emisión de nuevas acciones, sin el debido respaldo de capital que debió haberse efectuado mediante aportes de los socios. Expresa, asimismo, que el fallo contiene una incorrecta aplicación de la ley 19.550 al *sub lite*, en orden a su vigencia temporal, y agrega que, aun de resultar su aplicación admisible, se ha violado el principio de igualdad entre las partes, al concederse a la actora la indemnización que prevé el art. 195, sin ponderar en favor de la recurrente la caducidad de las acciones para reclamarla, contemplada en el art. 196 del mismo cuerpo legal. Señala también que ha omitido pronunciarse sobre la suerte de otras acciones deducidas, y sobre la incidencia de éstas en la distribución de las costas del proceso.

4°) Que la parte demandada opuso excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción (fs. 214/225). Fundó la primera de ellas en la circunstancia de que los actores perdieron su calidad de socios al no haber integrado los aportes correspondientes al capital suscrito, en tiempo hábil, a cuyos efectos invocaron la cláusula de caducidad inserta en los duplicados de los certificados provisorios que agregaron a la causa.

Admitida tal excepción por el pronunciamiento de primera instancia (fs. 1048/1055), la decisión fue confirmada por la cámara de apelaciones, en orden a los defectos de técnica recursiva que puntualizó el tribunal (fs. 1091/1094).

La sentencia de la cámara de apelaciones fue descalificada por el fallo dictado en fs. 1140/1145 por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, quien revocó lo decidido y ordenó dictar nuevo pronunciamiento, resolviendo los temas pendientes.

5°) Que en el fallo de fs. 1140/1145, la Corte local ponderó la contradicción existente entre las constancias asentadas en los libros de la demandada, y las consignadas en los duplicados de los certificados provisorios, pero añadió que ni aun prescindiendo de considerar tales defectos, la excepción de falta de acción podría prosperar. Señaló el tribunal *a quo* que la cláusula de caducidad inserta en los certificados provisorios, carecía de efectos frente a los actores, por no haberse comprobado su inclusión en los estatutos, ni la existencia de decisión válida, adoptada por los órganos societarios competentes, que la tornasen vigente.

6°) Que, por las razones expuestas, la Corte local revocó la sentencia de la Cámara que admitía la excepción de falta de acción, sin emitir decisión acerca de uno de los aspectos invocados por la demandada como elemento obstativo a la legitimación de los actores: la falta de integración de los aportes correspondientes al capital suscrito.

Tal cuestión fue resuelta por la cámara de apelaciones en el fallo dictado en fs. 1250/1263, mediante la asignación de la carga probatoria de la falta de integración de los aportes, a la sociedad demandada (v. considerando h), fs. 1256 vta.), lo que motivó un agravio concreto referente al punto, en la interposición del recurso de inaplicabilidad de la ley frente a la Corte local (fs. 1279/1292, cap. III), que fue desestimado por dicho tri-

bunal (fs. 1372/1380, considerando 4º, c). La demandada se agravió igualmente de la deficiente apreciación de la prueba referente a la integración de los aportes (fs. 1279/1292, cap. III, 3), aspecto que fue también desestimado por el *a quo* (fs. 1372/1380, considerando 4º, d).

7º) Que la suerte de la cuestión descripta, posee influencia decisiva en la solución de la causa, por lo que un orden lógico impone que sean atendidos prioritariamente los planteos que a ella se refieren.

Sostiene la demandada que fue juzgado en el primer fallo dictado por la cámara de apelaciones, que los actores nunca integraron los aportes dinerarios que se encontraban pendientes, y que la corte local, al afirmar que tal tema había sido nuevamente sometido a juzgamiento con total amplitud -en virtud de lo resuelto por ese tribunal en fs. 1140/1145- incurrió en arbitrariedad, con grave afectación de las garantías amparadas por los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional. Expresa también que la sentencia del *a quo* es arbitraria al convalidar el pronunciamiento emitido por la cámara de apelaciones, mediante apreciaciones en las que desarrolla meramente su parecer, sin fundamento legal alguno y sin efectuar un adecuado tratamiento de las cuestiones planteadas.

8º) Que lo decidido por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en cuanto a la amplitud con que pudo expedirse la cámara de apelaciones acerca de las cuestiones pendientes, no importa desconocimiento de las resoluciones firmes adoptadas en la causa, ni transgrede las garantías constitucionales de propiedad y de defensa en juicio, invocadas por el recurrente. Ello porque -como se anticipó supra- la Corte local descalificó el fallo del tribunal de grado mediante el análisis de las contradicciones existentes entre los libros de la sociedad demandada y los duplicados de los certificados provisorios, y por la falta de virtualidad de la cláusula de caducidad de los derechos del accionista, invocada por la excepcionante. Sobre la base de tales pautas, revocó la sentencia -confirmatoria de la de primera instancia- que había admitido la excepción de falta de legitimación, mas omitió pronunciarse acerca de la efectiva integración de los aportes, tema que tampoco había sido objeto de expresa consideración por la Cámara. Por consiguiente, ese aspecto -relacionado estrechamente con la aptitud de los actores para demandar, según los propios términos en que fue deducida la excepción mencionada- forma parte de las "cuestio-

nes pendientes" cuya resolución ordenó el tribunal, de modo que los agravios sub examine no pueden prosperar.

9º) Que la corte local rechazó los agravios relativos a la inversión de la carga probatoria y el análisis de la prueba producida en la causa, señalando que no se advertía irregular alteración del principio procesal mencionado puesto que sólo se había requerido la prueba de un hecho negativo, y no de un hecho que hubiera sido negado-, y que la falta de ponderación de algunas constancias probatorias no invalidaba el fallo, en tanto el recurrente no había demostrado que se tratase de elementos esenciales y decisivos para la solución del caso.

10) Que, como regla general, las cuestiones atinentes al alcance, interpretación y ponderación de la prueba, remiten a temas de hecho y derecho común, que no habilitan la vía extraordinaria, principio que encuentra excepción en aquellos casos en que el pronunciamiento contiene una fundamentación sólo aparente, y no constituye derivación razonada del derecho vigente, con aplicación a las comprobadas circunstancias de la causa, según la conocida doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad (Fallos: 268:393; 295:790; 306:1095; 308:112; 308:640, entre muchos otros).

11) Que la corte local desestimó los agravios del recurrente, referentes a la imposición de la carga de demostrar que los actores no habían completado los aportes dinerarios por el capital originariamente suscripto, declarando que, desde que el presunto incumplimiento había sido invocado por la sociedad como fundamento de su negativa a admitir el carácter de socios de los demandantes, a ella incumbía demostrar el presupuesto fáctico de ese hecho extintivo, que alegaba en su favor. Restó relevancia, asimismo, a la prueba confesional producida por uno de los actores, concretamente relacionada con la forma y modo con que se habrían integrado esos aportes, y también minimizó la aparente contradicción de esas afirmaciones con el resultado del dictamen pericial contable producido en autos.

12) Que lo resuelto por la corte local en materia de distribución de la carga de la prueba, cuenta con un fundamento sólo aparente, pues se apoya en un razonamiento inadecuado para arribar a la definición de las cuestiones litigiosas, y omite el tratamiento de las serias críticas formuladas por

la demandada a la decisión adoptada por la cámara de apelaciones. Así, asiste razón al recurrente cuando invoca el deficiente tratamiento de las cuestiones propuestas en el fallo recurrido, que no se hace cargo de los reparos que suscitó a la demandada la decisión de la cámara, y se limita a reproducir sus conclusiones, sin examinar los fundados argumentos jurídicos que se oponen a tal solución.

Cabe señalar al respecto, que los actores alegaron ser socios de la demandada, hipótesis que sustentaron en la afirmación de haber integrado debidamente los aportes dinerarios correspondientes. La sociedad demandada negó tal extremo, en una postura procesal que el tribunal *a quo* equiparó dogmáticamente a la alegación de un hecho negativo, como fundamento de la existencia de un derecho. Omitió, al respecto, dar tratamiento a lo alegado por la demandada acerca de la particular naturaleza del pago como hecho extintivo -y la incidencia que ella posee en la carga de acreditar su cumplimiento- y, también analizar la observación que destaca el pago de los aportes como uno de los hechos invocados en la demanda, relevante como requisito para accionar, e inherente a la calidad de socios que se atribuyen los actores.

La decisión adoptada en tales términos, resulta descalificable, en orden a la mencionada doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad (Fallos: 274:135; 279:355; 284:119; 301:265, entre muchos otros), por lo que el recurso deducido ha de prosperar en este aspecto.

13) Que la corte local ha relativizado la trascendencia de constancias probatorias que, como la absolución de posiciones de uno de los actores, posee relevancia, al referirse concretamente a uno de los puntos sometidos a decisión judicial, sin perjuicio de la eficacia que en definitiva corresponde asignarle, en virtud de las circunstancias de la causa y de su correlación con otras probanzas.

Por consiguiente, el pronunciamiento recurrido ha prescindido de la ponderación de elementos probatorios conducentes para la solución del litigio, sin motivos valederos, configurando de tal modo una decisión arbitraria (Fallos: 268:393; 295:790; 306:1095, entre otros), que determina el progreso del recurso interpuesto.

14) Que, en mérito a las consideraciones precedentemente expuestas, el pronunciamiento recurrido ha de ser descalificado, lo que torna inconducente el tratamiento de los restantes agravios formulados por ambas partes, que se refieren a aspectos del fallo que constituyen derivación de los que se dejan sin efecto.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario deducido, y se deja sin efecto el pronunciamiento recurrido, con el alcance que surge de esta decisión. Con costas. Remítanse los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento, con arreglo a lo resuelto.

JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que, al rechazar los recursos extraordinarios locales deducidos, dejó firme lo resuelto por la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata en cuanto condenó a la sociedad demandada a entregar a los actores los títulos representativos de las acciones por ellos suscriptas al fundarse el ente y a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la imposibilidad de haber hecho uso de la opción de suscripción preferente respecto de las restantes (fs. 1372/1380), ambas partes interpusieron sendos recursos extraordinarios federales que fueron concedidos.

2º) Que el *a quo*, para denegar la apelación local de los actores, sostuvo que al no haber sido requerida oportunamente la condena a pagar intereses, no podía admitirse dicho reclamo tardío, so pena de afectar el principio de congruencia y, consecuentemente, el derecho de defensa en juicio.

3°) Que, asimismo, para rechazar la apelación local de la demandada juzgó -entre otros aspectos- que la cámara había actuado correctamente al ponderar la prueba producida en la causa ya que -a contrario de lo alegado- no existía cosa juzgada al respecto. Agregó, además, que no se había configurado tampoco la inversión de la carga de la prueba y que las producidas habían sido consideradas en la anterior instancia de acuerdo a las facultades procesales que la ley ritual le acuerda a los jueces.

La Corte provincial sostuvo, asimismo, que no resultaba aplicable el principio *iura curia novit* como lo pedía la demandada para suplir la falta de invocación del hecho desde cuyo acaecimiento habría transcurrido el plazo de prescripción alegado.

Por último, y en otro orden de ideas, consideró que la cámara había dado adecuada respuesta al agravio basado en la supuesta imposibilidad de cumplir la sentencia; que la improcedencia de aplicar al caso la actual ley de sociedades y la alegación subsidiaria de la caducidad de la acción no habían sido planteadas en la instancia de origen y que, lo relativo a las costas, no era revisable en la casación.

4°) Que en razón de que el recurso de la demandada se dirige al meollo de la admisibilidad de la acción, corresponde que sea tratado en primer término.

En tal sentido, debe subrayarse de manera liminar que, como ha sido expuesto reiteradamente, los agravios expresados en el escrito de interposición del recurso extraordinario limitan la jurisdicción de la Corte Suprema cuando conoce por vía del art. 14 de la ley 48 (Fallos: 268:91, 446; 271:278; 274:139, 319; 275:58; 278:187; 298:354, 612; 302:283; causa: M.727.XXII. "Montivero de González, Bartolina Esther s/pensión", del 8 de marzo de 1990; entre muchos otros) por lo que no habiendo sido cuestionado el fundamento de la sentencia impugnada en cuanto la corte provincial explícitamente juzgó que no había mediado una inversión del *onus probandi*, ni habiéndose siquiera señalado en la apelación federal que tal circunstancia se hubiera configurado, el planteo sólo exhibe una mera discrepancia con el criterio del *a quo* al juzgar sobre la base de fundamentos que no corresponde a esta Corte revisar ya que se encuentran vinculados a cuestiones de hecho, prueba, derecho común y procesal y que brindan suficiente sustento a la solución propuesta como para descartar la tacha de

arbitrariedad (Fallos: 297:117; 300:649, 890, 1112; 302:246; 306:114, 262, 978; causa: R.267.XXII. "Rama, Enrique c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires s/posesión veinteañal", sentencia del 28 de marzo de 1989; entre muchos otros).

5º) Que cabe agregar a mayor abundamiento que en un pronunciamiento anterior al ahora impugnado (ver fs. 1140/1145) el Tribunal Superior de la Provincia de Buenos Aires había dejado sin efecto la sentencia de la anterior instancia *in totum* por lo que la demandada en modo alguno puede considerar que ciertos aspectos de la decisión revocada o del resultado de la prueba producida hubiesen pasado en autoridad de cosa juzgada.

6º) Que en este mismo orden de ideas y con respecto a los agravios vertidos sobre las consideraciones del *a quo* en cuanto a la razonabilidad de lo decidido por la cámara con referencia al rechazo de la excepción de prescripción, a una supuesta acumulación de condenas o a la eventual imposibilidad de su cumplimiento, debe recordarse el reiterado criterio de esta Corte acerca del carácter estrictamente excepcional que cabe atribuir a la doctrina de la arbitrariedad, la cual no tiene por objeto corregir en una nueva instancia fallos equivocados o que se estimen tales, sino que requiere, para resultar aplicable, un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso, o una decisiva carencia de fundamentación (causa: M.708.XIX "Moraña, Ismael Roberto c/Municipalidad de Gral. Pueyrredón s/indemnización por accidente del trabajo", fallo del 12 de junio de 1984 y precedentes allí citados; entre muchos otros) lo que no se configura en el *sub lite*.

7º) Que lo dicho, también alcanza a la queja fundada en un supuesto error de los jueces de la causa al regir el conflicto de acuerdo a la nueva ley de sociedades y a la alegada omisión de declarar la caducidad de la acción sobre la base de lo dispuesto en el art. 196 del citado texto legal. A ello debe sumarse que el recurso extraordinario aparece en este aspecto decididamente insuficiente en tanto la corte provincial destacó la falta de planteamiento oportuno de dichas cuestiones en la instancia de origen, lo que no ha merecido agravio concreto de la recurrente que sólo en forma ambigua aborda el punto.

No es ocioso agregar que en el fallo anterior de la corte provincial -al que se aludió en el considerando 5º)- ya se había hecho expresa invocación de la ley 19.550.

Por otra parte, esta Corte ha señalado que los criterios de eficacia de las normas en el tiempo según las pautas del art. 3º del Código Civil remiten a la consideración de cuestiones que resultan propias de los jueces de la causa y ajenas -como principio- al recurso extraordinario (Fallos: 302:554, 1112 y 1203; 308:422; entre otros).

8º) Que, en cuanto a la falta de imposición de las costas a los actores por los ítems que no prosperaron, cabe destacar que el *a quo* consideró al agravio como inatendible en materia de casación dado el alcance que la anterior instancia había conferido a su pronunciamiento, por lo que no resulta adecuado apartarse en el caso de los numerosos precedentes de esta Corte en cuanto a 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 prevista en el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 308:1076, 1917, 2456; causa: L.402.XXI. "Lozada, Salvador María c/Editorial Amfin S.A. s/acción declarativa", sentencia del 20 de setiembre de 1988; entre otros).

9º) Que, por último, no mucho cabe decir respecto al recurso de los actores en tanto en el planteo federal, que podría considerarse como carente de la necesaria fundamentación autónoma, no se demuestra la irrazonabilidad de la decisión impugnada en una materia de derecho común y procesal.

Por ello, se declaran improcedentes los recursos extraordinarios deducidos. Con costas. Decláranse perdidos los depósitos efectuados. Notifíquese y remítanse.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - RODOLFO C. BARRA

ESTHER LAUGET SILVEIRA Y OTROS V. PROVINCIA DE BUENOS AIRES Y OTRO

GASTOS DE JUSTICIA.

No corresponde imponer a quien tiene su domicilio en la República Oriental del Uruguay la obligación de garantizar los gastos causídicos que ocasione a la otra parte la deducción del juicio porque de lo contrario se le conferiría un trato procesal distinto al que se le otorga a un connacional con domicilio en el país, con total prescindencia del "convenio sobre igualdad de trato procesal y exhortos", aprobado por la ley 22.410, que en su art. 1° establece que los domiciliados en un Estado parte gozan, ante los tribunales del otro, del mismo trato de que gozan quienes en él se domicilian.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Autos y vistos; considerando:

1°) Que a fs. 47 la Provincia de Buenos Aires opone excepción de arraigo fundada en que la actora carece de bienes y de domicilio real en el país. A fs. 60 -al contestar el traslado de la excepción- la interesada sostiene que el planteo articulado no es viable en mérito al beneficio de litigar sin gastos que ha interpuesto con anterioridad y que se encuentra en trámite.

2°) Que desde el 12 de mayo de 1981, con el canje de instrumentos de ratificación entre Argentina y Uruguay, está en vigor entre estos dos países el "Convenio sobre igualdad de trato procesal y exhortos", aprobado por la ley 22.410 sancionada el 27 de febrero de 1981 y publicada en el Boletín Oficial del 6 de marzo del mismo año. En su mérito los domiciliados en un Estado parte gozan, ante los tribunales del otro, del mismo trato de que gozan quienes en él se domicilian (art. 1° del Convenio).

3°) Que, en consecuencia, no corresponde imponer a quien tiene su domicilio en la República Oriental del Uruguay la obligación de garantizar los gastos causídicos que ocasione a la otra parte la deducción del juicio porque de lo contrario se le conferiría a la actora un trato procesal distinto al que se le otorga a un connacional con domicilio en el país, con total prescindencia de la legislación citada. En efecto, una solución distinta no

aseguraría al contendiente uruguayo la situación de igualdad perseguida por la ley.

4º) Que sentado lo expuesto resulta innecesario analizar la defensa de la actora en cuanto hace valer el beneficio de litigar sin gastos que aún se encuentra en trámite.

Por ello, se resuelve: Rechazar la excepción de arraigo. Con costas (artículos 68 y 69, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese.

CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI -
EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

KARAMI S.R.L. v. YACIMIENTOS PETROLIFEROS FISCALES

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Para el cómputo de la caducidad de instancia no debe tomarse en cuenta la feria judicial del mes de julio (art. 311 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (1).

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA.

Los días de huelga declarados inhábiles se incluyen en el tiempo computable para que se opere la caducidad (2).

(1) 28 de abril. Fallos: 311:1094.

(2) Fallos: 313:1081, 1109.

CLARA MARIA ISABEL LINARES V. CARLOS ALBERTO DESCOTTE Y OTROS

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales simples. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Existe cuestión federal si se ha cuestionado la validez del art. 19 de la ley 23.264 tal como fue aplicado, bajo la afirmación de resultar violatorio de los arts. 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional y la decisión ha sido contraria a esa pretensión.

ALIMENTOS.

No configura un agravio al derecho de propiedad la sentencia que rechazó la pretensión por alimentos deducida por un hijo extramatrimonial contra los herederos del padre fallecido, por considerar que la ley 23.264, derogatoria del art. 331 del Código Civil, era inmediatamente aplicable a la situación jurídica en que se hallaba el actor.

CONSTITUCIÓN NACIONAL: Derechos y garantías. Derecho de propiedad.

Una nueva ley no desconoce un derecho definitivamente incorporado al patrimonio cuando el eventual afectado no ejerció ni se le habían reconocido los derechos que le acordaba el anterior régimen.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

Las diferencias existentes entre las situaciones anteriores y posteriores a la sanción de un nuevo régimen legal no importan agravio a la garantía de igualdad ante la ley, porque de lo contrario toda modificación legislativa implicaría desconocerla.

DERECHOS ADQUIRIDOS.

Nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos ni a su inalterabilidad.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

La garantía de la igualdad no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes con tal que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o de grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

Es ineficaz para declarar la inconstitucionalidad de la aplicación del art. 19 de la ley 23.264, la situación jurídica en que se encuentra el hijo extramatrimonial cuya pretensión de alimentos contra los herederos del padre fue rechazada en razón de las respectivas fechas de fallecimiento del padre y de la entrada en vigencia de la ley citada.

RECURSO DE APELACION.

Los tribunales de apelación no pueden ir más allá de la jurisdicción devuelta por los recursos deducidos ante ellos, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional.

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

La modificación en la forma de distribución de las costas del pronunciamiento de primera instancia, en ausencia de apelación, convierte en arbitraria la sentencia (art. 18 de la Constitución Nacional).

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y a los fines que las informan, propósito que no debe ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal (Disidencia parcial del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

LEY: Interpretación y aplicación.

Las consecuencias que derivan de la diversidad de criterios, constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma (Disidencia parcial del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Disposiciones constitucionales. Art. 16.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que, en razón de su interpretación intertemporal de la ley 23.264 respecto de las fechas del fallecimiento del padre y de su entrada en vigencia, privó al hijo extramatrimonial de la particular asistencia que preveía el art. 331 del Código Civil, sin reconocerle simultáneamente los beneficios del actual art. 3565 del mismo ordenamiento, pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y la garantía constitucional de igualdad (Disidencia parcial del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

-I-

En los autos principales, a los cuales me referiré en lo sucesivo salvo indicación en contrario, Clara María Isabel Linares, en representación del menor Ezequiel Martín Descotte Linares, hijo extramatrimonial del causante Jorge Carlos Descotte, dedujo demanda de alimentos contra los herederos de este último -fallecido-, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 331 del Código Civil -vigente al momento en que se interpuso la acción-, derogado en la actualidad por la ley 23.264 -artículo 18- (v. fojas 1/7).

Asimismo a fojas 70 se fijó una cuota alimentaria provisoria en favor del accionante declarándose a fojas 170, primer párrafo, desierto el recurso interpuesto a fs. 71 contra dicha decisión.

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de esta Capital Federal dispuso la anulación de la sentencia dictada a fojas 218/20, (v. fojas 290/291) pasando las actuaciones al señor juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Civil N° 26 a los fines del dictado de pronunciamiento definitivo.

Dicho magistrado rechazó la demanda sobre la base que en oportunidad de adoptarse la decisión final del pleito, el régimen legal en que se fundó -artículo 331 del Código Civil y ley 14.367- se encontraba derogado por la ley 23.264.

Puso de manifiesto especialmente que el nuevo precepto normativo resultaba inmediatamente aplicable a la *litis* en orden a lo establecido por el artículo 3° del Código Civil -t.o. ley 17.711-, que consagra dicho principio aun respecto de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.

Consideró que el principal objetivo de la ley 23.264 ha sido lograr la equiparación entre hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio, asignándoles a todos los mismos derechos. Agregó que la derogación expresa del

artículo 331 del citado ordenamiento no obsta a que en caso de darse los presupuestos legales que rigen el tema de alimentos, no pueda reclamarse a los herederos la asistencia que el menor necesite. Se remitió sobre el particular al nuevo texto del artículo 367 del Código Civil.

Tuvo en cuenta, desde esa perspectiva que la obligación alimentaria entre parientes es subsidiaria y recíproca; y, que en ese caso, el solicitante debería probar no sólo la falta de medios para alimentarse, sino también que no le es posible adquirirlos con su trabajo.

En tales condiciones, invocó, la madre del menor revestía la calidad de principal obligada y estaba a su cargo, la prueba que exige la ley de fondo.

Finalmente impuso las costas del juicio en el orden causado (v. fs. 547/549).

-II-

Contra dicha decisión la parte actora dedujo el recurso de apelación de fojas 559, cuyo memorial obra a fojas 562.

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil puso de manifiesto, centralmente, que su reclamo judicial -fundado en el artículo 331 del citado Código- se encontraba pendiente de solución al momento de entrada en vigencia de la ley 23.264, que lo derogó. De modo que, huérfana de una sentencia judicial firme, la pretensión de la demandante, es, según sostuvo dicho tribunal, "propiamente la expectativa de obtener el reconocimiento de un derecho a incorporar en el patrimonio y no un derecho ya adquirido y que -como tal- pertenezca a su propiedad".

Es por ello que -agregó- al momento de entrada en vigencia de la ley 22.324 la "expectativa" para convertir el reclamo alimentario en derecho asistencial, quedó trunca por la derogación del artículo 331 del Código Civil no habiendo, consecuentemente, afectación de derecho alguno por la aplicación inmediata del nuevo texto legal. Ello es así, por cuanto aquél benefició en oportunidad de su sanción no estaba incorporado al patrimonio del acreedor. Concluyó entonces que esa ley, en consecuencia, no es

retroactiva ni afecta los derechos constitucionales garantizados por el precepto del artículo 17 de nuestra Carta Magna.

Puso de manifiesto, a mayor abundamiento, que de "accederse al reclamo del apelante cabría una indebida superposición del derogado artículo 331 con la facultad asignada por la novedosa redacción del artículo 367, incorrectamente invocado por la recurrente".

Observó, sin embargo que las actuaciones fueron iniciadas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 23.264; de manera que en el lapso transcurrido entre esas dos circunstancias resultaban aplicables las premisas del mencionado artículo 331 entonces vigente.

De allí entonces que la sala de referencia resolvió confirmar la sentencia atacada en lo principal que decide y la modificó respecto del período comprendido entre el 30 de octubre de 1984 y el 1° de noviembre de 1985, en el que dispuso el pago en favor del actor de una suma alimentaria que determinó.

Asimismo, en atención a la forma en que resolvía, impuso las costas del juicio en un setenta por ciento a la madre y un treinta a los demandados.

-III-

Contra dicha decisión la parte actora dedujo:

a) el recurso de inaplicabilidad de ley de fojas 595/596, en lo que se refiere a la imposición de las costas, el que fue denegado a fojas 610.

b) el recurso extraordinario de fojas 597/603, el que denegado a fojas 619, dio lugar a este recurso de queja.

Ahora bien, en orden a la solución que propiciaré en los puntos siguientes procederé a estudiar primero la cuestión citada en el punto b.

Debo indicar sobre el particular que el apelante se agravió, en primer término, de la inconstitucionalidad que evidenciaría el artículo 19 de la ley 23.264, que se aplica para desestimar su pretensión. Puso de manifiesto, que en autos, en este estado, sólo se discutía la subsistencia de los efectos

del artículo 331 del Código Civil luego del dictado del artículo 19 de la ley 23.264.

Destacó que el menor actor, no puede en el sub lite invocar una concurrencia sucesoria igualitaria con los hijos matrimoniales de su padre pues la norma del artículo 3565 del Código Civil -t.o. 23.264, art. 182- no alcanza a las sucesiones abiertas con anterioridad al mes de noviembre de 1985.

Sostuvo entonces que la norma atacada establece a partir de su sanción dos clases de hijos extramatrimoniales: a) aquellos que no tienen acción contra los herederos de su padre por alimentos, pero incrementarán sustancialmente su porción hereditaria por su fallecimiento posterior y b) aquellos que no sólo cuentan con el primero de dichos recursos legales sino que tampoco verán mejorada su participación sucesoria por haber fallecido el causante con anterioridad a dicha fecha.

Ahora bien: según resaltó la *ratio legis* de la existencia del artículo 331 estaría vinculada a la desigualdad de los hijos extramatrimoniales frente al derecho sucesorio, a quienes se les otorgó dicho beneficio en compensación de la disminución de su porción hereditaria. No aparece razonable entonces -sostuvo- que el nuevo texto legal establezca una disminución entre los propios hijos extramatrimoniales cuya equiparación a los legítimos consagra.

En tales condiciones, concluyó que la cuestión constitucional que plantea consiste en la colisión de las disposiciones del artículo 19 de la ley 23.264 con el principio contenido en el artículo 16 de la Constitución Nacional, que consagra la igualdad de todos los habitantes ante la ley, las que al ser aplicadas al sub examen, violentan sus derechos en relación con dicho principio.

Solicitó que, para el caso que se interprete que la ley atacada es de aplicación al caso, se declare su inconstitucionalidad.

En segundo término consideró errónea la sentencia en la medida que calificó al reclamo judicial de la actora como una mera expectativa. Puso de manifiesto que sobre la base del art. 3° del Código Civil la Cámara sostuvo que sólo una sentencia judicial podría otorgarle a la pretensión del

menor el alcance de derechos adquiridos, cuando en realidad el beneficio consagrado por el citado artículo 331 quedó incorporado al patrimonio del acreedor en oportunidad del fallecimiento del causante, independientemente de toda sentencia judicial.

Se agravió asimismo en tercer término del pronunciamiento del *a quo*, de un lado, en la medida que le atribuyó fundar su sentencia en el artículo 367 del Código Civil -t.o. ley 23.264-; y de otro, en cuanto consideró que de admitirse el reclamo de la actora, se configuraría una indebida superposición de normas.

Destacó que los agravios reseñados guardan relación directa con los derechos consagrados por los artículos 16 y 17 de la Constitución Nacional.

Por otra parte sostuvo, en cuarto término, la eventual violación de disposiciones del artículo 14 bis de la Constitución Nacional en que incurriría la sentencia impugnada, dado que el monto fijado como cuota alimentaria, no resultaría acorde con el caudal del alimentante y necesidades del menor actor:

Se agravió en último término de la sentencia en lo relativo a la imposición de las costas. Resaltó que el único recurso que llegó a conocimiento de la alzada se vinculaba al pedido de la parte actora de que se revocara la resolución que las imponía en el orden causado, y se las aplicara exclusivamente a los demandados.

Sin perjuicio de ello -observó- el *a quo* modificó dicha carga e impuso un setenta por ciento de ellas a la madre del menor que sólo intervenía en el proceso en ejercicio de una representación legal. Tales antecedentes -sostuvo- le permiten afirmar que los sentenciantes fallaron más allá de las cuestiones propuestas contraviniendo expresamente disposiciones del artículo 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y el artículo 18 de la Constitución Nacional.

-IV-

En primer lugar debo señalar que V.E. tiene reiteradamente dicho que los agravios en torno a la operatividad, desde la perspectiva de su aplica-

ción intertemporal -art. 3° del Código Civil- de un determinado cuerpo legal, esto es si una norma -no federal y que nada establece en ese punto-, tiene o no efectos retroactivos, conduce al estudio de cuestiones de hecho y derecho común, materia que -más allá del acierto o error de la decisión atacada- resulta propia de los jueces de la causa y ajena como principio, al recurso extraordinario previsto por el artículo 14 de la ley 48 (v. Fallos: 259:373; 297:117; 300:61, 589; 302:1335; 308:422 y precedentes allí citados).

En autos, según lo reconoce el apelante se discute la vigencia en el tiempo del artículo 19 de la ley 23.264, esto es a partir de cuando quedó derogado el artículo 331 del Código Civil.

Además, partiendo de esa premisa, el actor disiente, centralmente, por considerarlas erróneas, con las apreciaciones en orden al alcance de derecho en expectativa que el *a quo* atribuyó a su reclamo alimentario.

Invocó sobre el particular mantener ese derecho -dado su naturaleza de carga sucesoria- sin perjuicio de la supresión de toda distinción entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales que propicia la ley 23.264 (v. esp. sus arts. 7°, que sustituye el artículo 3565 del Código Civil; arts. 18 y 19 que derogan el 331 del Código Civil y ley 14.367), con fundamento dogmático en que el nuevo texto del artículo 3565 del Código Civil que le otorga los mismos derechos que a los hijos matrimoniales, no le resulta aplicable.

No demostró sin embargo, como era exigible en este marco de la materia a considerar, desde la perspectiva de los requisitos formales que debe reunir el escrito en que se funda este tipo de recursos, su situación actual en el trámite pertinente del sucesorio del causante. Por ejemplo: si allí planteó y se lo reconocieron o desestimaron derechos hereditarios -y su alcance en orden a la nueva normativa-; si el menor recibió total o parcialmente su parte en la sucesión, y en ese caso, medida de lo recibido, aspectos esenciales desde la perspectiva de la duración de la obligación alimentaria debatida, en especial pues el actor reclama su extensión hasta los 21 años de edad.

Creo oportuno destacar que el Tribunal ha establecido reiteradamente que la apelación extraordinaria debe reunir los requisitos de fundamen-

tación autónoma previstos en el artículo 15 de la ley 48. A dicho fin el recurrente debe expresar agravios suficientes sobre todos los temas conducentes con relación concreta a las circunstancias del caso (v. Fallos 300:214), lo que no ocurre en relación a los puntos a mi juicio esenciales, reseñados en el párrafo que antecede.

Por ello soy de opinión, que desde esta perspectiva, corresponde desestimar la apelación deducida.

-V-

Una consideración independiente, merece, dada la solución propiciada en el punto precedente, el caso constitucional reseñado que intenta el apelante, con fundamento en la violación de la igualdad en que incurriría -según observó- el art. 19 de la ley 23.264.

En mi parecer éste tampoco resulta atendible. En efecto, aún en el caso de admitirse que el régimen jurídico que le es aplicable en materia sucesoria y consecuentemente a su reclamo alimentario, es el vigente al tiempo de fallecimiento del causante, creo oportuno señalar que ese criterio, contrariamente a lo expuesto por el apelante, no es consagrado por el texto legal atacado, que ninguna norma incluye en orden a su vigencia en el tiempo.

Dicha conclusión podría, por el contrario, llegar a derivarse *-prima facie-* y sin que ello importe anticipar opinión respecto del fondo del asunto, de una interpretación integral de los artículos 3283 y 3420 y concordantes del Código Civil, cuya constitucionalidad en ningún momento fue atacada.

También desde este punto de vista el recurso extraordinario interpuesto, debe ser desestimado por carecer a mi juicio de una fundamentación hábil a los fines perseguidos.

En nada modifica la solución propuesta la circunstancia que en autos se haya fijado una cuota de alimentos provisoria, desde que como bien lo indicó a este respecto el *a quo*, aquella no causó estado y asimismo fue fijada cuando la ley 23.264 aún no había sido publicada.

-VI-

Es del caso asimismo, poner de manifiesto que V.E. tiene reiteradamente dicho, que no constituyen la fundamentación que exige el artículo 15 de la ley 48, las consideraciones genéricas contenidas en el escrito de interposición del recurso extraordinario (v. fallos: 300:656 entre muchos otros).

En este orden de ideas la afirmación de fojas 602 en el sentido que en el caso se han violado las disposiciones del artículo 14 bis de la Constitución Nacional "por la falta de fijación de una cuota alimentaria adecuada ante la comprobación por V.E. del caudal del alimentante y de las necesidades del menor" resulta una afirmación que por su latitud y falta de correlato con los elementos probatorios aportados al juicio y considerados por la alzada, me autoriza de por sí a aconsejar a V.E. proceda sin más, desde este punto de vista, a desestimar el recurso extraordinario incoado y la queja consecuente.

-VII-

En orden a lo expuesto sólo resta en este estado considerar la materia relativa a la imposición de costas respecto de la cual se agravia el apelante.

Si bien juntamente con el recurso extraordinario que llega de la Corte, el actor también dedujo el recurso de inaplicabilidad de fs. 595/596, la Cámara al considerarlo, no se expidió respecto del fondo del asunto.

Soy de opinión, entonces, que el remedio federal ha sido interpuesto en tiempo propio contra la sentencia definitiva de la causa (v. sentencia del 19 de noviembre de 1987, G.374. L.XXI, "Granaderos de Toay S.A. c/ Frigoríficos Pehuajó S.A. s/cobro hipotecario").

En otro orden de ideas, es cierto que V.E. ha sostenido el principio que lo atinente a la imposición de las costas, por remitir al examen de cuestiones de hecho y derecho procesal no habilita la vía del artículo 14 de la ley 48 (v. Fallos: 297:204; 302:565; 304:267; 308:920; ver asimismo, sentencia del 14 de febrero de 1989, V.67, L.XXII, Recurso de Hecho "Viviendas Bancarias S.A.C.I.C.I.I. y M. c/Luis Carlos y otros" que remite al dic-

tamen de esta Procuración General, punto III, 6), tercer párrafo). Sin embargo, también ha admitido dejar de lado dicho criterio en supuestos, como el de autos en que la alzada se apartó de los límites de su competencia, con fundamento en que el régimen del artículo 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sólo atribuye al tribunal de segunda instancia la jurisdicción que resulta de los recursos ante ella deducidos, limitación esta que tiene jerarquía constitucional (Fallos: 229:953; 230:478; 248:549; 302:263; 307:948; v. asimismo sentencia del 12 de junio de 1990 B.733 XXII Recurso de hecho Guevara Irma Rosa c/Cambaceres Carlos A. y otros -causa B-3/89-).

En el sub lite no obstante que el único recurso por costas que llegó a conocimiento de la Cámara es el del actor, que se agravió de su imposición en el orden causado y solicitó se las cargara exclusivamente al demandado, aquella se apartó de esa temática y dogmáticamente sostuvo que las costas de ambas instancias atento la forma en que se resolvía, se imponían en un setenta por ciento a la madre del alimentado Clara María Isabel Linares y en un treinta por ciento al demandado.

Ese pronunciamiento, a mi juicio, de un lado en cuanto se refiere a las costas correspondientes a la primera instancia, excede del marco de la materia recursiva. Y de otro, respecto de las devengadas en la alzada, carece de una adecuada fundamentación vinculada a temas esenciales como son el relativo a las razones de dicha graduación y de su imposición al representante legal del menor.

En tales condiciones desde esta perspectiva el pronunciamiento atacado no constituye derivación razonada del derecho vigente con relación a las circunstancias del caso (v. sentencia del 3 de junio de 1986- O. 202 XX Recurso de hecho "Obra Social de Mecánicos del Transporte Automotor c/Renault Argentina S.A.") considerando 3º y precedentes allí citados).

Corresponde, consecuentemente, en este aspecto hacer lugar al recurso incoado y dejar sin efecto la sentencia.

Por ello soy de opinión que V.E. debe desestimar la queja en relación al fondo de las cuestiones debatidas y acogerla parcialmente en cuanto se refiere a la imposición de las costas a cuyo respecto el *a quo* deberá dic-

tar nueva sentencia. Buenos Aires, 31 de julio de 1990. *Oscar Eduardo Roger*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Clara María Isabel Linares y en representación de su hijo Ezequiel Martín Descotte Linares en la causa Linares, Clara María Isabel c/Descotte, Carlos Alberto y otros", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la resolución de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al confirmar en lo principal la de primera instancia, rechazó la pretensión por alimentos deducida por un hijo extramatrimonial contra los herederos del padre fallecido e impuso parte de las costas a la madre del actor menor de edad, ambos interpusieron el recurso extraordinario cuya denegación origina esta queja.

2º) Que el *a quo* sostuvo que la ley 23.264 -derogatoria del artículo 331 del Código Civil- era inmediatamente aplicable a la situación jurídica en la que se hallaba el actor y que, en consecuencia, éste carecía del derecho a percibir alimentos de los demandados al momento del dictado de la sentencia, sin que ello importara violación del derecho de propiedad consagrado por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

3º) Que, a tal efecto, la alzada estimó que la falta de una sentencia firme favorable al actor a la fecha de la entrada en vigencia de esa norma había implicado que la expectativa de convertir el reclamo alimentario en derecho asistencial quedara trunca, a lo que no obstaba la anterior fijación de una cuota provisional que -por su misma naturaleza- no había podido importar definitiva decisión judicial sobre el tema.

4º) Que el actor peticiona la revocatoria de la decisión apelada con fundamento en que el artículo 19 de la ley 23.264 es incompatible con los ar-

tículos 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional, pues su aplicación al caso lleva a la pérdida del derecho asistencial del artículo 331 del Código Civil, a pesar de no haber sido equiparado en los derechos sucesorios con sus otros hermanos, e introduce una discriminación inaceptable entre los propios hijos extramatrimoniales.

5º) Que los agravios del apelante suscitan cuestión federal para su examen en la vía intentada, puesto que se ha cuestionado la validez del artículo 19 de la ley 23.264, tal como fue aplicado por el *a quo*, bajo la afirmación de resultar violatorio de los artículos 14 bis, 16 y 17 de la Constitución Nacional y la decisión ha sido contraria a esa pretensión.

6º) Que, en primer término, asiste razón al *a quo* en el sentido que no se configura agravio alguno al derecho de propiedad, puesto que una nueva ley no desconoce un derecho definitivamente incorporado al patrimonio cuando el eventual afectado no ejerció ni se le habían reconocido los derechos que le acordaba el anterior régimen (Fallos: 299:49 y 146).

7º) Que, por otra parte, esta Corte ya ha señalado que las diferencias existentes entre las situaciones anteriores y posteriores a la sanción de un nuevo régimen legal no importan agravio a la garantía de igualdad ante la ley, porque de lo contrario toda modificación legislativa implicaría desconocerla (Fallos: 295:694), ya que nadie tiene derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentos, ni a su inalterabilidad (Fallos: 275:130; 283:360; 299:93).

8º) Que, además, la garantía de la igualdad no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, con tal que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o de grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 300:1049; 301:1185; 302:457).

9º) Que, a la luz de dichos principios, el Tribunal no advierte que la situación jurídica en la que se halla el actor -en razón de las respectivas fechas de fallecimiento de su padre y de la entrada en vigencia de la ley 23.264- se origine en motivos de discriminación propios de la ley, sino que resulta de la aplicación intertemporal de la nueva normativa fundada en causas objetivas, lo que es normalmente ineficaz para obtener la declaración de inconstitucionalidad pretendida.

10) Que, en cambio, asiste razón a la madre del actor que impugnó la sentencia por exceso en el tema referente a las costas puesto que los tribunales de apelación no pueden ir más allá de la jurisdicción devuelta por los recursos deducidos ante ellos, limitación ésta que tiene jerarquía constitucional (Fallos: 307:948), de modo tal que la modificación en la forma de distribución de las costas del pronunciamiento de primera instancia en ausencia de apelación de la contraparte convierte en arbitraria la sentencia recurrida en este rubro (art. 18 de la Constitución Nacional).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se admite la queja, se confirma la sentencia en lo principal que decide y se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario con el alcance indicado. Las costas de la cuestión de fondo se imponen por su orden en razón de no haber mediado oposición; las correspondientes al recurso de la madre del menor se imponen a los demandados. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Notifíquese y remítase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ.

Considerando:

1º) Que contra la resolución de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que, al confirmar en lo principal la de primera instancia, rechazó la pretensión por alimentos deducida por un hijo extramatrimonial contra los herederos del padre fallecido, el actor interpuso el recurso extraordinario cuya denegación origina esta presentación directa.

2º) Que el *a quo* sostuvo que la ley 23.264 -derogatoria del artículo 331 del Código Civil- era inmediatamente aplicable a la situación jurídica en la que se hallaba el actor y que, en consecuencia, éste carecía del derecho a percibir alimentos de los demandados al momento del dictado de la sentencia, sin que ello importara violación del derecho de propiedad consagrado por el artículo 17 de la Constitución Nacional.

3º) Que, a tal efecto, la alzada estimó que la falta de una sentencia firme favorable al actor a la fecha de entrada en vigencia de esa norma, había implicado que la expectativa de convertir el reclamo alimentario en derecho asistencial quedara trunca, a lo que no obstaba la anterior fijación de una cuota previsional que -por su misma naturaleza- no había podido importar definitiva decisión judicial sobre el tema.

4º) Que el apelante solicita la revocatoria de la decisión impugnando de inconstitucionalidad al artículo 19 de la ley 23.264 -derogatorio del artículo 331 del Código Civil- como incompatible con el artículo 16 de la Constitución Nacional y, en subsidio, la descalificación de su interpretación por arbitrariedad por ser contraria al fin previsto por aquella norma.

5º) Que, a tal efecto, cabe señalar que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador y a los fines que las informan, propósito que no debe ser obviado por los jueces con motivo de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación legal (Fallos: 302:973 y 308:2246). De ahí que no pueda prescindirse de las consecuencias que derivan de la diversidad de criterios, porque ellas constituyen uno de los índices más seguros para verificar su razonabilidad y su coherencia con el sistema en que está engarzada la norma (Fallos: 307:1018 y 2200).

6º) Que la solución del fallo lleva al actor a una posición jurídica en la que la Cámara -en razón de su interpretación intertemporal de la ley respecto de las fechas de fallecimiento de su padre y de su entrada en vigencia- lo ha privado de la particular asistencia que preveía el artículo 331 del Código Civil, sin reconocer simultáneamente los beneficios del actual artículo 3565 del mismo ordenamiento, por lo que el propósito del legislador de equiparar a una y otra clase de hijos ha sido notoriamente afectado por una discriminación que conduce a consecuencias incompatibles con el sistema legal.

7º) Que ello es así porque la cuestión planteada no pasa por la invalidación de la ley que modifica las normas vigentes, sino por una comprensión sistemática de las consecuencias a las que cabe extender las nuevas disposiciones, las que en su aplicación práctica no pueden perjudicar a quien la ley ha puesto en mejor condición que la que tenía. De ahí que la aplicación del criterio anteriormente enunciado lleva a la descalificación de la sentencia porque desvirtúa el sentido de la norma al proyectarse en efectos perjudiciales para quien el legislador quiso beneficiar.

8º) Que, por consiguiente, corresponde admitir el recurso e invalidar el fallo, pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y la garantía constitucional que se dice vulnerada, lo que conduce a privarlo de su condición de acto jurisdiccional. De tal modo, no resulta necesario examinar la cuestión de la entidad de la pensión fijada ni el recurso deducido por la madre del menor acerca de la distribución de las costas por el *a quo*, habida cuenta de que deberá dictarse una nueva decisión sobre el fondo del asunto.

Por ello y oído el señor Procurador General de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo con el alcance indicado. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar una nueva sentencia con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ

RAMON HUGO MACHICOTE v. EMPRESA ROJAS S.A.C.

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

Si la empleadora no desconoció la participación de una cosa de su propiedad en el accidente y la relación causal invocada por el damnificado entre este hecho y las lesiones sufridas, la sentencia apelada se apartó de lo dispuesto en el art. 1113, 2º

párrafo, del Código Civil, al imponer a éste la carga de probar la configuración del riesgo de la cosa dañosa ya que para dicha norma basta con que el afectado demuestre el daño causado y el contacto con el automotor, quedando a cargo del demandado, como dueño o guardián de ella, acreditar la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder (1).

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

La sentencia que afirmó que la genérica peligrosidad del automotor resultaba insuficiente y reconoció que éste sería riesgoso únicamente para el caso de peatones pero no para su conductor, respecto del cual debería concurrir un vicio de la cosa, efectuó una clasificación del riesgo que no está contemplada en el ámbito de aplicación del art. 1113 del Código Civil e introdujo una distinción entre las situaciones del peatón y del conductor que no se adecua a los fundamentos que inspiran la opción establecida por el art. 17 de la ley 9688 en favor de la acción de derecho común.

ACCIDENTES DEL TRABAJO.

El condicionamiento a la presencia de un defecto de fabricación o funcionamiento para atribuir responsabilidad al empleador por el accidente ocurrido con un micro-ómnibus de su propiedad e integrante de su actividad empresarial desvirtúa y vuelve inoperante el art. 1113 del Código Civil ya que prescinde del supuesto de responsabilidad por el riesgo creado al subsumir esta hipótesis en la que involucra al vicio de las cosas, apartándose de la nítida distinción efectuada por dicha norma y restringiendo indebidamente su ámbito de aplicación.

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

No es arbitraria la sentencia que rechazó la acción fundada en el art. 1113 del Código Civil al sostener que la actora no había acreditado el carácter riesgoso del micro-ómnibus que conducía y que la peligrosidad genérica resultaba insuficiente para atribuir responsabilidad a su empleadora (Disidencia de los Dres. Ricardo Lavene (h.), Rodolfo C. Barra, Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

(1) 28 de abril. Fallos: 307:1735. Causa: "Soto, Carlos Angel c/Monibes S.A.", del 15 de abril de 1986.

JOSE MARIA ORGEIRA

SENTENCIA: Principios generales.

La obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones va entrañablemente unida a su condición de órganos de aplicación del derecho vigente no solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque se contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura, sino porque la mencionada exigencia ha sido prescripta por la ley.

SENTENCIA: Principios generales.

La obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones persigue la exclusión de decisiones irregulares, tiende a documentar que el fallo de la causa sea derivación razonada del derecho vigente y no producto de la voluntad individual del juez.

SENTENCIA: Principios generales.

El mismo sentido republicano de la justicia exige la fundamentación de las sentencias porque esta última es la explicación de sus motivaciones.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que impide conocer los motivos que llevaron al tribunal *a quo* a disponer el sobreseimiento definitivo si al uso de términos que no existen en el idioma castellano se agrega una sintaxis que conspira contra una clara comprensión de argumentos que no logran fundar mínimamente la resolución.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por José María Orgeira en la causa Orgeira, José María s/querrela por falso testimonio -Causa N° 55.656-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional por la que se sobreseyó definitivamente en la causa, originada como consecuencia de la querella deducida contra Guillermo Segundo Goyena, por el delito de falso testimonio, el querellante interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2º) Que, de acuerdo con la querella, el hermano del imputado, Héctor Roberto Goyena, después de separarse de su esposa, convivió con Norma Alicia Coronel, con quien tuvo un hijo. Después de la muerte de Goyena, Coronel inició un juicio de reconocimiento de paternidad respecto de este hijo. En ese expediente, Guillermo Segundo Goyena declaró que conocía a Norma Alicia Coronel y que calculaba que mantuvo relaciones con su hermano desde hacía fácilmente diez años, en forma ininterrumpida hasta su muerte, dándose trato de esposos, pues vivían juntos, en aparente matrimonio. También se sometió a la prueba de histocompatibilidad, que dio resultado positivo.

3º) Que, posteriormente, uno de los hijos del anterior matrimonio de Héctor Roberto Goyena, inició un juicio de rendición de cuentas contra Norma Alicia Coronel, en el que reclamó una suma de dinero depositada en una cuenta bancaria, achacándole simulación y reducción.

En ese expediente, Guillermo Segundo Goyena prestó declaración testimonial, y declaró que no conocía la vida privada de su hermano, que no sabía si continuó viviendo ininterrumpidamente con su esposa Beatriz Copello, o si convivía con Norma Coronel, pues se veían poco. Esta declaración originó la querella por falso testimonio.

4º) Que en una anterior resolución, la Sala II del tribunal *a quo* sobreseyó definitivamente en la causa, sobre la base de que el nombrado Goyena podría ser beneficiario como posible heredero de los bienes cuestionados, lo que impediría que su declaración sea tenida como prestada en "causa ajena".

Esa resolución fue revocada a fs. 130/134 de los autos principales, por la que este Tribunal resolvió que la garantía de no ser obligado a declarar

contra sí mismo contenida en el artículo 18 de la Constitución Nacional ampara solamente al procesado en causa criminal y, por tal razón, no impide la intimación en materia civil de formular las manifestaciones pertinentes a las circunstancias del juicio. Por lo tanto, consideró que la escueta argumentación del *a quo* constituía una mera afirmación dogmática que no cumplía con el requisito constitucional de poseer una mínima fundamentación.

5º) Que, vuelta la causa al juzgado de primera instancia, se requirieron dos expedientes *ad effectum videndi* y se recibió declaración a Guillermo Segundo Goyena, a tenor de lo dispuesto por el artículo 236, segunda parte, del Código de Procedimientos en Materia Penal, quien amparándose en su garantía constitucional se negó a declarar e interpuso la excepción de prescripción de la acción penal.

Con estos nuevos elementos de juicio, se volvió a sobreseer definitivamente en la causa, por sentencia que fue confirmada por la Sala IV, por la resolución de fs. 189/190 vta. que es motivo de la impugnación que motivó esta queja.

6º) Que, de acuerdo con la doctrina del Tribunal, la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones va entrañablemente unida a su condición de órganos de aplicación del derecho vigente no solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque se contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura, sino porque la mencionada exigencia ha sido prescripta por la ley. Ella persigue también la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa sea derivación razonada del derecho vigente y no producto de la voluntad individual del juez (Fallos: 236:27).

El mismo sentido republicano de la justicia exige la fundamentación de las sentencias porque esta última es la explicación de sus motivaciones (confr. causa: G.153.XXIII, "Guzmán, Rodolfo Eduardo s/homicidio agravado - inconstitucionalidad", resuelta el 23 de abril de 1991, considerando 10).

7º) Que la lectura de la sentencia recurrida, impide conocer los motivos que llevaron al tribunal *a quo* a disponer el nuevo sobreseimiento definitivo. Al uso de términos que no existen en el idioma castellano se agre-

ga una sintaxis que conspira contra una clara comprensión de argumentos que, por tanto, no logran fundar mínimamente la nueva resolución.

Así, tras reflexiones que no pueden considerarse fundamentos de la decisión, el Tribunal concluyó que "resulta diáfano que continuar la encuesta descripto este cuadro de situación, no sólo no consulta una finalidad útil de pesquisa, sino que no se observa bajo qué signos se pueda llegar a arquitectar (sic) el cuño legal eje del análisis, ya que es de desear que la pretensión inquisitiva no revele un motivo tan turbio como el que el impugnante comenta acerca del trasfondo de las relaciones entre las distintas ramas de los Goyena...".

Estas expresiones que, sumadas a las de la sentencia de primera instancia no responden a los agravios del querellante, lesionan la garantía de la defensa en juicio, que exige una sentencia fundada y comprensible para el justiciable.

Por ello, se hace lugar a la queja y se revoca la resolución recurrida. Acumúlese al principal, hágase saber y devuélvase, a fin de que, por quien corresponda, se dicte una nueva sentencia conforme a derecho (artículo 16 de la ley 48).

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

FRANCISCO RIOS SEOANE

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

La "calificación" de una querrela como calumniosa no constituye sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48 si la tutela de los derechos constitucio-

nales que se invocan se puede hacer efectiva en otro proceso y el recurrente no demuestra que la decisión le ocasione un perjuicio de imposible reparación posterior.

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

Examinar una sentencia incompleta puede imponer a la Corte la resolución de la cuestión por partes y no de manera final, con lo cual su intervención se tornaría innecesaria.

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

La invocación de arbitrariedad o desconocimiento de garantías constitucionales no autoriza a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

El recurso extraordinario contra la sentencia que absolvió a la imputada del delito de injurias y calificó la querella como calumniosa es inadmisble (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Voto del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 28 de abril de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Francisco Ríos Seoane en la causa Ríos Seoane, Francisco s/injurias -Causa N° 39.297-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, que absolvió a Graciela Elda Grande del delito de injurias, interpuso la querella recurso extraordinario, cuya denegación motivó esta presentación directa.

2º) Que el acusador privado -Presidente de la Sociedad Española de Beneficencia del Hospital Español-, promovió querella por el delito de injurias contra la Dra. Grande -médica del nosocomio-, por haber manifestado verbalmente que "si el directorio anterior eran todos unos ladrones el actual no había cambiado nada, con Ríos Seoane a la cabeza". A raíz de esas expresiones, se formó sumario administrativo, en el cual declararon los testigos que habrían escuchado la ofensa.

3º) La Cámara, después de examinar la prueba aportada por el acusador particular, llegó a las siguientes conclusiones: a) la querella fue una artificiosa creación de Ríos Seoane, a cuyos efectos utilizó al chofer y a otras personas que tenían estrecha vinculación con él, b) con el sumario administrativo se intentó, a través de la presente querella, lograr un despido con "justa causa" y evitar reclamos laborales, c) los testigos aportados por el acusador particular fueron parciales e incurrieron en contradicciones, por cuya razón los descartó como prueba de cargo y dispuso respecto de cuatro declarantes, que se investigue la posible comisión del delito de falso testimonio. Como conclusión de todo lo expuesto, absolvió a la querellada, y, -a pedido de la defensa- calificó "calumniosa" a la querella; ello por aplicación del artículo 177 del Código de Procedimientos en Materia Penal que dice: "El que promoviese querella por un delito cualquiera, contrae responsabilidad personal cuando hubiese procedido calumniosamente".

4º) Que los agravios en que se sustenta el recurso extraordinario se basan, principalmente, en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad de sentencias. En sustancia los reclamos se apoyan en la prescindencia de prueba testimonial, errónea valoración de la prueba, creación de una norma *supra-legal* -al haber extendido la aplicación del art. 177 del Código de Procedimientos en Materia Penal, a delitos de acción privada-, y asimismo, por contener el fallo contradicciones en sus propias afirmaciones, falta de fundamentación suficiente y por haber sido suscripta la sentencia de Cámara por un juez que sustanció el proceso.

5º) Que los agravios referentes a la valoración de la prueba, autocontradicción, falta de fundamentación, etc., remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común acerca de los cuales el apelante muestra su discrepancia, sin que, a juicio de esta Corte se advierta un caso de

arbitrariedad que justifique su intervención en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

6°) Que respecto a la interpretación *contra-legem* del art. 177 del Código de Procedimientos en Materia Penal, cabe recordar que la "calificación" de una querella como calumniosa no constituye sentencia definitiva en los términos del art. 14 de la ley 48 si, como en el caso, la tutela de los derechos constitucionales que se invocan se pueden hacer efectivos en otro proceso (conforme doctrina de Fallos: 300:75), y el recurrente no demuestra que la decisión le ocasione un perjuicio de imposible reparación posterior. Es que examinar una sentencia incompleta puede imponer a la Corte la resolución de la cuestión por partes y no de manera final, con lo cual la intervención del Tribunal tórnase innecesaria (confr. doctrina de Fallos: 206:301; 244:414; 252:236) y más aun ante el estado actual de la legislación respecto del delito de calumnias.

: Esta conclusión impide tratar lo atinente a la interpretación *contra-legem* del art. 177 del Código de Procedimientos en Materia Penal, dado que la invocación de arbitrariedad o desconocimiento de garantías constitucionales no autoriza a prescindir de la existencia de pronunciamiento definitivo (Fallos: 306:224 y sus citas).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día y conforme a las pautas establecidas por la acordada N° 54/86, 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.

RICARDO LEVENE (H) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (*según su voto*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

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

Por ello, se la desestima. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, y conforme a las pautas establecidas por la acordada N° 54/86, 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.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI



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.

MAYO

FRANCISCO CACIK E HIJOS S.A. v. DIRECCION NACIONAL DE VIALIDAD

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

Procede el recurso ordinario si el valor disputado, actualizado a la fecha de su interposición, supera el mínimo previsto por el art. 24, inc. 6, apartado a), del decreto-ley 1285/58.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Segunda instancia.

Si al fundar la apelación la demandada argumentó acerca de la preponderante responsabilidad de la actora por los hechos que determinaron la paralización de la obra pública y la posterior rescisión del contrato, ello importó implícitamente alegar su propia exculpación.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Segunda instancia.

La circunstancia de que la cámara encontrara inocuos los argumentos de la demandada para justificar una atribución de responsabilidad a la actora, no inhibía al tribunal para juzgar acerca de la inexistencia de tal responsabilidad, por lo que al proceder así no incurrió en un exceso jurisdiccional.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Caso fortuito.

Nada obsta a que se declare que la causa que determinó la rescisión del contrato de obra pública fue el *casus* y simultáneamente se considere la conducta exteriorizada por la comitente ante dicha contingencia, a fin de precisar cómo cada una de las partes habría de soportar las consecuencias del evento sobre las prestaciones recíprocas.

ACTOS ADMINISTRATIVOS.

No puede sustentarse el derecho que se pretende en el contenido de una resolución administrativa anterior, que no causó instancia y que fue descalificada dentro del procedimiento administrativo que la pretensora misma promovió.

ACTOS PROPIOS.

Si la contratista solicitó, ante la instancia administrativa, la rescisión del contrato por fuerza mayor, la doctrina de los actos propios le impide cambiar a discreción la postura exteriorizada e imputarle una actitud ilegítima a la Administración.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Segunda instancia.

Con excepción de las cuestiones expresa o implícitamente excluidas, el tribunal de apelación tiene con respecto a las pretensiones y oposiciones oportunamente interpuestas, la misma competencia que corresponde al juez de primera instancia.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

Si la recurrente no se ha hecho cargo de un aspecto relevante del pronunciamiento cuya revisión intenta, ello impide atender sus agravios sobre el punto.

RECURSO ORDINARIO DE APELACION: Tercera instancia. Generalidades.

La argumentación expuesta en el memorial, que sólo constituye una mera reiteración de conceptos vertidos con anterioridad en la causa, resulta ineficaz para modificar el criterio que informe el fallo recurrido.

LIQUIDACION.

Los errores deslizados en las operaciones aritméticas realizadas por el perito ingeniero pueden ser corregidos en la instancia oportuna, al momento de practicarse la liquidación que ordenó la sentencia de primer grado, sin que quepa solicitar a la Corte -en ocasión del recurso ordinario en tercera instancia- un pronunciamiento al respecto.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Francisco Cacik e Hijos S.A. c/Dirección Nacional de Vialidad s/nulidad de resolución y cobro de pesos".

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó en parte la sentencia de primer gra-

do, en cuanto había hecho lugar a diversos reclamos formulados por la actora, provenientes de la rescisión del contrato de obra pública celebrado con la Dirección Nacional de Vialidad para la ejecución de obras básicas, pavimento bituminoso y construcción de puentes en el tramo "Ceibas-Médanos" de la ruta nacional 136 en la Provincia de Entre Ríos. Confirmó también el rechazo del lucro cesante pedido por la actora, pero con base en argumentos diferentes a los expuestos por el juez, ya que éste había admitido la imputabilidad de la rescisión, considerándolo atribuible a culpa del organismo comitente, mientras que la cámara tuvo como presupuesto que aquélla obedeció a un "evidente caso de fuerza mayor". Otros dos aspectos del fallo de primera instancia fueron modificados en la alzada: el rubro denominado por la actora "liquidación de activos", que el juez había admitido y la cámara rechazó; y las costas del juicio, que el magistrado de primer grado había impuesto a la demandada y la cámara distribuyó en el orden causado.

2º) Que contra ese pronunciamiento ambas partes dedujeron recurso ordinario de apelación. La actora por los rubros que no fueron admitidos y por el régimen de imposición de las costas (fs. 1187/1193). La demandada, por su parte, en tanto mantiene su tesitura tendiente al rechazo de la demanda (fs. 1194). Ambos recursos fueron concedidos por el *a quo* a fs. 1195 y sustentados en esta instancia a fs. 1200/1240 y fs. 1241/1268, respectivamente.

3º) Que los recursos ordinarios interpuestos resultan formalmente procedentes, toda vez que se trató de una sentencia definitiva dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor cuestionado actualizado a la fecha de interposición de los recursos supera, en ambos casos, el mínimo previsto por el art. 24, inc. 6º, apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708, y resolución de esta Corte N° 50/88.

4º) Que la primera crítica que la actora dirige al pronunciamiento recurrido se vincula con la ausencia o insuficiencia de los agravios llevados ante la alzada por su oponente. Expresa que la demandada no se agravió en esa oportunidad de la imputación de responsabilidad que le formuló el fallo de primera instancia (considerando 5º de fs. 970), razón por la cual la cámara habría incurrido en un exceso de jurisdicción al abordar ese tema. Sin embargo, al fundar su apelación, la demandada argumentó acerca

de la preponderante responsabilidad de la actora por los hechos que determinaron la paralización de la obra, primero, y la rescisión del contrato, después; lo que implícitamente importaba alegar su propia exculpación. Y así lo expresa, bien que escuetamente, en el párrafo final de fs. 997 vta., al concluir que "...la paralización de los trabajos de obra respondió a la imprevisión de la contratista, exclusivamente, y no al comportamiento de mi mandante"; expresiones que la sentencia reproduce (ver fs. 1174 vta.).

5º) Que la circunstancia, señalada por la actora, consistente en que la cámara haya encontrado inocuos esos argumentos para justificar una atribución de responsabilidad a la empresa contratista -particularmente porque la resolución 1308 del 27 de septiembre de 1978 adoptada en las actuaciones administrativas por el ministro de economía había tenido por ciertos los hechos extraordinarios invocados por dicha empresa reconociendo así su falta de culpa-, en modo alguno ponía al tribunal en la necesidad de admitir la responsabilidad del organismo comitente. Es decir, no cabe sostener que la circunstancia antedicha inhibiera al *a quo* para juzgar acerca de la inexistencia de tal responsabilidad, sobre la base de los elementos de juicio allegados a la *litis*. Al proceder así no incurrió en un "exceso jurisdiccional", como erróneamente se sostiene, porque la cuestión había sido resuelta en la primera instancia y fue materia de la apelación ante la cámara.

6º) Que, por lo demás, tampoco se advierte una contradicción en el temperamento adoptado por la cámara al juzgar la cuestión aludida, como sostiene la apelante; ya que se trataba del examen de extremos correlacionados pero obviamente diferenciables: la culpabilidad de la actora en el desenlace rescisorio, por una parte, y la responsabilidad de la demandada en relación a los mismos sucesos, por la otra. Por eso no se observa incoherencia en la conclusión a la que arriba el tribunal, en el sentido de que la rescisión contractual fue originada en causas ajenas al comportamiento de las partes y que no cabe admitir a ese respecto connotaciones vinculadas con la idea de culpa de uno u otro contratante, aserción en la que apoya su decisión parcialmente revocatoria del fallo anterior.

7º) Que, sobre el mismo tema, afirma la actora que la cámara habría declarado la inexistencia de agravios en relación a la generalidad de los rubros admitidos en la primera instancia, a la vez que, injustificadamente,

habría omitido hacer extensiva tal declaración a los dos rubros que desestimó. Empero, preciso es señalar que el primer párrafo de fs. 1181 de la sentencia no tiene el alcance que intenta atribuirle la recurrente. La frase: "aspectos que por no haber sido motivo de agravios han quedado consentidos", se refiere claramente a la "actualización monetaria" y a los "intereses", extremos que, efectivamente, no fueron controvertidos de manera específica en la apelación. Asimismo, cuando a renglón seguido dice la sentencia: "La misma solución se impone con relación al capital al cual acceden", es igualmente obvio que sólo alude a la cuantificación asignada a los rubros que se consideraron procedentes, pero no puede interpretarse como una declaración genérica de admisibilidad de los conceptos que habían sido materia de reclamo. Por consiguiente, no cabe hablar de una presunta omisión injustificada de rubros que se pretenden consentidos. Ni hubo tal consenso, de modo que la cámara -como se ha visto- estaba habilitada para resolver si los rubros en cuestión eran procedentes; ni cabe hablar de desacuerdo o ausencia de justificación al omitirlos en la enumeración de los que prosperaban, precisamente porque el *a quo* dio razones suficientes para declarar su inadmisibilidad en la especie.

8º) Que, en cuanto a los rubros incluidos en la condena, cuestiona la actora la decisión de la cámara por haber desestimado su reclamo de lucro cesante. Sostiene que tras afirmar que la rescisión fue determinada por "causas ajenas al comportamiento de las partes" (fs. 1178), puso el tribunal en tela de juicio la conducta asumida en ese trance por la comitente (fs. 1178 vta.), lo que interpreta la apelante como una autocontradicción en la que se habría apoyado el rechazo de su reclamo, en tanto éste se basó en la antijuridicidad de lo obrado por la Dirección Nacional de Vialidad y su consiguiente culpabilidad en la rescisión del vínculo. Sin embargo, una lectura atenta del pronunciamiento apelado permite ver que no cabe atribuirle conceptos contradictorios. No pasaron inadvertidos al tribunal los aspectos que señala la recurrente, concernientes a ciertas actitudes que habría adoptado el organismo demandado frente a los hechos climáticos que afectaron la ejecución de la obra pública y que operaron, en definitiva, como causal rescisoria. Pero según el razonamiento del *a quo*, la valoración de aquellas actitudes no ha tenido entidad como para fundar un juicio de culpabilidad en orden a la rescisión -la cual se estima determinada por hechos que escaparon al dominio de las partes- sino tan solo para graduar la medida de la reparación que corresponde acordar a la actora en el

sub lite, como se expresa en la misma sentencia. Dicho de otro modo, no se advierte la contradicción aducida porque nada obsta a que se declare que la causa que determinó la rescisión fue el *casus* -por sí no imputable a las partes- y simultáneamente se considere la conducta exteriorizada por la comitente de la obra pública ante dicha contingencia, a fin de precisar cómo cada una de las partes habría de soportar las consecuencias del evento sobre las prestaciones recíprocas y, en definitiva, el quantum de la compensación que por diversos conceptos debería recibir la contratista, de conformidad con las disposiciones legales que se juzgaron aplicables (arts. 39, 53 inc. d, 54 y concordantes de la ley 13.064).

9º) Que en el transcurso de su extenso memorial, la apelante admite luego implícitamente ese enfoque del caso al discriminar el "hecho extraordinario de la naturaleza" y el "hecho de la comitente", si bien pretende atribuir a la valoración de este último una mayor incidencia en la extensión del resarcimiento que la acordada por la cámara. Los argumentos que expone al respecto, sin embargo, no alcanzan a desvirtuar las fundadas razones en que se basó aquélla para rechazar los rubros que son materia de la apelación ante esta Corte. En tal sentido, además de otras consideraciones expuestas en el fallo, cabe señalar que esa mayor incidencia resarcitoria que la recurrente procura adjudicar a la conducta de la demandada que estima reprochable -consistente en la inicial insistencia de la Dirección Nacional de Vialidad en continuar los trabajos, pese a las condiciones desfavorables de los suelos-, ya fue específicamente contemplada en los peritajes realizados en autos, sobre cuya base se cuantificaron los diferentes rubros admitidos en ambas instancias. Es precisamente la incidencia de ese dato fáctico lo que tomó en cuenta el perito ingeniero para explicar la configuración de los ítems concernientes a: un desgaste prematuro de los equipos por ser utilizados en condiciones de mayor exigencia que las habituales; la necesidad de efectuar trabajos previos, complementarios y adicionales para posibilitar la ejecución de las obras; el consiguiente incremento del empleo de mano de obra; la adecuación del precio de los trabajos ya ejecutados y certificados en virtud de las condiciones en que fueron hechos; y aun el reconocimiento de un incremento en los denominados "gastos indirectos", cuya influencia -según el propio experto- se halla en función de toda circunstancia que alargue el plazo previsto inicialmente (ver: fs. 646 vta., 647 y sgtes., apartado V de la ampliación de fs. 1035/1040). Por lo mismo, no resulta pertinente la cita del art. 39 de la ley 13.064, que

la actora aduce como omitido por el tribunal, en tanto su virtual incidencia, en todo caso, estaría ya contemplada en la reparación ordenada por el *a quo*.

10) Que, por otra parte, tampoco se relaciona con el caso la referencia genérica que la actora hace a precedentes de esta Corte en los que se admitió la indemnización del lucro cesante, como una derivación del principio de reparación integral aplicado a esta materia. En efecto, no se acredita que dicho principio haya sido conculcado en la especie y no se proporcionan razones concretas que permitan desvirtuar lo resuelto por el *a quo* en punto al rubro mencionado, habida cuenta de que no concurren en el *sub lite* las mismas condiciones que tuvo en vista la mayoría del Tribunal para acoger dicho reclamo en otro caso (ver Fallos: 306:1409). En el citado precedente, la rescisión del contrato de obra pública había sido dispuesta por el organismo comitente por motivos de oportunidad, mérito o conveniencia, circunstancia bien distinta a la hipótesis aquí configurada, donde la rescisión fue inicialmente atribuida a inejecución de la contratista y, luego, excluida esa imputación ya en sede administrativa, se la consideró determinada por razones de fuerza mayor, criterio que adoptó finalmente la cámara *a quo*. Y si bien es cierto que la fuerza mayor no excluye la responsabilidad del comitente de la obra pública -art. 39, ley 13.064- la cámara declaró inaplicable al caso la norma invocada, señalando -con acierto- que la rescisión del contrato con fundamento en la fuerza mayor fue peticionada por la actora, lo que impide el resarcimiento de las pérdidas por lucro cesante con arreglo a lo dispuesto por los arts. 53 y 54, inc. f), de la mencionada ley de obras públicas, que excluyen, en estos casos, la indemnización del beneficio sobre la obra no ejecutada.

11) Que también pretende la actora sustentar la viabilidad de su reclamo de lucro cesante en una "actitud ilegítima" que imputa a la Administración por haber declarado la rescisión contractual por culpa de dicha empresa contratista, aludiendo a lo decidido en tal sentido por la primitiva resolución 970/75 de la Dirección Nacional de Vialidad. Empero, el agravio no aparece fundado, toda vez que dicha resolución fue luego modificada, a instancia de la propia recurrente y en la misma sede administrativa, mediante la resolución ministerial 1308/78. Por consiguiente, más allá de las objeciones dirigidas contra esta última, la apelante no puede sustentar el derecho que pretende en el contenido de una resolución admi-

nistrativa anterior que no causó instancia y que fue descalificada dentro del procedimiento administrativo que ella misma promovió. La satisfacción del agravio así invocado, ya fue lograda con la modificación pretendida y no podría tener un alcance mayor. En este orden de ideas, es del caso observar que la actora había inicialmente solicitado la rescisión del contrato por fuerza mayor, al punto que la citada resolución ministerial 1308/78 acogió dicha petición y dejó sin efecto el anterior temperamento adoptado por la Dirección Nacional de Vialidad. Por tanto, así como la doctrina que exige estar a los actos propios impediría al organismo demandado volver ahora sobre lo ya establecido en la instancia administrativa en cuanto al origen de la suspensión de la obra y la rescisión del contrato -como bien declara el *a quo*-, así también ha de considerarse impedida la contratista de cambiar a discreción la postura exteriorizada inicialmente sobre el mismo tema.

12) Que otro agravio de la actora se refiere a lo que denomina "liquidación de activos", rubro al que había accedido el juez de primera instancia y que la cámara desestimó. Con este reclamo pretende la reparación del perjuicio que dice haber experimentado por la venta, a precios muy inferiores a su valor real, de dos campos ubicados en la Provincia de Entre Ríos, "Fortín Grande" y "Granja El Recuerdo". La actora atribuye tales operaciones a la necesidad de realizar activos para afrontar compromisos contraídos con el Banco de Paraná, situación que, a su vez, pretende vincular con un proceso de deterioro que la empresa había atravesado a raíz de su conflicto con la Dirección Nacional de Vialidad por la obra pública que es materia de esta *litis*. Sostiene la apelante que la cámara, al decidir este punto, también habría excedido su jurisdicción, ante la falta de agravios de la demandada al respecto. Y añade que al resolver que "no se encuentra debidamente acreditado que la realización de estos bienes del activo hubiera sido originada por la urgencia de cumplimentar obligaciones contraídas con motivo de la obra" (fs. 1181 vta.), el tribunal se habría apartado de las conclusiones de los peritos, contador e ingeniero, actuantes en la causa.

13) Que, por razones análogas a las ya expresadas en los considerandos 4º y 5º, la primera objeción no es atendible, pues al sostener la demandada en su apelación ante la cámara que correspondía atribuir responsabilidad exclusiva a la empresa actora, en tanto ello importaba la negación de

todos los reclamos de ésta, nada impedía al tribunal resolver como lo hizo. En tal sentido, tiene dicho esta Corte que participa de un criterio amplio en la materia -acorde con la debida tutela de la garantía de la defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional)- fundado en que, con excepción de las cuestiones expresa o implícitamente excluidas, el tribunal de apelación tiene con respecto a las pretensiones y oposiciones oportunamente interpuestas la misma competencia que corresponde al juez de primera instancia (Fallos: 308:821), criterio que resulta aplicable al *sub lite*. Sobre todo si se advierte que ambas partes consintieron la ampliación de los peritajes que dispuso la cámara en la audiencia convocada al efecto a fs. 1024/1025, donde se insinuaron aspectos vinculados a esta cuestión, e igualmente, los dos expertos consideraron en detalle el punto en sus respuestas a dicho requerimiento (fs. 1041 y 1048) y esos informes merecieron específica impugnación de la demandada en lo concerniente a este tópico (fs. 1059/1060 y fs. 1087/1087 vta.), de modo que el planteo que ahora introduce la actora importaría volver sobre etapas precluidas e ignorar antecedentes incorporados legítimamente al proceso.

14) Que, en lo atinente al agravio en sí mismo que sobre esta cuestión propone la apelante, preciso es señalar que la cámara se remitió a lo expresado por el perito contador en su primer informe, donde textualmente dijo: "Si bien puede presumirse que hubo que malvender ciertos bienes -en especial las dos fincas- para atender el pasivo generado por las causas que señala el perito ingeniero, es imposible para el suscripto valorizar ese perjuicio" (fs. 844 vta.). Sobre esta base advirtió el *a quo* que el "perito contador no afirma, sino que presume", que la venta de los bienes habría obedecido a la causa invocada por la actora (fs. 1182), lo que le permitió concluir -con cita de la impugnación formulada por la demandada al dictamen- que no se encontraba aprobado el nexo causal entre el perjuicio aducido y la realización de los inmuebles. Por cierto, no se advierte en este juicio una valoración inadecuada de la prueba pericial en cuestión o una inteligencia reñida con sus conclusiones, como sostiene la recurrente.

15) Que, por lo demás, cabe destacar que en el informe ampliatorio presentado por el perito contador a fs. 1047/1053, según lo acordado en la ya citada audiencia fijada por la cámara (fs. 1024/1025), se observa que los niveles más altos de endeudamiento de la firma actora -a valores constantes- corresponderían a los años 1971 y 1972 (ver fs. 1048 vta.), es de-

cir, a un lapso anterior a la celebración del contrato de obra pública (noviembre de 1972) y, en especial, anterior a los sucesos que desembocaron en la rescisión contractual bajo juzgamiento. Aunque en los años sucesivos se registran también deudas contraídas por la empresa, el dato relevante de un fuerte endeudamiento precedente y el hecho -destacado en la sentencia- de que la obra objeto de autos no fuese la única actividad económica desplegada por aquella en la época considerada (vgr.: otras obras de menor importancia y una explotación agropecuaria aludidas en el mismo peritaje, puntos 1.a y 1.b de fs. 1047/1048), tornan prácticamente indiscernible el grado de incidencia causal que se intenta atribuir al conflicto con la Dirección Nacional de Vialidad en la disposición de activos fijos operada a mediados de 1974. De manera que, si se adopta una visión de conjunto, no parece factible vincular causalmente este acontecimiento con aquel conflicto ni con la rescisión que fue su desenlace, como ha sido resuelto con acierto en el pronunciamiento apelado.

16) Que el restante agravio de la actora se vincula con la imposición de las costas en el orden causado, pues pretende que cargue con ellas exclusivamente la parte demandada. Sostiene, en esencia, que el fundamento proporcionado por la cámara, en cuanto remite al "resultado alcanzado" en el pleito (fs. 1184 vta.), aparecería insuficiente y contrario al principio de la derrota consagrado por el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Observa que la acción deducida progresó en la mayor parte de los rubros incluidos en la pretensión originaria y que la conducta de la demandada habría dado lugar al reclamo, todo lo cual restaría fundamento a la decisión adoptada por la cámara.

17) Que, al exponer así este agravio, los planteos de la recurrente aparecen encaminados a considerar la cuestión desde un punto de vista meramente numérico o cuantitativo en orden a la relación entre los importes reclamados y los admitidos en la sentencia. Sin embargo, no se advierten motivos que conduzcan a interpretar de ese único modo las expresiones del tribunal referentes al régimen de costas. Por el contrario, es dable entender que la remisión al resultado del litigio importa una referencia global a las conclusiones alcanzadas sobre las principales cuestiones que integraban el *thema decidendum*. Y dentro de ellas se destaca especialmente la calificación del hecho que dio lugar a la rescisión contractual, ya que sobre esa base definió el *a quo* los alcances de la correspondiente situación jurídica.

ca de las partes, en función de las normas de la ley de obras públicas que determinen los efectos de la fuerza mayor y que consideró aplicable al caso. Tal enfoque sobre el fondo del litigio ha condicionado, sin duda, la decisión adoptada sobre las costas, más allá del progreso parcial de las pretensiones y las defensas esgrimidas por las partes. La actora, empero, no se ha hecho cargo de ese aspecto relevante del pronunciamiento cuya revisión intenta, lo que impide atender sus agravios sobre el punto (Fallos: 308:693, entre muchos otros). Corresponde añadir que la sola referencia a que la Dirección demandada habría dado lugar a la acción, no basta para rebatir los fundamentos a los que remite el fallo en este tema, porque la resistencia de aquélla estuvo, al menos en parte, justificada.

18) Que, por su parte, la demandada procura demostrar en su recurso una serie de errores que se habrían deslizado en la sentencia, a raíz de presuntas fallas técnicas en los peritajes e informes producidos en la causa, relacionados con los hechos naturales que dieron origen a la rescisión del contrato de obra pública. Insiste en que se habría distorsionado la magnitud del fenómeno climático que afectó los trabajos encomendados a la actora durante 1973 y 1974, el cual no sería comparable con el que se produjo en la misma zona una década después, en 1982 y 1983, como lo habría insinuado el perito ingeniero; afirma la apelante que el segundo habría tenido características de extrema gravedad que no serían predicables del primero. Sobre esa base, propone una revisión integral del caso y, subsidiariamente, impugna los conceptos y cálculos comprendidos en la suma que ha sido materia de condena, aludiendo a: "compactación de base de asiento", terraplenes, deterioro del equipo de la empresa contratista, reemplazo de suelos, caminos accesorios para acarrear materiales, desmonte, gastos indirectos y proyectos de puentes. Cuestiona, finalmente, el modo como fueron calculados los intereses sobre el capital actualizado, por entender que no se adecua a las directivas de la ley 21.392.

19) Que la extensa enunciación de detalles técnicos que contiene el memorial de la Dirección demandada, aunque de algún modo vinculados con los hechos que fueron materia de juzgamiento en el *sub lite*, no constituyen impugnaciones concretas a los términos del fallo ni aportan nuevos elementos de juicio que justifiquen una solución distinta de la adoptada en la instancia precedente. Las manifestaciones de la apelante, además, dejan sin rebatir un argumento central de la sentencia, consistente en

que su intento de atribuir cierto grado de imputabilidad a la actora en los sucesos que condujeron a la rescisión, implicaba introducir en este litigio una cuestión definitivamente zanjada en sede administrativa a raíz de la resolución ministerial 1308/78, que declaró la extinción del vínculo contractual sin culpa de aquélla (fs. 1180). Por otra parte, la argumentación expuesta en el memorial sólo constituye una mera reiteración de conceptos vertidos con anterioridad en la causa, por lo que resulta ineficaz para modificar el criterio que informa el fallo recurrido. Tales circunstancias, que esta Corte ha ponderado a los efectos de la idoneidad del recurso y el alcance de su jurisdicción en la tercera instancia ordinaria (Fallos: 307:2216; 308:541 y 2095; y sentencia del 6 de febrero de 1986 in re: S.293.XX. "Sáenz y Maracó Empresa Constructora S.R.L. c/ D.N.V. s/ revocación de resolución", sus citas y muchos otros), conducen a desestimar los agravios expuestos por la demandada.

Todo ello, claro está, sin perjuicio de cualquier error que se haya deslizado en las operaciones aritméticas realizadas por el perito ingeniero designado en autos, ya que tales errores podrán ser corregidos en la instancia oportuna, al momento de practicarse la liquidación que ordenó la sentencia de primer grado, confirmada en ese punto por la cámara, sin que quepa solicitar a esta Corte un pronunciamiento al respecto que sería prematuro.

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso. Costas de esta instancia en el orden causado. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DIONISIO MIGUEL ANZALAZ V. PROVINCIA DE LA RIOJA

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

Procede el recurso extraordinario contra la sentencia que hizo lugar a la acción reivindicatoria con respecto a unos bienes muebles que habían sido donados y entregados al Estado Provincial, si prescinde del texto legal aplicable al caso y contradice expresas constancias agregadas a los autos.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que atribuyó la acción reivindicatoria de bienes muebles -que habían sido donados- a quien nunca tuvo la propiedad de las cosas ni podía ser considerado cesionario de una acción que no existía en cabeza del supuesto cedente pues decidió la cuestión en contra del texto expreso de la ley, en la medida en que el art. 2758 del Código Civil solo atribuye legitimación al propietario que ha perdido la posesión.

DONACION.

El contrato de donación de cosas muebles realizado por escrito, sin entrega de la cosa, aún cuando sea perfecto, no es suficiente por sí solo para transferir al donatario el dominio sino que sólo le atribuye una acción personal por la entrega de la cosa contra el donante y sus herederos (arts. 1833 y 1834 del Código Civil) o, en su caso, también una acción real cuando ejerce la acción de su donante por cesión o subrogación en los derechos de éste.

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

Es descalificable la sentencia que, al hacer lugar a la acción de reivindicación de bienes muebles, consideró que las cosas fueron poseídas por el actor, confundiendo la aceptación de la donación con la tradición de la cosa.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la acción reivindicatoria de bienes muebles que habían sido donados, si omitió aplicar la norma que específicamente rige la cuestión planteada (art. 592 del Código Civil).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Valoración de circunstancias de hecho y prueba.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la acción reivindicatoria de bienes muebles que habían sido donados, si contradijo las constancias inequívocas de la causa mediante la suposición de prueba inexistente, dado que al considerar efectuada la tradición de las cosas donadas mediante la donación de la casa incurrió en una irrazonable valoración de las pruebas producidas.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que hizo lugar a la acción reivindicatoria de bienes muebles que habían sido donados (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Anzalaz, Dionisio Miguel - cesación (autos 'Anzalaz, D. M. c/ Estado Provincial de La Rioja s/ reivindicación)'".

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento del Superior Tribunal de Justicia de La Rioja que, al revocar el fallo de la instancia anterior, declaró procedente la pretensión reivindicatoria con respecto a unos bienes muebles que habían sido donados y entregados al Estado Provincial, éste interpuso el recurso extraordinario que fue concedido a fs. 62/64.

2º) Que para así decidir el tribunal consideró que el contrato de donación quedaba perfeccionado con la oferta y la aceptación, sin necesidad de tradición, y que la donación de cosas muebles podía ser hecha, bien por un acto escrito, bien por la entrega manual de las cosas. Añadió el voto que funda la sentencia "que las cosas fueron a mi criterio poseídas por el accionante toda vez que se encontraban en la casa -la que le fue donada también- por lo que el hecho de la tradición fue efectivamente realizado".

3°) Que el recurso se agravia por estimar que en el *sub lite* se habría configurado la causal de gravedad institucional que resultaría de la atribución a un particular de la propiedad de bienes que hacen al patrimonio histórico, y la de arbitrariedad, resultante de haberse confundido la aceptación de la donación con la tradición de la cosa, lo que motiva que la sentencia no sea derivación razonada del derecho vigente con aplicación de las circunstancias de la causa.

4°) Que los agravios del recurrente suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues no obstante referirse a cuestiones fácticas y de derecho común, tal circunstancia no constituye óbice para la apertura del recurso cuando, con menoscabo de las garantías constitucionales invocadas, el tribunal prescinde del texto legal aplicable al caso y contradice expresas constancias agregadas a autos.

5°) Que, en efecto, al atribuir acción reivindicatoria a quien nunca tuvo la propiedad de las cosas ni podía ser considerado cesionario de una acción que no existía en cabeza del supuesto cedente, el tribunal ha decidido la cuestión en contra del texto expreso de la ley, en la medida en que el art. 2758 del Código Civil sólo atribuye legitimación al propietario que ha perdido la posesión.

6°) Que ello es así toda vez que el contrato de donación de cosas muebles realizado por escrito, sin entrega de la cosa, aun cuando sea perfecto, no es suficiente por sí solo para transferir al donatario el dominio sino que sólo le atribuye una acción personal por entrega de la cosa contra el donante y sus herederos (arts. 1833 y 1834 del Código citado), o, en su caso, también una acción real, pero sólo cuando ejerce la acción de su donante por cesión o subrogación en los derechos de éste. De ahí que el *a quo* ha confundido el perfeccionamiento del contrato -que se realiza con la oferta y la aceptación- con la transmisión del dominio, lo cual descalifica el fallo como acto judicial válido.

7°) Que, además, el *a quo* no sólo omitió aplicar la norma que específicamente rige la cuestión planteada en el *sub lite* (art. 592 del Código Civil), sino que también contradijo las constancias inequívocas de la causa mediante la suposición de prueba inexistente, dado que al considerar efectuada la tradición de las cosas donadas mediante la donación de la casa incurrió en una irrazonable valoración de las pruebas producidas, en

la medida en que la casa no fue donada sino que hubo venta con reserva de usufructo, máxime cuando este último acto fue anterior en el tiempo al contrato de donación que benefició al actor.

8º) Que, en tales condiciones, el fallo no satisface el requisito de constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias del caso, por lo que ante la relación directa existente entre lo resuelto y las garantías constitucionales invocadas, corresponde descalificar la sentencia con fundamento en la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario, y se revoca la sentencia apelada; con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nueva decisión con arreglo a la presente. Notifíquese y remítase.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

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 (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

CARLOS S. FAYT

RODOLFO SIXTO GÓMEZ v. JUAN CARLOS ROSI Y OTROS

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 consideró extemporáneo el pedido de aplicación del art. 23 de la ley 21.839 porque la actora había practicado liquidación, sin tener en cuenta que ésta en ningún momento expresó que tal liquidación sería la base de cálculo de la futura regulación de honorarios (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que consideró extemporáneo el pedido de aplicación del art. 23 de la ley 21.839 (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Rodolfo C. Barra, Enrique Santiago Petracchi y Julio S. Nazareno).

BANCO DE LA NACION ARGENTINA v. CARLOS A. DEVIDA Y OTROS

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

El fuero de atracción que ejerce la quiebra funciona en forma pasiva y no activa (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas excluidas de la competencia federal.

No es de competencia federal la causa por cobro de pesos iniciada por el Banco de la Nación Argentina en su calidad de representante legal de la entidad financiera fallida, desde que no está directamente comprometida en la *litis* una entidad nacional, ni se dan los supuestos que, por la materia, habilitan la radicación de la causa

(1) 5 de mayo.

(2) 5 de mayo. Fallos: 314:1320.

en el fuero de excepción (arts. 100 de la Constitución Nacional, 2, de la ley 48, 111 de la ley 1893 y 3 de la ley 19.551).

PRIVACION DE JUSTICIA.

Habiendo transcurrido un prolongado lapso sin que se haya dirimido la cuestión, se produce una suerte de privación de justicia que debe remediarse a la brevedad, por lo que subsistiendo también un conflicto entre tribunales de la jurisdicción provincial, que no corresponde a la Corte resolver, el juicio debe ser remitido a la Suprema Corte provincial a fin de que, de acuerdo con la legislación local, determine expresamente quién se encuentra habilitado a dirimir la cuestión o bien establezca el tribunal que debe seguir conociendo en la causa.

NESTOR RENE ESPINOSA v. INTER RUTAS S.A.

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

Corresponde dejar sin efecto la decisión que impuso una multa al letrado de la demandada, si no demostró la necesaria correlación entre la imputada falta de seriedad de los planteos efectuados y el propósito especial que tipifica la causal de malicia procesal.

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

Carece de fundamentación suficiente y constituye una seria ofensa a la garantía de la defensa en juicio la decisión que, al imponer una multa al letrado de la demandada, se sustentó en la inconducencia de los argumentos desarrollados al expresar agravios, pues configura sólo un reproche por haber apelado la sentencia de primera instancia.

ABOGADO.

La jerarquía que el art. 58 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación reconoce a los abogados en el desempeño de su profesión, al igual que lo dispuesto

en el art. 5 de la ley 23.187, sobre ejercicio de la abogacía, determinan un respeto recíproco entre magistrados y abogados.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Jorge Luis Fabián en la causa Espinosa, Néstor René c/ Inter Rutas S.A.", para decidir sobre su procedencia:

Considerando:

1º) Que contra el pronunciamiento de la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que, al declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, calificó de maliciosa la conducta de su letrado imponiéndole una multa, éste interpuso -por su propio derecho- recurso extraordinario por arbitrariedad cuya denegación origina la presente queja.

2º) Que la cámara *a quo* fundamentó su decisión en la ausencia total de seriedad en el escrito de expresión de agravios, que revelaba una inconcebible intención de retardar el proceso, lo que -a su juicio- constituyó un ejemplo casi paradigmático de conducta maliciosa y temeraria, por la que merecieron ser sancionados tanto la parte demandada como su letrado.

Asimismo y respecto del letrado de la demandada -único recurrente en la causa *sub examine*- el *a quo* expresó que la condición de tal le confiere la jerarquía establecida por el art. 58 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y paralelamente le exige observar una conducta acorde con ella, excluyente de la "infantil chicana" intentada, reveladora de una "falta de respeto por el tribunal y su noble profesión".

3º) Que el órgano con facultades para sancionar debe demostrar la imputación que sustenta la medida que decreta. Lo contrario importaría admitir, como único fundamento de la sanción, la absoluta discrecionalidad de aquél.

La falta de seriedad alegada por el *a quo*, no queda debidamente clarificada en el pronunciamiento dictado, ya que no podría considerarse configurada por el escueto considerando que -a fin de declarar desierto el recurso- expresó que el recurrente no demostró que medió error in iudicando en virtud del cual resultó condenado a pagar deudas canceladas.

4º) Que la jerarquía que el art. 58 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación reconoce a los abogados en el desempeño de su profesión, al igual que lo dispuesto en el art. 5º de la ley 23.187, sobre ejercicio de la abogacía, determinan un respeto recíproco entre magistrados y abogados.

En el escrito de expresión de agravios (fs. 49/53, del expediente principal) se formula una crítica al fallo del juez de primera instancia que resulta -más allá del acierto o no del planteo- expresada en términos correctos y en ningún momento se desprende de ella la configuración de una conducta maliciosa y temeraria que revele la intención de retardar el proceso; no resultando tampoco que a la conducta del letrado se la pueda calificar de "infantil chicana", "reveladora de falta de respeto por el tribunal y su noble profesión" como ha expresado el *a quo*.

5º) Que es doctrina de esta Corte que, descartada la malicia como motivo de la multa y no demostrada en el caso la necesaria correlación entre la imputada falta de seriedad de los agravios y el propósito especial que tipifica dicha causal, al sustentar la multa, en un propósito manifiestamente dilatorio, caracterizado sobre la base de la inconducencia de los argumentos desarrollados al expresar agravios, el pronunciamiento carece de fundamentación suficiente, y constituye una seria ofensa a la garantía de defensa en juicio, pues al no referirse a conducta precedente alguna, configura sólo un reproche por haber apelado la sentencia de primera instancia (sentencia del 12 de mayo de 1988 in re: N111.XXII "Naya Publicidad S.R.L. c/ Nicemboim, Alberto Daniel", considerando 3º), insuficiente como presupuesto de la sanción impugnada.

Consecuentemente, resulta arbitraria la multa impuesta al letrado de la parte demandada y la comunicación de la sanción al Colegio Público de Abogados que implica, además, un obstáculo para el libre ejercicio de la profesión.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada en lo que fue materia de recurso. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese y oportunamente remítanse las actuaciones al tribunal de origen.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

FIDEL ROMULO MOLINA v. OBRAS SANITARIAS DE LA NACION

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que había hecho lugar a la demanda por cobro de indemnización fundada en la ley 9688, en cuanto a las cuestiones vinculadas a la incapacidad, su grado y la evaluación de la prueba a los efectos de tener por demostrada la relación del daño con las tareas (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (1).

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

Corresponde descalificar la sentencia que declaró aplicable al caso la ley 23.643, en cuanto modificó la ley 9688, pues propone una exégesis irrazonable de la ley, que la desvirtúa, con afectación del derecho de propiedad garantizado por la Constitución Nacional, en tanto implica la aplicación retroactiva de la ley nueva a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser dictada (2).

(1) 5 de mayo.

(2) Causa: "Caja Nacional de Ahorro y Seguro en J°: N° 17.830, Escudero, Adolfo c/Orandi y Massera S.A.", del 28 de mayo de 1991.

ACCIDENTES DE TRABAJO.

El fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral, sólo declara la existencia del derecho que lo funda, que es anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctico previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que había hecho lugar a la demanda por cobro de indemnización fundada en la ley 9688 (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia del Dr. Julio S. Nazareno).

JOSE ESTEBAN MOLINA v. ALBERTO MANUEL ROMANO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que rechazó la demanda del peatón, víctima en un accidente de tránsito, atribuyéndole la responsabilidad exclusiva (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

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

Es admisible el recurso extraordinario contra la decisión que atribuyó a la víctima la responsabilidad exclusiva en el accidente de tránsito, cuando la apreciación efectuada en la sentencia excede el límite de razonabilidad a que está subordinada la

(1) Causa: "Caja Nacional de Ahorro y Seguro en Jº: N° 17.830, Escudero, Adolfo c/Orandi y Massera S.A.", del 28 de mayo de 1991.

valoración de la prueba, lo que transgrede la adecuada exteriorización del cumplimiento de la garantía del debido proceso (art. 18 de la Constitución Nacional) (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Si bien la experiencia puede constituir un elemento importante para la solución de un pleito, su mera invocación no constituye fundamento válido para un acto judicial en los términos de la doctrina de la arbitrariedad (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que atribuyó a la víctima la responsabilidad exclusiva en el accidente de tránsito, si se apoya en afirmaciones dogmáticas, descalificables como fundamento exclusivo de la decisión; máxime cuando se trataba de discernir la culpabilidad de los protagonistas en un hecho ilícito (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

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 atribuyó al peatón, víctima en un accidente de tránsito, la responsabilidad exclusiva, si omitió realizar una ponderación razonada de la incidencia que pudo tener la conducta de quien dirigía el rodado, a la luz de las numerosas exigencias y precauciones contempladas en el Reglamento General de Tránsito (ley 13.893, Títulos U a X) y, soslayó el tratamiento del planteo relacionado con la transgresión del art. 47 de dicha norma (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 5 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Molina, José Esteban c/ Romano, Alberto Manuel", 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 archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - CARLOS S. FAYT -
AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S.
NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*) - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que confirmó la de primera instancia que había rechazado la demanda, la vencida interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva la presente queja.

2º) Que en lo relativo a la aplicación de la teoría del riesgo en materia de automotores, no se advierte, a juicio del Tribunal, un caso de arbitrariedad que justifique su intervención en materias que, según el art. 14 de la ley 48, son ajenas a su competencia extraordinaria.

3º) Que, por el contrario, los restantes agravios del apelante suscitan cuestión federal bastante para habilitar la vía intentada, pues aunque remitan al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia ajena -como regla y por su naturaleza- a la instancia del art. 14 de la ley 48, ello no es óbice para que la Corte pueda conocer en un planteo de esta índole cuando -como en el caso- la apreciación efectuada en la sentencia excede el límite de razonabilidad a que está subordinada la valoración de

la prueba, lo que transgrede la adecuada fundamentación de los fallos judiciales como exteriorización del cumplimiento de la garantía del debido proceso (art. 18 de la Constitución Nacional) (confr. causa: N. 114.XX. "Nervi, Renato Albino y otros c/ Delfino, Rafael y otros s/ daños y perjuicios", del 26 de octubre de 1989).

4º) Que ello se ha verificado en el *sub lite* pues el *a quo* hizo suyo el argumento del juez de grado, según el cual el actor -peatón lesionado al intentar el cruce de una avenida por la senda de seguridad-, sería responsable exclusivo del accidente a pesar de haber iniciado su marcha habilitado por la señal luminosa que vedaba el paso a automotores, pues el presumido funcionamiento del semáforo peatonal allí existente debería haberle advertido con antelación -atento a que el cambio de luces se operó para los automovilistas cuando se promediaba el cruce- el inminente reanudamiento del tránsito vehicular, argumento que se revela como una apreciación meramente conjetural sin asidero alguno en los elementos objetivos de la causa.

5º) Que aun cuando la experiencia del sentenciante puede constituir un elemento importante para la solución de un pleito, su mera invocación no constituye fundamento válido para un acto judicial en los términos de la doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad (autos: "Martín, Bartolomé c/ Fundación Universidad de Belgrano", M.247.XXII., del 18 de octubre de 1988; A.602.XXII., "Argüello, Erminda Clementina y otros c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos", del 1 de marzo de 1990) de modo que, tanto la mencionada inferencia del juez de primer grado como la hipótesis aducida en la alzada sobre la supuesta advertencia de la luz amarilla -ambos juicios de probabilidad basados en la observación empírica del juzgador- se revelan tan sólo como afirmaciones dogmáticas, descalificables como fundamento exclusivo de la decisión, máxime cuando se trataba de discernir la culpabilidad de los protagonistas en un hecho ilícito.

6º) Que, asimismo, la decisión recurrida omitió realizar una ponderación razonada de la incidencia que pudo tener la conducta de quien dirigía el rodado, a la luz de las numerosas exigencias y precauciones contempladas en el Reglamento General de Tránsito (ley 13.893, Títulos V a X), y, específicamente, soslayó el tratamiento del planteo del recurrente relacionado con la transgresión del art. 47 de dicha norma, cuestiones conducentes en el tratamiento de la controversia.

7º) Que, en tales condiciones, las garantías constitucionales que se dicen vulneradas guardan nexo directo e inmediato con lo resuelto, según lo exige el art. 14 de la ley 48, por lo que corresponde hacer lugar a esta presentación directa.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

ASTILLEROS COSTAGUTA S.A. v. NACION ARGENTINA (MINISTERIO DE ECONOMIA -SEC. INT. MARITIMOS-)

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

Procede el recurso si el valor debatido, actualizado a la fecha de su interposición, supera el mínimo previsto en el art. 6º, apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708.

ACTOS PROPIOS.

Si la postura sostenida en la instancia judicial por la demandante se contradice con la adoptada en sede administrativa, corresponde rechazar el agravio con fundamento en la doctrina sobre los actos propios.

CONTRATOS ADMINISTRATIVOS.

Los principios contenidos en el art. 1198 del Código Civil son aplicables en el ámbito de los contratos administrativos.

ACTOS PROPIOS.

Es dable exigir a los contratantes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales, y debe desestimarse toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que merced a sus actos anteriores, se ha suscitado en la otra parte.

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS.

Durante la ejecución del contrato el contratista debe obrar con pleno conocimiento de las cosas (arg. art. 902 del Código Civil) puesto que la magnitud de toda obra pública y de los intereses le imponen actuar de modo de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir sobre sus derechos, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exijan las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 12 del Código Civil).

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS.

Si la contratista incurrió en error acerca de las obligaciones contractuales asumidas, éste provendría de una negligencia culpable que impide su invocación (art. 929 del Código Civil).

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS.

La omisión de informar a la Administración que las órdenes de compra no podían considerarse colocadas, y cobrar el porcentaje, constituyen la conducta fraudulenta prevista en el art. 50, inc. a), de la ley 13.064.

CONTRATO DE OBRAS PUBLICAS.

La violación al principio de buena fe contractual opera como causal de rescisión independiente de la efectiva producción de un daño o de los créditos o débitos que la administración tenga con el contratista.

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas por su orden en atención a la complejidad y particularidades de la cuestión debatida (Disidencia parcial de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Astilleros Costaguta S.A. c/ Estado Nacional (P.E.N. -Ministerio de Economía- Sec. Int. Marítimos) s/ nulidad de resolución y daños y perjuicios".

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 792/802), confirmó parcialmente el fallo dictado en primera instancia (fs. 663/678) que declaró ilegítimo el proceder del Estado Nacional al rescindir el contrato N° 52-O celebrado con la actora, y válida la rescisión de los contratos 59-O y 72-O, difiriendo para la etapa de ejecución de sentencia la determinación de los daños y perjuicios causados a la demandante. Asimismo, modificó lo relativo a la imposición de costas, cuyo régimen supeditó a lo que resultara de ese trámite procesal.

2º) Que contra tal pronunciamiento la actora interpuso recurso ordinario de apelación, que le fue concedido, y es formalmente procedente toda vez que se trata de una sentencia definitiva dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor debatido, actualizado a la fecha de la interposición del recurso, supera el mínimo previsto por el art. 6º), apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y la resolución de esta Corte N° 1242/88.

3º) Que para resolver como lo hizo, la cámara tuvo en cuenta que la causal de rescisión que motivó las resoluciones administrativas 240/76 y su confirmatoria 53/79, fue la de fraude del contratista, hipótesis que a su juicio se tipifica cuando existe un comportamiento de aquél contrario al principio de buena fe objetiva, aplicable a los contratos de obra pública, y que, acaecida, autoriza la rescisión del convenio. Asimismo, el *a quo* ponderó que para que se configure tal supuesto no es necesaria la efectiva producción de un daño o que tal conducta incida sobre la calidad de la obra pues, en ciertas situaciones, el fraude puede verificarse por la percepción indebida de fondos de mala fe o por maniobras tendientes a obtener pagos de esa índole, y la pérdida de confianza que ello acarrea se comu-

nica a todas las relaciones que el mismo contratista mantenga con la administración.

4º) Que el tribunal de la instancia anterior descartó la nulidad de la rescisión dispuesta, que la recurrente fundó en la incompetencia del funcionario que la dictó por haberse excedido éste de los términos del recurso administrativo planteado, con la consecuente violación de las disposiciones de la ley 19.549, del decreto 1759/72 y de la garantía de defensa en juicio consagrada en la Constitución Nacional. Para ello estimó que la resolución 53/79 no modificó sino que ratificó la 240/76 y que en el dictamen que precedió a esta última se incluyó, como elemento de cargo de la rescisión aconsejada, lo relativo a la inexistencia de colocación de las órdenes de compra. A su vez, expresó que de acuerdo con el art. 7º, inc. c), de la ley de procedimientos administrativos, el órgano interviniente debía decidir sobre las peticiones formuladas e involucrar otras no propuestas, previa audiencia del interesado y siempre que ello no afectara derechos adquiridos. Por tal motivo concluyó en que, aún cuando se admitiera por vía de hipótesis que se introdujo una cuestión no propuesta por el interesado al resolver el recurso, sin habérsele otorgado la audiencia prevista en la ley, la oportunidad de alegar los fundamentos fácticos y jurídicos concernientes a este aspecto durante la sustanciación del proceso judicial, excluyó toda posibilidad de violación al derecho de defensa en juicio.

5º) Que en lo atinente a si existió o no colocación de las órdenes de compra y perfeccionamiento de los contratos con la firma Stork, la cámara sostuvo que el juez de primer grado no omitió expedirse sobre ese punto sino que lo resolvió a partir de las cláusulas contractuales y sin seguir el dictamen del perito en la medida en que el experto pretendió extraer consecuencias jurídicas de los elementos analizados en su informe, lo cual constituía una tarea ajena a su labor.

Respecto del contrato 59-O, ponderó que la firma Stork rechazó el 11 de junio de 1975 la orden de compra que le había remitido la actora el 9 de ese mes y año, por lo que a su entender debía concluirse en que no hubo aceptación de la oferta y que la contratista, pese a conocer ese rechazo del proveedor, obtuvo la certificación del 2,5% correspondiente a la colocación de la orden de compra el 19 de septiembre de 1975, es decir, tres meses después.

En cuanto al contrato 72-O el *a quo* consideró que a raíz de la orden de compra que en marzo de 1975 la demandante había enviado a la firma Stork, ésta ubicó los cuatro motores en su línea de producción y se puso a disposición de la otra parte para perfeccionar el convenio a la brevedad, de acuerdo con los términos de la oferta, pero que finalmente el contrato no se firmó, pues el 11 de junio de 1975 el proveedor notificó a la actora que no podía aceptar la orden de compra, comunicación que fue recibida por aquélla al día siguiente. A ello agregó que, aun aceptando que el acuerdo se hubiera materializado, lo cierto es que cuando se libró la orden de pago, el 12 de junio de 1975, y más todavía cuando se percibió su importe, era evidente que la orden de compra no había sido colocada.

Por lo expuesto, el tribunal de alzada concluyó en que la empresa no había ajustado su conducta al deber de lealtad y buena fe que la relación contractual le imponía, pues ante la situación planteada era necesario informar a la administración la inexistencia de causa habilitante de los pagos relativos a la colocación de órdenes de compra, ya que a ella incumbía resolver, en definitiva, acerca del destino de tales fondos. Por último, añadió que la conducta de la actora al percibir el citado porcentaje sin que concurriera el presupuesto contemplado en las previsiones contractuales para ello y al haber ocultado tal circunstancia a la comitente, era reprochable y de suficiente gravedad como para legitimar la rescisión de los contratos 59-O y 72-O.

6°) Que la cámara consideró que los certificados emitidos para el pago del porcentaje antes mencionado, importaban en sentido negocial una declaración de conocimiento, por lo que de mediar error en la certificación, inducido por la actividad del particular, tales actos eran naturalmente revocables, circunstancia que ocurrió implícitamente en el *sub lite* con el dictado de las resoluciones 240/76 y su confirmatoria 53/79. Por lo demás, el sentenciante juzgó que, según las cláusulas contenidas en los pliegos de la licitación, los certificados constituían, en todos los casos, documentos provisionales para pagos a cuenta, sujetos a posteriores rectificaciones hasta tanto se produjera la liquidación final y ésta fuera aprobada por la autoridad competente.

7°) Que el *a quo* sostuvo que -pese a su criterio sobre la fuerza expansiva que la causal de fraude, en los términos del art. 50, inc. a), de la ley 13.064, exhibía respecto de otras relaciones contractuales que man-

tuviera con la administración el contratista incurso en ella- los términos estrictos del memorial del Estado obstaban a la aplicación de aquel temperamento al contrato N° 52-O.

8°) Que, finalmente, la cámara estimó que no era dudoso que las partes hubieran acordado trasladar a la etapa de ejecución de sentencia el examen de la existencia y prueba de los daños, de la pertinencia o impertinencia de la reparación y de su significación económica concreta; ello sin perjuicio de señalar que la sentencia de primera instancia no se había pronunciado específicamente respecto de la procedencia de cada uno de los capítulos, los cuales por propia decisión de las partes, deberían ser sustanciados en la etapa procesal indicada y resueltos conforme a las prescripciones contractuales y las disposiciones de la ley 13.064, a partir de la forma en que resolvía en la causa respecto de lo principal.

9°) Que la actora se agravia en la medida en que no se hace lugar a su queja relativa a que existió exceso de competencia apelada en sede administrativa que vició de nulidad la resolución N° 53/79, por cuanto en ésta se volcaron los argumentos utilizados en la resolución impugnada para fundar el cargo de duplicidad de pagos, con el fin de sostener el concierne a la falta de colocación de las órdenes de compra.

10) Que la resolución 240/76 tuvo en cuenta para disponer la rescisión de los contratos el dictamen producido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos, en el cual bajo el ítem "1.2.3. Ordenes de Compra. Motores Propulsores. Obras 72-O y 59-O, se estableció que "nunca se perfeccionó la compra de los motores y a pesar de haber recibido el astillero las sumas arriba indicadas, ni siquiera puso en conocimiento de la repartición de tales circunstancias hasta la fecha, configurando su actitud una conducta ilegítima, ya que se beneficia con el usufructo de las sumas percibidas sin haberlas destinado al fin fijado" (confr. fs. 58 del expte. 17.953 201.114/74, Cde. 32, Reconstrucción de Cuerpo I - Resol. S.E.I.M. N° 503).

Dicho criterio aparece receptado en la resolución 240/76 que tuvo en cuenta ese dictamen para declarar la rescisión; a lo que cabe agregar que la propia actora, al fundamentar su recurso de revocatoria (fs. 389/406, en especial fs. 396, punto E) y alegar en sede administrativa (fs. 525/532), se hizo cargo de las imputaciones que se le formularon sobre la inexistencia de colocación de órdenes de compra, aportando en su defensa elementos

de juicio similares a los vertidos posteriormente en sede judicial, por entender que, al fundarse la resolución impugnada en los términos del dictamen que la precedió, era necesario rebatir los argumentos contenidos en éste para lograr su revocación.

11) Que, en esas condiciones, no cabe duda de que, al dictar la resolución 53/79 confirmando su anterior 240/76, el órgano apelado decidió cuestiones efectivamente comprendidas en el recurso interpuesto; y la postura sostenida en la instancia judicial por la demandante se contradice con la adoptada en sede administrativa, lo cual permite rechazar este agravio con fundamento en la doctrina sobre los actos propios (Fallos: 300:909; 308:72; resolución del 17 de agosto de 1989 in re: S.291 XX. "Santiago del Estero, Provincia de c/ Estado Nacional y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ acc. declarativa"; entre otros).

12) Que tampoco es admisible que la cámara se haya apartado de los términos de la relación procesal, admitiendo una defensa no alegada por las partes, al determinar que existió violación al principio de buena fe en lo concerniente al cargo vinculado con la falta de colocación de las órdenes de compra. Ello es así pues para valorar la legitimidad de la rescisión dispuesta con fundamento en la causal de fraude del contratista, era necesario apreciar su conducta y la intencionalidad que de ésta se desprendía, con lo cual no puede sostenerse válidamente que el tema haya sido ajeno al objeto debatido en el proceso.

13) Que, en lo relacionado con la colocación de las órdenes de compra, el astillero insiste en que los contratos con la firma Stork fueron perfeccionados en los términos del art. 1154 del Código Civil, por lo que aquéllas quedaron colocadas y la percepción de los importes correspondientes fue legítima. A lo expuesto, la recurrente agrega que no tenía obligación alguna de informar a la administración el incumplimiento de su proveedor, toda vez que el pago del porcentaje del 2,5% estaba supeditado pura y exclusivamente a la colocación de las órdenes de compra y no a la efectiva adquisición de los motores, con lo cual intenta demostrar que este último tema es ajeno a la *litis* y que ninguna influencia tiene para la solución del pleito que el art. 9º del pliego de cláusulas especiales impusiera a la empresa el deber de informar a la comitente la actitud asumida por la firma Stork.

14) Que, de acuerdo con las cláusulas contractuales, se requería la colocación de la orden de compra para percibir el porcentaje del 2,5% establecido en el artículo 4° del aviso y características fundamentales de la licitación (fs. 16 de la carpeta de antecedentes varios -anexo II- expte. 201.114/74, Cde. 32). No obstante la claridad de esas normas, las partes difieren en el alcance que cabe asignar al término "colocación" y a partir de esa distinta inteligencia sustentan sus posiciones encontradas.

15) Que, según el art. 1198 del Código Civil, los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosíblemente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos administrativos conforme a la jurisprudencia de esta Corte (confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan Manuel de Vido e Hijos S.C.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad s/ nulidad de resolución" y sus citas). Por ser ello así, es dable exigir a los contratantes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales, y debe desestimarse toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que -merced a sus actos anteriores- se ha suscitado en la otra parte. A la luz de esos principios debe analizarse la situación planteada en autos.

16) Que la recurrente acepta que la colocación de las órdenes de compra era presupuesto necesario para el cobro del porcentaje del 2,5%, es decir, que en la medida en que esa circunstancia efectivamente se verificara, ella tendría derecho a exigir el pago de esa suma de acuerdo con el contrato celebrado y, en caso contrario, carecería de derecho alguno a esos efectos.

17) Que, más allá de si los contratos entre el astillero y su proveedor se perfeccionaron, lo cierto es que la actora percibió el importe de los certificados cuando ya conocía la voluntad de la firma Stork de no dar cumplimiento a la entrega de los motores, lo cual obstaba a su derecho de cobrar esos fondos por no haberse verificado la condición a la cual había quedado supeditada su existencia. Ello es así pues ante la actitud adoptada por el proveedor no era razonable entender que las órdenes de compra aún estaban colocadas, ya que esa inteligencia supondría que la exigencia contenida en las cláusulas contractuales era una mera formalidad carente de contenido real.

18) Que, frente a esa situación y teniendo en cuenta que el art. 9.1 de las cláusulas especiales (fs. 44 de la carpeta de antecedentes varios -anexo II- expte. 201.114/74, Cde. 32) imponía a la contratista la obligación de comunicar a la repartición por escrito cualquier hecho que pudiera afectar el cumplimiento del contrato, aquélla debió informar la actitud asumida por la firma Stork a la administración con el fin de que ésta pudiera decidir el temperamento a adoptar respecto del pago del porcentaje supra citado. Sobre el punto, ha sostenido esta Corte que durante la ejecución del contrato el contratista debe obrar con pleno conocimiento de las cosas (arg. art. 902 del Código Civil) puesto que la magnitud de toda obra pública y de los intereses en ella en juego, le imponen actuar de modo de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir sobre sus derechos, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exijan las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512 del Código Civil; doctrina de Fallos: 300:273); y si la actora incurrió en error acerca de las obligaciones contractuales asumidas, éste provendría de una negligencia culpable que impide su invocación (art. 929 del Código Civil; Fallos: 303:323, considerando 10).

19) Que, por lo expuesto, corresponde concluir en que la actitud del astillero al cobrar el porcentaje del 2,5% cuando conocía que las órdenes de compra no podían en ese entonces considerarse colocadas y la omisión de informar esa circunstancia a la administración, constituyen la conducta fraudulenta prevista en el art. 50, inc. a), de la ley 13.064, pues el citado ocultamiento originó que la actora obtuviera el pago indebido de esos fondos.

20) Que tampoco puede admitirse que dicho comportamiento carezca de gravedad suficiente para fundar la rescisión dispuesta sobre la base de afirmar que la administración adeudaba a la actora una suma quince veces superior a la retenida. Tal razonamiento no es válido en la medida en que se advierte que está basado en cálculos efectuados por la propia demandante, ya que en el pleito se difirió a la etapa de ejecución de sentencia -de acuerdo con lo convenido entre las partes- lo relativo a la existencia y prueba de los daños, a la pertinencia de la reparación y a la significación económica concreta del reclamo. A lo que cabe agregar que la violación al principio de buena fe contractual opera como causal de rescisión independiente de la efectiva producción de un daño o de los créditos o débitos que la administración tenga con la contratista.

21) Que también debe descartarse la existencia de autocontradicción en el pronunciamiento impugnado y que la demandante funda en que, por un lado el *a quo* afirma el criterio de la fuerza expansiva de la causal de fraude a los restantes contratos que la administración tenía con la actora, y por el otro, declara la ilegitimidad de la rescisión de contrato 52-O. Los fundamentos de carácter procesal aportados por la cámara que obstaron a la aplicación de su tesis acerca del efecto comunicante antes expuesto, son suficientes para desestimar la autocontradicción impetrada.

22) Que la recurrente insiste en que la emisión de los certificados constituyó un reconocimiento por parte de la administración de que las órdenes de compra habían sido colocadas. Tal argumento no es válido para variar la conclusión a que llegó el *a quo* si se advierte que el reproche que se formula al astillero no es que al momento de presentar los certificados no estaba cumplido el presupuesto contractual sino que -como se dijo precedentemente- al tiempo del cobro de esos documentos aquél conocía que tales órdenes de compra no habían quedado concertadas y ocultó esa circunstancia a la administración con el fin de cobrar los fondos. De ello se sigue que ningún reconocimiento pudo existir por parte del Estado Nacional al admitir la certificación presentada por el contratista, ya que en su momento no se había consumado la conducta reprochada a la actora.

23) Que, por último, lo relativo al reajuste de cuentas que pretende la demandante deberá ser objeto de examen en la etapa de ejecución de sentencia, tal como lo resolvieron las partes durante el proceso y lo admitió el *a quo*; a lo que cabe agregar que las afirmaciones que se formulan en el memorial sobre este punto ninguna influencia tienen sobre el criterio expuesto en los considerandos que anteceden.

Por ello, se confirma la sentencia apelada, con costas (artículo 68, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia parcial*) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia parcial*) - CARLOS S. FAYT (*en disidencia parcial*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Considerando:

1º) Que la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 792/802), confirmó parcialmente el fallo dictado en primera instancia (fs. 663/678) que declaró ilegítimo el proceder del Estado Nacional al rescindir el contrato N° 52-O celebrado con la actora, y válida la rescisión de los contratos 59-O y 72-O, difiriendo para la etapa de ejecución la sentencia la determinación de los daños y perjuicios causados a la demandante. Asimismo, modificó lo relativo a la imposición de costas, cuyo régimen supeditó a lo que resultara de ese trámite procesal.

2º) Que contra tal pronunciamiento la actora interpuso recurso ordinario de apelación, que le fue concedido, y es formalmente procedente toda vez que se trata de una sentencia definitiva dictada en una causa en que la Nación es parte, y el valor debatido, actualizado a la fecha de la interposición del recurso, supera el mínimo previsto por el art. 6º), apartado a), del decreto-ley 1285/58, modificado por la ley 21.708 y la resolución de esta Corte N° 1242/88.

3º) Que para resolver como lo hizo, la cámara tuvo en cuenta que la causal de rescisión que motivó las resoluciones administrativas 240/76 y su confirmatoria 53/79, fue la de fraude del contratista, hipótesis que a su juicio se tipifica cuando existe un comportamiento de aquél contrario al principio de buena fe objetiva, aplicable a los contratos de obra pública, y que, acaecida, autoriza la rescisión del convenio. Asimismo, el *a quo* ponderó que para que se configure tal supuesto no es necesaria la efectiva producción de un daño o que tal conducta incida sobre la calidad de la obra pues, en ciertas situaciones, el fraude puede verificarse por la percepción indebida de fondos de mala fe o por maniobras tendientes a obtener pagos de esa índole, y la pérdida de confianza que ello acarrea se comunica a todas las relaciones que el mismo contratista mantenga con la administración.

4°) Que el tribunal de la instancia anterior descartó la nulidad de la rescisión dispuesta, que la recurrente fundó en la incompetencia del funcionario que la dictó por haberse excedido éste de los términos del recurso administrativo planteado, con la consecuente violación de las disposiciones de la ley 19.549, del decreto 1759/72 y de la garantía de defensa en juicio consagrada en la Constitución Nacional. Para ello estimó que la resolución 53/79 no modificó sino que ratificó la 240/76 y que en el dictamen que precedió a esta última se incluyó, como elemento de cargo de la rescisión aconsejada, lo relativo a la inexistencia de colocación de las órdenes de compra. A su vez, expresó que de acuerdo con el art. 7°, inc. c), de la ley de procedimientos administrativos, el órgano interviniente debía decidir sobre las peticiones formuladas e involucrar otras no propuestas, previa audiencia del interesado y siempre que ello no afectara derechos adquiridos. Por tal motivo concluyó en que, aún cuando se admitiera por vía de hipótesis que se introdujo una cuestión no propuesta por el interesado al resolver el recurso, sin habersele otorgado la audiencia prevista en la ley, la oportunidad de alegar los fundamentos fácticos y jurídicos concernientes a este aspecto durante la sustanciación del proceso judicial, excluyó toda posibilidad de violación al derecho de defensa en juicio.

5°) Que en lo atinente a si existió o no colocación de las órdenes de compra y perfeccionamiento de los contratos con la firma Stork, la cámara sostuvo que el juez de primer grado no omitió expedirse sobre ese punto sino que lo resolvió a partir de las cláusulas contractuales y sin seguir el dictamen del perito en la medida en que el experto pretendió extraer consecuencias jurídicas de los elementos analizados en su informe, lo cual constituía una tarea ajena a su labor.

Respecto del contrato 59-O, ponderó que la firma Stork rechazó el 11 de junio de 1975 la orden de compra que le había remitido la actora el 9 de ese mes y año, por lo que a su entender debía concluirse en que no hubo aceptación de la oferta y que la contratista, pese a conocer ese rechazo del proveedor, obtuvo la certificación del 2,5% correspondiente a la colocación de la orden de compra el 19 de septiembre de 1975, es decir, tres meses después.

En cuanto al contrato 72-O, el *a quo* consideró que a raíz de la orden de compra que en marzo de 1975 la demandante había enviado a la firma Stork, ésta ubicó los cuatro motores en su línea de producción y se puso

a disposición de la otra parte para perfeccionar el convenio a la brevedad, de acuerdo con los términos de la oferta, pero que finalmente el contrato no se firmó, pues el 11 de junio de 1975 el proveedor notificó a la actora que no podía aceptar la orden de compra, comunicación que fue recibida por aquélla al día siguiente. A ello agregó que, aun aceptando que el acuerdo se hubiera materializado, lo cierto es que cuando se libró la orden de pago, el 12 de junio de 1975, y más todavía cuando se percibió su importe, era evidente que la orden de compra no había sido colocada.

Por lo expuesto, el tribunal de alzada concluyó en que la empresa no había ajustado su conducta al deber de lealtad y buena fe que la relación contractual le imponía, pues ante la situación planteada era necesario informar a la administración la inexistencia de causa habilitante de los pagos relativos a la colocación de órdenes de compra, ya que a ella incumbía resolver, en definitiva, acerca del destino de tales fondos. Por último, añadió que la conducta de la actora al percibir el citado porcentaje sin que concurriera el presupuesto contemplado en las previsiones contractuales para ello y al haber ocultado tal circunstancia a la comitente, era reproachable y de suficiente gravedad como para legitimar la rescisión de los contratos 59-O y 72-O.

6º) Que la cámara consideró que los certificados emitidos para el pago del porcentaje antes mencionado, importaban en sentido negocial una declaración de conocimiento, por lo que de mediar error en la certificación, inducido por la actividad del particular, tales actos eran naturalmente revocables, circunstancia que ocurrió implícitamente en el *sub lite* con el dictado de las resoluciones 240/76 y su confirmatoria 53/79. Por lo demás, el sentenciante juzgó que, según las cláusulas contenidas en los pliegos de la licitación, los certificados constituían, en todos los casos, documentos provisionales para pagos a cuenta, sujetos a posteriores rectificaciones hasta tanto se produjera la liquidación final y ésta fuera aprobada por la autoridad competente.

7º) Que el *a quo* sostuvo que -pese a su criterio sobre la fuerza expansiva que la causal de fraude, en los términos del art. 50, inc. a), de la ley 13.064, exhibía respecto de otras relaciones contractuales que mantuviera con la administración el contratista incurso en ella- los términos estrictos del memorial del Estado obstaban a la aplicación de aquel temperamento al contrato N° 52-O.

8º) Que, finalmente, la cámara estimó que no era dudoso que las partes hubieran acordado trasladar a la etapa de ejecución de sentencia el examen de la existencia y prueba de los daños, de la pertinencia o impertinencia de la reparación y de su significación económica concreta; ello sin perjuicio de señalar que la sentencia de primera instancia no se había pronunciado específicamente respecto de la procedencia de cada uno de los capítulos, los cuales por propia decisión de las partes, deberían ser sustanciados en la etapa procesal indicada y resueltos conforme a las prescripciones contractuales y las disposiciones de la ley 13.064, a partir de la forma en que resolvía en la causa respecto de lo principal.

9º) Que la actora se agravia en la medida en que no se hace lugar a su queja relativa a que existió exceso de competencia apelada en sede administrativa que vició de nulidad la resolución N° 53/79, por cuanto en ésta se volcaron los argumentos utilizados en la resolución impugnada para fundar el cargo de duplicidad de pagos, con el fin de sostener el concierne a la falta de colocación de las órdenes de compra.

10) Que la resolución 240/76 tuvo en cuenta para disponer la rescisión de los contratos el dictamen producido por la Dirección General de Asuntos Jurídicos, en el cual bajo el ítem "1.2.3. Ordenes de Compra. Motores Propulsores. Obras 72-O y 59-O", se estableció que "nunca se perfeccionó la compra de los motores y a pesar de haber recibido el astillero las sumas arriba indicadas, ni siquiera puso en conocimiento de la repartición de tales circunstancias hasta la fecha, configurando su actitud una conducta ilegítima, ya que se beneficia con el usufructo de las sumas percibidas sin haberlas destinado al fin fijado" (confr. fs. 58 del expte. 17.953 201.114/74, Cde. 32, Reconstrucción de Cuerpo I - Resol. S.E.I.M. N° 503).

Dicho criterio aparece receptado en la resolución 240/76 que tuvo en cuenta ese dictamen para declarar la rescisión; a lo que cabe agregar que la propia actora, al fundamentar su recurso de revocatoria (fs. 389/406, en especial fs. 396, punto E) y alegar en sede administrativa (fs. 525/532), se hizo cargo de las imputaciones que se le formularon sobre la inexistencia de colocación de órdenes de compra, aportando en su defensa elementos de juicio similares a los vertidos posteriormente en sede judicial, por entender que, al fundarse la resolución impugnada en los términos del dictamen que la precedió, era necesario rebatir los argumentos contenidos en éste para lograr su revocación.

11) Que, en esas condiciones, no cabe duda de que, al dictar la resolución 53/79 confirmando su anterior 240/76, el órgano apelado decidió cuestiones efectivamente comprendidas en el recurso interpuesto; y la postura sostenida en la instancia judicial por la demandante se contradice con la adoptada en sede administrativa, lo cual permite rechazar este agravio con fundamento en la doctrina sobre los actos propios (Fallos: 300:909; 308:72; resolución del 17 de agosto de 1989 in re: S.291 XX. "Santiago del Estero, Provincia de c/ Estado Nacional y/o Yacimientos Petrolíferos Fiscales s/ acc. declarativa"; entre otros).

12) Que tampoco es admisible que la cámara se haya apartado de los términos de la relación procesal, admitiendo una defensa no alegada por las partes, al determinar que existió violación al principio de buena fe en lo concerniente al cargo vinculado con la falta de colocación de las órdenes de compra. Ello es así pues para valorar la legitimidad de la rescisión dispuesta con fundamento en la causal de fraude del contratista, era necesario apreciar su conducta y la intencionalidad que de ésta se desprendería, con lo cual no puede sostenerse válidamente que el tema haya sido ajeno al objeto debatido en el proceso.

13) Que, en lo relacionado con la colocación de las órdenes de compra, el astillero insiste en que los contratos con la firma Stork fueron perfeccionados en los términos del art. 1154 del Código Civil, por lo que aquéllas quedaron colocadas y la percepción de los importes correspondientes fue legítima. A lo expuesto, la recurrente agrega que no tenía obligación alguna de informar a la administración el incumplimiento de su proveedor, toda vez que el pago del porcentaje del 2,5% estaba supeditado pura y exclusivamente a la colocación de las órdenes de compra y no a la efectiva adquisición de los motores, con lo cual intenta demostrar que este último tema es ajeno a la *litis* y que ninguna influencia tiene para la solución del pleito que el art. 9º del pliego de cláusulas especiales impusiera a la empresa el deber de informar a la comitente la actitud asumida por la firma Stork.

14) Que, de acuerdo con las cláusulas contractuales, se requería la colocación de la orden de compra para percibir el porcentaje del 2.5% establecido en el artículo 4º del aviso y características fundamentales de la licitación (fs. 16 de la carpeta de antecedentes varios -anexo II- expte. 201.114/74, Cde. 32). No obstante la claridad de esas normas, las partes

difieren en el alcance que cabe asignar al término "colocación" y a partir de esa distinta inteligencia sustentan sus posiciones encontradas.

15) Que, según el art. 1198 del Código Civil, los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos administrativos conforme a la jurisprudencia de esta Corte (confr. sentencia del 9 de junio de 1988, in re: J.88.XXI. "Juan Manuel De Vido e Hijos S.C.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad s/ nulidad de resolución" y sus citas). Por ser ello así, es dable exigir a los contratantes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conducta perjudiciales, y debe desestimarse toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que -merced a sus actos anteriores- se ha suscitado en la otra parte. A la luz de esos principios debe analizarse la situación planteada en autos.

16) Que la recurrente acepta que la colocación de las órdenes de compra era presupuesto necesario para el cobro del porcentaje del 2,5%, es decir, que en la medida en que esa circunstancia efectivamente se verificara, ella tendría derecho a exigir el pago de esa suma de acuerdo con el contrato celebrado y, en caso contrario, carecería de derecho alguno a esos efectos.

17) Que, más allá de si los contratos entre el astillero y su proveedor se perfeccionaron, lo cierto es que la actora percibió el importe de los certificados cuando ya conocía la voluntad de la firma Stork de no dar cumplimiento a la entrega de los motores, lo cual obstaba a su derecho de cobrar esos fondos por no haberse verificado la condición a la cual había quedado supeditada su existencia. Ello es así pues ante la actitud adoptada por el proveedor no era razonable entender que las órdenes de compra aún estaban colocadas, ya que esa inteligencia supondría que la exigencia contenida en las cláusulas contractuales era una mera formalidad carente de contenido real.

18) Que, frente a esa situación y teniendo en cuenta que el art. 9.1 de las cláusulas especiales (fs. 44 de la carpeta de antecedentes varios -anexo II- expte. 201.114/74. Cde. 32) imponía a la contratista la obligación de comunicar a la repartición por escrito cualquier hecho que pudiera afectar el cumplimiento del contrato, aquélla debió informar la actitud asumida

por la firma Stork a la administración con el fin de que ésta pudiera decidir el temperamento a adoptar respecto del pago del porcentaje supra citado. Sobre el punto, ha sostenido esta Corte que durante la ejecución del contrato el contratista debe obrar con pleno conocimiento de las cosas (arg. art. 902 del Código Civil) puesto que la magnitud de toda obra pública y de los intereses en ella en juego, le imponen actuar de modo de prever cualquier eventualidad que pudiese incidir sobre sus derechos, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exijan las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512 del Código Civil; doctrina de Fallos: 300:273); y si la actora incurrió en error acerca de las obligaciones contractuales asumidas, éste provendría de una negligencia culpable que impide su invocación (art. 929 del Código Civil; Fallos: 303:323, considerando 10).

19) Que, por lo expuesto, corresponde incluir en que la actitud del astillero al cobrar el porcentaje del 2,5% cuando conocía que las órdenes de compra no podían en ese entonces considerarse colocadas y la omisión de informar esa circunstancia a la administración, constituyen la conducta fraudulenta prevista en el art. 50, inc. a), de la ley 13.064, pues el citado ocultamiento originó que la actora obtuviera el pago indebido de esos fondos.

20) Que tampoco puede admitirse que dicho comportamiento carezca de gravedad suficiente para fundar la rescisión dispuesta sobre la base de afirmar que la administración adeudaba a la actora una suma quince veces superior a la retenida. Tal razonamiento no es válido en la medida en que se advierte que está basado en cálculos efectuados por la propia demandante, ya que en el pleito se difirió a la etapa de ejecución de sentencia -de acuerdo con lo convenido entre las partes- lo relativo a la existencia y prueba de los daños, a la pertinencia de la reparación y a la significación económica concreta del reclamo. A lo que cabe agregar que la violación al principio de buena fe contractual opera como causal de rescisión independiente de la efectiva producción de un daño o de los créditos o débitos que la administración tenga con la contratista.

21) Que también debe descartarse la existencia de autocontradicción en el pronunciamiento impugnado y que la demandante funda en que, por un lado el *a quo* afirma el criterio de la fuerza expansiva de la causal de fraude a los restantes contratos que la administración tenía con la actora, y por el otro, declara la ilegitimidad de la rescisión del contrato 52-O. Los funda-

mentos de carácter procesal aportados por la cámara que obstaron a la aplicación de su tesis acerca del efecto comunicante antes expuesto, son suficientes para desestimar la autocontradicción impetrada.

22) Que la recurrente insiste en que la emisión de los certificados constituyó un reconocimiento por parte de la administración de que las órdenes de compra habían sido colocadas. Tal argumento no es válido para variar la conclusión a que llegó el *a quo* si se advierte que el reproche que se formula al astillero no es que al momento de presentar los certificados no estaba cumplido el presupuesto contractual sino que -como se dijo precedentemente- al tiempo del cobro de esos documentos aquél conocía que tales órdenes de compra no habían quedado concertadas y ocultó esa circunstancia a la administración con el fin de cobrar los fondos. De ello se sigue que ningún reconocimiento pudo existir por parte del Estado Nacional al admitir la certificación presentada por el contratista, ya que en su momento no se había consumado la conducta reprochada a la actora.

23) Que, por último, lo relativo al reajuste de cuentas que pretende la demandante deberá ser objeto de examen en la etapa de ejecución de sentencia, tal como lo resolvieron las partes durante el proceso y lo admitió el *a quo*; a lo que cabe agregar que las afirmaciones que se formulan en el memorial sobre este punto ninguna influencia tienen sobre el criterio expuesto en los considerandos que anteceden.

Por ello, se confirma la sentencia apelada. Costas por su orden, en atención a la complejidad y particularidades de la cuestión debatida. Notifíquese y devuélvase.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT

ARPEMAR S.A.P.C. E I. Y OTROS

TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

Son válidas las normas legales que, al regular materias específicas de su incumbencia, han instituido procedimientos administrativos, atribuyendo competencia a ciertos órganos -centralizados o no- para establecer hechos y aplicar sanciones con la condición de que se preserve una revisión judicial suficiente de las decisiones así adoptadas.

TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS.

Resulta irrelevante que la propia ley establezca que el monto de las multas determinadas por condenas firmes ingresen a las arcas del mismo organismo si el requisito obvio para que ello suceda es que, o bien se haya consentido la resolución administrativa, o bien ésta haya sido confirmada por un tribunal jurisdiccional independiente.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

El art. 8° de la ley 19.359 no es inconstitucional.

DELEGACION DE ATRIBUCIONES LEGISLATIVAS.

No existe propiamente delegación sino cuando una autoridad investida de un poder determinado hace pasar el ejercicio de ese poder a otra autoridad o persona descargándolo sobre ella, debiendo distinguirse entre la delegación del poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo, a fin de reglar los pormenores o detalles para la ejecución de aquella.

REGLAMENTACION DE LA LEY.

Cuando el Poder Ejecutivo es llamado a ejercitar sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que ha menester de ellos, lo hace no en virtud de una delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia consagrada por el art. 86, inc. 2° de la Constitución Nacional.

REGLAMENTACION DE LA LEY.

La mayor o menor extensión en que los poderes reglamentarios del Poder Ejecutivo puedan ejercerse, está determinada por el uso que de la misma facultad haya

hecho el Poder Legislativo, los límites establecidos al determinarse la política legislativa y las características de la materia que se reglamente.

CONTROL DE CAMBIOS.

En materia cambiaria, una vez establecida la política legislativa no resulta irrazonable el reconocimiento de amplias facultades reglamentarias al órgano ejecutivo.

CONTROL DE CAMBIOS.

El decreto 2581/64 y la circular Copex 1, capítulo I y la Comunicación A 39 del Banco Central, han sido dictados dentro del marco de las facultades reglamentarias del Poder Ejecutivo.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Ley anterior y jueces naturales.

El art. 1º, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. decreto 1265/82) no entraña una renuncia a la determinación de la conducta punible sino que, con una definición abarcativa, refuerza con la amenaza de una sanción el mandato legal que impone realizar todas las operaciones cambiarias conforme lo establezcan las normas vigentes cuyo dictado puede válidamente delegarse en el Poder Ejecutivo.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Ley anterior y jueces naturales.

El art. 1º, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. decreto 1265/82) satisface el requisito del art. 18 de la Constitución Nacional en la medida en que, por su formulación, brinda inequívocas pautas acerca de cuáles conductas están prohibidas y cuáles permitidas.

CONTROL DE CAMBIOS.

El art. 1º, del decreto 2581/64 contiene una reglamentación aceptable, que procura armonizar la necesidad del Estado de evitar el distorsionamiento del mercado de divisas y consecuentemente del valor de nuestra moneda y, además, permitir la satisfacción de los requerimientos necesarios para la atención de los compromisos en moneda extranjera y un ejercicio adecuado del derecho de ejercer libremente el comercio.

CONTROL DE CAMBIOS.

El incumplimiento del deber impuesto al exportador por el decreto 2581/64 queda atrapado por la figura del art. 1º, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. 1962).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Ley anterior y jueces naturales.

La garantía del art. 18 de la Constitución Nacional pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación de los intereses que deben ser protegidos penalmente y de las conductas específicas que ponen a aquéllos en peligro (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

CONTROL DE CAMBIOS.

Son constitucionales las normas penales cambiarias que confieren a la administración la facultad de integrar, por medio de reglamentación, algunos aspectos del tipo penal (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Defensa en juicio. Ley anterior y jueces naturales.

El principio de legalidad pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación del núcleo esencial de la materia prohibida; la norma integradora sólo tiene por función señalar condiciones, circunstancias, límites y otros aspectos claramente complementarios, pero nunca la de entrar a definir lo prohibido mismo (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

El art. 1º, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. decreto 1265/82) resulta contrario al principio de legalidad reconocido en el art. 18 de la Constitución Nacional (Disidencia de los Dres. Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Arpemar S.A.P.C. e I. y otros s/ infr. a la ley 19.359".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico que confirmó la resolución dictada por el Presidente del Banco Central de la República Argentina que aplicó a la firma "Arpemar S.A.P.C. e I." y a los miembros de su directorio una multa equivalente a dos veces el monto de las divisas no ingresadas al país en una operación de comercio exterior, interpuso el representante de los condenados el recurso extraordinario que le fue concedido.

2º) Que los agravios del recurrente se reducen, en lo esencial, a impugnar la validez constitucional de los artículos 1º, inc. f), 8º y 15 de la ley 19.359 (t.o. 1982); cuestionar el alcance dado al artículo 2º, inc. f), en la sentencia y tachar por arbitrarias las razones dadas por el tribunal *a quo* para rechazar la defensa referente a la imposibilidad material de dar cumplimiento a la norma que impone el ingreso de las divisas al país.

3º) Que los agravios vinculados a la inteligencia de cláusulas constitucionales y a la interpretación de las normas contenidas en una ley federal resultan suficientemente aptos para habilitar esta instancia toda vez que la decisión impugnada ha sido contraria al derecho fundado en aquéllas, en tanto que el último de los agravios reseñados en el considerando precedente remite a la consideración de circunstancias de hecho y valoración de prueba que resultan ajenas a la materia del recurso por lo que, en atención a que no se advierten causales de arbitrariedad en la solución dada al respecto por el tribunal, corresponde su rechazo.

4º) Que los fundamentos con los que se pretende cuestionar la constitucionalidad del artículo 8º de la ley 19.359 resultan insuficientes a la luz de la doctrina del Tribunal que desde antiguo ha reconocido validez a las normas legales que, al regular materias específicas de su incumbencia, han instituido procedimientos administrativos, atribuyendo competencia a ciertos órganos -centralizados o no- para establecer hechos y aplicar sancio-

nes con la condición de que se preserve una revisión judicial suficiente de las decisiones así adoptadas (Fallos: 205:549; 270:465; 297:456 y 303:1776).

En tales condiciones, resulta irrelevante que la propia ley establezca que el monto de las multas determinadas por condenas firmes ingresen a las arcas del mismo organismo por cuanto el requisito obvio para que ello suceda es que o bien se haya consentido la resolución administrativa o bien ésta haya sido confirmada por un tribunal jurisdiccional independiente.

5º) Que en cuanto a la impugnación que se pretende respecto del artículo 1º, inciso f), de la ley 19.359, con fundamento en que dicha norma consagraría una indebida delegación de facultades legislativas al poder central debe considerarse que esta Corte declaró que no existe propiamente delegación sino cuando una autoridad investida de un poder determinado hace pasar el ejercicio de ese poder a otra autoridad o persona descargándolo sobre ella, debiéndose distinguir entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo, a fin de reglar los pormenores o detalles para la ejecución de aquélla. Cuando el Poder Ejecutivo es llamado a ejercitar sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que ha menester de ellos, lo hace no en virtud de una delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia consagrada por el artículo 86, inc. 2º, de la Constitución Nacional (Fallos: 148:430 y 304:1898, entre otros).

La mayor o menor extensión en que tales poderes reglamentarios puedan ejercerse está determinada por el uso que de la misma facultad haya hecho el Poder Legislativo, los límites establecidos al determinarse la política legislativa y, naturalmente, las características de la materia que se reglamente.

En este último sentido, el Tribunal ha reconocido en reiteradas oportunidades que la materia cambiaria, al igual que otras formas de actividad económica, presenta contornos o aspectos peculiares, distintos y variables: que impiden al legislador prever anticipadamente la concreta manifestación que tendrá en los hechos, por lo que una vez establecida la política legislativa, no resulta irrazonable el reconocimiento de amplias facultades reglamentarias al órgano ejecutivo (Fallos: 199:483; 246:345; 300:392 y 304:1898), por lo que tanto el decreto 2581/64 como la circular "Copex"

1, capítulo I y la Comunicación "A" 39, del Banco Central de la República Argentina, deben considerarse dictados en el marco de dichas facultades por cuanto no se advierte -ni lo señala el recurrente- que por esta vía reglamentaria se haya pretendido sustituir al legislador en cuanto disponen el modo en que deben liquidarse las divisas que se obtengan en operaciones de exportación.

6º) Que el artículo 1º, inciso f), de la ley 19.359 (t.o. decreto 1265/82) que sanciona "todo acto u omisión que infrinja las normas sobre el régimen de cambios", no entraña una renuncia a la determinación de la conducta punible sino que, con una definición abarcativa, refuerza con la amenaza de una sanción el mandato legal que impone realizar todas las operaciones cambiarias conforme lo establezcan las normas vigentes cuyo dictado, como ya se ha dicho, puede válidamente delegarse en el Poder Ejecutivo.

Aun cuando pueda cuestionársela desde el punto de vista de su técnica legislativa, es evidente que la norma, cuya impugnación se pretende, satisface el requisito del artículo 18 de la Constitución Nacional en la medida en que, por su formulación, brinda inequívocas pautas acerca de cuáles conductas están prohibidas y cuáles permitidas.

7º) Que se agravia también la recurrente por el alcance dado a las normas aplicadas (art. 2º, inc. f), de la ley 19.359 -t.o. 1962- y el decreto 2581/64 del Poder Ejecutivo Nacional) de modo tal que se habría sancionado una conducta no culpable carente de "diseño delictivo".

Conviene señalar al respecto que el decreto 2581/64 establece en su artículo 1º el deber del exportador de ingresar al país y negociar en el mercado único de cambios las divisas obtenidas en operaciones de exportación de productos nacionales, dentro de los plazos que establezca la reglamentación.

Ahora bien, la imposición de dicho deber no ha sido cuestionada en autos ni parece razonable hacerlo toda vez que es una reglamentación aceptable que procura armonizar la necesidad del Estado de "evitar el distorsionamiento del mercado de divisas y consecuentemente del valor de nuestra moneda..." y, además, permitir "la satisfacción de los requerimientos necesarios para la atención de los compromisos en moneda extran-

jera..." (confr. los fundamentos del decreto) y un ejercicio adecuado del derecho de ejercer libremente el comercio.

Tanto el Presidente del Banco Central de la República Argentina al dictar la resolución n° 592 como la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico al confirmarla señalaron claramente que la sanción no retribuía la circunstancia objetiva de no haber ingresado las divisas en el tiempo establecido sino en haber incumplido el "deber" de hacerlo, esto es haber omitido toda diligencia razonable a fin de obtener el pago de la operación de exportación por parte del tercero a quién se le atribuye el incumplimiento. Para arribar a tal conclusión tanto el Banco Central como la Cámara valoraron diversos elementos probatorios entre los que se destacan irregularidades contables, la inexistencia de constancias de intimación de pago y de un adecuado registro de la deuda, etc. Tanto es así que, en este mismo sumario, los mismos imputados fueron absueltos respecto de la demora en ingresar las divisas producidas por otra operación de comercio exterior al haberse acreditado en autos que tal demora no les era atribuible. Se advierte así que el alcance dado a las normas es el correcto toda vez que en el sumario se demostró el incumplimiento del deber impuesto al exportador por el decreto 2581/64 sobre régimen de operaciones de cambio por lo que tal conducta quedó, sin mayor esfuerzo de interpretación atrapada por la figura del art. 1°, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. 1962) que sanciona "todo acto u omisión que infrinja las normas sobre el régimen de cambios".

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

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

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR
BELLUSCIO Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Penal Económico (Sala I) confirmó la resolución N° 592, dictada por el Presidente del Banco Central de la República Argentina, que aplicó, en lo que al caso interesa, una multa a la firma "Arpemar S.A., Pesquera, Comercial e Industrial" y a los señores Pedro Traballoni, Juan Carlos Traballoni, Carlos Traballoni, Nicolás Salvi, equivalente a dos veces el monto de la infracción detectada, por la falta prevista en el art. 1º, inc. f), de la Ley del Régimen Penal Cambiario N° 19.359 (t.o. por el decreto 1265/82), integrado en el caso con las disposiciones del decreto 2.581/64 y la Circular "Copex" 1, capítulo I y la Comunicación "A" 39, del Banco Central de la República Argentina, por la omisión en el ingreso de divisas correspondientes a exportaciones de pescados varios a los Estados Unidos de América. En dicha oportunidad, el B.C.R.A. también responsabilizó solidariamente, conforme a lo dispuesto en el art. 2º, inc. f) *in fine*, de la disposición citada, a las personas mencionadas precedentemente, por el pago de la multa impuesta en el punto anterior a la firma "Arpemar". Contra el pronunciamiento de la Cámara, el representante de la empresa interpuso recurso extraordinario, que fue concedido.

2º) Que el apelante formula los siguientes agravios:

a) El artículo 1º, inc. f), de la Ley Penal Cambiaria sería violatorio del art. 18 de la Constitución Nacional, pues dejaría completamente en manos del Poder Administrador la descripción de la conducta típica;

b) Los artículos 8 y 15 de la ley citada serían contrarios al artículo 18 de la Ley Fundamental pues concentrarían en un solo organismo -el Banco Central- facultades policiales, acusatorias y jurisdiccionales, además de ser el citado organismo parte en el litigio;

c) La ley cuestionada privaría de las mínimas garantías legales a los supuestos infractores al calificar la conducta de aquéllos por la actividad desplegada y no por su culpabilidad;

d) La sentencia de Cámara sería violatoria del artículo 2º, inc. f), de la ley impugnada al condenar a sus defendidos en razón de los cargos directivos que ocupaban y no, tal como exigiría la norma citada, por su intervención en el hecho punible, lo cual constituiría una violación a los artículos 16, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional; y

e) La conducta de sus representados se encontraría amparada por el artículo 34, inc. 2º, del Código Penal, pues estaría probado en autos la imposibilidad de ingresar las divisas al país en razón de la negativa de pago por parte del importador extranjero.

3º) Que el planteo reseñado bajo la letra "a" es idóneo para habilitar el recurso extraordinario, pues el apelante ha cuestionado la inteligencia de cláusulas constitucionales y la decisión ha sido contraria al derecho fundado en aquéllas (art. 14, inc. 3º, ley 48).

4º) Que esta Corte ha reiterado que la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación de los intereses que deben ser protegidos penalmente y de las conductas específicas que ponen a aquéllos en peligro (sentencia dictada en la causa L.119.XXII, "Legumbres S.A. y otros s/ contrabando", del 19 de octubre de 1989, cons. 10 y sus citas; entre muchos otros).

5º) Que, sin perjuicio de ello, el Tribunal ha aceptado la validez constitucional de normas penales cambiarias que conferían a la administración la facultad de integrar, por medio de reglamentación, algunos aspectos del tipo penal, en razón de que en dicha materia "...al igual que en otras formas de actividad económica, por esencia movедiza y proteica, resulta indispensable disponer de un instrumento ágil que pueda describir con rapidez conductas políticamente dañosas y, a la vez, desincriminar otras que han dejado de serlo..." (Fallos: 300:392).

6º) Que la citada facultad, reconocida en cabeza del Poder Administrativo, encuentra, sin embargo, límites infranqueables en los principios desarrollados por la jurisprudencia de esta Corte sobre el punto.

Así, en el conocido caso "Delfino" (Fallos: 148:430), se recalcó claramente la distinción fundamental que existía entre la delegación del poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un

cuerpo administrativo a fin de reglar *los pormenores y detalles necesarios para la ejecución de aquélla*. Según el citado precedente, lo primero estaba vedado constitucionalmente, lo segundo -en cambio- resultaba admisible.

Conforme a esta doctrina, el Tribunal aceptó, en la causa "Soete", la validez de una ley que había autorizado al Poder Ejecutivo a llevar registros de industriales, importadores, etc., y que preveía sanciones para aquellas personas que infringieran sus disposiciones. La resolución reseñada se fundó en el hecho de que, en el caso, el P.E. se había limitado -conforme a una expresa autorización legislativa que había establecido una clara política sobre el punto- a crear el mencionado registro y a establecer las modalidades de la correspondiente inscripción (Fallos: 253:171; doctrina reiterada, entre otros, in re: "Verónica S.R.L. s/ apelación ley 20.680", V.228.XXI., del 17 de noviembre de 1988, voto de la mayoría y voto concurrente del Juez Petracchi).

Esta solución coincide con los principios desarrollados por la doctrina penal contemporánea, en el sentido de que el principio de legalidad pone en cabeza exclusiva del Poder Legislativo la determinación del núcleo esencial de la materia prohibida; es decir, la norma integradora sólo tiene por función señalar condiciones, circunstancias, límites y otros aspectos claramente complementarios, pero nunca la de entrar a definir lo prohibido mismo (ver, en tal sentido, a Juan Bustos Ramírez, "Manual de Derecho Penal Español, Parte General", editorial Ariel, Barcelona, pág. 85).

7º) Que, en tal sentido, al resolver el caso "Mouviel" (Fallos: 237:636), la Corte declaró la inconstitucionalidad de una ley que otorgaba a la Policía Federal la facultad de "emitir edictos" para reprimir actos "no previstos por las leyes", en razón de que ello iba mucho más allá de la potestad simplemente reglamentaria que correspondía al Poder Ejecutivo, e importaba la facultad de legislar en materias exclusivamente reservadas al Congreso.

8º) Que resta ahora determinar, a la luz de la doctrina reseñada, si es correcta o no la decisión de la Cámara, que reconoció validez constitucional al art. 1º. inc. f), de la ley 19.359, el cual reprime "Todo acto u omisión que infrinja las normas sobre el régimen de cambios".

Al rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado por el apelante, el *a quo* consideró que la norma transcripta era una ley penal en blanco, que preveía una conducta ilícita y establecía la sanción correspondiente. En opinión de este tribunal, dicha ley se encontraba válidamente integrada por el decreto 2581/64, emanado del P.E., la Circular "Copex", capítulo I y la Comunicación "A", ambas del B.C.R.A., que establecían las conductas punibles y que habían sido dictadas en el ejercicio legítimo de la facultad reglamentaria del art. 86, inc. 2º de la Constitución Nacional. La Cámara concluyó, entonces, que la disposición cuestionada no violaba el principio de legalidad.

9º) Que esta Corte no comparte la solución reseñada.

En efecto, del examen de la disposición transcripta, parece claro que ella no contiene la determinación del núcleo esencial de la materia prohibida, pues, en lugar de describir una conducta típica, se limita a remitirse a un grupo de normas -"el régimen de cambios"-, el cual, por otra parte, tampoco individualiza en forma alguna.

Ello significa que, en el caso, no se ha cumplido el requisito básico del principio de legalidad, según el cual debe ser el órgano investido del Poder Legislativo el que brinde a los individuos pautas inequívocas acerca de cuáles conductas están prohibidas y cuáles permitidas (confr. Fallos: 308:2236, considerando 7º).

10) Que, por último, cabe señalar que la decisión de esta Corte de Fallos: 300:443, en la cual se convalidaron sanciones fundadas en el art. 1º, inc. e), de la Ley Penal Cambiaria, no se opone a lo resuelto en la presente pues la diferencia sustancial que existe entre los incs. e) y f) de la ley mencionada, impiden oponerle al primero los reparos constitucionales del segundo.

Por las razones enunciadas precedentemente, cabe concluir que el art. 1º, inc. f), de la ley 19.359 (t.o. decreto 1265/82) resulta contrario al principio de legalidad, reconocido en el art. 18 de la Constitución Nacional, lo que así se declara. Ello hace innecesario el examen de los demás agravios del recurrente.

Por ello, se deja sin efecto la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con prescindencia de la norma declarada inconstitucional.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

AGENCIA MARITIMA HEILEIN S.A.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

El beneficio de la reducción de la pena previsto por el art. 917 del Código Aduanero para el caso de "autodenuncia", procede únicamente cuando se den los recaudos de espontaneidad expresamente previstos en el precepto.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

La espontaneidad (art. 917 del Código Aduanero) resulta manifiesta cuando el responsable se anticipa al servicio aduanero y antes de que se realicen actividades que permitan comprobar la inexactitud, pone en su conocimiento la existencia de una diferencia.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

La iniciación de la descarga bajo el control aduanero (art. 194 del Código Aduanero) importa un principio de inspección aduanera en los términos del art. 917.

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas en el orden causado, en atención a que un precedente de la Corte pudo generar expectativas razonables, en la vencida, acerca del éxito de su pretensión.

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas en el orden causado, en razón de que ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Agencia Marítima Heilein S.A. s/ recurso de apelación".

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el pronunciamiento del Tribunal Fiscal por el cual se mantuvo la multa aplicada a la actora, con sustento en lo dispuesto en el art. 954 del Código Aduanero.

2º) Que para así resolver el tribunal *a quo* desestimó la pretensión articulada por la sancionada, tendiente a obtener la reducción de la multa en virtud de la aplicación del art. 917 de dicho texto normativo. Ponderó que la comunicación efectuada por la responsable, haciendo saber de las inexactitudes contenidas en la declaración comprometida, no autorizan a la mentada disminución de la pena por cuanto, se afirma, aquélla tuvo lugar "cuando han comenzado las actividades que inevitablemente conducirán a la comprobación de la diferencia".

3º) Que contra esa sentencia la actora interpuso recurso extraordinario invocando arbitrariedad y fundado asimismo en la interpretación de normas de carácter federal. La apelación fue concedida solamente respecto de este último punto. En tales condiciones la apelación extraordinaria resulta procedente toda vez que se halla controvertido el alcance de normas de naturaleza federal y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa, es contraria a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas.

4º) Que la apelante procura la reducción de la sanción de multa impuesta por la Administración Nacional de Aduanas a raíz de no haberse justificado "sobrante a la descarga" de mercaderías en una operación de importación. Sostiene que, por el solo hecho de haber comenzado la descarga bajo el control aduanero, cualquier diferencia habría de ser advertida inexorablemente, por lo que, concluye, jamás pudo haberse incurrido en la infracción del art. 954, en virtud de que ésta exige la posibilidad cierta o potencial de violaciones a sus incisos a), b) y/o c). Señala que, en todo caso, la comunicación cursada a la Aduana, haciéndole saber de las diferencias una vez iniciada la descarga bajo el control aduanero, implicó una autodenuncia de conformidad con lo establecido en el art. 917 del Código Aduanero, en virtud de que ello acaeció con anterioridad a la iniciación de los actos preparatorios del despacho ordenados por el agente verificador.

5º) Que en lo que atañe al ámbito de la controversia, ceñido a la interpretación del art. 954 del Código Aduanero, la cuestión debatida ha sido resuelta en la fecha por la Corte, in re: S.227.XXII. "Subpga S.A.C.I.E. c I. c/ Estado Nacional (A.N.A.) s/ nulidad de resolución", a cuyos fundamentos corresponde remitirse en homenaje a la brevedad.

6º) Que el art. 917 del Código Aduanero prescribe que: "Cuando el responsable de una declaración inexacta comunicare por escrito la existencia de la misma ante el servicio aduanero con anterioridad a que éste por cualquier medio la hubiere advertido o a que hubiere un principio de inspección aduanera o a que se hubieren iniciado los actos preparatorios del despacho ordenados por el agente verificador, se reducirá en un setenta y cinco por ciento el importe mínimo de la multa que correspondiere y, sin necesidad de proceder a la apertura de un sumario, se dispondrá la pertinente rectificación".

7º) Que el beneficio de la reducción de la pena, previsto en la norma para los casos conocidos como de "autodenuncia", procede únicamente cuando se den los recaudos de espontaneidad expresamente previstos en el precepto citado. Esta espontaneidad resulta manifiesta, según se desprende de las previsiones del legislador, y como lo señala el tribunal *a quo*, cuando el responsable se anticipa al servicio aduanero y, antes de que se realicen actividades que permitan comprobar la inexactitud, pone en su conocimiento la existencia de una diferencia. En la especie, en cambio, la

iniciación de la descarga bajo el control aduanero (art. 194 del Código Aduanero), importa un principio de inspección aduanera, en los términos del mentado art. 917.

Por ello, se declara admisible el recurso concedido y se confirma la sentencia apelada. Las costas de esta instancia correrán en el orden causado en atención a que la existencia del precedente de Fallos: 305:1294 pudo generar expectativas razonables, en la vencida, acerca del éxito de su pretensión. Notifíquese y devuélvase, con agregación del precedente citado en el considerando 5°.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

Que la cuestión alegada en el recurso extraordinario, ha sido resuelta en la fecha por esta Corte, in re: S.227.XXII. "Subpga S.A.C.I.E. e I. c/ Estado Nacional (A.N.A.) s/ nulidad de resolución".

Por ello, se confirma el pronunciamiento apelado en cuanto fue materia de recurso. Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado, en razón de que ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición. Notifíquese, acompañándose copia del precedente citado, y devuélvase.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

BRUNO HNOS. S.C. Y OTRO V. ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS

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

La declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como "ultima ratio" del orden jurídico.

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

Sólo cabe formular la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal, cuando un acabado examen del mismo conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que redujo la multa aplicada por la Administración Nacional de Aduanas fundándose en la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 21.898, toda vez que la actualización allí prevista no hace a la multa más onerosa sino que mantiene el valor económico real de la moneda frente a su progresivo envilecimiento.

ADUANA: Penalidades.

Resulta susceptible de ser actualizada por depreciación monetaria la multa aplicada por la Administración Nacional de Aduanas, en la medida en que los efectos de dicha actualización no alteren la relación entre la cuantía de la sanción y el valor de la mercadería que sustenta la determinación de la multa.

ADUANA: Penalidades.

No resulta congruente ni justo admitir que el valor asignado a una mercadería contrabandeadada sea menor, a los efectos de calcular la multa correspondiente, que el reconocido a mercancía lícitamente entrada al país, a los fines del pago del derecho aduanero.

ADUANA: Penalidades.

No resulta congruente que quien ha sido condenado como autor de una infracción no reciba sanción alguna por efecto de las distorsiones económicas que él mismo contribuye a producir violando las obligaciones fiscales y aduaneras pertinentes.

ADUANA: Penalidades.

El art. 10 de la ley 21.898 no es inconstitucional, pues la actualización monetaria de multas aplicadas por la comisión de delitos aduaneros -aun dispuesta por ley posterior al hecho- no implica un agravamiento de la situación del infractor (Voto de los Dres. Rodolfo C. Barra, Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

ADUANA: Penalidades.

Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 21.898, en cuanto manda actualizar el importe de las multas que debieron imponerse en primera instancia administrativa o judicial con posterioridad a su entrada en vigencia, por ilícitos aduaneros cometidos con anterioridad a dicha fecha o a la vigencia de la ley 21.898 (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.) y Antonio Boggiano).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Bruno Hnos. S.C. y otro c/ Administración Nacional de Aduanas s/ recurso de apelación".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que, al confirmar el fallo del Tribunal Fiscal de la Nación mantuvo la declaración de inconstitucionalidad del artículo 10 de la ley 21.898, interpuso la Administración Nacional de Aduanas el recurso extraordinario que le fue concedido.

2º) Que la Administración Nacional de Aduanas condenó por diversas infracciones aduaneras a la firma Bruno Hnos. S.C. a abonar una multa proporcional al monto del perjuicio fiscal, que actualizó conforme las previsiones del artículo 10 de la ley 21.898.

3º) Que la firma condenada apeló esa resolución ante el Tribunal Fiscal de la Nación. Este tuvo por acreditada la infracción pero declaró la inconstitucionalidad de la norma en que se había fundado la actualización

y redujo la multa a la suma de A 0,0261192, lo que fue confirmado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, invocando la doctrina de este Tribunal elaborada a partir del caso que se registra en Fallos: 304:849.

4°) Que en aquella oportunidad la Corte interpretó que el artículo 10 de la ley 21.898 constituía una norma penal *ex post facto* que agravaba la situación del infractor transgrediendo el principio constitucional de irretroactividad de la ley penal, toda vez que disponía que las multas que debieran imponerse con posterioridad a la fecha de su vigencia por infracciones cometidas con anterioridad debían ser actualizadas.

5°) Que la declaración de inconstitucionalidad de un precepto de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como *ultima ratio* del orden jurídico (Fallos: 302:1149; 303:241, 1708, entre muchos otros); por lo que no cabe formularla sino cuando un acabado examen del precepto conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados.

6°) Que en tal sentido, el Tribunal, en su actual constitución, no comparte las conclusiones del antecedente de Fallos: 304:849.

Ello es así por cuanto lo preceptuado en el artículo 10 de la ley 21.898 no importa el agravamiento de la pena prevista para la infracción cometida, toda vez que la actualización allí prevista no hace a la multa más onerosa sino que mantiene el valor económico real de la moneda frente a su progresivo envilecimiento (Fallos: 299:146). En otros términos, lejos de agravar la sanción prevista, impide que ésta se desnaturalice.

7°) Que corresponde destacar que las sanciones contempladas para las infracciones aduaneras por las que se condenó en la causa, se encuentran directamente referidas al valor de la mercadería objeto de la infracción. Por eso, el monto nominal en el que la multa, ya determinada, pueda expresarse, resulta susceptible de ser actualizado por depreciación monetaria, en la medida en que por efecto de dicha actualización no se altere la relación

entre la cuantía de la sanción y el valor de la mercadería que sustenta la determinación de la multa.

8º) Que así como "no resulta congruente ni justo admitir que el valor asignado a una mercadería contrabandeada sea menor, a los efectos de calcular la multa correspondiente, que el reconocido a mercancía lícitamente entrada al país, a los fines del pago del derecho aduanero" (Fallos: 288:356), tampoco lo es que quien ha sido condenado como autor de una infracción no reciba sanción alguna por efecto de las distorsiones económicas que él mismo contribuye a producir violando las obligaciones fiscales y aduaneras pertinentes.

9º) Que resta señalar que la validez del artículo 10 de la ley 21.898 ya ha sido sostenida por algunos integrantes de este Tribunal, con fundamentos en igual sentido que los aquí expresados, en el caso que se registra en Fallos: 310:1401, voto de los jueces Augusto C. Belluscio y Enrique Santiago Petracchi.

Por ello, se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento (art. 16, primera parte, de la ley 48).

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO
Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que los agravios de la recurrente relativos al alcance del art. 10 de la ley 21.898, que motivaron la concesión del recurso extraordinario plantea-

do, tratan cuestiones sustancialmente análogas a las que esta Corte resolvió en el precedente de Fallos: 310:1401.

Por ello, se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Notifíquese y vuelvan los autos al tribunal de origen, para que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento (art. 16, primera parte, de la ley 48).

RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H) Y DEL
SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ANTONIO BOGGIANO

Considerando:

Que los agravios de la recurrente relativos a la inteligencia del art. 10 de la ley 21.898 que motivaron la concesión del recurso extraordinario interpuesto, tratan cuestiones sustancialmente análogas a las que esta Corte resolvió en los precedentes de Fallos: 304:849 y 892, entre otros, a cuyas consideraciones cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia de recurso. Las costas de esta instancia se imponen a la vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - ANTONIO BOGGIANO.

SAMUEL BLOJ

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario contra la sentencia que resolvió que la objetiva falta de pago en término de la primera cuota concordataria, configuraba el incumplimiento previsto en el art. 74 de la ley 19.551 e imponía la declaración de quiebra (1).

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 declarativa de la quiebra fundada en que la objetiva falta de pago en término de la cuota concordataria configura el incumplimiento previsto en el art. 74 de la ley 19.551, omitiendo considerar la existencia de una decisión, consentida por el propio acreedor peticionante de la quiebra, por la que el juez del concurso, en uso de las atribuciones conferidas por el art. 17 de la ley 19.551, había autorizado la venta de un importante inmueble con el propósito de atender al pago de dicha cuota (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

CONCURSOS.

El art. 74 de la ley 19.551 impone al tribunal la concreta ponderación de la imposibilidad de cumplimiento como causa de la declaración de quiebra (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

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

La interpretación inadecuada de la norma, que equivale a decidir en contra o con prescindencia de sus términos, impone la descalificación del pronunciamiento con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad, aún cuando se trate de disposiciones de naturaleza no federal (Disidencia de los Dres. Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor) (2).

(1) 12 de mayo.

(2) Fallos: 308:1796.

FRIGORIFICO RIOPLATENSE S.A.

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que coloque en pugna sus disposiciones y adoptando como pertinente el que las concilie y deje a todas con valor y efecto.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

El alcance de las leyes tributarias debe determinarse computando la totalidad de las normas que las integran para que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo a las reglas de una razonable y discreta interpretación.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

El bien jurídico tutelado por el art. 954, inc. c), del Código Aduanero resulta ser el principio de veracidad y exactitud de la manifestación o declaración de la mercadería que es objeto de una operación o destinación de aduana.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

En la confiabilidad de lo declarado mediante la correspondiente documentación reposa todo un sistema dirigido a evitar que al amparo del régimen de exportación o importación, en su caso, se perpetren maniobras que lo desnaturalicen o perviertan.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que absolvió de la infracción a que se refiere el art. 954, inc. c), del Código Aduanero, fundándose en que no se había podido producir ningún perjuicio al Estado, sin advertir que el perjuicio fiscal fue previsto por el legislador en el inc. a).

ADUANA: Principios generales.

Es razonable admitir la legitimidad de las facultades legales propias e inexcusables que posee la Administración Nacional de Aduanas, las cuales comprenden, además de la verificación de las diferencias susceptibles de registrarse por derechos de importación y exportación, las atinentes al control del ingreso de divisas vinculadas con idénticas operaciones, y a los demás tributos (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

ADUANA: Principios generales.

Las funciones de la Administración Nacional de Aduanas involucran la verificación de las declaraciones aduaneras formuladas, a los fines de determinar si resultan idóneas para producir el pago de un importe distinto del que efectivamente corresponda por cada operación concreta (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera fuente de interpretación de la ley es su letra (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

Cuando la ley emplea varios términos sucesivos, es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

El fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas en el orden causado, en razón de que ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Frigorífico Rioplatense S.A. s/ recurso de apelación".

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la decisión del Tribunal Fiscal

confirmatoria de la resolución de la Administración Nacional de Aduanas por la que se condenara a la actora en mérito a la infracción tipificada por el art. 954, inc. c), del Código Aduanero.

2º) Que para así decidir -y sobre la base de la interpretación de la norma precedentemente aludida-, ponderó que no obstante que existió una declaración inexacta de la mercadería cuya exportación amparada por el permiso de embarque 42118/82, que arrojó un valor mayor que el declarado, no se ha podido "producir ningún perjuicio al Estado, toda vez que para la Aduana, en definitiva, el exportador ha concertado la venta a un precio mayor que el que correspondía y, en consecuencia, ha permitido un mayor ingreso de divisas al país y ha abonado más derecho del estimado por el organismo recaudador" (fs. 176/177).

3º) Que contra dicho pronunciamiento la Administración Nacional de Aduanas interpuso recurso extraordinario, que fue concedido y es procedente, toda vez que está controvertido el alcance de una norma de naturaleza federal y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas.

4º) Que los agravios expuestos están vinculados con la inteligencia atribuida por el tribunal *a quo* al art. 954, inc. c), del Código Aduanero, que expresa: "El que, para cumplir cualquiera de las operaciones o destinaciones de importación o de exportación, efectuare ante el servicio aduanero una declaración que difiera con lo que resultare de la comprobación y que, en caso de pasar inadvertida, produjere o hubiere podido producir: ...c) el ingreso o el egreso desde o hacia el exterior de un importe pagado o por pagar distinto del que efectivamente correspondiere, será sancionado con una multa de uno (1) a cinco (5) veces el importe de la diferencia".

Sostiene la recurrente que no ha sido intención del legislador sujetar la existencia de la infracción a la posibilidad de que se produzca un perjuicio fiscal.

5º) Que toda vez que el ámbito de la controversia concierne al marco interpretativo de la norma mencionada en el considerando precedente, cabe advertir que las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que coloque en pugna sus disposiciones y adoptando como pertinente el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 304:794,

entre muchos otros). A ello cabe añadir que el alcance de las leyes tributarias debe determinarse computando la totalidad de las normas que la integran, para que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo con las reglas de una razonable y discreta interpretación (Fallos: 307:871).

6°) Que con arreglo a tales reglas interpretativas y no perdiendo de vista que el bien jurídico tutelado en el precepto examinado -según lo explica la Exposición de Motivos del Código Aduanero- resulta ser el principio de veracidad y exactitud de la manifestación o declaración de la mercadería que es objeto de una operación o destinación de aduana, corresponde señalar que el perjuicio fiscal ha sido previsto por el legislador en orden a la conducta prevista en el inciso a) del art. 954 del Código Aduanero, al cual se remite el inciso b) del art. 956 de dicho ordenamiento legal al establecer que "se entiende por perjuicio fiscal la falta de ingreso al servicio aduanero del importe que correspondiere por tributos cuya percepción le estuviere encomendada, el ingreso de un importe menor al que correspondiere por tal concepto o el pago por el Fisco de un importe que no correspondiere por estímulos a la exportación".

7°) Que en tales condiciones, atento a que lo que se debate en estos autos concierne a una previsión normativa diferente -inciso c) del referido art. 954 del Código Aduanero- y habida cuenta del limitado marco de conocimiento del remedio federal concedido, procede concluir, en consecuencia, que de la confiabilidad de lo declarado mediante la correspondiente documentación reposa todo un sistema dirigido a evitar que al amparo del régimen de exportación o importación, en su caso, se perpetren maniobras que lo desnaturalicen y perviertan (confr. S.227.XXII. "Subpga S.A.C.I.E. e I. c/ Estado Nacional (A.N.A.) s/ nulidad de resolución", fallada en la fecha).

Por ello, se deja sin efecto la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de recurso; debiendo volver los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, dicte nuevo pronunciamiento de conformidad a lo resuelto. Con costas. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

Que la cuestión alegada en el recurso extraordinario, ha sido resuelta en la fecha por esta Corte, in re: S.227.XXII. "Subpga S.A.C.I.E. e I. c/ Estado Nacional (A.N.A.) s/ nulidad de resolución".

Por ello, se revoca el pronunciamiento apelado en cuanto fue materia de recurso. Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado, en razón de que ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición. Notifíquese, acompañándose copia del precedente citado, y devuélvase.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

SANDRO DANIEL LAVIA

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

Existe cuestión federal si está controvertida la inteligencia de un pronunciamiento de la Corte dictado con anterioridad en la misma causa, y la solución escogida consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el tribunal y desconoce en lo esencial aquella decisión.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límite del pronunciamiento.

En atención a que el imputado cuenta con el derecho a obtener, después de un juicio tramitado en legal forma, un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre que comporta el enjuiciamiento penal, corresponde que la Corte -en uso de la facultad que le acuerda el art. 16, 2º párrafo, de la ley 48- resuelva

sobre el fondo del asunto -robo agravado por el uso de armas, en grado de tentativa- que llega al Tribunal a través del recurso extraordinario deducido contra la absolución dictada desconociendo los elementos de prueba señalados en el anterior pronunciamiento de la Corte.

BENEFICIO DE LA DUDA.

El estado de duda respecto de la ocurrencia de los hechos no puede reposar en la pura subjetividad de los jueces, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que absolvió al procesado desconociendo un cuerpo de pruebas e indicios precisos y concordantes que no permitan dudar sobre la existencia del hecho ilícito y la responsabilidad del autor del delito.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Exclusión de las cuestiones de hecho. Reglas generales.

Es improcedente el recurso extraordinario contra la sentencia que absolvió al procesado por el beneficio de la duda, pues se trata de cuestiones de hecho que al margen de su acierto, han sido resueltas con fundamentos suficientes que bastan para sustentarla (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Rodolfo C. Barra y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Lavia, Sandro Daniel s/ tentativa de robo con arma".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de fs. 210/211 vta., por la que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional absolvió libremente a Sandro Daniel Lavia en orden del delito de robo agravado por el uso de armas, en grado de tentativa, el Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario de fs. 213/217, concedido a fs. 222.

Conferida vista al señor Procurador General (fs. 225 vta.), éste mantuvo el recurso y solicitó que este Tribunal resuelva el fondo de la cuestión debatida, en uso de las atribuciones que le acuerda el artículo 16 de la ley 48 (fs. 226/227).

2º) Que en su anterior intervención en la causa, esta Corte hizo lugar a la queja por denegación del recurso extraordinario deducido por el Fiscal de Cámara, dejó sin efecto el pronunciamiento absolutorio apelado y devolvió los autos al tribunal de origen para que dictase un nuevo fallo con arreglo a derecho.

En esa oportunidad el Tribunal estimó que el pronunciamiento era arbitrario pues "reducir la solución del asunto a una mera contraposición entre las versiones antagónicas del autor del hecho y de la víctima importa ignorar las presunciones e indicios que emanan del material probatorio, tales como lo inverosímil del relato del procesado, la razonable y creíble manifestación del damnificado y la declaración de los testigos José Antonio Guzmán -taxista al que otra persona le comunicó que se estaba produciendo un asalto en el garage y que por ello reclamó la intervención policial-, Juan José Méndez -policía que detuvo al asaltante mientras se alejaba del lugar del hecho y de acuerdo a las referencias obtenidas de la víctima-, y Aníbal Pedro Roque Pégolo -quien presencié el acto de la detención e incautación del arma empleada-; que resultan de insoslayable consideración para evaluar la calificada confesión del reo, tanto en lo referente al desarrollo del suceso como en lo atinente a su imputabilidad al momento de intervenir en él..." (fs. 198/198 vta.).

3º) Que al dictar nuevo pronunciamiento, la Sala VII del tribunal *a quo* entendió que la "permanencia de Lavia en las inmediaciones del lugar del hecho, siendo presumible que pudo alejarse de él mediante cualquier vehículo de los que por allí circulaban o aun caminando, hace sospechar fundadamente acerca de si la presunta víctima captó fielmente el sentido de los actos del inculcado", concluyendo que tal circunstancia "trae a nuestro ánimo una duda que resulta insalvable despejar mediante los magros y difusos elementos de juicio que se han acercado y que tan sólo puede ser resuelta a favor del encausado por imperio de lo normado por el artículo 13 del Código de Procedimientos en Materia Penal" (fs. 210 vta. y 211).

De este modo, el *a quo* volvió a absolver al procesado desconociendo los elementos de prueba señalados en la sentencia de esta Corte, incurriendo nuevamente en un fallo arbitrario, tal como fue puesto en evidencia por el señor Fiscal de Cámara y el señor Procurador General.

4°) Que lo decidido por el *a quo* importa, por sí, una cuestión federal que debe ser atendida en esta instancia, en la medida en que está controvertida la inteligencia de un pronunciamiento de la Corte Suprema dictado con anterioridad en la misma causa; y, además, porque la solución escogida consagra un inequívoco apartamiento de lo dispuesto por el Tribunal y desconoce en lo esencial aquella decisión (Fallos: 304:494; 307:483, 683 y 2124; 308:215, causa: B.575.XXII, "Borthagaray, Carlos R.", resuelta el 14 de noviembre de 1989, entre otros).

5°) Que, en las particulares circunstancias de esta causa y en atención a que el imputado cuenta con el derecho a obtener -después de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre que comporta el enjuiciamiento penal (Fallos: 272:188; 298:50; 300:1102; 305:913; 307:1030, entre otros); corresponde que esta Corte resuelva sobre el fondo, en uso de la facultad que le acuerda el artículo 16, segundo párrafo, de la ley 48.

6°) Que de conformidad con las constancias de la causa surge que el 1 de mayo de 1988, aproximadamente a las 15:30, el procesado Lavia, munido de un revolver calibre 22 cargado con proyectiles aptos para el tiro, intentó asaltar a Nicolás Walter Fedianiak, encargado del garage ubicado en José María Moreno N° 859, de esta Capital. Al no lograr su propósito por la resistencia de la víctima, escapó del lugar.

Ello se encuentra probado con las declaraciones testimoniales de Fedianiak (fs. 7 y 44), quien relató la forma en que el procesado lo empujó hacia el interior del garage, sacando su arma de fuego, tomándolo del cuello y colocando el arma en el pecho, al tiempo que le dijo "quedate quieto, esto es un asalto". En esos momentos, la víctima reaccionó empujando al delincuente y escapó hacia la calle.

En Directorio y José María Moreno, Fedianiak paró un taxi conducido por José Antonio Guzmán, a quien pidió que avisara a la policía. Guzmán

testificó en forma coincidente a fs. 5, y agregó que en Cochabamba y Muñiz se encontró con un patrullero de la Policía Federal, a cuyos integrantes contó lo sucedido.

El subinspector Juan José Méndez declaró a fs. 1 y 46. Manifestó que, alertado por Guzmán, se dirigió al garage donde Fedianiak le relató las circunstancias del asalto intentado y describió al asaltante.

El oficial detuvo a Lavia en José María Moreno y autopista, secuestrando en su poder el revólver marca Pehuén calibre 22 L.R. número 0227 serie (E) con ocho alveolos con ocho proyectiles en su interior intactos, y del interior del bolso color celeste secuestró una caja con 41 proyectiles más.

Este secuestro fue presenciado por Aníbal Pedro Roque Pégolo, quien declaró en forma concordante a fs. 6 y 43, y suscribió el acta respectiva (fs. 3/4). El arma y los proyectiles fueron peritados y resultaron aptos para su función específica (fs. 21, 35 y 52/53).

7º) Que este cuadro probatorio no puede ser desvirtuado con la explicación que intentó Lavia al presentar declaración indagatoria (fs. 25/26), en la cual, si bien reconoció que ingresó al garage y exhibió su arma al encargado, manifestó que sólo lo hizo debido a un estado de depresión emocional, y con el objeto de "hablar y contarle a alguien sus problemas".

Como lo señaló este Tribunal en su anterior resolución, no se trata en el caso de dos versiones contrapuestas, la del procesado y la del encargado del garage, sino de un cuerpo de pruebas e indicios precisos y concordantes, por una parte, y una excusa muy poco creíble por la otra.

8º) Que, en estas condiciones, y tal como lo ha señalado esta Corte en numerosas ocasiones, el estado de duda respecto de la ocurrencia de los hechos no puede reposar en la pura subjetividad de los jueces, sino que debe derivarse de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso (confr. causas: M.705.XXI, "Martínez, Saturnino y otros s/ homicidio calificado", del 7 de junio de 1988, cons. 10, y sus citas; S.232.XXII, "Scalzone, Alberto s/ robo con armas", del 1 de diciembre de 1988, entre otros).

En el caso de autos, los elementos señalados no permiten, razonablemente, dudar sobre la existencia del hecho ilícito y la responsabilidad de Lavia en su comisión.

9º) Que el hecho se adecua típicamente a la figura descripta por el artículo 166, inciso 2º, del Código Penal, cometido en grado de tentativa.

A los efectos de graduar la pena a imponer, en virtud de las pautas mensurativas contenidas en los artículos 40 y 41 del Código Penal, el Tribunal computa como causas atenuantes la edad, la baja condición social y cultural del procesado, según surge de la prueba aportada por la defensa y del legajo de personalidad que corre por cuerda; y como agravante la circunstancia de que registra un antecedente criminal por delito contra la propiedad (v. certificado de fs. 23). En consecuencia, se considera adecuada la pena de dos años y dos meses de prisión.

10) Que la condena impuesta en esta causa, deberá ser unificada con la que recayó en la causa N° 222 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia Letra "LL", en la que la Sala VI de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional impuso al procesado la pena de un año de prisión en suspenso como autor del delito de hurto de automotores, con fecha 27 de febrero de 1986, a la pena única de dos años y seis meses de prisión, con costas.

Por ello, en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16, segundo párrafo, de la ley 48, el Tribunal resuelve:

1) Revocar la sentencia de fs. 210/211, y condenar a Sandro Daniel Lavia a la pena de dos años y dos meses de prisión, como autor del delito de robo con armas, en grado de tentativa (arts. 42, 44, 45 y 166, inc. 2º, del Código Penal).

2) Imponer a Sandro Daniel Lavia la pena única de dos años y seis meses de prisión, comprensiva de la aplicada en esta causa, y la de un año de prisión en suspenso impuesta en la causa N° 222 del registro del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia Letra "LL", el 27 de febrero de 1986, como autor del delito de hurto de automotores.

Hágase saber y devuélvase, a fin de que se haga efectivo lo resuelto.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO.
CAVAGNA MARTÍNEZ, DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR
DON RODOLFO C. BARRA Y DEL SEÑOR MINISTRO
DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de fs. 210/211 vta., por la que la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional absolvió libremente a Sandro Daniel Lavia en orden del delito de robo agravado por el uso de armas, en grado de tentativa, el Fiscal de Cámara interpuso el recurso extraordinario de fs. 213/217, concedido a fs. 222.

Conferida vista al señor Procurador General (fs. 225 vta.), éste mantuvo el recurso y solicitó que este Tribunal resuelva el fondo de la cuestión debatida, en uso de las atribuciones que le acuerda el artículo 16 de la ley 48 (fs. 226/227).

2º) Que en la causa se acusó a Sandro Daniel Lavia como autor del delito de robo con arma en grado de tentativa. Se imputó al nombrado haber amenazado con un arma de fuego al encargado de un garage, a quien habría introducido por la fuerza al interior del local, tomándolo del cuello de la camisa, colocándole un revólver debajo de la tetilla del lado derecho y manifestándole "quedate quieto, esto es un asalto". El hecho se habría frustrado porque la víctima le dio un empujón y salió corriendo hacia la calle, donde pidió auxilio a un taxista, para que llamase a la policía.

3º) Que, en su declaración indagatoria el procesado manifestó haber tenido el día del hecho una fuerte discusión con su madre, la cual lo echó

de la casa, a raíz de lo cual preparó un bolso en el que colocó ropa y un revólver calibre 22 corto y una cajita de balas; que se sentó en un bar donde tomó cerveza y ginebra y se embriagó y que después de ello, llorando caminó hasta el lugar del hecho, un garage, donde vio parado a un hombre, a quien se le acercó con la intención de hablar y contarle sus problemas. Dijo haber tomado el revólver entre el pulgar y el índice, apuntando hacia abajo, sólo para mostrárselo y que la persona salió corriendo pese a que en ningún momento el imputado lo apuntó ni le dijo que fuere un asalto. También dijo que después de esto no huyó y se sentó en un umbral distante a pocos metros del lugar, en donde siguió llorando, hasta que fue detenido por personal de un patrullero (fs. 25/26). Dijo que al llegar el patrullero hizo señas para que lo ubicaran "ya que no tenía motivos para esconderse".

4º) Que la Cámara *a quo* absolvió al procesado en base a la duda que se le creó acerca de la existencia del hecho (fs. 210/211). El tribunal hizo mérito de distintos datos que según su juicio "sirven de apoyo a la aparente inverosímil versión del procesado".

Al respecto consideró creíble que Lavia no huyó, tomándolo en cuenta que fue detenido a menos de una cuadra y media del garage, en la misma avenida y juzgó que la presunta víctima debió llegar hasta Directorio para pedir auxilio, y que el taxista que lo auxilió debió recorrer ocho cuadras, antes de encontrar al patrullero, y que de allí partió el móvil hacia el garage, donde los aprehensores obtuvieron la descripción del prófugo, lo cual insumió un tiempo "que hubieran habilitado a Lavia para alejarse mucho más sino fuera porque es cierto que permaneció en las cercanías del garage" (sic).

También sustentó su duda sobre si la víctima captó fielmente el sentido de los actos del inculcado en el hecho de que el encargado del garage lo haya notado "alterado", que haya explicado al aprehensor que había obrado porque la madre no lo quería, y en que la historia clínica agregada a la causa revela que su psiquis ha sufrido perturbaciones que motivaron su internación durante seis meses, y que egresó poco antes del hecho contra la opinión de los médicos que lo trataban.

5º) Que la señora fiscal recurrente se agravia con arreglo a la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias, de que el *a quo* no habría hecho una con-

sideración de conjunto de la prueba recurrida, omitiendo considerarla. En especial, se refirió a las declaraciones de los testigos Guzmán, Pégolo, del oficial de policía que lo detuvo Juan José Méndez, al acta de secuestro del arma y a los informes periciales sobre su funcionamiento, y a los informes periciales que según su juicio permitirían descartar el estado de ebriedad del imputado.

6°) Que el recurso extraordinario no puede prosperar, por dos órdenes de razones. Por un lado, los testimonios del taxista que acudió en búsqueda de la policía y del transeúnte que presencié el secuestro del arma, así como la declaración del oficial de la prevención que detuvo a Lavia, no se refieren a la percepción del hecho mismo que motiva la causa, esto es a la existencia del asalto, sino a otros posteriores, esto es, al auxilio solicitado por Fedianiak y a la detención y requisa de Lavia, y al secuestro del arma. La fiscal recurrente no demuestra de qué modo pueden esos testimonios disipar la duda del *a quo* sobre si realmente existió una amenaza con el arma o si es cierta la versión dada por el procesado sobre un hecho que pudo haber sido mal interpretado por Fedianiak. Lo mismo cabe decir del acta de secuestro y de las peritaciones sobre el funcionamiento del arma, pues ellas no se refieren por sí a la existencia de la amenaza.

Por otra parte, no se demuestra qué relevancia podrían tener las peritaciones médico legales de fs. 18 vta., 38/39 y 41 para arribar a una solución distinta. Ello resultaría imprescindible si se tiene en cuenta, por un lado, que el examen realizado por el médico legista se realizó más de nueve horas después del hecho y sólo se informó que Sandro Daniel Lavia no presentaba "signos de alteraciones psicopatológicas" y que tenía conciencia "para comprender las normas que nos rigen", y que el de los médicos forenses se realizó dieciséis días después del hecho (fs. 38/39) y su ampliación informa que "no surgen elementos que permitan establecer el diagnóstico de ebriedad ni de alteraciones psicofísicas de Sandro Daniel Lavia, que impidan comprender la criminalidad del acto ni dirigir sus acciones" (fs. 41), pero que no afirma, asertivamente, la imposibilidad de que haya estado bajo efectos del alcohol en el momento del presunto hecho. Pero, por otro lado, no se demuestra qué influencia podría tener la demostración de la existencia de un estado de inimputabilidad al momento del hecho, teniendo en cuenta que la cámara no absolvió por duda sobre la imputabilidad del acusado, sino por duda acerca de cuál versión -la del acusado o la de la víctima- debía tenerse por verdadera.

En ese sentido, el juicio del *a quo* que favoreció al acusado por el beneficio de la duda, se fundó en la falta de certeza sobre la existencia de la amenaza misma, y para ello tuvo en cuenta que la versión del procesado, aunque excéntrica, podía tener cierta verosimilitud si se tenía en cuenta que no se alejó del lugar del hecho, y en especial sus antecedentes sobre una anterior internación psiquiátrica vinculada con el alcoholismo.

Este juicio de la cámara, que se remite a la historia clínica de fs. 81/139, de la cual surge que Lavia fue internado el 14 de mayo de 1987 con el diagnóstico de "síndrome de abstinencia alcohólica" (fs. 82), que la internación fue voluntaria porque Lavia había declarado que tomaba alcohol hacía tiempo y quería dejarlo definitivamente (fs. 86), y que fue internado nuevamente el 30 de septiembre de 1987 por dependencia al alcohol y síndrome depresivo (fs. 110 y 113), y que fue externado el 18 de noviembre de 1987, por un responsable, contra la opinión médica de la institución donde se lo trataba (fs. 81). En esas condiciones la decisión resuelve cuestiones de hecho que, al margen de su acierto o error, han sido resueltas con fundamentos bastantes que bastan para su sustento.

Por ello, se desestima el recurso extraordinario de fs. 213/217. Hágase saber y devuélvanse los autos a su origen.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

SUBPGA S.A.C.I.E. E I. V. NACION ARGENTINA
(ADMINISTRACION NACIONAL DE ADUANAS)

LEY: Interpretación y aplicación.

Las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que coloque en pugna sus disposiciones y adoptando como pertinente el que las concilie y deje a todas con valor y efecto.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

El alcance de las leyes tributarias debe determinarse computando la totalidad de las normas que la integran, para que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo a las reglas de una razonable y discreta interpretación.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

El bien jurídico tutelado en el art. 954, inc. c), del Código Aduanero resulta ser en principio la veracidad y exactitud de la manifestación o declaración de la mercadería que es objeto de una operación o destinación de aduana.

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

El art. 954 del Código Aduanero da prioridad a la veracidad y exactitud de la declaración, con prescindencia de otra actividad ulterior del declarante -salvo los supuestos previstos por la propia ley- o del control que pueda efectuar el servicio aduanero.

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas en el orden causado, toda vez que la existencia de un precedente de la Corte, pudo generar expectativas razonables en la vencida, acerca del éxito de su pretensión.

ADUANA: Principios generales.

Es razonable admitir la legitimidad de las facultades propias e inexcusables que posee la Administración Nacional de Aduanas, las cuales comprenden, además de la verificación de las diferencias susceptibles de registrarse por derechos de importación y exportación, las atinentes al control del ingreso y egreso de divisas vinculadas con idénticas operaciones y a los demás tributos (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

ADUANA: Principios generales.

Las funciones de la Administración Nacional de Aduanas involucran la verificación de las declaraciones aduaneras formuladas, a los fines de determinar si resultan idóneas para producir el pago de un importe distinto del que efectivamente corresponda por cada operación concreta (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

La primera fuente de interpretación de la ley es su letra (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

Cuando la ley emplea varios términos sucesivos, es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos, sino que han sido empleados con algún propósito (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

LEY: Interpretación y aplicación.

El fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

La viabilidad de la sanción prevista por el art. 954, inc. c) del Código Aduanero depende de la ponderación de los extremos que convergen en cada operación en particular, de acuerdo a las normas vigentes a la fecha de los hechos, para determinar el tipo de la infracción (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

ADUANA: Infracciones. Manifestación inexacta.

La integración material de la infracción al art. 954, inc. c) del Código Aduanero está dada por la concurrencia de la inexactitud que revela la declaración comprometida y las diferencias comprobadas -de calidad o especie, cantidad, valor- mediante la revisión o el control de los documentos emitidos y la verificación de las mercaderías respectivas (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas en el orden causado, en razón de que, ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho para sostener su posición (Voto de los Dres. Enrique Santiago Petracchi y Augusto César Belluscio).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Subpga S.A.C.I.E. e I. c/ Estado Nacional (A.N.A.) s/ nulidad de resolución".

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la decisión de la instancia anterior, que había dejado sin efecto la resolución de la Administración Nacional de Aduanas en cuanto impuso a la recurrente una multa con arreglo a lo dispuesto por el art. 954, inc. c) del Código Aduanero.

2º) Que para así resolver, el tribunal *a quo* sostuvo que la exposición de motivos del proyecto de Código, destaca que el precepto legal tutela el principio básico de veracidad y exactitud en la declaración de la mercadería objeto de cada operación, y delimita el tipo de infracción que se verifica cuando se produce efectivamente un daño o cuando puede producirse, exista o no control aduanero, y sea éste obligatorio o no. En tal virtud, los actos posteriores a la declaración no pueden incidir sobre la configuración de la infracción, habida cuenta de que la ley alcanza al hecho ilícito en el momento que se efectúa la declaración aduanera.

3º) Que contra dicho pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario, que fue concedido y es procedente, toda vez que está controvertido el alcance de una norma de naturaleza federal y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas.

4º) Que los agravios expuestos están vinculados con la inteligencia atribuida por el tribunal *a quo* al art. 954, inc. c), del Código Aduanero, que expresa: "El que, para cumplir cualquiera de las operaciones o destinaciones de importación o de exportación, efectuare ante el servicio aduanero una declaración que difiera con lo que resultare de la comprobación y que, en caso de pasar inadvertida, produjere o hubiere podido producir: ...c) el ingreso o el egreso desde o hacia el exterior de un importe pagado o por

pagar distinto del que efectivamente correspondiere, será sancionado con una multa de uno (1) a cinco (5) veces el importe de la diferencia".

La actora sostiene, en cuanto a la diferencia de cantidad advertida, que si bien el exceso de peso supera la tolerancia admitida por el art. 128 de las O.O.A.A. y el art. 959, inc. c), del Código Aduanero, ello no es susceptible de provocar un ingreso menor de divisas desde el exterior, habida cuenta de que la mercadería que exporta se encuentra sujeta a control de peso obligatorio en el momento de la carga al medio transportador.

5º) Que toda vez que el ámbito de la controversia concierne al marco interpretativo de la norma mencionada en el considerando precedente, cabe advertir que las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que coloque en pugna sus disposiciones y adoptando como pertinente el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (Fallos: 304:794, entre muchos otros). A ello cabe añadir que el alcance de las leyes tributarias debe determinarse computando la totalidad de las normas que la integran, para que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo con las reglas de una razonable y discreta interpretación (Fallos: 307:871).

6º) Que con arreglo a tales reglas interpretativas y no perdiendo de vista que el bien jurídico tutelado en el precepto examinado -según lo explica la Exposición de Motivos del Código Aduanero- resulta ser el principio de la veracidad y exactitud de la manifestación o declaración de la mercadería que es objeto de una operación o destinación de aduana, corresponde señalar que en los artículos 224 y 321 del aludido cuerpo normativo se establece que una vez registrada la declaración, ella deviene inalterable y el servicio aduanero no admitirá del interesado rectificación, modificación o ampliación alguna, salvo las excepciones previstas expresamente. Estas rectificaciones -admitidas por el legislador sin desmedro del mentado principio que consagra la exactitud y veracidad de la declaración comprometida- proceden cuando "tal inexactitud fuera comprobable de su simple lectura o de los documentos complementarios a ella y fuera solicitada con anterioridad a que la diferencia hubiera sido advertida por cualquier medio por dicho servicio, o a que hubiera un principio de inspección aduanera o a que hubieran iniciado los actos preparatorios del despacho ordenado por el agente verificador". Se trata del mismo principio establecido en el art. 1057 de las Ordenanzas de Aduana, con arreglo al cual las rectificaciones sobre las circunstancias de las mercaderías no justifican los

errores, salvo que resulten de los propios documentos, sin admitir prueba extraña a éstos; lo que significa, en consecuencia, que el resultado del pesaje no autoriza la modificación de la declaración, ni excluye la responsabilidad emergente (Fallos: 153:350).

7°) Que por otra parte no puede dejar de señalarse que la reducción de la pena, prevista para el responsable de la declaración inexacta que comunique por escrito la existencia de ella ante el servicio aduanero "con anterioridad a que éste por cualquier medio la hubiere advertido" (art. 917 del Código Aduanero), ha sido establecida aun para aquellos supuestos en que el control aduanero fuere obligatorio. Siendo ello así, la aseveración relativa a que el pesaje forzoso desincrimina la falsa declaración, importa prescindir de las premisas del sistema, considerado en su integridad y apartarse de la debida hermenéutica (considerando 5° *ut supra*).

8°) Que, por tanto, procede declarar que el art. 954 del Código Aduanero da prioridad a la veracidad y exactitud de la declaración, con prescindencia de otra actividad ulterior del declarante -salvo los supuestos previstos en la propia ley- o del control que pueda efectuar el servicio aduanero. Ello se traduce en que, por principio, en la confiabilidad de lo declarado mediante la correspondiente documentación reposa todo un sistema que no depende de la mayor o menor eficiencia con que la Administración Nacional de Aduanas practique las tareas de control que le están asignadas; al contrario, la sujeción a tales presupuestos tiende a evitar que al amparo del régimen de exportación o importación, en su caso, se perpetren maniobras que lo desnaturalicen y perviertan.

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso concedido. Las costas de esta instancia correrán en el orden causado, en atención a que la existencia del precedente de Fallos: 305:1294, pudo generar expectativas razonables, en la vencida, acerca del éxito de su pretensión. Notifíquese y devuélvase.

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

VOTO DEL LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal revocó la decisión de la instancia anterior, que había dejado sin efecto la resolución de la Administración Nacional de Aduanas, en cuanto impuso a la recurrente una multa con sustento en lo dispuesto por el art. 954, inc. c), del Código Aduanero.

2º) Que para así resolver, el tribunal *a quo* sostuvo que la exposición de motivos del proyecto de Código, destaca que el precepto legal tutela el principio básico de veracidad y exactitud en la declaración de la mercadería objeto de cada operación, y delimita el tipo infraccional que se verifica cuando se produce efectivamente un daño o cuando puede producirse, exista o no control aduanero, y sea éste obligatorio o no. En tal virtud, los actos posteriores a la declaración no pueden incidir sobre la configuración de la infracción, habida cuenta de que la ley alcanza al hecho ilícito en el momento que se efectúa la declaración aduanera.

3º) Que contra dicho pronunciamiento la actora interpuso recurso extraordinario, que fue concedido y es procedente, toda vez que está controvertido el alcance de una norma de naturaleza federal y la sentencia definitiva del superior tribunal de la causa es contraria a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas.

4º) Que los agravios expuestos están vinculados con la inteligencia atribuida por el tribunal *a quo* al art. 954, inc. c), del Código Aduanero que expresa: "El que para cumplir cualquiera de las operaciones o destinaciones de importación o de exportación, efectuare ante el servicio aduanero una declaración que difiera con lo que resultare de la comprobación y que, en caso de pasar inadvertida, produjere o hubiere podido producir: ...c) el ingreso o el egreso desde o hacia el exterior de un importe pagado o por pagar distinto del que efectivamente correspondiere, será sancionado con una multa de uno (1) a cinco (5) veces el importe de la diferencia".

La actora sostiene, en cuanto a la diferencia de cantidad advertida, que si bien el exceso de peso supera la tolerancia admitida por el art. 128 del las O.O.A.A. y el art. 959, inc. c), del Código Aduanero, ello no es susceptible de provocar un ingreso menor de divisas desde el exterior, habida cuenta de que la mercadería que exporta se encuentra sujeta a control de peso obligatorio en el momento de la carga al medio transportador.

5º) Que cabe señalar que la Administración Nacional de Aduanas tiene a su cargo la aplicación de la legislación relativa a la importación y exportación de mercaderías, la percepción y fiscalización de las rentas públicas producidas por los derechos y demás tributos, y el control del tráfico internacional de mercaderías.

En consecuencia, es razonable admitir la legitimidad de las facultades legales propias e inexcusables que posee, las cuales comprenden, además de la verificación de las diferencias susceptibles de registrarse por derechos de importación y exportación, las atinentes al control del ingreso y egreso de divisas vinculadas con idénticas operaciones, -no obstante encontrarse su régimen básicamente regulado por el Banco Central, por la ley 19.359 y sus modificaciones, entre otras normas legales- y a los demás tributos, entre los que se encuentra el impuesto de equiparación de precios, los derechos antidumping y compensatorios, los tributos con afectación especial, las tasas de estadística, comprobación, servicios extraordinarios, almacenaje, etc.

6º) Que, en tales condiciones, dichas funciones involucran la verificación de las declaraciones aduaneras formuladas, a los fines de determinar si resultan idóneas para producir el pago de un importe distinto del que efectivamente corresponda por cada operación concreta, o sea, si la manifestación inexacta configura por los efectos susceptibles de ocasionar, la consecuencia que el precepto legal prevé, independientemente de la magnitud del pago -mayor o menor-, cuando se registren diferencias no salvadas ni justificadas en la forma dispuesta por el Código Aduanero.

Ello está vinculado y guarda coherencia con el ejercicio del poder de policía del Estado, relativo al cumplimiento del plexo normativo vigente al tiempo de los hechos que originan las manifestaciones realizadas por los operadores.

7º) Que esta Corte ha expresado que "la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, y que cuando la ley emplea varios términos sucesivos es la regla más segura de interpretación la de que esos términos no son superfluos sino que han sido empleados con algún propósito, por cuanto, en definitiva, el fin primordial del intérprete es dar pleno efecto a la voluntad del legislador" (Fallos: 200:165; 299:167, entre otros).

8º) Que, al ser así, la viabilidad de la sanción depende de la ponderación de los extremos que convergen en cada operación en particular, de acuerdo a las normas vigentes a la fecha de los hechos, para determinar el tipo infraccional.

La integración material está dada por la concurrencia de la inexactitud que revela la declaración comprometida y las diferencias comprobadas -de calidad o especie, cantidad, valor-, mediante la revisión o el control de los documentos emitidos y la verificación de las mercaderías respectivas.

Dichos extremos resultan eficaces, en tanto importarían el ingreso desde el exterior de un pago distinto -menor o mayor- si se liquidaran las operaciones de acuerdo a las manifestaciones formuladas por el responsable.

9º) Que en el *sub examine* resultaron acreditados los requisitos exigidos para la configuración de la conducta sancionada por el art. 954, inc. c), del Código Aduanero, conforme a las constancias que surgen de las actuaciones de fs. 97.

Por ello, se confirma la sentencia apelada en cuanto fue materia del recurso concedido. Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado, en razón de que ante la falta de un criterio jurisprudencial firme sobre la cuestión tratada, la recurrente pudo creerse con derecho a sostener su posición. Notifíquese y devuélvase.

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

TELECINEMA S.A. V. PROVINCIA DE FORMOSA (MINISTERIO DE CULTURA,
EDUCACION Y COMUNICACION SOCIAL)

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Causas civiles. Distinta vecindad.

Es de la competencia originaria de la Corte la causa en la que se persigue, con apoyo en normas de derecho común, el cumplimiento de obligaciones de pago nacidas de acuerdos celebrados para la exhibición de material filmico en una emisora televisiva y se encuentra acreditada la distinta vecindad de la actora respecto de la provincia demandada (1).

BARBARA MARIA NOAILLES DURRIEU V. LUIS VICENTE NOAILLES Y OTROS

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por las personas. Nación.

El Banco Hipotecario Nacional está sometido en la Capital Federal a la justicia federal ya que resulta claro que el art. 58 de la ley 22.232 quiso otorgarle el mismo status que la Nación en juicio (2).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Cuestiones de competencia. Generalidades.

Para la determinación de la competencia corresponde atender de un modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda y después, y sólo en la medida en que se adecue a ellos, al derecho que invoca como fundamento de su pretensión (3).

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Por la materia. Causas regidas por normas federales.

Si el estudio y dilucidación de la causa remite directa e inmediatamente a la consideración de temas reglados por el derecho administrativo, naturaleza que revisten

(1) 12 de mayo. Fallos: 310:1074; 314:830.

(2) 12 de mayo. Fallos: 310:500, 2340.

(3) Fallos: 306:328, 333, 444, 731, 2160.

las normas que regulan la actividad del Banco Hipotecario Nacional en el ejercicio de las funciones que le competen como administrador y ejecutor de la operatoria de créditos para la adquisición de inmuebles, el juicio puede considerarse comprendido entre las causas contenciosoadministrativas a que se refiere el art. 45, inc. a), de la ley 13.998, no obstante a ello la circunstancia de que también se tenga que aplicar institutos de derecho común para la solución del caso (1).

JOSE LUIS FOJO Y OTROS V. NACION ARGENTINA Y OTRO

CONSTITUCION NACIONAL: Principios generales.

La interpretación constitucional debe hacerse de manera que sus limitaciones no lleguen a trabar el eficaz ejercicio de los poderes atribuidos al Estado a efectos del cumplimiento de sus fines del modo más beneficioso para la comunidad.

FACULTAD REGLAMENTARIA.

El Estado puede intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efectos de restringirlas o encauzarlas en la medida en que lo exijan la defensa y el afianzamiento de la salud, la moral, el orden público y aun los intereses económicos de la colectividad.

FACULTAD REGLAMENTARIA.

La intervención por vía de reglamentación puede contemplar la posibilidad de que una industria surja como simplemente privada y se transforme en el curso de su evolución en una actividad que afecta a intereses públicos dignos de regulación previsor, apreciación cuya revisión es ajena al cometido de los tribunales de justicia.

FACULTAD REGLAMENTARIA.

La decisión de modificar de la función reguladora asignada a un organismo y que restablezca la vigencia de la actividad privada fundada en la preeminencia del in-

(1) Fallos: 306:1591; 310:1555.

terés público es irrevisable en sede judicial, ya que lo contrario importaría juzgar la oportunidad o conveniencia de tales medidas.

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

El criterio de conveniencia o eficacia económica o social de la Corte no puede sustituir al legislador para pronunciarse sobre la validez o invalidez constitucional de las leyes que regulan trabajos, comercios o industrias, con fines de policía y la modificación de un criterio legislativo por otro responde a una concepción abierta y dinámica -antes que estática- de los objetivos superiores concebidos por la Constitución Nacional (arts. 67, inc. 16 y 107).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Generalidades.

La Constitución Nacional no reconoce derechos absolutos y los por ella consagrados se ejercen con arreglo a las leyes que los reglamentan.

CONSTITUCION NACIONAL: Control de constitucionalidad. Interés para impugnar la constitucionalidad.

El interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente que contraría la Ley Fundamental.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Igualdad.

El amparo del derecho a la igualdad no encuentra desmedro ante leyes que contemplan en forma distinta situaciones que consideran diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupos de personas.

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

El derecho de defensa se ve resguardado en tanto se dé oportunidad al interesado para ser oído por un tribunal judicial y de producir la prueba en que funda sus derechos.

JURISDICCION Y COMPETENCIA: Competencia federal. Competencia originaria de la Corte Suprema. Causas en que es parte una provincia. Generalidades.

Carecen de legitimación para demandar al Estado Nacional y a una provincia los socios de una institución de derecho público no estatal regida por las normas que regulan las sociedades de economía mixta, ya que sus eventuales derechos cuya violación habrían comprometido garantías constitucionales al disponerse la

privatización de la misma debieron ser ejercitados en su condición de accionistas por las vías societarias pertinentes.

COSTAS: Derecho para litigar.

Corresponde imponer las costas por su orden en la causa en la que se rechazó el reclamo de los socios de una institución de derecho público no estatal al Estado Nacional y a una provincia a raíz de la privatización de dicha corporación ya que en las particulares circunstancias del caso los demandantes pudieron creerse con derecho a litigar (Disidencia parcial de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Carlos S. Fayt y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Fojo, José Luis y otros c/ Estado Nacional y Provincia de San Juan s/ daños y perjuicios" de los que

Resulta:

I) A fs. 18/35 se presentan los Sres. José Luis Fojo, Sergio Larrea, Antonio Cabrera Jordán y Eduardo Kadi e inician demanda contra el Estado Nacional y la Provincia de San Juan. Solicitan la invalidez de la ley provincial 4714 y la resolución 786 del Ministerio del Interior, que se condene a la mencionada provincia a cumplir con los aportes a que se obligó por la ley 3933, y se declare la responsabilidad solidaria de los estados nacional y provincial por los daños y perjuicios ocasionados a la Corporación Agroeconómica, Vitícola, Industrial y Comercial (C.A.V.I.C.), por la gestión del ex interventor Adolfo Delfino.

Manifiestan ser socios y accionistas de la mencionada corporación y que el interés jurídico que les asiste es el de todos y cada uno de los accionistas en cuya defensa también actúan (fs. 27). Recuerdan que la institución fue creada por la ley 3019 y que en el año 1974 mediante ley 3933 la Provincia de San Juan se incorporó como socio. Esa participación suponía determinados aportes para integrar el capital previsto en el art. 21.

Producido el golpe militar del 24 de marzo de 1976, el Poder Ejecutivo provincial dispuso la intervención de C.A.V.I.C., durante la cual se produjeron hechos lesivos del patrimonio societario atribuibles al mal desempeño del coronel Delfino designado interventor. Como consecuencia del estado en que se encontraba la corporación -dicen más adelante- fue necesario crear un consejo normalizador que entre otras funciones debía elevar un informe económico financiero, el que llevado a cabo reveló el estado de crisis económica que soportaba.

Es en tales condiciones que se decide su privatización para lo cual se sancionó la ley 4714 y se dispuso convocar una asamblea que debía decidir sobre el destino de C.A.V.I.C. aprobando su transformación en una persona jurídica de derecho privado sin participación estatal. Si esa asamblea no se hubiera constituido o no hubiese podido funcionar válidamente o, en su caso, no se aceptara la transformación, la ley preveía su disolución o liquidación. Parece claro, entonces, que la ley autoriza a un socio -la Provincia de San Juan- a decidir por sí y en desmedro de los derechos de los otros la privatización del ente. Sostienen que no es su propósito juzgar la bondad o inconveniencia de una u otra figura jurídica sino señalar el agravio que sufren los accionistas y la propia empresa por aquella decisión unilateral que les impone una nueva forma societaria sin que se indemnicen a C.A.V.I.C. los perjuicios derivados de una gestión administrativa deficiente y sin que la Provincia de San Juan cumpla con sus aportes.

Todo este proceso, continúan, persigue soslayar la responsabilidad del Estado provincial por los aportes no satisfechos, la que corresponde al Estado Nacional y a San Juan por la mala administración del ente, por su liquidación al margen de los marcos legales que definen su situación patrimonial y en detrimento de los derechos de los socios, utilizando, para ello, su transformación en una sociedad cooperativa. Se vulneran así derechos de raigambre constitucional como son el de propiedad, el de libre asociación y la defensa en juicio. Fundan su demanda en los arts. 14, 16, 17, 18 y 31 de la Constitución, 1109, 1112, 1195 y concs. del Código Civil, y las disposiciones de la ley 19.550 aplicables supletoriamente.

A fs. 44/49 los actores precisan aspectos de la demanda, lo que reiteran a fs. 65/67 donde plantean la inconstitucionalidad de la ley 4747. Finalmente, a fs. 88/97 manifiestan que amplían y ordenan sus pretensiones.

En esta última presentación se afirma que la privatización procura soslayar: 1) lo dispuesto en el art. 5° de la ley 3933 que fija el plazo de duración de la sociedad; 2) la obligación del Estado provincial de efectuar el aporte de capital comprometido en el art. 21 de aquel texto legal; 3) la de indemnizar los perjuicios derivados de la actuación irregular de los funcionarios encargados de la administración de la corporación; 4) la necesidad de determinar su estado patrimonial; 5) el reconocimiento del derecho de los accionistas particulares a la restitución de su capital si no estuvieran de acuerdo con la transformación del ente; 6) su derecho a participar sin coacción en la decisión acerca del destino de la empresa; y 7) las exigencias de la ley 19.550 respecto de la susodicha transformación. Estos reclamos, dicen a fs. 91 vta. no los realizan los actores para sí sino en la medida de su interés concreto como accionistas.

A fs. 54 se adhieren a la demanda Teodora Teresa Rambaud de Arturo y a fs. 81 lo hacen Alfredo Jorge, Oscar Mario, Carlos Santiago, Luis Emilio y Rodolfo Héctor Graffigna Latino y asimismo, Angela Latino de Graffigna. A fs. 102 Oscar Mario Graffigna Latino deja sin efecto su adhesión. Igual temperamento adoptan, posteriormente, la Sra. Rambaud y el Sr. Larrea (fs. 109 y 129).

II) A fs. 294/312 contesta la Provincia de San Juan. Hace mención a los antecedentes legales que rigieron a C.A.V.I.C. y rechaza la existencia de violaciones a principios constitucionales.

Sostiene -en lo sustancial- que los actores carecen de derechos para oponerse a la transformación de la corporación en un nuevo ente social, a la vez que afirman que el régimen de la ley de sociedades -aplicable por vía supletoria- demuestra su falta de legitimación para demandar a la provincia. Así, por ejemplo, en lo atinente a la impugnación de la asamblea de accionistas que debió ser ejercida contra la sociedad, la pretendida restitución de aportes y el resarcimiento de los daños y perjuicios que atribuyen al ex administrador Delfino. Plantea, asimismo, defensas de naturaleza procesal.

III) A fs. 319/333 se presenta el Estado Nacional. Funda su defensa en un orden de razones afín a las expuestas por la provincia codemandada.

Considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que, en atención a las sucesivas presentaciones de los actores de las que dan cuenta el escrito inicial y los que corren a fs. 44/49, 65/67 y 88/97, es conveniente determinar el alcance de su reclamo, para lo cual resultan útiles las aclaraciones realizadas en el último de los citados, donde manifiestan que "amplían y ordenan pretensiones de la demanda" (ver asimismo fs. 181/185). De tal manera se evidencia que persiguen: 1) la declaración de inconstitucionalidad de la "decisión del Estado Nacional de privatizar o liquidar la Corporación Agro Económica, Vitícola, Industrial y Comercial (C.A.V.I.C.) y de las resoluciones, leyes y actos dictados y ejecutados para hacer efectivo este propósito, incluidas la resolución N° 786 del 13 de mayo de 1980 del Ministerio del Interior, las leyes 4714 y 4747 dictadas por el gobernador de San Juan en ejercicio de facultades legislativas y cumpliendo instrucciones del gobierno nacional, la asamblea de accionistas efectuada el 20 de julio de 1980 y la decisión allí tomada de convertir la empresa en una sociedad cooperativa o de derecho privado"; 2) que se resuelva que la Provincia de San Juan está obligada: a) a permanecer como socia de la corporación durante el plazo que fija el art. 5º de la ley provincial 3933 y mientras no sobrevenga una causa legal de disolución, y b) a cumplir con el aporte de capital determinado en el art. 21 de la ley; 3) se declare la responsabilidad solidaria de los estados nacional y provincial por el daño causado a la corporación y a sus accionistas privados por la gestión irregular y dolosa del ex interventor Adolfo Delfino y se los condene a reparar ese perjuicio por el monto que se determine en el sumario criminal que se sustancia contra dicho ex funcionario; 4) declare que los actores y todos los accionistas privados de la corporación tienen derecho a que se les restituya o indemnice el valor actualizado de su respectivo capital accionario. Asimismo, afirma que las conductas asumidas por las demandadas infringen las garantías constitucionales de la igualdad, de asociación, de propiedad y de defensa, a la vez que resultan contrarias al art. 37 de la ley 19.550 (aplicable en razón de lo preceptuado por el art. 2 de la ley local 3933) que sanciona el incumplimiento del socio que no cumple con sus aportes, a lo dispuesto en los arts. 54 y 59 que se refieren a la conducta de los socios y administradores de la sociedad, y a los arts. 74 y 77 de esa norma. Cabe tener presente, asimismo, su aclaración de fs. 91 en el sentido de que los reclamos los efectúan en la medida de su interés concreto como accionistas.

3°) Que corresponde, en primer término, considerar las impugnaciones de naturaleza constitucional que oponen los actores a la determinación de privatizar C.A.V.I.C.

En oportunidad de dictar sentencia en la causa seguida por esa corporación contra Juan Maurin y Cía. (Fallos: 277:147) el Tribunal tuvo oportunidad de expedirse sobre los propósitos que llevaron al gobierno de San Juan a crearla, para lo cual consideró apropiado recordar la doctrina de Fallos: 199:483, cuyos fundamentos reprodujo en lo pertinente. Así se reiteró que la interpretación constitucional debe hacerse de manera que sus limitaciones no lleguen a trabar el eficaz ejercicio de los poderes atribuidos al Estado a efectos del cumplimiento de sus fines del modo más beneficioso para la comunidad, por lo que se ha reconocido desde antiguo la facultad de aquél para intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efectos de restringirlas o encauzarlas en la medida en que lo exijan la defensa y el afianzamiento de la salud, la moral, el orden público y aun los intereses económicos de la colectividad (en igual sentido Fallos: 298:341). En el caso, esa facultad se inscribe en el marco de los poderes de policía económica que con fines de promover la industria la Constitución otorga, de manera concurrente, al Estado Nacional y a las provincias (arts. 67 inc. 16 y 107), y en cuyo ejercicio la autoridad provincial pudo crear un organismo para que actuara como instrumento de gobierno ante la coyuntura específica que caracterizaba a la industria vitivinícola local.

Cabe destacar, asimismo, que la intervención por vía de reglamentación puede contemplar, como se ha dicho en el precedente de Fallos: 199:483, la posibilidad de que una industria surja como simplemente privada y se transforme en el curso de su evolución en una actividad que afecta intereses públicos dignos de regulación previsor, apreciación cuya revisión -se sostuvo- es ajena al cometido de los tribunales de justicia. De lo expuesto se desprende que una decisión contraria modificadora de la función reguladora asignada a un organismo como la C.A.V.I.C. y que restablezca la vigencia de la actividad privada fundada -al igual que en el supuesto anterior- en la preeminencia del interés público (Fallos: 258:171), será igualmente irrevisable en sede judicial ya que lo contrario importaría juzgar la oportunidad o conveniencia de tales medidas. Es que, como se sostuvo en Fallos: 171:349, el Tribunal nunca ha entendido que pueda sustituir su criterio de conveniencia o eficacia económica o social al del legis-

lador para pronunciarse sobre la validez o invalidez constitucional de las leyes que regulan trabajos, comercios o industrias, con fines de policía. Por otro lado, la modificación, como ha sucedido en el caso *sub examine*, de un criterio legislativo por otro sobre la materia responde a una concepción abierta y dinámica -antes que estática- de los objetivos superiores concebidos por la Constitución Nacional (arts. 67 inc. 16 y 107).

Desde luego, esta autolimitación no puede impedir un pronunciamiento en cuanto a la razonabilidad de los medios elegidos y a si ellos son proporcionados a los fines tenidos en mira y, en consecuencia, decidir si es admisible la consiguiente restricción de los derechos individuales afectados.

4°) Que, como los actores hacen derivar de las decisiones impugnadas lesión a derechos constitucionales, corresponde, habida cuenta de la advertencia antes expuesta, considerar si se configura tal extremo. A tal efecto ha de señalarse que, respecto a algunos de sus reclamos, carecen de legitimación contra los aquí demandados toda vez que debieron ser ejercidos contra la sociedad C.A.V.I.C. de conformidad a lo establecido en la legislación aplicable por vía supletoria (ley 19.550).

En ese sentido es necesario tener presente que la Constitución Nacional no reconoce derechos absolutos y que los por ella consagrados se ejercen con arreglo a las leyes que los reglamentan (Fallos: 304:319; 307:2262), y que el interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente que contraría la Ley Fundamental (Fallos: 307:1656, 1983).

5°) Que resulta oportuno fijar el marco legal en que se desarrolló el proceso que culminó con la transformación societaria de C.A.V.I.C. Para ello, debe tenerse en cuenta que mediante la ley 3933 la corporación quedó integrada por los productores vitícolas y el Estado provincial de San Juan y definida como una institución de derecho público no estatal, "sometida al derecho privado en todo lo que se refiere a los derechos y obligaciones de ese carácter que origine su actividad industrial y comercial" regida por las normas previstas en aquel texto legal, las que regulan las sociedades de economía mixta y en cuanto "se concilien con la naturaleza y fines de la entidad y en relación a las materias respectivas, por las disposiciones del Código de Comercio y de los decretos - leyes 19.550 y 20.337".

Por ley 4714, de fecha 28 de abril de 1980, se dispuso la convocatoria por parte del directorio de C.A.V.I.C. de una asamblea general extraordinaria de accionistas cuyo orden del día contemplaba como finalidad principal la privatización del ente, previéndose su disolución o liquidación para el caso de que no se resolviera la transformación, no se aprobaran los estatutos o no se eligiesen las autoridades de la nueva entidad o ésta resultara integrada por menos de un millar de los actuales accionistas. La posterior ley 4747 fijó la fecha de convocatoria de la asamblea y establecía otras disposiciones atinentes a la liquidación de las deudas existentes.

Fue en cumplimiento de tales disposiciones que se llevó a cabo el día 20 de julio de 1980, la asamblea respectiva en la que los accionistas decidieron la transformación de la corporación en una cooperativa.

6°) Que los actores afirman que la ley 4714 afectó el derecho a la libre asociación toda vez que impuso como medio para conservar el capital aportado en su carácter de accionistas, la incorporación a la nueva sociedad por crearse. Sin embargo, tal afirmación no encuentra respaldo en ese antecedente legal, que se limitó a poner a consideración de una asamblea general extraordinaria de socios la eventual transformación de C.A.V.I.C. en empresa privada. Esa sola circunstancia no configura lesión constitucional puesto que la garantía del art. 14 no alcanza a aquellos supuestos en que la voluntad del asociado de mantener la modalidad social vigente -como parece haber sido el caso de los actores- sea contraria a la decisión legalmente adoptada por los órganos competentes.

En ese sentido, no se ha demostrado que aquéllos se hayan visto compelidos a aceptar la nueva forma societaria ni que su disconformidad -que no se manifestó por las vías legales pertinentes (art. 251 de la ley 19.550 de aplicación supletoria)- les impidiera ejercer el derecho de receso que corresponde a los socios disconformes frente al ente social y que contempla el art. 245 del texto legal citado. Tal situación que, por lo demás, también debe ser ponderada en orden a la violación del derecho de propiedad que se alega, surge de la propia confesión de los actores en el sentido de que no ha mediado concreta y fundada impugnación a la aludida asamblea ni el ejercicio del mentado derecho de receso (ver posición segunda, pliego de fs. 23, exhorto 16.142 agregado por cuerda, respuestas de fs. 24/25, 26, 27, 28 y 28 vta.; posiciones 5ta. y 6ta. del pliego de fs. 97, respuestas de fs. 958/958 vta., 959 vta. y 966).

7º) Que, en cuanto al derecho de propiedad agraviado por lo que se califica de confiscación o menoscabo del aporte societario, el incumplimiento de los aportes de capital a que se comprometió la provincia y la renuencia que se atribuye a la sociedad a reclamar los daños y perjuicios de la administración Delfino, cabe recordar que por lo expuesto en los considerandos anteriores los actores no pueden, frente a decisiones de política económica como eran las vinculadas con el proceso de transformación de C.A.V.I.C., hacer valer un derecho adquirido al mantenimiento del régimen legal originario (Fallos: 267:247; 291:359; 308:199) a la par que la lesión patrimonial invocada -en el supuesto de existir, toda vez que la sola privatización no la infiere- encontraba mecanismos apropiados para su reparación en el marco de las relaciones societarias regidas por la ley 19.550 que, como han reconocido, no han sido utilizados. Así, por ejemplo, el ejercicio del derecho de receso contemplado en el art. 245, la impugnación de la decisión asamblearia prevista en el art. 251 -que debió promoverse contra la sociedad- y la iniciación de la acción de responsabilidad del art. 277 de ese texto legal, a cuyo fin debe considerarse -asimismo- lo dispuesto en el art. 35 de la ley 3933. Tales omisiones no pueden ser suplidas mediante esta demanda dirigida contra quienes -según lo expuesto- los actores carecen de legitimación.

8º) Que igualmente ineficaz resulta el agravio vinculado con la violación del derecho a la igualdad. En efecto, esta Corte ha sostenido que su amparo no encuentra desmedro ante leyes que contemplan en forma distinta situaciones que consideran diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupos de personas (Fallos: 304:684; 306:533). A la luz de tal principio, no parece irrazonable que las disposiciones impugnadas traten de manera diversa a los accionistas que aceptaron incorporarse a la nueva modalidad social respecto de los que, como los actores, no lo hicieron. Por lo demás, esa distinción no obró, por sí misma, como óbice para que éstos hicieran valer sus derechos contra la sociedad por considerar lesionado su derecho de propiedad.

9º) Que tampoco se ve menoscabado el derecho de defensa tal como lo concibe la jurisprudencia del Tribunal que ha establecido que se ve resguardado en tanto se dé oportunidad al interesado para ser oído por un tribunal judicial y de producir la prueba en que funda sus derechos (Fallos: 286:257; 290:293; 296:106). El presente juicio, donde los actores han ex-

puesto sus pretensiones, ha significado un medio idóneo de salvaguardarlo, por lo que su agravio carece de sustancia.

10) Que de lo expuesto se desprende la improcedencia de la demanda. En efecto, a la condición no justiciable que asume el reclamo por la privatización de C.A.V.I.C. se unen las circunstancias ya apuntadas acerca de la falta de legitimación de los actores para demandar a la Provincia de San Juan y al Estado Nacional. Como se ha visto, sus eventuales derechos cuya violación habría comprometido garantías constitucionales -según aducen- debieron ser ejercitados en su condición de accionistas por las vías societarias pertinentes.

Por ello se decide: Rechazar la demanda. Con costas. Notifíquese. Devuélvanse los expedientes agregados y oportunamente archívese.

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

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON CARLOS S. FAYT Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que, en atención a las sucesivas presentaciones de los actores de las que dan cuenta el escrito inicial y los que corren a fs. 44/49, 65/67 y 88/97, es conveniente determinar el alcance de su reclamo, para lo cual resultan útiles las aclaraciones realizadas en el último de los citados, donde manifiestan que "amplían y ordenan pretensiones de la demanda" (ver asimismo fs. 181/185). De tal manera se evidencia que persiguen: 1) la de-

claración de inconstitucionalidad de la "decisión del Estado Nacional de privatizar o liquidar la Corporación Agro Económica, Vitícola, Industrial y Comercial (C.A.V.I.C.) y de las resoluciones, leyes y actos dictados y ejecutados para hacer efectivo este propósito, incluidas la resolución N° 786 del 13 de mayo de 1980 del Ministerio del Interior, las leyes 4714 y 4747 dictadas por el gobernador de San Juan en ejercicio de facultades legislativas y cumpliendo instrucciones del gobierno nacional, la asamblea de accionistas efectuada el 20 de julio de 1980 y la decisión allí tomada de convertir la empresa en una sociedad cooperativa o de derecho privado"; 2) que se resuelva que la Provincia de San Juan está obligada: a) a permanecer como socia de la corporación durante el plazo que fija el art. 5° de la ley provincial 3933 y mientras no sobrevenga una causa legal de disolución, y b) a cumplir con el aporte de capital determinado en el art. 21 de la ley; 3) se declare la responsabilidad solidaria de los estados nacional y provincial por el daño causado a la corporación y a sus accionistas privados por la gestión irregular y dolosa del ex interventor Adolfo Delfino y se los condene a reparar ese perjuicio por el monto que se determine en el sumario criminal que se sustancia contra dicho ex funcionario; 4) declare que los actores y todos los accionistas privados de la corporación tienen derecho a que se les restituya o indemnice el valor actualizado de su respectivo capital accionario. Asimismo, afirma que las conductas asumidas por las demandadas infringen las garantías constitucionales de la igualdad, de asociación, de propiedad y de defensa, a la vez que resultan contrarias al art. 37 de la ley 19.550 (aplicable en razón de lo preceptuado por el art. 2 de la ley local 3933) que sanciona el incumplimiento del socio que no cumple con sus aportes, a lo dispuesto en los arts. 54 y 59 que se refieren a la conducta de los socios y administradores de la sociedad, y a los arts. 74 y 77 de esa norma. Cabe tener presente, asimismo, su aclaración de fs. 91 en el sentido de que los reclamos los efectúan en la medida de su interés concreto como accionistas.

3°) Que corresponde, en primer término, considerar las impugnaciones de naturaleza constitucional que oponen los actores a la determinación de privatizar C.A.V.I.C.

En oportunidad de dictar sentencia en la causa seguida por esa corporación contra Juan Maurin y Cía. (Fallos: 277:147) el Tribunal tuvo oportunidad de expedirse sobre los propósitos que llevaron al gobierno de San Juan a crearla, para lo cual consideró apropiado recordar la doctrina de

Fallos: 199:483, cuyos fundamentos reprodujo en lo pertinente. Así se reiteró que la interpretación constitucional debe hacerse de manera que sus limitaciones no lleguen a trabar el eficaz ejercicio de los poderes atribuidos al Estado a efectos del cumplimiento de sus fines del modo más beneficioso para la comunidad, por lo que se ha reconocido desde antiguo la facultad de aquél para intervenir por vía de reglamentación en el ejercicio de ciertas industrias y actividades a efectos de restringirlas o encauzarlas en la medida en que lo exijan la defensa y el afianzamiento de la salud, la moral, el orden público y aun los intereses económicos de la colectividad (en igual sentido Fallos: 298:341). En el caso, esa facultad se inscribe en el marco de los poderes de policía económica que con fines de promover la industria la Constitución otorga, de manera concurrente, al Estado Nacional y a las provincias (arts. 67 inc. 16 y 107), y en cuyo ejercicio la autoridad provincial pudo crear un organismo para que actuara como instrumento de gobierno ante la coyuntura específica que caracterizaba a la industria vitivinícola local.

Cabe destacar, asimismo, que la intervención por vía de reglamentación puede contemplar, como se ha dicho en el precedente de Fallos: 199:483, la posibilidad de que una industria surja como simplemente privada y se transforme en el curso de su evolución en una actividad que afecta intereses públicos dignos de regulación previsor, apreciación cuya revisión -se sostuvo- es ajena al cometido de los tribunales de justicia. De lo expuesto se desprende que una decisión contraria modificadora de la función reguladora asignada a un organismo como la C.A.V.I.C. y que restablezca la vigencia de la actividad privada fundada -al igual que en el supuesto anterior- en la preeminencia del interés público (Fallos: 258:171), será igualmente irrevisable en sede judicial ya que lo contrario importaría juzgar la oportunidad o conveniencia de tales medidas. Es que, como se sostuvo en Fallos: 171:349, el Tribunal nunca ha entendido que pueda sustituir su criterio de conveniencia o eficacia económica o social al del legislador para pronunciarse sobre la validez o invalidez constitucional de las leyes que regulan trabajos, comercios o industrias, con fines de policía. Por otro lado, la modificación, como ha sucedido en el caso *sub examine*, de un criterio legislativo por otro sobre la materia responde a una concepción abierta y dinámica -antes que estática- de los objetivos superiores concebidos por la Constitución Nacional (arts. 67 inc. 16 y 107).

Desde luego, esta autolimitación no puede impedir un pronunciamiento en cuanto a la razonabilidad de los medios elegidos y a si ellos son proporcionados a los fines tenidos en mira y, en consecuencia, decidir si es admisible la consiguiente restricción de los derechos individuales afectados.

4º) Que, como los actores hacen derivar de las decisiones impugnadas lesión a derechos constitucionales, corresponde, habida cuenta de la advertencia antes expuesta, considerar si se configura tal extremo. A tal efecto ha de señalarse que, respecto a algunos de sus reclamos, carecen de legitimación contra los aquí demandados toda vez que debieron ser ejercidos contra la sociedad C.A.V.I.C. de conformidad a lo establecido en la legislación aplicable por vía supletoria (ley 19.550).

En ese sentido es necesario tener presente que la Constitución Nacional no reconoce derechos absolutos y que los por ella consagrados se ejercen con arreglo a las leyes que los reglamentan (Fallos: 304:319; 307:2262), y que el interesado en la declaración de inconstitucionalidad de una norma debe demostrar claramente que contraría la Ley Fundamental (Fallos: 307:1656, 1983).

5º) Que resulta oportuno fijar el marco legal en que se desenvolvió el proceso que culminó con la transformación societaria de C.A.V.I.C. Para ello, debe tenerse en cuenta que mediante la ley 3933 la corporación quedó integrada por los productores vitícolas y el Estado provincial de San Juan y definida como una institución de derecho público no estatal, "sometida al derecho privado en todo lo que se refiere a los derechos y obligaciones de ese carácter que origine su actividad industrial y comercial" regida por las normas previstas en aquel texto legal, las que regulan las sociedades de economía mixta y en cuanto "se concilien con la naturaleza y fines de la entidad y en relación a las materias respectivas, por las disposiciones del Código de Comercio y de los decretos - leyes 19.550 y 20.337".

Por ley 4714, de fecha 28 de abril de 1980, se dispuso la convocatoria por parte del directorio de C.A.V.I.C. de una asamblea general extraordinaria de accionistas cuyo orden del día contemplaba como finalidad principal la privatización del ente, previéndose su disolución o liquidación para el caso de que no se resolviera la transformación, no se aprobaran los estatutos o no se eligiesen las autoridades de la nueva entidad o ésta resul-

tara integrada por menos de un millar de los actuales accionistas. La posterior ley 4747 fijó la fecha de convocatoria de la asamblea y establecía otras disposiciones atinentes a la liquidación de las deudas existentes.

Fue en cumplimiento de tales disposiciones que se llevó a cabo el día 20 de julio de 1980, la asamblea respectiva en la que los accionistas decidieron la transformación de la corporación en una cooperativa.

6º) Que los actores afirman que la ley 4714 afectó el derecho a la libre asociación toda vez que impuso como medio para conservar el capital aportado en su carácter de accionistas, la incorporación a la nueva sociedad por crearse. Sin embargo, tal afirmación no encuentra respaldo en ese antecedente legal, que se limitó a poner a consideración de una asamblea general extraordinaria de socios la eventual transformación de C.A.V.I.C. en empresa privada. Esa sola circunstancia no configura lesión constitucional puesto que la garantía del art. 14 no alcanza a aquellos supuestos en que la voluntad del asociado de mantener la modalidad social vigente -como parece haber sido el caso de los actores- sea contraria a la decisión legalmente adoptada por los órganos competentes.

En ese sentido, no se ha demostrado que aquéllos se hayan visto compelidos a aceptar la nueva forma societaria ni que su disconformidad -que no se manifestó por las vías legales pertinentes (art. 251 de la ley 19.550 de aplicación supletoria)- les impidiera ejercer el derecho de receso que corresponde a los socios disconformes frente al ente social y que contempla el art. 245 del texto legal citado. Tal situación que, por lo demás, también debe ser ponderada en orden a la violación del derecho de propiedad que se alega, surge de la propia confesión de los actores en el sentido de que no ha mediado concreta y fundada impugnación a la aludida asamblea ni el ejercicio del mentado derecho de receso (ver posición segunda, pliego de fs. 23, exhorto 16.142 agregado por cuerda, respuestas de fs. 24/25, 26, 27, 28 y 28 vta.; posiciones 5ta. y 6ta. del pliego de fs. 97, respuestas de fs. 958/958 vta., 959 vta. y 966).

7º) Que, en cuanto al derecho de propiedad agraviado por lo que se califica de confiscación o menoscabo del aporte societario, el incumplimiento de los aportes de capital a que se comprometió la provincia y la renuencia que se atribuye a la sociedad a reclamar los daños y perjuicios de la administración Delfino, cabe recordar que por lo expuesto en los

considerandos anteriores los actores no pueden, frente a decisiones de política económica como eran las vinculadas con el proceso de transformación de C.A.V.I.C., hacer valer un derecho adquirido al mantenimiento del régimen legal originario (Fallos: 267:247; 291:359; 308:199) a la par que la lesión patrimonial invocada -en el supuesto de existir, toda vez que la sola privatización no la infiere- encontraba mecanismos apropiados para su reparación en el marco de las relaciones societarias regidas por la ley 19.550 que, como han reconocido, no han sido utilizados. Así, por ejemplo, el ejercicio del derecho de receso contemplado en el art. 245, la impugnación de la decisión asamblearia prevista en el art. 251 -que debió promoverse contra la sociedad- y la iniciación de la acción de responsabilidad del art. 277 de ese texto legal, a cuyo fin debe considerarse -asimismo- lo dispuesto en el art. 35 de la ley 3933. Tales omisiones no pueden ser suplidas mediante esta demanda dirigida contra quienes -según lo expuesto- los actores carecen de legitimación.

8º) Que igualmente ineficaz resulta el agravio vinculado con la violación del derecho a la igualdad. En efecto, esta Corte ha sostenido que su amparo no encuentra desmedro ante leyes que contemplan en forma distinta situaciones que consideran diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupos de personas (Fallos: 304:684; 306:533). A la luz de tal principio, no parece irrazonable que las disposiciones impugnadas traten de manera diversa a los accionistas que aceptaron incorporarse a la nueva modalidad social respecto de los que, como los actores, no lo hicieron. Por lo demás, esa distinción no obró, por sí misma, como óbice para que éstos hicieran valer sus derechos contra la sociedad por considerar lesionado su derecho de propiedad.

9º) Que tampoco se ve menoscabado el derecho de defensa tal como lo concibe la jurisprudencia del Tribunal que ha establecido que se ve resguardado en tanto se dé oportunidad al interesado para ser oído por un tribunal judicial y de producir la prueba en que funda sus derechos (Fallos: 286:257; 290:293; 296:106). El presente juicio, donde los actores han expuesto sus pretensiones, ha significado un medio idóneo de salvaguardarlo, por lo que su agravio carece de sustancia.

10) Que de lo expuesto se desprende la improcedencia de la demanda. En efecto, a la condición no justiciable que asume el reclamo por la privati-

zación de C.A.V.I.C. se unen las circunstancias ya apuntadas acerca de la falta de legitimación de los actores para demandar a la Provincia de San Juan y al Estado Nacional. Como se ha visto, sus eventuales derechos cuya violación habría comprometido garantías constitucionales -según aducen- debieron ser ejercitados en su condición de accionistas por las vías societarias pertinentes.

Por ello se decide: Rechazar la demanda. Costas por su orden toda vez que en las particulares circunstancias del caso los demandantes pudieron creerse con derecho a litigar. Notifíquese. Devuélvanse los expedientes agregados y oportunamente archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - CARLOS S. FAYT - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

JUAN CARLOS LOZANO GOMEZ v. PROVINCIA DE BUENOS AIRES

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

Es responsable la provincia por los daños causados a un vehículo por la policía local en oportunidad de recuperarlo para su propietario mediante el uso de la fuerza para vencer la resistencia de quienes ilegítimamente lo retenían.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Aún cuando no hay acuerdo en cuanto a la fuente inmediata de regulación legal de la responsabilidad del Estado por el daño causado sin culpa a los particulares ello no obsta a su admisión fundada en la directa aplicación de principios constitucionales (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La legitimidad del obrar del Estado o de sus agentes no lo exime de responder por las afecciones que puedan los habitantes sufrir en su propiedad (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

No se puede fundar la responsabilidad de la provincia por los daños causados a un vehículo por la policía provincial en oportunidad de recuperarlo para su propietario, en la doctrina elaborada en torno a los perjuicios ocasionados como consecuencia de una obra pública ya que las reglas que resultan útiles tratándose de casos en los que sólo está en juego el poder de policía o la cláusula constitucional del progreso no puede extenderse a aquellos en que se encuentra comprometido un elemental deber del Estado como es el de suministrar seguridad y prevenir el delito a través de un adecuado servicio de policía (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

No existe semejanza entre los daños causados a un vehículo por la policía provincial en oportunidad de recuperarlo para su propietario y el supuesto en el que se ocasionó un daño a la integridad física sin que ésta se encontrara particularmente amenazada ya que en el primer caso sólo se produjeron daños menores a la propiedad dando ocasión, además, de recuperarla para su titular, frente al daño cierto que para aquél significaba la situación en que se encontraba su automóvil (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

En el ejercicio concreto del servicio de policía el Estado debe emplear los medios necesarios, incluso inevitablemente dañosos, para cumplir con ese deber por lo que resulta inimaginable inhibir al personal policial de portar armas y de usarlas cuando sea necesario -salvo que se pretenda tornar por completo en ilusoria la eficacia de aquél servicio- so riesgo de tener que responder por los perjuicios menores de índole patrimonial ocasionados a aquél en cuyo directo beneficio se obró legítimamente (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Si los agentes públicos pudieran verse sujetos al juego de acciones indemnizatorias cada vez que ejerciendo regularmente sus obligaciones resultara de su acción un daño, esto alentaría su pasividad, lo que en el caso especial de la policía acarrearía consecuencias sociales desastrosas, además de la iniquidad intrínseca que ello con-

lleva (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Policía de seguridad.

Si la policía provincial ocasionó daños a un vehículo en oportunidad de recuperarlo para su dueño no resulta aplicable la doctrina del "sacrificio especial" ya que, por el contrario, aquél resultó especialmente beneficiado por la acción estatal, sin que haya alegado irregularidad o desmesura alguna en ese proceder, por lo que existe una obligación de soportar el daño, en la medida en que fue necesario y proporcionado a la obtención del beneficio producido (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Rodolfo C. Barra y Carlos S. Fayt).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Lozano Gómez, Juan Carlos c/ Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios", de los que

Resulta:

I) Que a fs. 15/22 se presenta Juan Carlos Lozano Gómez, por derecho propio, promoviendo demanda contra la Provincia de Buenos Aires y/o quien resulte responsable por indemnización de los daños y perjuicios ocasionados en el vehículo de su propiedad marca Ford Taunus, modelo 1980, patente C.1.042.943, consistentes en el daño emergente, desvalorización del rodado y privación de su uso. Relata que el día 23 de octubre de 1986, en oportunidad en que su automotor se encontraba estacionado sobre la avenida Cabildo, cerca de la intersección con la calle Aguilar, fue sustraído por desconocidos por lo que realizó la correspondiente denuncia, la cual dio lugar a las actuaciones judiciales radicadas ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción, a cargo del Dr. Irurzun, Secretaría N° 114. Agrega que no tuvo conocimiento del paradero del vehículo hasta el día 6 de noviembre de 1986. En esa oportunidad, aproximadamente a las 7.20, una comisión perteneciente a la Policía de la Provincia de Buenos Aires, en circunstancias en que realizaba una recorrida por la calle Pacífico Rodríguez, de la localidad de Villa Ballester, partido de General San Martín, observó el desplazamiento en su misma

dirección de un automóvil Ford Taunus -que resultó ser el de su propiedad- ocupado por varias personas no identificadas. Así comenzó una persecución por la calle General Paz hasta llegar a la intersección con la calle Lacroze, donde se originó un intercambio de disparos. Como consecuencia de ello el rodado sufrió varios impactos de proyectiles -los que describe- provenientes de las armas reglamentarias de la policía bonaerense, sin poderse determinar cuál de los tres funcionarios intervinientes provocó los daños. Por tal razón imputan responsabilidad a la Policía de la Provincia de Buenos Aires, pues si bien aquéllos fueron causados en ejercicio de su función, debe responder por ellos. Funda en derecho su pretensión, ofrece prueba y pide, en definitiva, que se haga lugar a la demanda, con costas.

II) Que, corrido traslado de la demanda a fs. 24, se presenta a fs. 29/30 la Provincia de Buenos Aires. Realiza una negativa de carácter general y señala que no corresponde imputar responsabilidad al accionar de la Policía pues ésta obró en cumplimiento de una de sus funciones específicas, cual es la de velar por la seguridad de la población. Destaca, asimismo, que gracias a la pericia con que se manejó en su accionar, se pudo recuperar el rodado perteneciente al actor, que se encontraba en poder de conocidos delincuentes -quienes portaban armas de fuego-, con la menor cantidad de daños posibles. Agrega, finalmente, que la policía provincial no obró con culpa o negligencia sino con la debida diligencia en el desempeño de sus funciones, destacando que esta situación es un típico caso de fuerza mayor excluyente de responsabilidad. Ofrece prueba y pide, en definitiva, que se rechace la demanda, con costas.

Y considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que el actor reclama la indemnización de los daños materiales causados al automóvil marca "Ford Taunus", patente C.1.042.943, como así también la derivada de la privación de su uso. Su legitimación sustancial emana de su carácter de titular del vehículo, extremo que se acredita con el informe acompañado a fs. 101/105 y con las actuaciones penales agregadas en autos.

3º) Que, de conformidad con la prueba aportada por ambas partes, consistente en las actuaciones penales tramitadas por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal a cargo del Dr. Irurzun, Secretaría N° 114, obrante a fs. 52/73, las tramitadas por ante el Juzgado Penal N° 5 de la Provincia de Buenos Aires, Secretaría N° 9, cuyas fotocopias obran agregadas a fs. 149/410, en el informe balístico de fs. 125 y en especial, con la declaración testifical presentada a fs. 120 por el comisario inspector Ricardo Santo, quien intervino en forma personal en los sucesos, queda comprobado que los daños sufridos en el automóvil fueron provocados como consecuencia de los disparos de fuego efectuados por los efectivos policiales en ocasión del operativo que se llevó a cabo en la localidad de Villa Ballester. Esta intervención compromete la responsabilidad del Estado provincial en los términos establecidos por esta Corte en la causa de Fallos: 310:1826, toda vez que, por lo demás, no ha existido por parte del actor una conducta propia causante del daño.

4º) Que, por lo expuesto, corresponde fijar el monto de la indemnización solicitada en la demanda por los daños sufridos en el automotor.

5º) Que la parte actora reclamó como daño emergente, de conformidad con el presupuesto oportunamente acompañado y que se encuentra agregado al informe obrante a fs. 111/112, la suma de \$ 0,23 (A 2.278), la que fue estimada por el experto como razonable para la fecha en que se efectuaron los arreglos correspondientes.

En cuanto a la indemnización por la desvalorización del vehículo, la demanda debe prosperar por la suma de \$ 0,03 (A 342), en atención a las conclusiones a las que arribó el perito en su dictamen de fs. 130/131, que en este rubro no ha sido objeto de observación alguna por parte del actor, quien, además, prestó su conformidad con el alegato presentado a fs. 414/419.

En lo que hace a la privación del uso del automóvil, cabe señalar que su resarcimiento se impone como consecuencia de que, necesariamente, durante el lapso que demandó la reparación (13 días hábiles conforme con el dictamen pericial) debió ser desafectado de su utilización habitual. Ahora bien, como en autos no se ha probado que el automóvil estuviera destinado a alguna actividad específica, corresponde hacer aplicación de lo dispuesto por el artículo 165, 3º párrafo, del Código Procesal Civil y Co-

mercial de la Nación y, por lo tanto, fijar por este rubro la suma de ciento setenta pesos (\$ 170). En consecuencia, el monto de la indemnización asciende en valores actualizados al 1 de abril de 1991 (art. 8°; ley 23.928) a cuatro mil doscientos cincuenta y nueve pesos (\$ 4.259).

6°) Que las costas se deben imponer a la vencida por no encontrarse mérito para apartarse de lo previsto por el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Por ello y lo dispuesto por el art. 1112 y concordantes del Código Civil, se decide: Hacer lugar a la demanda seguida por Juan Carlos Lozano Gómez contra la Provincia de Buenos Aires a quien se condena a pagar en el plazo de treinta días la suma de cuatro mil doscientos cincuenta y nueve pesos (\$ 4.259), con más los intereses a la tasa del 6% anual desde el 6 de noviembre de 1986, hasta el 1 de abril de 1991.

Teniendo en cuenta la tarea realizada y de conformidad con lo dispuesto por los artículos 6°, incs. a, b, c, y d; 7°; 9°; 22; 37 y 39 de la ley 21.839 se regulan los honorarios del Dr. Eduardo Damián Gural, letrado patrocinante de la parte actora, en la suma de quinientos setenta pesos (\$ 570), los del Dr. Hugo César Genolet, letrado patrocinante de la misma parte por su actuación de fs. 120, en la suma de treinta pesos (\$ 30), y los del Dr. Alejandro Fernández Llanos, letrado apoderado de la Provincia de Buenos Aires, en la suma de quinientos cuarenta pesos (\$ 540).

En cuanto al trabajo realizado a fs. 130/131 por el ingeniero mecánico Carlos Simone, régulanse sus honorarios en la suma de ciento setenta pesos (\$ 170) (decreto-ley 7887, modificado por la ley 21.165, en lo aplicable). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

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

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H),
DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS S. FAYT

Y considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que el actor reclama la indemnización de los daños materiales causados al automóvil marca "Ford Taunus", patente C.1.042.943, como así también la derivada de la privación de su uso. Su legitimación sustancial emana de su carácter de titular del vehículo, extremo que se acredita con el informe acompañado a fs. 101/105 y con las actuaciones penales agregadas en autos.

3º) Que, de conformidad con la prueba aportada por ambas partes, consistente en las actuaciones penales tramitadas por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal a cargo del Dr. Irurzun, Secretaría N° 114, obrante a fs. 52/73, las tramitadas por ante el Juzgado Penal N° 5 de la Provincia de Buenos Aires, Secretaría N° 9, cuyas fotocopias obran agregadas a fs. 149/410, en el informe balístico de fs. 125 y en especial, con la declaración testifical presentada a fs. 120 por el comisario inspector Ricardo Santo, quien intervino en forma personal en los sucesos, queda comprobado que los daños sufridos en el automóvil fueron provocados como consecuencia de los disparos de fuego efectuados por los efectivos policiales en ocasión del operativo que se llevó a cabo en la localidad de Villa Ballester.

4º) Que corresponde estudiar si tales hechos comprometen la responsabilidad del Estado Provincial, para lo cual debe tenerse en cuenta que no se alega, ni por lo demás resulta de las constancias de autos, que haya existido ilicitud en el obrar policial.

5º) Que esta Corte, frente a la responsabilidad del Estado por el daño causado sin culpa a los particulares, ha señalado que aunque no hay acuerdo en cuanto a su fuente inmediata de regulación legal, ello no obsta a su admisión fundada en la directa aplicación de principios constitucionales.

En cuanto a las cuestiones de detalle, se ha remitido al derecho común, de modo supletorio (Fallos: 137:47; 145:307; 174:178; 195:66; 211:46; 247:432; 249:654; 253:316; 258:345; 259:173, 398; 261:336; 300:159, 298; entre muchos otros).

Agrega el Tribunal que la legitimidad del obrar del Estado o de sus agentes no lo exime de responder por las afecciones que puedan los habitantes sufrir en su propiedad.

6°) Que si bien la aplicación de esta doctrina, en la medida en que el Tribunal la mantenga, no ha presentado dificultades cuando el daño se generaba a partir de actos jurídicos (como son la casi totalidad de las causas antes citadas, con excepción de las de Fallos: 300:159, 298), distinta es la situación cuando aquél deriva de hechos.

7°) Que la falta de una regulación legislativa de derecho público como la materia lo exigiría, no autoriza a extender en este campo la responsabilidad del Estado en el modo que se pretende. Es que aun cuando en algunos casos el Tribunal ha admitido su procedencia, entre otras razones, sobre la base de postulados de justicia y equidad, esos precedentes no autorizan a generalizar el principio para comprender situaciones distintas de las contempladas en aquellos fallos (Fallos: 180:107). De lo contrario, el respeto con semejante extensión de las garantías individuales podría detener la actividad gubernativa (Fallos: 180:107; 182:146; 245:146). En sentido análogo se ha expedido la Suprema Corte de los Estados Unidos (12 Wall, 157). Si la pretensión traída por el actor extiende la responsabilidad del Estado a límites inconcebibles aun en el campo del derecho común, aplicado subsidiariamente ante la inacción del legislador en la materia, el rechazo de la demanda intentada se impone de modo especialmente severo.

8°) Que en este sentido, parece evidente que no es hábil para fundar la responsabilidad en un supuesto como el que nos ocupa -en el que se trata de los daños causados a un vehículo por la policía provincial en oportunidad de recuperarlo para su propietario mediante el uso de la fuerza para vencer la resistencia de quienes ilegítimamente lo retenían la doctrina elaborada en torno a los perjuicios ocasionados como consecuencia de una obra pública, supuesto típico de responsabilidad estatal por su obrar lícito. Las reglas que resultan útiles tratándose de casos en los que sólo está en juego el poder de policía o la cláusula constitucional del progreso, no

pueden sin más extenderse a aquellos en que se encuentra comprometido un elemental deber del Estado, como es el de suministrar seguridad y prevenir el delito a través de un adecuado servicio de policía, del que por otra parte, el actor resultó en el caso beneficiario particular y directo. La materia de este pleito se resiste así a doctrinas que han relacionado la situación de quien sufre un daño como consecuencia de la actividad lícita estatal con supuestos como el de la expropiación o las denominadas doctrinas del "sacrificio especial".

9º) Que tampoco existe semejanza alguna en punto a los bienes dañados entre este caso y el de Fallos: 310:1826. En efecto, mientras allí se había ocasionado un daño a la integridad física sin que ésta se encontrara particularmente amenazada, en el de autos sólo se produjeron daños menores a la propiedad dando ocasión, además, de recuperarla para su titular, frente al daño cierto que para aquel significaba la situación en que se encontraba su automóvil. El Estado cumplió así en la forma regular que las circunstancias le permitían, con su deber de brindarle seguridad en el goce de ese derecho de propiedad, por lo cual no puede nacer responsabilidad alguna fundada en la situación opuesta, esto es, el sacrificio de algún derecho en miras al interés general.

10) Que la responsabilidad por los hechos y omisiones de funcionarios públicos es tema que -no debe olvidarse- ha sido objeto de previsión expresa por el codificador civil. Con claridad exime de toda exégesis, el art. 1112 del Código Civil, inserto en el Tít. IX, del Lib. II, Sec. II, "De las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos", dispone: "los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidos en las disposiciones de este título". Ninguna norma impone a aquellos agentes responsabilidades por cumplir de un modo regular sus obligaciones legales.

En ocasiones, primando en su discernimiento la finalidad de procurar una solución de equidad, y aún de caridad, ha admitido la Corte soluciones no del todo compatibles con lo enunciado; así el caso "Gunther" (Fallos: 308:1118). Si la inquietud caritativa no es de por sí negativa en el juez, sí lo será cuando extiende remedios de especie, sentando doctrinas de aplicación general, a otras situaciones donde son francamente insostenibles. Así resulta inadmisible la indemnización que se pretende en

autos, donde no media en modo alguno la afección de otros intereses que no sean meramente crematísticos que fueron, por otra parte, compensados con creces con la recuperación del automóvil en beneficio de su propietario.

11) Que tampoco la acción corre mejor suerte, como se anticipó, si se atiende a los principios del derecho público. El servicio de policía es una indudable obligación del Estado. En su ejercicio concreto deberá emplear los medios necesarios, incluso inevitablemente dañosos, a los efectos de cumplir con ese deber. Es inimaginable, en esta particular materia, inhibir al personal policial de portar armas y de usarlas cuando sea necesario -salvo que se pretenda tornar por completo en ilusoria la eficacia de aquél servicio- so riesgo de tener que responder por los perjuicios menores de índole patrimonial ocasionados a aquél en cuyo directo beneficio se obró legítimamente.

12) Que el Estado cumple sus funciones en medio de una realidad en la cual los factores sociales y naturales ejercen sus efectos, y en relación a los actos de sus agentes, en tanto éstos no sean cumplidos "de manera irregular", aquél no puede garantizar que no se produzca daño alguno y resarcir el que pueda producirse. De lo contrario, concluiría por no haber desventura individual frente a la cual el Estado dejase de acudir con un remedio patrimonial.

13) Que tal consecuencia inimaginable se tiñe de colores aún más oscuros si se atiende a la responsabilidad personal de los agentes, que podrían verse sujetos al juego de acciones indemnizatorias cada vez que ejerciendo regularmente sus obligaciones, resulta de su acción un daño. Es fácil imaginar que esto alentaría la pasividad de los agentes públicos, lo que en el caso especial de la policía acarrearía consecuencias sociales desastrosas, a más de la iniquidad intrínseca que ello conlleva.

14) Que en estas condiciones no resulta aplicable al caso la citada doctrina del "sacrificio especial" ya que, por el contrario, la actora resultó especialmente beneficiada por la acción estatal, sin que haya alegado irregularidad o, aún, desmesura alguna en ese proceder. En consecuencia puede admitirse aquí la existencia de una obligación de soportar el daño, en la medida en que éste fue necesario y proporcionado a la obtención del beneficio producido.

Por ello, se decide: rechazar la demanda, con costas (artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT.

CORPORACION MADERERA DEL NEUQUEN S.A.C.I. Y FORESTAL Y OTROS V.
ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

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

Lo referente a la constitución y composición de los tribunales de la causa, al igual que las cuestiones vinculadas con las formalidades de la sentencia y el modo de emitir el voto en dichos tribunales cuando son colegiados, constituyen materias ajenas al recurso extraordinario.

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

Corresponde dejar sin efecto la regulación de honorarios que estimó el monto del proceso sustentándose en el informe del perito ingeniero forestal, sin expedirse específicamente sobre agravios del apelante y en especial omitiendo tanto la consideración de los vicios procesales imputados al trámite regulatorio de primera instancia, como el tratamiento de sus críticas en relación a las conclusiones del informe del perito.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisibles el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia que reguló los honorarios del abogado y estimó el monto del proceso sustentándose en el informe del perito ingeniero forestal (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (Disidencia de los Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la actora en la causa Corporación Maderera del Neuquén S.A.C.I. y Forestal y otros c/ Administración de Parques Nacionales", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que reguló los honorarios del ex letrado apoderado de la actora, esta parte interpuso el recurso extraordinario cuya denegación motiva esta presentación directa.

2º) Que el agravio de la recurrente sustentado en la infracción del procedimiento establecido en los arts. 271 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no justifica su consideración en la vía intentada, pues esta Corte ha resuelto qué lo referente a la constitución y composición de los tribunales de la causa, al igual que las cuestiones vinculadas con las formalidades de la sentencia y el modo de emitir el voto en dichos tribunales cuando son colegiados, constituyen materias ajenas al recurso extraordinario (Fallos: 265:300; 273:289; 264:227; 281:306; 304:154 y 1639), sin que en el caso se presente alguna de las circunstancias de excepción examinadas en los precedentes de Fallos: 156:283; 223:486; 233:111 ó 308:2188.

3º) Que, en cambio, los restantes planteos del apelante suscitan cuestión federal para su consideración en la vía intentada, pues si bien es cierto que las bases computables para las regulaciones de honorarios son temas ajenos -en principio- a la instancia del artículo 14 de la ley 48, tal circunstancia no constituye óbice decisivo para la apertura del recurso cuando, con menoscabo de los derechos de defensa en juicio y de propiedad, el tribunal omitió el tratamiento de planteos oportunamente propuestos y conducentes para la correcta solución del caso (Fallos: 303:1177).

4º) Que, al respecto, cabe señalar que para regular los honorarios del ex abogado de la actora -obligada a su pago por la transacción concluida con la demandada-, el *a quo* tuvo en cuenta su estimación del monto del

proceso sustentada en el informe de un perito ingeniero forestal, que lo había calculado a partir de su apreciación pecuniaria de la producción probable de madera aserrada y de leña correspondiente al "volumen potencial cortable" en la zona concedida en explotación a la recurrente por el plazo de 40 años.

5°) Que el Tribunal señaló que era de aplicación al caso el art. 19 de la ley 21.839 sobre la transacción suscripta entre las partes y que, en consecuencia, el monto del proceso estaba dado por el valor de la producción establecido en el dictamen señalado, convertido en australes al tipo de cambio vigente al día del pronunciamiento.

6°) Que, a pesar de estas referencias, la Cámara no se expidió específicamente sobre los restantes agravios deducidos por la apelante y, en especial, omitió tanto la consideración de los vicios procesales imputados al trámite regulatorio de primera instancia como el tratamiento de sus críticas en relación a las conclusiones del informe del perito respecto al volumen total de bosque aprovechable, la madera que efectivamente se obtiene del aserradero de la actora, los costos de producción, su fundamento en la consideración de beneficios hipotéticos por un lapso potencial de explotación y la realidad económica del contrato de concesión suscripto entre las partes.

7°) Que, en la medida expresada, la decisión vulnera en forma directa e inmediata las garantías constitucionales invocadas, por lo que debe ser descalificada como acto judicial sobre la base de la doctrina de esta Corte en materia de arbitrariedad.

Por ello, con el alcance indicado, 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 medio de quien corresponda, proceda a dictar un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Reintégrese el depósito. Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON MARIANO AUGUSTO
CAVAGNA MARTÍNEZ Y DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO
DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

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

Por ello, se desestima esta presentación directa y se da por perdido el depósito. Notifíquese y archívese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA.

MARIA ALEJANDRA KINSELLA v. ELISA YERGANIAN DE SEFERIAN y OTROS

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 guardó silencio frente a ciertas cuestiones propuestas por la recurrente a pesar de que su tratamiento era imprescindible para dilucidar tanto la eventual responsabilidad del demandado en la producción de los hechos que condujeron a la rescisión del contrato de locación como el alcance que correspondía conceder a la cláusula de exoneración de responsabilidad invocada por el propietario (1).

(1) 12 de mayo. Fallos: 313:1073.

HILDA H. LEONI v. ADRIAN C. LOPEZ BARRIOS Y OTRO

SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA.

Las decisiones de la Corte Suprema no son susceptibles de recurso alguno.

SANCIONES DISCIPLINARIAS.

Si el recurso de revocatoria contra una sentencia de la Corte fue precedido de una aclaratoria que fue rechazada por el Tribunal, se configura un desgaste jurisdiccional motivado por la reiteración del mismo planteo improcedente, por lo que corresponde la imposición de un apercibimiento a la letrada con arreglo a las facultades otorgadas por los arts. 35 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y 18 del decreto-ley 1285/58.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 12 de mayo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que la recurrente, en el escrito de fs. 30/31, plantea recurso de revocatoria respecto de la resolución de esta Corte del 12 de noviembre de 1991 por la que se desestimó la queja interpuesta en autos.

2º) Que en el caso no existe motivo para apartarse de la conocida jurisprudencia de este Tribunal en cuanto a que sus decisiones no son susceptibles de recurso alguno (Fallos: 286:50; 294:33; 304:1921; 307:560; causa: M.487.XXI. "Mevopal S.A. y otra c/ Banco Hipotecario Nacional s/ ordinario", del 6 de septiembre de 1988; entre muchos otros).

3º) Que toda vez que el recurso en examen fue precedido de una aclaratoria que dio lugar al rechazo dispuesto por esta Corte mediante la resolución del 3 de marzo de 1992, se ha configurado en el *sub lite* un desgaste jurisdiccional motivado por la reiteración del mismo planteo improcedente, por lo que corresponde la imposición de un apercibimiento a la letrada -que actúa por derecho propio- con arreglo a las facultades otorgadas por los arts. 35 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y

18 del decreto-ley 1285/58 (causas: M.1.XXI. "Marín Martínez, Sergio S. s/ causa N° 30.670", del 17 de febrero de 1987; N.32. y N.41 y N.42.XXII. "Nelson, Guillermo C. y otros s/ usurpación", resueltas el 28 de febrero de 1989; D.23.XXII. "De Feo, Elías R.", del 20 de abril de 1989 y S.74.XXIII. "Speter, Armando c/ Piano, Alfredo Victorino", del 25 de setiembre de 1990).

Por ello, se desestima lo solicitado a fs. 30/31 y estése a lo resuelto a fs. 25 y 28. Se impone a la abogada Hilda Haydée Leoni la sanción de apercibimiento. Notifíquese y comuníquese al Colegio Público de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires.

RODOLFO C. BARRA - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO -
EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - ANTONIO BOGGIANO.

JUSTA RITA OZUNA v. ADALBERTO LUIS CABRERA Y OTRO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario contra la sentencia que hizo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía (1).

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

Es admisible el recurso extraordinario, no obstante que los agravios remitan a cuestiones de hecho y de derecho común, si la cámara ha prescindido de efectuar un tratamiento adecuado del tema controvertido de acuerdo con las circunstancias de la causa y ha suplido con conjeturas el estudio de los antecedentes del caso tal como obran en el expediente (Disidencia del Dr. Augusto César Belluscio) (2).

(1) 12 de mayo.

(2) Fallos: 311:948.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestiones no federales. Sentencias arbitrarias. Procedencia del recurso. Apartamiento de constancias de la causa.

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que hizo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía, si lo decidido respecto de su responsabilidad por la apariencia de mediación, y, tal vez de representación, que habría ejercido el agente, es una elaboración abstracta carente de sustento fáctico, que coloca a la recurrente en estado de indefensión, habida cuenta de que ni siquiera se invocaron los extremos que le habrían permitido organizar su defensa sobre este punto (Disidencia del Dr. Augusto César Belluscio).

EUGENIO BELLORA E HIJOS S.C.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Deben tenerse por efectuadas correctamente en tiempo y forma la presentación de las declaraciones juradas del impuesto al patrimonio neto y el ingreso del impuesto resultante en concordancia con el criterio fiscal imperante en ese momento.

IMPUESTO: Principios generales.

La contestación a una consulta, por parte del organismo recaudador, con anterioridad a la sanción del decreto 1397/79, resultaba vinculante tanto para la Dirección General Impositiva como para el contribuyente.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

Los cambios en el criterio impositivo sólo rigen para el futuro.

IMPUESTO: Principios generales.

Si bien los impuestos no son obligaciones que emergen de los contratos, por cuanto la imposición y la fuerza compulsiva para su cobro son actos de gobierno y de potestad pública, tampoco puede desconocerse que esta última facultad no es ili-

mitada y puede ser controvertida judicialmente si al procederse de esta manera se lesionan derechos de los particulares amparados en un régimen normativo anterior.

IMPUESTO: Interpretación de normas impositivas.

No procede abonar la actualización del saldo de impuesto emergente de las declaraciones juradas rectificativas del impuesto sobre los capitales si el ingreso tardío de los mismos se habría producido como consecuencia de la contestación errónea a la consulta por el ente recaudador, formulada con anterioridad a la sanción del decreto 1397/79.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Eugenio Bellora e Hijos S.C. s/ recurso de apelación - Impuesto sobre los capitales".

Considerando:

1º) Que la Sala IV de la Cámara Federal de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó la decisión del Tribunal Fiscal en cuanto había dejado sin efecto las resoluciones de la Dirección General Impositiva mediante las cuales se intimaba a la actora el pago de intereses resarcitorios y actualización por el ingreso, fuera de término, de los saldos de las declaraciones juradas rectificativas del impuesto sobre los capitales correspondientes a los períodos fiscales 1977, 1978 y 1979.

2º) Que para así resolver interpretó que la actualización de las sumas no ingresadas tempestivamente reviste, en el sistema de la ley 11.683, un carácter innegablemente complementario y parcialmente sustitutivo del restante accesorio previsto en relación a la indemnización completa del daño, que aquella falta de pago en término produjo. Asimismo consideró aplicable al caso la doctrina de Fallos: 310:903, donde se estableció la improcedencia de adoptar un criterio dual respecto de la exculpación de la mora para el reajuste de la deuda y de los intereses resarcitorios, dado que ambos aspectos tienen un presupuesto generador común.

3º) Que contra dicho pronunciamiento el Fisco Nacional interpuso recurso extraordinario, que fue concedido y es procedente, en razón de encontrarse controvertido el alcance de normas federales y resultar el fallo definitivo del superior tribunal de la causa, contrario a las pretensiones que la recurrente sustenta en ellas.

4º) Que como surge de las constancias de autos, el contribuyente formuló, con fecha 19 de octubre de 1977, una consulta al organismo recaudador, la cual fue respondida -con fecha 22 de marzo de 1978- por un funcionario que revestía el carácter de juez administrativo; la que se evacuó indicándose que los inmuebles afectados a una explotación agropecuaria pertenecientes, en condominio, a los integrantes de una sociedad de hecho, resultaban alcanzados por el impuesto al patrimonio neto.

Con posterioridad, el 8 de octubre de 1980, la Dirección General Impositiva, adoptando un distinto criterio, comunicó al contribuyente que debería incorporar los bienes mencionados a su declaración jurada del impuesto sobre los capitales, intimándole la presentación, en el término de quince (15) días, de las respectivas declaraciones juradas rectificativas, lo que fue cumplido en el plazo concedido, ingresándose el impuesto respectivo.

Por último, la Dirección General Impositiva cursó al responsable los formularios en los que liquidó intereses resarcitorios y actualización del impuesto sobre los capitales ingresado tardíamente; liquidación que fue apelada ante el Tribunal Fiscal. La sentencia dictada por el organismo jurisdiccional revocó esas intimaciones de pago, criterio que fue confirmado por la Cámara.

5º) Que en el recurso extraordinario el representante fiscal sostiene que corresponde la actualización reclamada, con prescindencia de que el ingreso tardío de los saldos de impuesto sobre los capitales se haya producido como consecuencia de la contestación errónea a la consulta formulada por la actora. Afirma que la actualización cuestionada no requiere de mora culpable por parte del deudor, sino que solamente necesita la verificación del ingreso tardío, lo que efectivamente se produjo, sin que la contraparte controvierta este hecho.

Agrega el mandatario del Fisco Nacional que "el régimen de mora, contenido en el derecho civil, no es aplicable" a estas actuaciones, donde "la mora culpable bien puede exigirse tratándose de intereses pero nunca cuando se trata de recomposición del capital, desde que éste no es un mayor valor que se agrega sino la repotenciación del capital para devolverle su valor de origen".

6°) Que, en tales condiciones, la solución del caso en examen requiere ponderar si la contestación a una consulta, por parte del organismo recaudador, con anterioridad a la sanción del decreto 1397/79, deviene vinculante tanto para la Dirección General Impositiva como para el contribuyente.

7°) Que el artículo 12 del decreto reglamentario de la ley N° 11.683, después de la modificación introducida por el decreto 1397/79, establece: "Las opiniones de los funcionarios en respuesta a las consultas que los contribuyentes, responsables o terceros formulen, no serán recurribles y no producirán efectos jurídicos, ni para la Dirección General ni para los consultantes. La presentación de la consulta no suspende el transcurso de los plazos ni justifica el incumplimiento de las obligaciones a cargo de los consultantes".

En cambio, con anterioridad al dictado de esta norma, las respuestas a las consultas formuladas por los contribuyentes revestían el carácter de una interpretación realizada por un funcionario, con atribuciones de juez administrativo, con relación al tratamiento fiscal que correspondía dispensar a determinadas situaciones relacionadas con los tributos cuya aplicación, percepción y fiscalización se encontraban a cargo de la Dirección General Impositiva.

Al respecto, cabe tener presente que la modificación introducida por el decreto 1397/79 es demostrativa de un cambio de criterio sobre el aspecto que aquí se analiza, y no puede aplicarse, por no ser norma aclaratoria, a casos no regidos por la nueva normativa. En tal sentido, esta Corte tiene declarado, reiteradamente, que los cambios en el criterio impositivo sólo rigen para el futuro (Fallos: 258:17; 268:446; 262:60).

8°) Que siendo ello así, los actos cumplidos -es decir, la presentación de las declaraciones juradas del impuesto al patrimonio neto y el ingreso

del impuesto resultante- en concordancia con el criterio fiscal imperante en ese momento deben tenerse por efectuados correctamente, en tiempo y forma.

Cabe recordar que este Tribunal ha expresado que si bien los impuestos no son obligaciones que emergen de los contratos, por cuanto imposición y la fuerza compulsiva para su cobro son actos de gobierno y de potestad pública, tampoco puede desconocerse que esta última facultad no es ilimitada y puede ser controvertida judicialmente, si al procederse de esta manera se lesionan derechos de los particulares amparados en un régimen normativo anterior (Fallos: 283:360).

9º) Que, teniendo presente lo expuesto en los considerandos anteriores, cabe concluir en que no procede abonar la actualización del saldo de impuesto emergente de las declaraciones juradas rectificativas del impuesto sobre los capitales, por los períodos fiscales 1977, 1978 y 1979.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Sin costas, atento no haberse contestado el traslado del recurso extraordinario concedido a fs. 115. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DAVID EDUARDO TROBO v. NACION ARGENTINA
(MINISTERIO DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS)

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Límites del pronunciamiento.

Quando se encuentra en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal la Corte no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o los fundamentos del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado.

SALARIO.

No puede descalificarse la norma del art. 51 del decreto 2606/83 que establece un "adicional por dedicación permanente" para quienes cumplen tareas de mayor responsabilidad dentro de las de dirección y vigilancia por el solo hecho de que existan períodos en los cuales las horas efectivamente trabajadas no resulten aritméticamente compensadas por dicha asignación, pues en la teleología de la disposición está previsto que también haya períodos en los que ninguna tarea se hubiera realizado fuera de la jornada habitual.

JORNADA LEGAL DE TRABAJO.

En la ley 11.544 de jornada de trabajo se admiten, como excepciones a la jornada máxima, a los empleos de dirección y vigilancia (art. 3, inc. a), y al definirse a estos en el decreto 562/30 -reglamentario de aquella ley en lo referente al personal de servicio marítimo, fluvial y portuario- se incluyó en el art. 10 al "capitán o patrón", sin que se pueda considerar que aquella excepción haya sido derogada en el decreto 16.115/33 -reglamentario, in genere, de la ley 11.544-, pues esta norma es general y aquella especial.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Trobo, David Eduardo c/ Estado Nacional (M.O.S.P.) s/ cobro de australes".

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, revocatoria de la de primera instancia -en la que se había rechazado la demanda-, la demandada interpuso el recurso extraordinario, que le fue concedido.

2º) Que el *a quo* expresó -remitiéndose a un precedente de la misma Sala III- que si bien en el escalafón especial del decreto 2606/83 se había podido determinar, válidamente, una modalidad distinta para remunerar al personal de Dirección y Vigilancia Naval -como en el caso del actor-, tal cambio resultaba arbitrario si -como sucedía en el *sub lite*- producía discriminación en las retribuciones, o si la distinción era injustificada con

respecto a los tripulantes que desempeñaban igual o "inferior" tarea. Y que las características discriminatorias mencionadas se advertían -en perjuicio del personal "superior"- en el art. 51 del decreto 2606/83, por lo que éste resultaba inválido para reducir unilateralmente la remuneración del demandante, al variar -del modo anteriormente expresado- el régimen de retribuciones de servicios extraordinarios. En consecuencia, el tribunal anterior en grado dispuso que se abonen los servicios extraordinarios -liquidados según el art. 60 de aquel decreto, referente al pago de tareas desarrolladas por el personal de categorías inferiores, en horarios que exceden el normal de labor-, previa deducción de lo percibido en concepto de la asignación del art. 51.

3°) Que el recurso resulta formalmente procedente, pues en el *sub examine* se ha puesto en cuestión la inteligencia de una norma de naturaleza federal y lo resuelto es adverso a las pretensiones que el recurrente sustentó en aquella disposición.

4°) Que, según ha establecido esta Corte, cuando se encuentra en discusión el alcance que cabe asignar a una norma de derecho federal, el Tribunal no se encuentra limitado en su decisión por los argumentos de las partes o los fundamentos del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (Fallos: 308:647, cons. 5° y su cita; G.14.XXIII. "Gaiatto, Rino y otros c/ Armando Automotores S.A.C.I.F.", sentencia del 4 de junio de 1991, cons. 4° *in fine*).

5°) Que, en consecuencia, a la luz de la doctrina expresada en el considerando anterior, corresponde el examen del art. 51 del decreto 2606/83 (ordenamiento, éste, rector del escalafón para el personal embarcado), en el que se dispuso que los trabajadores de determinadas categorías (1 a 6, entre las que se encuentra la del actor) percibirían un "adicional por dedicación permanente", consistente en el 100% del importe de la asignación de la categoría de revista -compuesta por el sueldo básico y la "bonificación funcional", confr. art. 45 del decreto citado-.

En la norma se determinó, también con claridad, que este adicional -como el denominado de "servicios especializados"- resultaba incompatible con la percepción de retribución por horas extraordinarias. Asimismo se estableció que la remuneración integral constituida por todas las retribuciones fijadas en el capítulo VIII del ordenamiento -entre las que está

incluido el adicional del art. 51 - "cubre todas las responsabilidades específicas de capitanes, jefes de máquinas y oficiales de a bordo", y que se considera a éstos "en servicio permanente", inclusive en las horas que excedan las normales de labor.

6º) Que, de este modo, se advierte que el pago del adicional del art. 51 se debe a que las tareas del actor, comprendidas dentro de las de dirección y vigilancia, conllevan la asunción de responsabilidades mayores que las correspondientes al personal de menor jerarquía, y también al eventual desarrollo de la labor en horarios que exceden la jornada habitual.

Por lo tanto, se presentan dos circunstancias particularmente destacables: que la asignación por "dedicación permanente" se recibe -y siempre en igual cantidad- con total independencia de la prestación, o no, de las tareas, en horario que pueda exceder el habitual -o sea que si la labor se desarrolló exclusivamente dentro del horario normal, la asignación también se paga-; y que el importe de aquella asignación, en términos porcentuales, es realmente importante -100% de la "categoría de revista"-.

En consecuencia, las razones que se acaban de expresar impiden atribuir a la norma en examen las causales de descalificación que el *a quo* le asignó por el solo hecho de que existan períodos en los cuales las horas efectivamente trabajadas no resulten aritméticamente compensadas por la asignación del art. 51 del ordenamiento aplicable, pues en la teleología de la disposición está previsto que también haya períodos en los que ninguna tarea se hubiera realizado fuera de la jornada habitual.

7º) Que, por otra parte, en la ley 11.544 -de jornada de trabajo, aplicable al *sub lite*- se admiten, como excepciones a la jornada máxima, a los empleos de dirección y vigilancia (art. 3º, inc. "a") y, al definirse a éstos en el decreto 562/30 -reglamentario de aquella ley en lo referente, específicamente, al personal de servicio marítimo, fluvial y portuario-, se incluyó -en el art. 10- al "capitán o patrón" (caso del actor), sin que se pueda considerar -en lo que al *sub lite* interesa- que aquella excepción haya sido derogada en el decreto 16.115/33 -reglamentario, in genere, de la ley 11.544-, pues esta norma es general, y aquélla es especial y destinada a regir empleos como el del demandante.

8°) Que no obsta a lo expresado en los considerandos anteriores la sanción del decreto 342/87, modificatorio del art. 51 del decreto 2606/83, pues si la administración dictó una nueva norma para regir, de modo diferente y con posterioridad a tal sanción, las relaciones que mantenía con el demandante y demás personal de características similares a las de éste, pero al mismo tiempo, en el pleito continuó manteniendo la postura inicial, resulta obvio que la demandada no sólo no se allanó a las pretensiones del actor, sino que consideró imprescindible sustituir expresamente la redacción original del art. 51 por otra distinta, a fin de que se pueda admitir que la norma tenga una interpretación diferente.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario, se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda (art. 16, segunda parte, de la ley 48). Con costas (art. 68, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

ENTIDAD BINACIONAL YACYRETA v. PROVINCIA DE MISIONES

EXPROPIACION: Indemnización. Determinación del valor real. Generalidades.

Resultan de primordial importancia a fin de resolver la determinación del monto de la indemnización expropiatoria, las conclusiones del Tribunal de Tasaciones, salvo que se evidencien hechos reveladores de error u omisión manifiesta en la determinación de los valores en razón de la fuerza probatoria que supone la idoneidad técnica de sus integrantes, los elementos de convicción en que se fundan y el grado de uniformidad con que se expidan.

MONEDA.

La ley 23.928 constituye una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67, inc. 10, de la Constitución Nacional, en cuanto establece que le compete "hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras".

MONEDA.

Aun cuando el valor de la moneda se establece en función de las condiciones generales de la economía, su fijación es un acto reservado al Congreso Nacional por disposiciones constitucionales expresas y claras, y no cabe pronunciamiento judicial ni decisión de autoridad alguna ni convención de particulares tendiente a su determinación.

DEPRECIACION MONETARIA: Indices oficiales.

Si bien los índices publicados por el INDEC pueden ser actualizados a fin de obtener un resultado que se acerque, en la mayor medida posible, a una realidad económica dada, cuando ella determina resultados injustos o incluso absurdos frente a la realidad, ésta debe privar sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas.

JUECES.

Es función de los jueces la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presentan, conjugando los enunciados normativos con los elementos fácticos del caso.

LEY: Interpretación y aplicación.

Los jueces, en la tarea de razonamiento que ejercitan para indagar el sentido que corresponde acordar a las normas, deben atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos, lo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con el todo del ordenamiento jurídico.

LEY: Interpretación y aplicación.

Es indudable decisión de las autoridades políticas la contención de la inflación y en base a esa decisión corresponde a los jueces interpretar las disposiciones de las autoridades políticas, de modo de dar pleno efecto a la intención del legislador.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Si bien la asociación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria pudo elaborarse como defensa eficaz de los derechos patrimoniales en determinados períodos, su perduración *sine die* no solo postergaría disposiciones constitucionales expresas, como la del art. 67, inc. 10, de la Constitución Nacional, sino que causaría un daño en la esfera de los derechos patrimoniales todos, al alimentar esa grave patología que tanto afecta: la inflación.

DEPRECIACION MONETARIA: Principios generales.

Dictada la ley 23.928, no sólo han quedado derogadas disposiciones legales, sino que además deben ser revisadas las soluciones de origen perentorio que admiten el ajuste por depreciación, en cuanto se fundaron en la falta de decisiones legislativas destinadas a enfrentar el fenómeno de la inflación.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1.º de abril de 1991 debe computarse la tasa de interés pasiva promedio, que publica mensualmente el Banco Central (art. 10 del decreto 941/41), a fin de mantener incólume el contenido económico de la prestación.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

El resarcimiento del daño moratorio previsto en el art. 622 del Código Civil cuenta con una presunción legal de causalidad que comprende tanto la existencia del menoscabo patrimonial como la determinación de su contenido, mediante una indemnización que se liquida únicamente por los intereses legales.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

Si ante el incumplimiento del deudor, el acreedor debió acudir a una institución bancaria para proveerse del capital adeudado, a los efectos del resarcimiento del daño moratorio deberá aplicarse la tasa de interés activa, pero dado que ello no es sino una consecuencia mediata del incumplimiento, para asignarla a la esfera de responsabilidad del deudor debe ser concretamente alegada y demostrada.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

Derogada la actualización prevista en el art. 20 de la ley 21.499, deben también ser subsumidos por la tasa de interés pasiva promedio los intereses allí contemplados.

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1.º de abril de 1991, debe computarse la tasa de interés pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central hasta el efectivo pago, ya que al no proceder la repotenciación posterior a la fecha de entrada en vigencia de la ley de convertibilidad debe consagrarse un mecanismo que permita eximir de todo daño y perjuicio al expropiado mediante un cabal resarcimiento con el propósito de mantener intangible el principio de justa indemnización (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

Si la ley de convertibilidad, a partir de su entrada en vigencia, no mantiene la previsión de repotenciación, no existe razón para mantener el interés que sólo en dicho "caso" establece la ley 21.499 (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

JUECES.

Al no mediar interés legal que contemple una situación son los jueces los que deben determinar lo que corresponde abonar en tal concepto (art. 622 del Código Civil) (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

Al no mediar un plus por actualización del crédito es aconsejable establecer un interés superior al previsto en la ley 21.499, pues -ante tal circunstancia- dicho porcentaje resulta exigido para integrar el "justo resarcimiento" debido al expropiado y pagarle el beneficio de la ocupación de que ha disfrutado el expropiante sin contraprestación alguna (Voto del Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez).

INTERESES: Liquidación. Tipo de intereses.

A partir del 1.º de abril de 1991 debe computarse la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento (Disidencia parcial de los Dres. Augusto César Belluscio, Enrique Santiago Petracchi y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Entidad Binacional Yacyretá c/ Misiones, Provincia de s/ expropiación", de los que

Resulta:

I) A fs. 29/30 vta. se presenta la Entidad Binacional Yacyretá ante la justicia federal de Misiones e inicia demanda de expropiación contra quien resulte propietario del inmueble que individualiza, declarado de utilidad pública por encontrarse comprendido dentro de las áreas delimitadas de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 1 de la ley 22.313 y XVII del Tratado de Yacyretá ratificado por ley 20.646, según resolución del Consejo de Administración N° 134 del 26 de julio de 1982.

II) A fs. 35/36 se consigna la cantidad de \$a. 213.173 como consecuencia de la valuación efectuada por la Comisión de Tasaciones del organismo actor.

III) A fs. 72/72 vta. se presenta la Defensora Oficial Federal de Pobres, Incapaces y Ausentes. Se allana a la demanda pero rechaza la indemnización ofrecida y pide que se cumpla con la citación ordenada a fs. 66.

IV) A fs. 83/84 vta. comparece la Provincia de Misiones y lo hace -según expresa- de manera espontánea en defensa de sus derechos toda vez que, según resulta de los informes catastrales, el bien carece de otro dueño. Explica los fundamentos de su presentación y se allana a la demanda aunque cuestiona la indemnización ofrecida. Sostiene que al monto que en definitiva resulte deberán adicionarse el reajuste por depreciación monetaria y los intereses desde la fecha de desposesión conforme a lo que establece el art. 10 de la ley 21.499. Destaca que el importe oportunamente depositado sólo pudo ser retirado a partir de la notificación que le fue cursada y que el Estado provincial no debe soportar el deterioro del valor de la moneda producido en ese lapso.

V) A fs. 162 el Juzgado Federal de Posadas se declaró incompetente y a fs. 167 esta Corte decidió que el caso correspondía a su competencia originaria.

Considerando:

1º) Que la cuestión a resolver se limita a la determinación del monto de la indemnización expropiatoria, a cuyo fin resulta de primordial importancia el dictamen del Tribunal de Tasaciones que obra en el expediente J 18.265 agregado de fs. 114 a fs. 154.

2º) Que constante jurisprudencia de esta Corte ha establecido que debe estarse a las conclusiones de aquel organismo salvo que se evidencien hechos reveladores de error u omisión manifiesta en la determinación de los valores en razón de la fuerza probatoria que supone la idoneidad técnica de sus integrantes, los elementos de convicción en que se fundan y el grado de uniformidad con que se expiden (causa: E.33.XXII. "Estado Nacional c/ Textil Escalada S.A. s/ expropiación", sentencia del 19 de diciembre de 1989 y sus citas). En el presente caso, la valuación efectuada mereció la sola disconformidad del representante de la parte actora y de uno de sus miembros, sin que se evidencien en la decisión de la mayoría aquellos vicios que, como se señaló, permitirían prescindir del dictamen. En consecuencia, debe aceptarse como valor de tasación la suma de \$a 346.430 (A 346,43) que se fija a la fecha de la desposesión del bien (5 de junio de 1985).

3º) Que el art. 20 de la ley 21.499 determina la actualización monetaria "hasta el momento del efectivo pago" de la indemnización expropiatoria prevista inmediatamente en el artículo 17 de la Constitución Nacional y reglamentada en el orden nacional por medio de aquella ley.

4º) Que, empero, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 7, 8, 10 y 13 de la ley 23.928 -que deroga toda otra disposición que se oponga a sus prescripciones- no corresponde practicar actualización alguna con posterioridad al 1 de abril de 1991.

5º) Que la reforma introducida por las disposiciones recién citadas requiere dar respuestas a liminares interrogantes. En primer lugar, si puede el legislador nacional vedar la actualización por depreciación monetaria,

máxime tratándose en el *sub lite* de una indemnización por expropiación, materia en la cual aquella repotenciación encuentra especialmente señeros precedentes de esta Corte. En segundo término, deberá indagarse por la verdadera naturaleza de la actualización monetaria, que pretorianamente este Tribunal instituyó con sustento directamente en normas de la Constitución Nacional.

6°) Que conforme al art. 67, inc. 10, de la Ley Fundamental, es al Congreso Nacional a quien compete "Hacer sellar moneda, fijar su valor y el de las extranjeras...". Concordemente, puede disponer la emisión de billetes a través de un Banco Nacional (art. 67, inc. 5°) o autorizar a hacerlo a instituciones provinciales (art. 108).

7°) Que la ley 23.298 constituye una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67, inc. 10, ya referido. Ante tal acto legislativo no sólo han quedado derogadas disposiciones legales sino que además deben ser revisadas las soluciones de origen pretoriano que admitían el ajuste por depreciación, en cuanto, precisamente, se fundaron en la falta de decisiones legislativas destinadas a enfrentar el fenómeno de la inflación. De allí que esta Corte no puede mantener idéntico temperamento respecto de este punto con relación a períodos posteriores al 1 de abril de 1991.

8°) Que es oportuno recordar que la problemática de la inflación es un fenómeno muy antiguo y corriente. Ya se presentaba en tiempo de monedas metálicas mediante la "rebaja" o "aumento" de las piezas, aunque los procesos de esa índole no son comparables por su magnitud, con los producidos en el uso del papel moneda. Su remedio, en definitiva, está inevitablemente ligado a la política que acierte a seguir el Estado (Arthur Nussbaum, Derecho Monetario Nacional e Internacional, trad. esp., Buenos Aires, 1954, Sección 13, pág. 276 y sgtes.).

9°) Que esta ineludible función estatal ha conducido en el campo jurídico a la aceptación de las doctrinas nominalistas en las más diversas épocas históricas, así como el reconocimiento de que la solución de la inflación, ligada al remedio concreto de las situaciones inequitativas surgidas a su amparo debe ser por naturaleza objeto de soluciones legislativas y no pretorianas (obra citada, pág. 302 y sgtes.; F.A. Mann, El aspecto legal del dinero, trad. esp., México, 1986, cap. IV, pág. 111 y sgtes.).

10) Que el rechazo jurisprudencial de soluciones contrarias es corriente desde casos clásicos como el "Case de Mixt Moneys", "Gilbert v. Brett", II State trials, 114, resuelto en Inglaterra en 1604 (parte sustancial de sus fundamentos se halla en Mann, obra citada, págs. 122-123) al que se refirió positivamente la Corte Suprema de los Estados Unidos (confr. sentencia del 3 de marzo de 1884, "Julliard v. Greeman", 110 U.S. Reports 421, y los casos que cita en pág. 449), que por otra parte elaboró una doctrina semejante en los no menos famosos Legal Tender Cases (sentencias del 11 de marzo de 1871, "Knox v. Lee" y "Parker v. Davis", 79 U.S. Wallace (2) 457, 458; 20 Law Ed. 287).

11) Que, en ese contexto, no resulta extraña la extensa doctrina de esta Corte -coherente con tal tendencia mundial- que rechazó como principio esencial el ajuste por depreciación. Razonó para ello que aun cuando el valor de la moneda se establece en función de las condiciones generales de la economía, su fijación es un acto reservado al Congreso Nacional por disposiciones constitucionales expresas y claras, y no cabe pronunciamiento judicial ni decisión de autoridad alguna ni convención de particulares tendientes a su determinación (Fallos: 225:135; 226:261, sus citas y otros). Se completó el sustento de este criterio con argumentos extraídos del derecho procesal; así se invocó que la litiscontestación -a tenor de abundante doctrina y disposiciones legales como las de los arts. 101 y 103 del antiguo Código de Procedimientos Civiles, y 85 de la ley 50- establecía los límites de las contradicciones litigiosas que los justiciables someten a los magistrados (Fallos: 237:865; 241:73; 242:35; 258:80; 262:283), no admitiéndose que en la condena se superase el monto inicialmente demandado (Fallos: 224:106; 241:22; 242:264) ni aun en los casos de responsabilidad aquiliana, en los que, hasta aquel máximo, se atendía a la depreciación monetaria (Fallos: 249:320; 255:317; 258:94; 261:426).

12) Que circunstancias excepcionales han conducido en diversos países a la aceptación del ajuste de las deudas. Las condiciones en que tal admisión se produjo en el nuestro, resultan del voto del juez de este Tribunal, Dr. José F. Bidau, en el caso de Fallos: 268:112, quien había anteriormente suscripto sentencias adversas a tal tesitura. Expuso que "puede explicarse la persistencia de esa doctrina (por la que se negaba el ajuste) a pesar del fenómeno inflacionario que ya es muy antiguo, ante la doble esperanza de que se pudiera frenar el mismo y que el legislador contemplara su repercusión jurídica... vista la persistencia de ese fenómeno y los

extremos que alcanza al presente, no es posible mantener principios jurídicos que se han convertido en ficticios". También ante circunstancias particularmente dramáticas, a las que no se hallaba remedio por las vías normales, el tribunal supremo alemán (Reichgericht) dictó su trascendental sentencia del 28 de noviembre de 1923 (R.G.Z. 107:78).

13) Que, en suma, la actualización de las deudas fue admitida por la fuerza de los hechos que imponían la preservación de ciertos derechos amenazados por el proceso inflacionario. Así la retribución justa (Fallos: 301:319); la indemnización en las expropiaciones (Fallos: 268:112); y fundamentalmente la propiedad (Fallos: 298:466; 300:655; 301:759). Contemporáneamente, se dejaron de lado limitaciones de carácter procesal otrora sostenidas (Fallos: 294:434; 295:937; 300:844; 301:102 y 319).

14) Que en este proceso, que concluyó con la aceptación generalizada de la actualización de las deudas mediante la aplicación de índices publicados por organismos oficiales, se destaca asimismo otra particular variación de criterio. Tradicionalmente tanto esta Corte como los distintos tribunales nacionales y provinciales, al hacer uso de la facultad de fijación de intereses prevista en el art. 622 del Código Civil acudieron a la tasa que cobrase el Banco de la Nación Argentina -o el provincial correspondiente- en sus operaciones habituales de descuento. Tal posición dominante fue sustentada en diferentes razones. Por un lado, se entendía suficiente para reparar las consecuencias inmediatas del incumplimiento de una obligación dineraria -prevaleciendo en tal sentido enseñanzas que remontan a Domat y Pothier- el pago de la comúnmente denominada en el mercado financiero como "tasa activa", toda vez que el acreedor insatisfecho podría recurrir a un tercero para obtener un mutuo de igual cantidad a la que debió recibir del deudor, con lo que el perjuicio sufrido se circunscribía a los intereses que tuviera que pagar por el préstamo. Se consideraba, entonces, que la tasa que debe pagar el deudor que no cumple debe ser igual a aquella a la que el acreedor puede proveerse del capital que se le debe. También se invocaba lo reglado en el art. 565 del Código de Comercio en cuanto establecía que "siempre que en la ley o en la convención se habla de intereses de plaza o intereses corrientes se entiende los que cobra el Banco Nacional", norma que por vía analógica se consideraba aplicable en materia civil.

15) Que cuando parecía que tal posición había quedado definitivamente consolidada la realidad económica impuso el abandono de ese rumbo. En efecto, no obstante haberse sostenido reiteradamente que "las tasas de interés bancaria son comprensivas, asimismo, de la disminución del capital ocasionada por el deterioro del valor de la moneda" (Fallos: 302:1570 y sus citas, entre muchos otros), en rigor, en la práctica ello no sucedía. Por momentos, la tasa inflacionaria superaba con creces la bancaria. Por otro lado, en largos períodos de esta misma época el crédito era una ficción para la generalidad de las personas. Lisa y llanamente, éste no existía en un mercado de capitales absolutamente regulado por el Estado que determinaba las insuficientes -a los efectos de reparar los derechos constitucionales vulnerados- "tasas oficiales".

16) Que la carencia e insuficiencia apuntadas concluyeron en la aplicación para todo el lapso de que se tratase de los diferentes índices de actualización elaborados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos, en reemplazo de la tasa antes referida. Es más, en reiterados como conocidos precedentes esta Corte permitió que en la etapa de ejecución de sentencia de los pleitos se acudiera a la actualización mediante los índices antes referidos en reemplazo de los intereses bancarios establecidos en la sentencia que se ejecutaba, superándose vallas provenientes de lo que se juzgó como equivocada invocación del alcance de la cosa juzgada (Fallos: 307:1170 y 1312, y sus citas).

17) Que esta reseña de antecedentes resulta demostrativa de un proceso esencialmente cambiante y de la búsqueda por parte de este Tribunal de instrumentos idóneos a fin de proteger adecuadamente la concreta vigencia de los derechos constitucionales entonces quebrantados.

18) Que, en tal sentido, deben distinguirse los derechos establecidos en las disposiciones constitucionales y legales -y que perduran mientras subsisten las normas que les otorgan sustento- de aquellas construcciones elaboradas por los jueces formuladas como un remedio destinado a asegurar de un modo concreto y eficaz algún derecho conculcado, amenazado o indebidamente reducido. Tales instrumentos no tienen necesariamente una duración coexistente con la de la vigencia de la norma cuyo efectivo cumplimiento procuran; antes bien, en ocasiones se vinculan con una por naturaleza esencialmente cambiante realidad que impone una variación en el

instrumento destinado a reparar el concreto agravio que supone el desconocimiento del derecho de fondo.

19) Que el alcance de tales remedios fue ya determinado de modo exhaustivo en el derecho de los Estados Unidos, cuya Constitución se emparenta con la nuestra (ver Dan B. Dobbs, *Remedies*, St. Paul, Minnesota, 1973). La jurisprudencia de su Suprema Corte ha sentado claramente la necesidad de que los "remedies" sean prescriptos para consolidar la eficacia, en su caso, de los principios constitucionales, pero no proporcionando soluciones rígidas, sino teniendo en cuenta la mejor forma de asegurarlos, en cada supuesto y atendiendo a sus circunstancias ("MacKesson Co. v. Division of Alcoholic Beverages and Tobacco Department Bussines Regulation of Florida et al", resuelta el 24 de junio de 1990, 58 L.W. 4665, y sus citas).

20) Que la naturaleza contingente de dichos remedios lejos de infringir los derechos determinados en la Constitución y las leyes constituye muchas veces condición de posibilidad para que el respeto del derecho sea asegurado. "La verdadera sanción de las leyes -decía Alberdi- reside en su duración. Remediemos sus defectos no por la abrogación, sino por la interpretación" (Bases para la organización política y económica de la Confederación Argentina, T. 1, pág. 197, Madrid, 1913). Se trata de una concepción, por otra parte, recogida en señeros precedentes de esta Corte. Así en el caso "Kot" (Fallos: 241:291) el tribunal sostuvo que "Las leyes no pueden ser interpretadas sólo históricamente, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción: 'las leyes disponen para lo futuro', dice el art. 3° del Código Civil, con un significado trascendente que no se agota, por cierto, en la consecuencia particular que el precepto extrae a continuación. Con mayor fundamento, la Constitución, que es la Ley de las Leyes y se halla en el cimiento de todo el orden jurídico positivo, tiene la virtualidad necesaria de poder gobernar todas las relaciones jurídicas nacidas en circunstancias sociales diferentes a las que existían en tiempos de su sanción. Este avance de los principios constitucionales, que es de natural desarrollo y no de contradicción, es la obra genuina de los intérpretes, en particular de los jueces, quienes deben consagrar la inteligencia que mejor asegure los grandes objetivos para que fue dictada la Constitución".

21) Que la vinculación que ha efectuado esta Corte entre derecho de propiedad y actualización por depreciación monetaria resulta ejemplo típico de uno de aquellos remedios, donde la actualización constituyó el instrumento y la propiedad el derecho protegido. Sin embargo, afirmar que la actualización por depreciación monetaria está "incorporada" a la Ley Fundamental constituiría la propia refutación del enunciado, desde que se confundiría una de las posibles herramientas de protección de la propiedad con la sustancia misma de ese derecho. Igual razonamiento cabe respecto de los demás derechos constitucionales mencionados en el considerando 13, bien que recordando que fue el derecho de propiedad consagrado en el art. 17 de la Constitución Nacional el que, solo o concurrentemente, constituyó el sustento principal del ajuste de las deudas.

22) Que la ecuación entre ajuste por depreciación e "indexación", es por último, el más acabado ejemplo de mero expediente, de circunstancial medio, que no puede adquirir el estatuto de derecho sustancial. Esta Corte ha podido constatar recientemente que los resultados más disparatados pueden resultar de la aplicación de índices, por lo que observó que si bien estos pueden ser utilizados a fin de obtener un resultado que se acerque, en la mayor medida posible, a una realidad económica dada, cuando ello determina resultados injustos o incluso absurdos frente a esa realidad, ella debe privar sobre abstractas y genéricas fórmulas matemáticas (causas: P.325.XXIII. "Pronar SAMI c/ Buenos Aires, Provincia de", del 13 de febrero de 1990; A.75.XXIII. "Ascovich, Eduardo y otra c/ Palomares de Ornato, María", del 20 de agosto de 1990; C.96.XXIII. "Cukierman, Moisés s/ sucesión", del 11 de setiembre de 1990; A.239.XXIII. "Agostini, Silvia y otro c/ Medicor S.A.", del 13 de noviembre de 1990; O.115. XXIII. "Orfano, Domingo y otro c/ Bianchi, Salvador y otros", del 28 de mayo de 1991; entre otros).

23) Que, sentado ello, cabe recordar que es función de los jueces la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presentan, conjugando los enunciados normativos con los elementos fácticos del caso (Fallos: 302:1611), y en la tarea de razonamiento que ejercitan para indagar el sentido que corresponde acordar a las normas deben atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos; lo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con el todo del ordenamiento jurídico (Fallos: 302:1284). En tal sentido, la inflación -hecho económico que está en la raíz

de la necesidad de una actualización de los valores nominales de la moneda- ha sido señalada como disvaliosa en reiteradas manifestaciones de los poderes de gobierno materializadas, en definitiva, en la ley 23.928, y su repudio por la doctrina económica es, con diferencias de matices que no interesa indagar a nivel jurídico, prácticamente unánime. Ello permite asegurar que es indudable decisión de las autoridades políticas la contención de la inflación, y que en base a esa decisión corresponde que los jueces interpreten las disposiciones de aquellas autoridades, de modo de dar pleno efecto a la intención del legislador conforme lo indica conocida regla de interpretación (Fallos: 296:22; 297:142; 299:93; 301:460). De allí, que si bien es cierto que la asociación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria pudo elaborarse como defensa eficaz de los derechos patrimoniales en determinados períodos, no es menos exacto que su perduración *sine die* no sólo postergaría disposiciones constitucionales expresas, como las del art. 67, inc. 10, de la Constitución Nacional, sino que causaría un daño profundo en la esfera de los derechos patrimoniales todos, al alimentar esa grave patología que tanto los afecta: la inflación. No puede admitirse que lo que fue solución de especie frente a un problema acotado temporalmente y en su configuración, en la que no incidieron normas como las que recientemente dictó el Congreso Nacional para procurar una moneda nacional apta, se trueque en vínculo estable, alterando así su naturaleza esencial.

24) Que aquellas autoridades han dictado la ley 23.928 reglamentada por los decretos 529/91 y 941/91. En lo que concierne al caso, el art. 10 de esta última norma dispone que "En oportunidad de determinar el monto de la condena en australes convertibles, *el juez podrá indicar la tasa de interés que regirá a partir del 1 de abril de 1991, de modo de mantener incólume el contenido económico de la sentencia*. El Banco Central de la República Argentina deberá publicar mensualmente la tasa de interés pasiva promedio, que los jueces podrán disponer que se aplique a los fines previstos en el art. 622 del Código Civil".

25) Que es a esa tasa, entonces, a la que regularmente se deberá acudir para supuestos como el del *sub examine*. Caso contrario, la "desindexación" perseguida por la ley de convertibilidad mediante la supresión, en general, de los procedimientos de actualización sustentados en la utilización de indicadores, quedaría desvirtuada por la aplicación de la tasa de interés activa, ya que ésta, especialmente a partir de la vigencia de la nueva

ley, ha superado sustancialmente a los índices de precios que venía aplicando este Tribunal, por lo que no mantiene "incólume el contenido económico" sino que genera en el patrimonio del acreedor un enriquecimiento incausado. Tampoco puede soslayarse que la tasa activa está integrada no solamente por la renta y la depreciación de la moneda sino también, y en gran medida, por el desmesurado costo generado por la intermediación financiera, circunstancia que lleva a diferencias impropias de una economía estable y que no deben, salvo supuestos particulares en que medie alegación y prueba en contrario, ser soportadas por el deudor.

26) Que no menos inadmisibles que la antes indicada asimilación entre derecho de propiedad y depreciación monetaria sería admitir un instrumento en reemplazo de la "indexación" que por vía de intereses desmedidos pudiera acentuar nuevamente el proceso inflacionario con grave daño para la comunidad. Máxime cuando al hacerlo se pueda entorpecer a las autoridades políticas de la Nación en su decisión de solucionar de modo profundo, y no meramente sintomático, los problemas monetarios mediante el dictado de las normas pertinentes.

27) Que, en un diverso pero afín orden de ideas, corresponde nuevamente señalar que frente a un problema de constitucionalidad sólo es adecuado recurrir a elaboraciones efectuadas en ramas del derecho infraconstitucional cuando contribuyen a su esclarecimiento mediante aportes congruentes con la Ley Fundamental y siempre que sean de pertinente aplicación en la materia del pleito. No ocurre así, cuando se recurre a tales elaboraciones doctrinarias con la pretensión que de ellas surjan directivas que afecten una cuestión constitucional. En la solución del tema a resolver, pues, han primado construcciones que derivan de la interpretación directa de normas constitucionales y de leyes como la 23.928 dictadas en su consecuencia. Ha jugado un papel principal, asimismo, una larga y penosa lucha del país contra perturbadores fenómenos monetarios profundamente enraizados en su seno. Cualquier decisión que pretendiese sustentarse, exclusivamente, en normas de derecho privado como la del art. 622 del Código Civil, que ya reconoce jurisprudencia del Tribunal que en su momento debió dejarlo de lado (confr. considerandos 15 y 16) no sólo perdería de vista esta circunstancia sino que confundiría la verdadera dimensión de la cuestión a resolver.

28) Que, empero, a igual solución se arribaría aun en el supuesto de fundar la decisión exclusivamente en lo regulado por el art. 622 del Código Civil. Por empezar, no sería necesario hoy integrar por analogía la solución del caso, como en su momento ocurría con el art. 565 del Código de Comercio, ya que la ley especial a que reenvía el art. 622 prealudido estaría constituida, precisamente, por el art. 10 del decreto 941/91.

29) Que, por otro lado, el resarcimiento del daño moratorio previsto en el art. 622 del Código Civil cuenta con una presunción legal de causalidad que comprende tanto la existencia del menoscabo patrimonial como la determinación de su contenido, mediante una indemnización que se liquida únicamente por los intereses legales. Estos intereses constituyen la consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento de la obligación, pues tienen por objeto resarcir el lucro perdido por el acreedor al no poder aplicar el capital adeudado a una inversión que genere la renta pertinente, vale decir los intereses que aquél ha dejado de percibir. Desde esta perspectiva, el daño debe liquidarse mediante la aplicación de la tasa bancaria pasiva, pues ésta es la que hubiera obtenido el *accipiens* de haberle sido restituído el capital en tiempo oportuno. En cambio, si ante el incumplimiento del deudor, el acreedor debió acudir a una institución bancaria para proveerse del capital adeudado, el daño no estaría configurado -como en el supuesto anterior- por el beneficio perdido, sino por los intereses pagados, de manera que se aplicaría la tasa de interés activa, habitualmente denominada "de descuento de documentos comerciales". No obstante, en este caso, la circunstancia de acudir el acreedor al circuito financiero no aparece como una consecuencia inmediata y necesaria del incumplimiento comprendido en la presunción de causalidad establecida por el art. 622, sino como una consecuencia mediata que para ser asignada a la esfera de responsabilidad del deudor debe ser concretamente alegada y demostrada, exigencias que no se verifican en el caso.

30) Que, finalmente, no es óbice para la conclusión sentada los intereses al 6% anual previstos en el art. 20 de la ley 21.499. Ello es así, con arreglo a la pauta de interpretación de la vigencia temporal de las leyes que indica la derogación de las disposiciones secundarias de la ley antigua cuando no fuese discreto alterar la economía y la unidad de la nueva ley mezclando a ellas disposiciones heterogéneas de la ley anterior que ella ha reemplazado (Fallos: 182:392, con cita de Demolombe). Derogada la ac-

tualización prevista en aquella norma, deben también ser subsumidos por la tasa de interés pasiva promedio los intereses allí contemplados.

31) Que, de resultas de todo lo expuesto, corresponde que la cantidad mencionada en el considerando 2° sea actualizada hasta el 1 de abril de 1991 (arts. 7, 8, 10 y 13 de la ley 23.928), a cuyo fin se utilizarán los índices de precios al consumidor elaborados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos. Devengará dicha suma un interés del 6% anual desde el 5 de junio de 1985, hasta la fecha antes indicada. De allí en más, deberá computarse la tasa de interés pasiva promedio mencionada en el art. 10 del decreto 941/91 a fin de mantener incólume el contenido económico de la indemnización.

32) Que, de acuerdo al criterio expuesto a partir de Fallos: 307:2040 y 308:1917, corresponde reajustar -también hasta el 1 de abril aludido- la suma depositada a fs. 33 el 27 de mayo de 1985, desde la fecha en que la provincia tomó conocimiento del depósito (4 de julio de 1986), adoptando a ese efecto el mismo índice de corrección. La diferencia resultante constituirá el monto de la indemnización que deberá abonar la actora.

Por ello, y lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución Nacional, arts. 2511 y concs. del Código Civil y art. 10 y concs. de la ley 21.499, declárase transferido a la Entidad Binacional Yacyretá el inmueble cuyos datos registrales figuran a fs. 29/30 vta., previo pago dentro del plazo de 30 días de la suma que resulte de la aplicación de las pautas establecidas en los considerandos 31 y 32; con costas por su orden (confr. E.198.XXIII. "Entidad Binacional Yacyretá c/ Misiones, Provincia de s/ expropiación", fallada el 16 de octubre de 1990 y aclarada en cuanto a las costas el 5 de marzo de 1991). Notifíquese a las partes intervinientes y a la persona cuya citación se ordenara a fs. 66, segundo párrafo (arts. 27 y 28 de la ley 21.499). Notifíquese.

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

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR DON
MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ

Considerando:

1º) Que la cuestión a resolver se limita a la determinación del monto de la indemnización expropiatoria, a cuyo fin resulta de primordial importancia el dictamen del Tribunal de Tasaciones que obra en el expediente J 18.265 agregado de fs. 114 a fs. 154.

2º) Que constante jurisprudencia de esta Corte ha establecido que debe estarse a las conclusiones de aquel organismo salvo que se evidencien hechos reveladores de error u omisión manifiesta en la determinación de los valores en razón de la fuerza probatoria que supone la idoneidad técnica de sus integrantes, los elementos de convicción en que se fundan y el grado de uniformidad con que se expiden (causa: E.33.XXII. "Estado Nacional c/ Textil Escalada S.A. s/ expropiación", sentencia del 19 de diciembre de 1989 y sus citas). En el presente caso, la valuación efectuada mereció la sola disconformidad del representante de la parte actora y de uno de sus miembros, sin que se evidencien en la decisión de la mayoría aquellos vicios que, como se señaló, permitirían prescindir del dictamen. En consecuencia, debe aceptarse como valor de tasación la suma de \$a 346.430 (A 346,43) que se fija a la fecha de la desposesión del bien (5 de junio de 1985). Dicha cantidad deberá ser actualizada hasta el 1 de abril de 1991 para compensar la depreciación monetaria (arts. 7, 8, 10 y 13 de la ley 23.928 y art. 10 de la ley 21.499), a cuyo fin se utilizarán los índices para precios al consumidor elaborados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos. Devengará dicha suma un interés del 6% anual desde el 5 de junio de 1985, hasta la fecha antes indicada. De allí en más deberá calcularse la tasa de interés pasiva que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina hasta el efectivo pago. Ello es así porque al no proceder la repotenciación posterior a la fecha de entrada en vigencia de la ley de convertibilidad debe -necesariamente- consagrarse un mecanismo que permita eximir de todo daño y perjuicio al expropiado mediante un cabal resarcimiento, con el propósito de mantener intangible el principio de la justa indemnización. Así, no se hieren derechos amparados por la Constitución Nacional (su artículo 17) y se mantiene el principio de justicia de las indemnizaciones expropiatorias (artículo 2511, Código Civil).

No es óbice a lo expuesto el interés que prevea la ley 21.499, ya que el porcentaje en ella fijado (6%) lo era porque contemplaba la actualización "hasta el efectivo pago". Así establece la norma que "en tal caso" corresponde dicho interés, lo que lleva a concluir que si no se mantiene la previsión de repotenciación, no existe razón para mantener el interés que sólo en dicho "caso" la normativa contempla. Al no corresponder la repotenciación de la suma hasta el momento en que se efectúe el pago desaparece, con posterioridad al primero de abril, la *ratio legis* que justifica la norma al establecer el interés del seis por ciento anual. Ello es así porque dicho interés puro es justificable cuando una deuda se actualiza, pero no cuando ella queda cristalizada como ocurre en la especie.

Que un criterio distinto traería aparejado un grave perjuicio para el propietario quien, además de ver dilatado en el tiempo la percepción de su crédito y de haber perdido la posesión del bien, no hallaría forma de paliar los daños que le ocasionan la falta de disponibilidad del dinero que se le debió pagar, como consecuencia de la expropiación y la falta de posesión.

Que al no mediar interés legal que contemple la situación planteada son los jueces los que deben determinar lo que corresponde abonar en tal concepto (artículo 622 del Código de fondo) y se considera que el antedicho es el más adecuado con posterioridad al 1 de abril y hasta el efectivo pago, con el propósito de preservar el carácter de integralmente justa que debe reunir la indemnización que perciba el expropiado, porque ello importa una garantía constitucional establecida en resguardo de la propiedad privada. Si bien ellos son consecuencia de la desposesión y a primera vista no correspondería establecer una distinción entre los devengados con anterioridad y después de la fecha señalada; al no mediar plus por actualización del crédito es aconsejable establecer un interés superior al seis por ciento anual referido, pues -ante dicha circunstancia- dicho porcentaje resulta exigido para integrar el "justo resarcimiento" debido al expropiado y pagarle el beneficio de la ocupación de que ha disfrutado el expropiante sin contraprestación alguna.

3º) Que, de acuerdo al criterio expuesto a partir de Fallos: 307:2040 y 308:1917, corresponde reajustar -también hasta el 1 de abril aludido- la suma depositada a fs. 33 el 27 de mayo de 1985, desde la fecha en que la provincia tomó conocimiento del depósito (4 de julio de 1986), adoptan-

do a ese efecto el mismo índice de corrección. La diferencia resultante constituirá el monto de la indemnización que deberá abonar la actora.

Por ello, y lo dispuesto en el art. 17 de la Constitución Nacional, arts. 2511 y conss. del Código Civil y art. 10 y conss. de la ley 21.499, declárase transferido a la Entidad Binacional Yacyretá el inmueble cuyos datos registrales figuran a fs. 29/30 vta., previo pago dentro del plazo de 30 días de la suma que resulte del reajuste a practicarse según lo decidido en los considerandos 2º y 3º y los intereses desde el 5 de junio de 1985 a la tasa del 6% anual hasta el 31 de marzo de 1991 y de allí en más la tasa de interés pasiva que publica el Banco Central de la República Argentina. Costas por su orden (confr. E.198.XXIII. "Entidad Binacional Yacyretá c/ Misiones, Provincia de s/ expropiación", fallada el 16 de octubre de 1990). Notifíquese a las partes intervinientes y a la persona cuya citación se ordenara a fs. 66, segundo párrafo (arts. 27 y 28 de la ley 21.499). Notifíquese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ.

DISIDENCIA PARCIAL DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES
DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO, DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI
Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que la cuestión a resolver se limita a la determinación del monto de la indemnización expropiatoria, a cuyo fin resulta de primordial importancia el dictamen del Tribunal de Tasaciones que obra en el expediente J 18.265 agregado de fs. 114 a fs. 154.

2º) Que constante jurisprudencia de esta Corte ha establecido que debe estarse a las conclusiones de aquel organismo salvo que se evidencien hechos reveladores de error u omisión manifiesta en la determinación de los valores en razón de la fuerza probatoria que supone la idoneidad técnica de sus integrantes, los elementos de convicción en que se fundan y el grado de uniformidad con que se expiden (causa: E.33.XXII, "Estado Nacional

c/ Textil Escalada S.A. s/ expropiación" sentencia del 19 de diciembre de 1989 y sus citas). En el presente caso, la valuación efectuada mereció la sola disconformidad del representante de la parte actora y de uno de sus miembros, sin que se evidencien en la decisión de la mayoría aquellos vicios que, como se señaló, permitirían prescindir del dictamen. En consecuencia, debe aceptarse como valor de tasación la suma de \$a 346.430 (A 346,43) que se fija a la fecha de la desposesión del bien (5 de junio de 1985). Dicha cantidad deberá ser actualizada hasta el 1 de abril de 1991 para compensar la depreciación monetaria (arts. 7, 8, 10 y 13 de la ley 23.928 y art. 10 de la ley 21.499), a cuyo fin se utilizarán los índices para precios al consumidor elaborados por el Instituto Nacional de Estadística y Censos. Devengará dicha suma un interés del 6% anual desde el 5 de junio de 1985, hasta la fecha antes indicada. De allí en más deberá calcularse el interés que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento hasta el efectivo pago. Ello es así porque al no proceder la actualización posterior a la fecha de entrada en vigencia de la ley de convertibilidad debe -necesariamente- consagrarse un mecanismo que permita eximir de todo daño y perjuicio al expropiado mediante un cabal resarcimiento, con el propósito de mantener intangible el principio de la justa indemnización. Así, no se hieren derechos amparados por la Constitución Nacional (su art. 17) y se mantiene el principio de justicia de las indemnizaciones expropiatorias (art. 2511, Código Civil).

No es óbice a lo expuesto el interés que preveía la ley 21.499, ya que el porcentaje en ella fijado (6%) lo era porque contemplaba la actualización "hasta el efectivo pago". Así establece la norma que "en tal caso" corresponde dicho interés, lo que lleva a concluir que si no se mantiene la previsión de repotenciación, no existe razón para mantener el interés que sólo en dicho "caso" la normativa contempla. Al no corresponder la repotenciación de la suma hasta el momento en que se efectúe el pago desaparece, con posterioridad al primero de abril, la *ratio legis* que justifica la norma al establecer el interés del seis por ciento anual. Ello así porque dicho interés puro es justificable cuando una deuda se actualiza, pero no cuando ella queda cristalizada como ocurre en la especie.

Que un criterio distinto traería aparejado un grave perjuicio para el propietario quien, además de ver dilatado en el tiempo la percepción de su crédito y de haber perdido la posesión del bien, no hallaría forma de pa-

liar los daños que le ocasionan la falta de disponibilidad del dinero que se le debió pagar, como consecuencia de la expropiación y la falta de posesión.

Que al no mediar interés legal que contemple la situación planteada son los jueces los que deben determinar lo que corresponde abonar en tal concepto (artículo 622 del Código de fondo) y esta Corte considera que el antedicho es el más adecuado con posterioridad al 1 de abril y hasta el efectivo pago, con el propósito de preservar el carácter de integralmente justa que debe reunir la indemnización que perciba el expropiado, porque ello importa una garantía constitucional establecida en resguardo de la propiedad privada. Si bien ellos son consecuencia de la desposesión y a primera vista no correspondería establecer una distinción entre los devengados con anterioridad y después de la fecha señalada; al no mediar plus por actualización del crédito es aconsejable establecer un interés superior al seis por ciento anual referido, pues ante dicha circunstancia dicho porcentaje resulta exigido para integrar el "justo resarcimiento" debido al expropiado y pagarle el beneficio de la ocupación de que ha disfrutado el expropiante sin contraprestación alguna.

3º) Que, de acuerdo al criterio expuesto a partir de Fallos: 307:2040 y 308:1917, corresponde reajustar también hasta el 1 de abril de 1991- la suma depositada a fs. 33 el 27 de mayo de 1985 (art. 20, ley 21.499) desde la fecha en que la provincia tomó conocimiento del depósito (4 de julio de 1986), adoptando a ese efecto el mismo índice de corrección. La diferencia resultante constituirá el monto de la indemnización que deberá abonar la actora.

Por ello y lo que disponen el art. 17 de la Constitución Nacional, arts. 2511 y concs. del Código Civil y art. 10 y concs. de la ley 21.499, declárase transferido a la Entidad Binacional Yacypetá el inmueble cuyos datos registrales figuran a fs. 29/30 vta., previo pago dentro del plazo de 30 días de la suma que resulte del reajuste a practicarse según lo decidido de los considerandos 2º y 3º y los intereses desde el 5 de junio de 1985 a la tasa del 6% anual hasta el 31 de marzo de 1991 y de allí en más los que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento hasta el efectivo pago (art. 20, ley 21.499). Con costas. Notifíquese

a las partes intervinientes y a la persona cuya citación se ordenara a fs. 66, segundo párrafo (arts. 27 y 28 de la ley 21.499).

AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

MARTIN LEIVA v. PROVINCIA DE ENTRE RÍOS

ACCION DIRECTA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Si la tutela jurisdiccional pretendida consiste en una declaración de certeza que impida la exclusión del actor de un concurso para cubrir el cargo de jefe de clínica de un banco de sangre, por carecer del título habilitante exigido por la ley 8144 de Entre Ríos, norma que se tacha de inconstitucional, la acción es susceptible de enmarcarse en el art. 322 del Código Procesal.

ACCION DIRECTA DE INCONSTITUCIONALIDAD.

La declaración de inconstitucionalidad no puede tener simplemente carácter consultivo, sino que debe corresponder a un caso en el que el titular de un interés jurídico suficientemente concreto busque precaver los efectos de un acto en ciernes al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional.

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

La competencia originaria de la Corte no puede quedar subordinada al cumplimiento de requisitos exigidos por las leyes que regulan el procedimiento administrativo local.

SALUD PUBLICA.

Toda vez que la sangre humana es un factor de irremplazable función y su utilización tiene un profundo sentido ético-social y exige una seria determinación de las responsabilidades derivadas de su extracción y de sus diversos manejos terapéuticos y científicos, ello conlleva la posibilidad y hasta la necesidad de que la Nación

elabore planes y políticas tendientes a afianzar la salubridad, la moral y la conveniencia colectiva de la comunidad por encima de los límites provinciales.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes nacionales.

No es inconstitucional la ley 22.990 que establece el régimen de utilización de la sangre humana, pues constituye un razonable ejercicio de atribuciones que competen al legislador nacional en virtud de lo dispuesto en la primera parte del inc. 16 del art. 67 de la Constitución Nacional y el objetivo enunciado en su Preámbulo.

PODER DE POLICIA.

El poder de policía que ejerce la Nación ocasionalmente puede entrar en colisión con el que se hayan reservado las provincias, lo cual no obsta al principio de la concurrencia de ambos poderes (arts. 104 y 107 de la Constitución Nacional).

PODER DE POLICIA.

No es dudosa la facultad de las provincias de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales derivada de su poder de policía.

FACULTADES CONCURRENTES.

El ejercicio de facultades concurrentes sólo puede considerarse incompatible cuando media una repugnancia efectiva, de tal modo que el conflicto deviene inconciliable.

FACULTADES CONCURRENTES.

En caso de colisión en el ejercicio de facultades concurrentes, la preeminencia debe ser establecida en función de los fines queridos por la Constitución y el interés general en juego.

CONSTITUCION NACIONAL: Constitucionalidad e inconstitucionalidad. Leyes provinciales.

Los arts. 17 y 20 de la ley 8144 de Entre Ríos, que establecen que la dirección técnica de los bancos de sangre y la extracción de la misma, estarán a cargo de un bioquímico, son inconstitucionales, pues resultan incompatibles con la letra y con el espíritu del art. 59, incs. a) y b), de la ley 22.990 y con el art. 58.

SALUD PUBLICA.

Dado que la responsabilidad última y principal atribuida por la ley nacional 22.990 al profesional médico especialista en hemoterapia obedece a la intención de extremar la protección de la persona e imponer con el carácter de orden público el máximo de control en el manejo terapéutico de todo lo vinculado con la obtención de la sangre humana, ello no puede verse enervado por el ejercicio por las provincias de sus facultades concurrentes.

PROVINCIAS.

Las provincias han conservado competencias diversas de orden institucional, tributario, procesal y también de promoción general, estas últimas particularizadas en el art. 107 de la Constitución Nacional. Entre esos poderes se encuentran comprendidos los de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

PODER DE POLICIA.

En el llamado poder de policía se halla incluida la facultad de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales, con la limitación natural que establece el art. 28 de la Constitución, la razonabilidad de la norma y el necesario respeto de la igualdad, excluyente de ilegítima discriminación (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

REGLAMENTACION DE LOS DERECHOS.

No puede considerarse alterado un derecho por la reglamentación de su ejercicio, cuando se le imponen condiciones razonables (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

REGLAMENTACION DE LOS DERECHOS.

La reglamentación del ejercicio de un derecho no resulta razonable si ha sido llevado al extremo de constituir una prohibición, destrucción o confiscación (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

PROVINCIAS.

El legislador nacional puede dictar normas sobre aspectos de las actividades interiores de los estados provinciales con el objeto de fomentar el bienestar general por encima de esos límites y en la medida en que a tales fines fuera necesario, en cuyo caso aquellos carecen de facultades para impedir o de cualquier manera controlar

el eficaz cumplimiento de las leyes dictadas de conformidad a la Constitución Nacional (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

FACULTADES CONCURRENTES.

Las facultades concurrentes se evidencian cuando las potestades del Gobierno Nacional y del provincial pueden ejercerse conjunta y simultáneamente sobre un mismo objeto o una misma materia sin que de tal circunstancia derive violación de principio o precepto jurídico alguno. Pero esa coexistencia presupone el requisito de que no exista entre ambas incompatibilidad manifiesta e insalvable (Voto del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Leiva, Martín c/ Entre Ríos, Provincia de s/ inconstitucionalidad ley 8144", de los que

Resulta:

I) A fs. 12/19 se presenta Martín Gerardo Leiva, médico especialista en hemoterapia, y promueve demanda contra la Provincia de Entre Ríos por inconstitucionalidad de la ley local 8144 que regula las actividades "relacionadas con la sangre humana, sus componentes y derivados para fines exclusivamente terapéuticos" (art. 1º). Aduce que dicha norma, al disponer en sus arts. 17, 19 y 20 que el manejo terapéutico de la sangre humana corresponde con exclusividad a los bioquímicos, entra en colisión con los arts. 23 y 32 de la ley 17.132 y los arts. 16, 17, 58 y 59 de la ley 22.990, con la consecuencia de impedir el libre ejercicio de la profesión a los médicos terapeutas y provocar la postergación de su designación como jefe de clínica -Banco de Sangre- del Hospital Centenario de Gualaguaychú. Solicita la declaración de inconstitucionalidad de la ley provincial por violación de los arts. 31, 14 bis y 14 de la Constitución Nacional.

A fs. 22 agrega que la norma impugnada ha cercenado su derecho a ingresar en la Cooperativa Médica de Provisión Gualaguaychú Limitada y solicita, como medida de no innovar, que se mantenga la situación existente con anterioridad a la sanción de la ley 8144.

Este Tribunal, de conformidad con el dictamen del Procurador General de fs. 24/26, calificó la demanda en los términos del art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y dispuso que el gobernador provincial debería abstenerse de aplicar al actor las disposiciones de la ley 8144 en todo cuanto se opusieran a lo previsto en la ley 22.990 (fs. 27).

II) A fs. 57/61 se presenta el Fiscal de Estado de la Provincia de Entre Ríos y contesta la demanda, cuyo rechazo solicita. Aduce que el desenvolvimiento de una política de la salud es una facultad reservada de la provincia y que el poder de policía correspondiente ha sido anulado por el art. 1º de la ley nacional 22.990, que sólo admite el dictado de normas complementarias en la respectiva jurisdicción provincial.

Manifiesta que la demandada, dentro de su territorio, ha reglamentado lo atinente a la creación y administración de los bancos de sangre y, en uso de la facultad de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales comprendida en la reserva del art. 104 de la Constitución Nacional, ha sancionado la ley 8144, que estima compatible con los principios y garantías de la Constitución Nacional. Por el contrario, considera inconstitucional la ley nacional 22.990, por exceso en su ámbito de aplicación que avasalla la zona de reserva de los estados provinciales (arts. 104 y 67, inc. 16, de la Constitución Nacional).

III) A fs. 63 vta. se declara la cuestión de puro derecho y a fs. 81 vta. se deja sin efecto el llamamiento de autos para sentencia con motivo de la invocación por el actor del hecho nuevo de que da cuenta la documentación agregada a fs. 73/80. Como tal, denuncia la convocación a concurso para la cobertura de cargos de planta permanente en el área de la salud de la Provincia de Entre Ríos, entre ellos el de jefe de clínica (Banco de Sangre) del Hospital Centenario de Gualaguaychú, con supuesta violación de la medida cautelar de no innovar ordenada por el Tribunal en estos autos a fs. 27.

Tras la correspondiente sustanciación, se llama autos para sentencia a fs. 91.

Considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema (arts. 100 y 101 de la Constitución Nacional).

2º) Que la tutela jurisdiccional pretendida por el actor consiste en una declaración de certeza que impida su exclusión del concurso al que se llamó por resolución 859, en virtud de las normas locales que regulan la carrera médico asistencial para cubrir el cargo de jefe de clínica -Banco de Sangre- del Hospital Centenario de Gualeguaychú, en virtud de carecer del título habilitante exigido por la ley 8144, norma que tacha de inconstitucional por violación al principio contenido en el art. 31 de la Constitución Nacional, en atención a incurrir, a su juicio, en evidente contradicción con lo dispuesto con carácter de orden público en la ley nacional 22.990 con relación al manejo terapéutico de la sangre y a la dirección de los bancos de sangre y servicios de hemoterapia.

3º) Que, en esos términos, la declaración de certeza pretendida es susceptible de enmarcarse en lo establecido en el art. 322 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación pues se han configurado los requisitos para la procedencia formal de la acción meramente declarativa, a saber: a) la concurrencia de un estado de incertidumbre sobre una relación jurídica -considérese que no se ha controvertido que el actor se desempeña como médico en el Hospital Centenario de Gualeguaychú y que pretende su incorporación en la planta permanente-; b) la existencia de un interés jurídico suficiente en el demandante, ya que ha mediado una oposición explícitamente fundada en el hecho de que el actor carece de título habilitante para el cargo al que se postula; y c) la ausencia de otra vía alternativa para articular la pretensión que se trae al proceso; que tiende a prevenir en forma oportuna -dado que no consta la transgresión de la medida cautelar decretada a fs. 27 ni la decisión atinente al concurso- la lesión de un derecho del actor que cuenta con tutela constitucional (Fallos: 310:606, considerando 3º).

4º) Que en virtud de que la declaración de inconstitucionalidad pretendida no puede tener simplemente carácter consultivo sino que debe corresponder a un caso en el que el titular de un interés jurídico suficientemente concreto busque precaver los efectos de un acto en ciernes al que se atribuye ilegitimidad y lesión al régimen constitucional (Fallos: 308:2569 considerando 3º; causa A.633 XX Originario "Abud, Jorge Homero y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ inconstitucionalidad ley 10.542" del 1 de

octubre de 1991 considerando 3°), cabe descartar toda consideración atinente a la obstrucción del libre ejercicio profesional del actor en razón de la eventual transgresión de la ley 17.132, cuyo ámbito de aplicación la torna irrelevante respecto de los agravios que el demandante plantea en esta causa. En cuanto a la imposibilidad de ingresar como encargado del banco de sangre de la Cooperativa Médica de Provisión Gualeguaychú Limitada, la impugnación de índole constitucional debió ser efectuada en la causa judicial que el actor dijo mantener contra esa entidad ante la justicia ordinaria provincial.

5°) Que, finalmente, cabe descartar la defensa de falta de reclamo administrativo previo, alegada por la provincia demandada a fs. 59 vta./60, conforme a la jurisprudencia que dimana de reiteradas decisiones de esta Corte en las que se ha sostenido que su competencia originaria, que proviene de la Constitución, no puede quedar subordinada al cumplimiento de requisitos exigidos por las leyes que regulan el procedimiento administrativo local (Fallos: 307:1302 entre otros).

6°) Que, en el marco que se ha precisado, corresponde analizar el *thema decidendum* en relación a la pretensión del actor, esto es, si la ley de la Provincia de Entre Ríos 8144, al regular las actividades relacionadas con la sangre humana, entra en colisión efectiva e inconciliable con las disposiciones de la ley nacional 22.990 y transgrede en consecuencia la directriz normativa del art. 31 de la Constitución Nacional, juicio que supone la decisión sobre la compatibilidad de la norma federal infraconstitucional con las prescripciones constitucionales involucradas, de acuerdo con la impugnación deducida expresamente por la demandada en la contestación de la demanda (fs. 59/60 vta.).

7°) Que la demandada ha puesto en tela de juicio las facultades del gobierno nacional para dictar la ley 22.990 con un ámbito de aplicación (art. 1°) que avasallaría las potestades legislativas provinciales sobre materias -policía de la salud y policía del ejercicio de las profesiones liberales- comprendidas en las facultades concurrentes de la Nación y de las provincias, las que deben ejercerse de modo razonable en sus respectivas esferas jurisdiccionales. Tal avance del Estado Nacional transgrediría en el caso, a juicio de la demandada, el principio consagrado en el art. 104 de la Constitución Nacional.

Al respecto corresponde precisar que la ley 22.990 establece el régimen normativo relativo a la utilización de la sangre humana y sólo en forma mediata involucra consecuencias relativas al ejercicio de ciertas profesiones liberales del área de la salud. Es decir que la Nación, tal como se desprende del mensaje de elevación del proyecto, ha querido atribuir carácter de orden público y unificar la legislación vigente en todo el territorio de la República sobre un aspecto específico que compromete gravemente el bienestar general de la comunidad, toda vez que la sangre humana es un factor de irremplazable función y su utilización -habida cuenta de que su fuente de obtención son las personas vivas- tiene un profundo sentido ético-social y exige una seria determinación de las responsabilidades derivadas de su extracción y de sus diversos manejos terapéuticos y científicos.

Ello conlleva la posibilidad y hasta la necesidad de que la Nación elabore planes y políticas tendientes a afianzar la salubridad, la moral y la conveniencia colectiva de la comunidad por encima de los límites provinciales y en la medida en que sea necesario para el logro de tales fines, los que se hallan en consonancia con uno de los elevados propósitos contenidos en el Preámbulo de la Constitución Nacional, el de promover el bienestar general (Fallos: 270:11; 295:338 considerando 5º; 308:943, considerando 4º, causa E.178 XX Originario "Estado Nacional c/ Santiago del Estero, Provincia de s/ nulidad por inconstitucionalidad ley 5379 y decreto D.3017" de fecha 22 de diciembre de 1987, considerando 3º). Máxime si se considera que la ley cuya constitucionalidad se impugna ha instituido el Sistema Nacional de Sangre, que posibilita la participación directa y efectiva de los estados provinciales en las decisiones de alcance nacional en la materia.

8º) Que las mencionadas motivaciones importan, en el caso de la ley 22.990, un razonable ejercicio de atribuciones que competen al legislador nacional en virtud de lo dispuesto en la primera parte del inciso 16 del art. 67 de la Constitución Nacional y el objetivo enunciado en su Preámbulo, lo cual determina el rechazo de la tacha de inconstitucionalidad formuladas por la demandada. La amplitud de las cláusulas citadas y la multiplicidad de aspectos que puede presentar el poder de policía hacen que el que ejerce la Nación, ocasionalmente, pueda entrar en colisión con el que se hayan reservado las provincias, lo cual no obsta al principio de la concurrencia de ambos poderes (arts. 104 y 107 de la Constitución Nacional).

9°) Que, en tal sentido, no es dudosa la facultad de las provincias de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales derivada de su poder de policía (Fallos: 305:1094; 308:403 y sus citas). Tal ejercicio de facultades concurrentes sólo puede considerarse incompatible cuando media una repugnancia efectiva (Fallos: 239:343; 300:402), de tal modo que el conflicto deviene inconciliable. Ante tal situación de colisión, la preeminencia debe ser establecida en función de los fines queridos por la Constitución y el interés general en juego.

10) Que cabe entonces analizar si la disposición de la ley local 8144 relativa a la dirección profesional de los bancos de sangre (art. 17) se opone de manera inconciliable con la norma que regula la cuestión en la ley nacional y cuál responde a un interés social de tutela preferente.

En tal sentido corresponde señalar que el art. 16 de la ley 8144 concibe a los bancos de sangre como entidades con funciones similares a las definidas en el art. 23 de la ley 22.990, que comprenden -en lo que interesa en el presente juicio- la extracción de la sangre. Tales organismos, de acuerdo con el art. 17 de la ley 8144, estarán bajo la dirección técnica de un bioquímico. En sentido coincidente el art. 20 del cuerpo legal en estudio establece que la extracción de la sangre -así como también otras prácticas relacionadas con la preparación de dicho fluido- estará "a cargo exclusivamente de bioquímicos" que cumplan ciertas condiciones de residencia.

Resulta evidente que tales disposiciones son incompatibles con la letra y con el espíritu del art. 59, incisos a y b, de la ley 22.990 que establecen -en lo que aquí interesa- que los servicios de hemoterapia y los bancos de sangre deberán funcionar a cargo y bajo la dirección de un médico especialista en hemoterapia. Asimismo, el carácter "exclusivo" con que el art. 20 de la ley 8144 atribuye a los bioquímicos las tareas de extracción de la sangre, entra en colisión -por excluir de modo terminante a los profesionales médicos- con lo dispuesto en el art. 58 de la ley 22.990, según el cual tal función "podrán efectuarla exclusivamente los profesionales médicos" y, sólo como procedimiento no habitual expresamente autorizado y controlado, el personal auxiliar o técnico.

11) Que, en atención a que la responsabilidad última y principal atribuida por la ley nacional al profesional médico especialista en hemoterapia

(en los supuestos de los arts. 58 y 59 incisos a y b de la ley 22.990) obedece a la intención del legislador de extremar la protección de la persona a imponer con carácter de orden público el máximo de control en el manejo terapéutico de todo lo vinculado con la obtención de la sangre humana, resulta que existe un lazo racional entre la aplicación de tales prescripciones en todo el territorio de la República y el cumplimiento de los altos fines del legislador nacional en procura del bien común, que no pueden verse enervados por el ejercicio por parte de las provincias de sus facultades concurrentes sobre el mismo objeto u otros similares (Fallos: 304:1588 considerando 11 voto de los doctores Black y Renom; 308:943). Esta es la conclusión que corresponde de conformidad con el principio de supremacía que consagra el art. 31 de la Constitución Nacional.

Por ello, se decide: hacer lugar a la demanda y declarar la inconstitucionalidad de los arts. 17 y 20 de la ley 8144 de la Provincia de Entre Ríos en cuanto resultan incompatibles con los arts. 59, incisos a y b y 58 de la ley nacional 22.990. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*según su voto*).

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

Considerando:

1º) Que este juicio es de la competencia originaria de la Corte Suprema en los términos de que da cuenta la resolución dictada a fs. 27.

2º) Que el Tribunal, ante una acción meramente declarativa como la presente, en la cual el dictamen del Sr. Procurador General cuestionaba la existencia de un interés concreto del actor en la declaración de inconstitucionalidad de una ley local, tal como acontece en esta causa (ver fs. 67/72), decidió que "no se trataba de dar solución a una hipótesis abstracta o académica" toda vez que, por hallarse en juego la actividad profesional de los actores sometida en los aspectos que regula la ley impugnada al con-

trol de la provincia demandada, media entre las partes una vinculación jurídica que traduce un interés serio y suficiente en la declaración de certeza pretendida (causa A.633, XXI "Abud, Jorge Homero y otros c/ Buenos Aires, Provincia de s/ declaración de inconstitucionalidad ley 10.542", sentencia del 1 de octubre de 1991). Tal criterio resulta aplicable al caso en estudio, donde el actor persigue la declaración de inconstitucionalidad de la ley provincial 8144 en cuanto dispone que el manejo terapéutico de la sangre humana debe estar exclusivamente a cargo de bioquímicos, excluyendo la participación de los médicos hemoterapeutas. Se pone así en juego el ejercicio de "la actividad profesional" del actor, cuestión que guarda entonces evidente analogía con el precedente citado. Por otro lado, y a fin de responder al planteo de la demandada expuesto a fs. 60, es necesario recordar que la competencia originaria de la Corte, que proviene de la Constitución, no puede quedar subordinada al cumplimiento de requisitos exigidos por leyes locales, por lo que carece de relevancia la alegación de no haberse cumplido trámites administrativos en sede provincial (Fallos: 307:1302 y sus citas).

3º) Que cabe, por lo tanto, la consideración de la cuestión suscitada no sin antes advertir que la oposición que el actor encuentra en la norma local respecto de aquéllas de naturaleza federal, sólo se considerará con relación a la ley 22.990 y no respecto de la 17.132, cuyo ámbito de aplicación la torna irrelevante a los fines perseguidos.

4º) Que esta Corte ha establecido que en virtud del pacto federal (arts. 104 y sigs.) las provincias han conservado competencias diversas de orden institucional, tributario, procesal y también de promoción general, estas últimas particularizadas en el art. 107. Entre esos poderes se encuentran comprendidos los de proveer lo conveniente a la seguridad, salubridad y moralidad de sus vecinos (Fallos: 289:315 y sus citas).

También ha dicho que en el llamado poder de policía se halla incluida la facultad de reglamentar el ejercicio de las profesiones liberales con la limitación natural que establece el art. 28 de la Constitución, la razonabilidad de la norma y el necesario respeto de la igualdad, excluyente de ilegítima discriminación (Fallos: 97:367; 117:432; 156:290; 197:569; 199:202; 203:100; 207:159; 237:397; 302:231). Es que no puede considerarse alterado un derecho por la reglamentación de su ejercicio, cuando se le imponen condiciones razonables lo que no se cumple si aquella "ha sido

llevada al extremo de constituir una prohibición, destrucción o confiscación" (Fallos: 117:432).

5°) Que es asimismo criterio inveterado del Tribunal reconocer que el legislador nacional puede dictar normas sobre aspectos de las actividades interiores de los estados provinciales con el objeto de fomentar el bienestar general por encima de esos límites y en la medida en que a tales fines fuera necesario (Fallos: 239:343; 257:159; 270:11), en cuyo caso aquéllos carecen de facultades para impedir o de cualquier manera controlar el eficaz cumplimiento de las leyes dictadas de conformidad a la Constitución Nacional (Fallos: 173:128; 183:190; voto de Fallos: 249:292; causa S.152 XXI. "Santa Cruz, Provincia de c/ Y.P.F. Sociedad del Estado s/ ejecución fiscal, sentencia del 17 de diciembre de 1991).

6°) Que en este caso específico aparecen en conflicto atribuciones del gobierno nacional y del provincial en el marco de las que han dado en llamarse facultades concurrentes, las que se evidencian cuando esas potestades pueden ejercerse conjunta y simultáneamente sobre un mismo objeto o una misma materia sin que de tal circunstancia derive violación de principios o precepto jurídico alguno. Pero esa coexistencia presupone el requisito de que no exista entre ambas incompatibilidad manifiesta e insalvable. En tal caso el principio de supremacía nacional, proveniente del art. 31 de la Constitución, debe necesariamente prevalecer. Así, por ejemplo, cuando la política legislativa adoptada por el legislador nacional tiene en vista los intereses del país en una visión totalizadora. Es que en supuestos de colisión de las esferas de los gobiernos nacional y provincial, la preeminencia de uno u otro debe ser establecida en función de los fines queridos por la Constitución o el interés general en juego.

7°) Que, en la especie debe tomarse particularmente en cuenta que la ley nacional 22.990 tiene como objetivo estatuir un "régimen normativo con alcance general para todo el territorio de la República, tendiente a regular las actividades relacionadas con la sangre humana" al que define como "un importante avance por cuanto constituye una iniciativa legislativa inédita" (mensaje al Poder Ejecutivo). Ello surge de manera explícita de su art. 1° donde se expresa que la ley contempla "las actividades relacionadas con la sangre humana" que "se declaran de interés nacional y se regirán por sus disposiciones, siendo sus normas de orden público y de aplicación en todo el territorio de la República". Del estudio de su texto surge que esa regulación dispone que las prácticas referentes a extraccio-

nes, transfusiones, plasmaféresis o equivalentes, estarán a cargo de médicos especialistas en hemoterapia, tanto en lo que hace a los servicios de esa especialidad como a los bancos de sangre (arts. 58 y 59 incs. a y b. En cambio, la ley local 8144 dispone que los bancos de sangre estarán bajo la dirección de un bioquímico (art. 17), lo mismo que la extracción, preparación y compatibilización entre dador y receptor (art. 20).

Parece evidente, entonces, la incompatibilidad entre ambas disposiciones legales y que la provincial obsta y hace ineficaz el ejercicio del poder nacional (Fallos: 183:190), cuyos objetivos en la materia obedecen a fines de indiscutible trascendencia en cuyo logro se tiende a privilegiar la capacidad e investigación científica mediante la regulación especializada de las prácticas médicas atinentes. En efecto, la restricción que supone el texto legal impugnado a la actividad profesional del actor, contradice esos propósitos y somete a los médicos hemoterapeutas a una injustificada discriminación que lo descalifica y excede el ámbito de un ejercicio razonable del poder de policía en la materia.

Por ello, se decide: Hacer lugar a la demanda y declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial 8144. Con costas. Notifíquese y, oportunamente, archívese.

EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DIEGO DANIEL MARTINEZ v. PROVINCIA DE CORRIENTES

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

La concesión del beneficio de litigar sin gastos queda librada a la prudente apreciación judicial, en tanto los medios probatorios incorporados al incidente reúnan los requisitos suficientes para llevar el ánimo del juzgador la verosimilitud de las condiciones de pobreza alegadas (1).

(1) 19 de mayo.

BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

Corresponde hacer lugar al beneficio de litigar sin gastos solicitado por los padres del menor para actuar en su representación, si las pruebas producidas en el incidente permiten concluir que los medios económicos con que cuentan no resultan suficientes para afrontar gastos que excedan los comunes de su subsistencia diaria y la de sus hijos.

COLUMBIA S.A. DE AHORRO Y PRESTAMO PARA LA VIVIENDA V. BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA

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

Constituye una aserción dogmática la fundamentación de la sentencia que decidió que de la circunstancia de que las entidades financieras requieran autorización para funcionar y queden sujetas a las normas dictadas por el Banco Central, no se sigue que deba soportar, sin resarcimiento, el daño causado por las medidas de carácter financiero que ese organismo adopte en la esfera de sus atribuciones, pues no parece apoyada en ninguna consideración directamente referida a razones jurídicas de carácter objetivo.

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

La referencia del pronunciamiento acerca de la responsabilidad del Estado por los daños causados como consecuencia de su actividad lícita corrobora el inadecuado enfoque de la cuestión, si las circunstancias fácticas y jurídicas del precedente invocado son diferentes de las que plantea el caso.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

El reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad lícita 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 esos daños a la demandada.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

El reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad lícita, tratándose del reclamo de una entidad financiera por decisiones del Banco Central, requiere la necesaria verificación de la existencia de un sacrificio especial en el afectado y la ausencia de un deber jurídico a su cargo de soportar el daño (Voto de la mayoría, al que no adhirió el Dr. Julio S. Nazareno).

BANCO CENTRAL.

El conjunto de normas que otorga facultades al Banco Central en materia cambiaria y que complementa e integra la regulación de la actividad financiera que se desarrolla en el país, convierte a esta entidad autárquica en el eje del sistema financiero, concediéndole atribuciones exclusivas e indelegables en lo que se refiere a la política cambiaria y crediticia, la aplicación de la ley y su reglamentación y la fiscalización de su cumplimiento.

BANCO CENTRAL.

Las relaciones jurídicas entre el Banco Central y las entidades sujetas a su fiscalización se desenvuelven en el ámbito del derecho administrativo, y esa situación particular es diversa al vínculo que liga a todos los habitantes del territorio con el Estado.

BANCO CENTRAL.

El dictado de la comunicación "A" 144 del Banco Central encontró fundamento en la necesidad de poner un límite adecuado a la divergente evolución de los índices de ajuste de los préstamos con relación al nivel de la actividad económica y de los ingresos, lo cual, paralelamente, redundaba en un beneficio para las entidades de crédito al facilitar la recuperación de sus acreencias, afectada con quebrantos por su incobrabilidad.

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

La admisión de la demanda sin un adecuado tratamiento de argumentaciones dotadas de aptitud suficiente para modificar el resultado del pleito, importa un cercenamiento del derecho de defensa del afectado, por lo que debe descalificarse en su carácter de acto judicial.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Varias.

Si el recurrente sostiene que la procedencia del recurso deriva de hallarse en discusión la interpretación de normas de naturaleza federal, como son las contenidas en la Ley de Entidades Financieras y en la Carta Orgánica del Banco Central, el agravio no guarda relación directa e inmediata con la materia del litigio (art. 15 de la ley 48) toda vez que no se ha discutido el alcance de las facultades del Banco Central ni, por lo tanto, efectuado interpretación alguna de los preceptos invocados (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

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

No cabe admitir el agravio vinculado con la arbitrariedad de lo resuelto si la queja articulada por el apelante no constituye una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que estima equivocadas y sólo traducen la discrepancia con la valoración de los hechos y de la prueba efectuada por los jueces de la causa (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Augusto César Belluscio y Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa Columbia S.A. de Ahorro y Préstamo para la Vivienda c/ Banco Central de la República Argentina", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, admitió la demanda entablada por Columbia Financiera S.A. contra el Banco Central de la República Argentina, tendiente a obtener la indemnización del daño producido durante los meses de julio y agosto de 1982 al reemplazarse los índices de corrección que para los préstamos de capitales ajustables establecían las circulares R.F. 202 y 687, por la tasa máxima impuesta a partir del 1º de julio de 1982 por la comunica-

ción "A" 144. Contra la sentencia, la representación del ente oficial interpuso recurso extraordinario, cuya denegación origina la queja en examen.

2º) Que la alzada sostuvo que de la circunstancia de que entidades como la actora requieran, en aras de la realización del interés público, autorización para funcionar y queden por ello sujetas a las normas dictadas por el Banco Central de la República Argentina, no se sigue que deban soportar, sin resarcimiento, el daño causado por las medidas de carácter financiero que ese organismo adopte en la esfera de sus atribuciones. Entendió, asimismo, que esa reparación no se limita al perjuicio ocasionado, sino que alcanza también a la disminución del lucro, conforme a lo dispuesto por el art. 519 del Código Civil.

3º) Que al fundar su recurso de apelación ante la Cámara (fs. 338/348 vta.), el Banco Central sostuvo que la sentencia de primera instancia evidenciaba un incompleto enfoque de la cuestión a resolver, pues omitió considerar las consecuencias y proyecciones de la situación reglamentaria en que se encuentra la actora a partir de la autorización administrativa que la beneficia con la posibilidad de efectuar la actividad de intermediación financiera que constituye su objeto societario.

En este sentido, afirmó dicha entidad que ya en el escrito de contestación de la demanda había señalado la necesidad de analizar la procedencia de la pretensión de la actora a partir del marco de referencia que surge de la especial posición en que se encuentran respecto a su parte, originada en una autorización que implicó la posibilidad de sobrepasar una prohibición genéricamente impuesta al resto de los operadores económicos.

La cuestión, dijo entonces, fue derechamente omitida por el magistrado de primera instancia.

Luego de efectuar una reseña de la evolución legislativa en la materia, manifestó el Banco Central que la realidad normativa actual impide considerar al acto de autorización como el medio para posibilitar el ejercicio de un derecho que el particular ya ostentaba como propio; por el contrario indicó, tal autorización no solamente tiende a hacer factible lo prohibido sino, también, a establecer las condiciones con arreglo a las cuales la

actividad podrá ser ejercida, llegando a crear una verdadera relación especial de sujeción.

Destacó luego la importancia del tema al reparar en que justamente el objeto de la reclamación de la actora debe ser entendido como un contrapeso que actúa como correlato de la situación de privilegio en que la administración la colocó.

Concluyó así la entidad bancaria que es precisamente ese marco de valoración lo que impide que se trasladen al presente soluciones factibles en el ámbito de las relaciones de supremacía general, por cierto inconvenientes e insuficientes frente a una relación especial de poder o frente a una situación reglamentaria como es aquella en la que se encuentra la accionante.

4°) Que estas argumentaciones conformaban un planteo serio referido a un aspecto medular de la controversia e imponían un tratamiento adecuado a su trascendencia. Sin embargo, la alzada se limitó a sostener que, estando reconocida la situación reglamentaria en que se encuentra la actora, el tema no podía constituir agravio para concluir, como ya se dijo, luego de hacer sólo una mención de los intereses en juego, que "no parece que la conjugación de aquel interés público y este interés de carácter patrimonial lleven a aceptar, sin más, que deban soportarse, sin resarcimiento el daño causado por el BCRA a través de las medidas de carácter financiero que decida en la esfera de sus propias atribuciones" (fs. 523 vta.), aserción dogmática que no trasluce más que una simple convicción personal, pues no aparece apoyada en ninguna consideración directamente referida a las razones jurídicas, de carácter objetivo, que pudieron orientar esa misma convicción y que, por ello, invalida lo resuelto sobre el punto (D.307.XXII. "Di Sarno, Genaro Héctor c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales", sentencia del 10 de abril de 1990, y sus citas).

5°) Que la circunstancia precedente bastaría para admitir el recurso, más todavía cabe advertir que la posterior referencia del pronunciamiento acerca de la responsabilidad del Estado por los daños causados como consecuencia de su actividad lícita lejos de dar algún sustento a lo decidido viene a corroborar el inadecuado enfoque de la cuestión pues, según se infiere de la transcripción efectuada a fs. 524, las circunstancias fácticas y jurídicas del precedente invocado son diferentes a las que plantea el *sub lite*, sin que resulte sobreabundante señalar, por lo demás, que la doctrina

que sobre el tema específicamente involucrado allí se habría sentado -procedencia del reclamo de un particular por los perjuicios ocasionados por el Estado en virtud de su actividad reglamentaria en el campo de la industria azucarera- ha sido desvirtuada por este Tribunal (L.290.XXII. "Ledesma S.A. Agrícola Industrial c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía) s/ nulidad de resolución", pronunciamiento del 31 de octubre de 1989).

6°) Que lo expuesto adquiere singular gravedad cuando a partir de ese desacertado fundamento el fallo hizo derivar, sin más, la responsabilidad del Estado en el caso, así como la extensión del resarcimiento al admitir el lucro cesante con el exclusivo apoyo adicional del artículo 519 del Código Civil, lo cual, dadas las especiales características de la contienda, resulta, cuanto menos, claramente insuficiente.

7°) Que el reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad lícita 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 esos daños a la demandada (Fallos: 312:345; T.12.XXII., T.4.XXII. "Tejedurías Magallanes S.A. c/ Administración Nacional de Aduanas", pronunciamiento del 19 de septiembre de 1989, entre otros). A los cuales cabe añadir, atendiendo a la particular relación que en el caso vincula a las partes, la necesaria verificación de la existencia de un sacrificio especial en el afectado, como así también la ausencia de un deber jurídico a su cargo de soportar el daño. Y es precisamente en la consideración de la concurrencia de tales recaudos, particularmente los últimos, que -conforme lo hasta aquí expuesto- la sentencia impugnada satisface sólo de manera aparente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa.

8°) Que, en este último sentido, esta Corte ha sostenido que el conjunto de normas que otorga facultades al Banco Central en materia cambiaria y que complementa e integra la regulación de la actividad financiera que se desarrolla en el país, convierte a esta entidad autárquica en el eje del sistema financiero, concediéndole atribuciones exclusivas e indelegables en lo que se refiere a política cambiaria y crediticia, la aplicación de la ley y su reglamentación y la fiscalización de su cumplimiento. De ello se des-

prende el principio según el cual las relaciones jurídicas entre el Banco Central y las entidades sujetas a su fiscalización se desenvuelven en el ámbito del derecho administrativo, y esa situación particular es diversa al vínculo que liga a todos los habitantes del territorio con el Estado (Fallos: 310:203 y sus citas).

9º) Que, por lo demás, a los fines de una correcta decisión sobre la admisibilidad de un reclamo basado en las consecuencias que acarreó la aplicación de la comunicación "A" 144, no se puede perder de vista que el dictado de esa disposición, al igual que el de otras que en su momento la acompañaron, encontró fundamento en la necesidad de poner un límite adecuado a la divergente evolución de los índices de ajuste de los préstamos con relación al nivel de la actividad económica y de los ingresos, lo cual, paralelamente, redundaba en un beneficio para las entidades de crédito al facilitar la recuperación de sus acreencias, afectada con quebrantos por incobrabilidad (v. Resolución N° 218 del Banco Central, del 30 de junio de 1983; copia a fs. 14/15 de los autos principales). Un propósito análogo a aquél motivó, con posterioridad, la sanción de diversas leyes destinadas también a paliar los efectos de tal situación (v., entre otras, leyes 23.082, 23.293 y 23.318).

10) Que, en las condiciones indicadas, la admisión de la demanda sin un adecuado tratamiento de argumentaciones dotadas de aptitud suficiente para modificar el resultado del pleito importó un cercenamiento del derecho de defensa del afectado, por lo que debe descalificarse su carácter de acto judicial (Fallos: 297:322; 299:32 y 101; 302:1190; 312:1305, entre otros), sin que sea necesario tratar los restantes agravios de la peticionaria en mérito al alcance y proyección de lo decidido.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Agréguese la queja al principal. Re-intégrese el depósito de fs. 14. Notifíquese y remítase.

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

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JULIO S. NAZARENO

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, admitió la demanda establecida por Columbia Financiera S.A. contra el Banco Central de la República Argentina, tendiente a obtener la indemnización del daño producido durante los meses de julio y agosto de 1982 al reemplazarse los índices de corrección que para los préstamos de capitales ajustables establecían las circulares R.F. 202 y 687, por la tasa máxima impuesta a partir del 1º de julio de 1982 por la comunicación "A" 144. Contra la sentencia, la representación del ente oficial interpuso recurso extraordinario, cuya denegación origina la queja en examen.

2º) Que la alzada sostuvo que de la circunstancia de que entidades como la actora requieran, en aras de la realización del interés público, autorización para funcionar y queden por ello sujetas a las normas dictadas por el Banco Central de la República Argentina, no se sigue que deban soportar, sin resarcimiento, el daño causado por las medidas de carácter financiero que ese organismo adopte en la esfera de sus atribuciones. Entendió, asimismo, que esa reparación no se limita al perjuicio ocasionado, sino que alcanza también a la disminución del lucro, conforme a lo dispuesto por el art. 519 del Código Civil.

3º) Que al fundar su recurso de apelación ante la Cámara (fs. 338/348 vta.), el Banco Central sostuvo que la sentencia de primera instancia evidenciaba un incompleto enfoque de la cuestión a resolver, pues omitió considerar las consecuencias y proyecciones de la situación reglamentaria en que se encuentra la actora a partir de la autorización administrativa que la beneficia con la posibilidad de efectuar la actividad de intermediación financiera que constituye su objeto societario.

En este sentido, afirmó dicha entidad que ya en el escrito de contestación de la demanda había señalado la necesidad de analizar la procedencia de la pretensión de la actora a partir del marco de referencia que surge de la especial posición en que se encuentra respecto a su parte, origi-

nada en una autorización que implicó la posibilidad de sobrepasar una prohibición genéricamente impuesta al resto de los operadores económicos.

La cuestión, dijo entonces, fue derechamente omitida por el magistrado de primera instancia.

Luego de efectuar una reseña de la evolución legislativa en la materia, manifestó el Banco Central que la realidad normativa actual impide considerar al acto de autorización como el medio para posibilitar el ejercicio de un derecho que el particular ya ostentaba como propio, por el contrario indicó, tal autorización no solamente tiende a hacer factible lo prohibido sino, también, a establecer las condiciones con arreglo a las cuales la actividad podrá ser ejercida, llegando a crear una verdadera relación especial de sujeción.

Destacó luego la importancia del tema al reparar en que justamente el objeto de la reclamación de la actora debe ser entendido como un contrapeso que actúa como correlato de la situación de privilegio en que la administración la colocó.

Concluyó así la entidad bancaria que es precisamente ese marco de valoración lo que impide que se trasladen al presente soluciones factibles en el ámbito de las relaciones de supremacía general, por cierto inconvenientes e insuficientes frente a una relación especial de poder o frente a una situación reglamentaria como es aquélla en la que se encuentra la accionante.

4°) Que estas argumentaciones conformaban un planteo serio referido a un aspecto medular de la controversia e imponían un tratamiento adecuado a su trascendencia. Sin embargo, la alzada se limitó a sostener qué, estando reconocida la situación reglamentaria en que se encuentra la actora, el tema no podía constituir agravio para concluir, como ya se dijo, luego de hacer sólo una mención de los intereses en juego, que "no parece que la conjugación de aquel interés público y este interés de carácter patrimonial lleven a aceptar, sin más, que deban soportarse, sin resarcimiento el daño causado por el BCRA a través de las medidas de carácter financiero que decida en la esfera de sus propias atribuciones" (fs. 523 vta.), aserción dogmática que no trasluce más que una simple convicción personal, pues no aparece apoyada en ninguna consideración directamente referida a las

razones jurídicas, de carácter objetivo, que pudieron orientar esa misma convicción y que, por ello, invalida lo resuelto sobre el punto (D.307.XXII. "Di Sarno, Genaro Héctor c/ Yacimientos Petrolíferos Fiscales", sentencia del 10 de abril de 1990, y sus citas).

5º) Que la circunstancia precedente bastaría para admitir el recurso, más todavía cabe advertir que la posterior referencia del pronunciamiento acerca de la responsabilidad del Estado por los daños causados como consecuencia de su actividad lícita lejos de dar algún sustento a lo decidido viene a corroborar el inadecuado enfoque de la cuestión pues, según se infiere de la transcripción efectuada a fs. 524, las circunstancias fácticas y jurídicas del precedente invocado son diferentes a las que plantea el *sub lite*, sin que resulte sobreabundante señalar, por lo demás, que la doctrina que ~~sobre~~ el tema específicamente involucrado allí se habría sentado -procedencia del reclamo de un particular por los perjuicios ocasionados por el Estado en virtud de su actividad reglamentaria en el campo de la industria azucarera- ha sido desvirtuada por este Tribunal (L.290.XXII. "Ledesma S.A. Agrícola Industrial c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía) s/ nulidad de resolución", pronunciamiento del 31 de octubre de 1989).

6º) Que lo expuesto adquiere singular gravedad cuando a partir de ese desacertado fundamento el fallo hizo derivar, sin más, la responsabilidad del Estado en el caso, así como la extensión del resarcimiento al admitir el lucro cesante con el exclusivo apoyo adicional del artículo 519 del Código Civil, lo cual, dadas las especiales características de la contienda, resulta, cuanto menos, claramente insuficiente.

7º) Que el reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad lícita 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 la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a la demandada (Fallos: 312:345; T.12.XXII. T.4.XXII. Recurso de Hecho: "Tejedurías Magallanes S.A. c/ Administración Nacional de Aduanas", pronunciamiento del 19 de setiembre de 1989, entre otros); y es precisamente en la consideración de la concurrencia de tales recaudos, particularmente el último, que -conforme lo hasta aquí expuesto- la sentencia impugnada satisface sólo de manera apa-

rente la exigencia de constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las concretas circunstancias de la causa.

8º) Que, en este último sentido, esta Corte ha sostenido que el conjunto de normas que otorga facultades al Banco Central en materia cambiaria y que complementa e integra la regulación de la actividad financiera que se desarrolla en el país, convierte a esta entidad autárquica en el eje del sistema financiero, concediéndole atribuciones exclusivas e indelegables en lo que se refiere a política cambiaria y crediticia, la aplicación de la ley y su reglamentación y la fiscalización de su cumplimiento. De ello se desprende el principio según el cual las relaciones jurídicas entre el Banco Central y las entidades sujetas a su fiscalización se desenvuelven en el ámbito del derecho administrativo, y esa situación particular es diversa al vínculo que liga a todos los habitantes del territorio con el Estado (Fallos: 310:203 y sus citas).

9º) Que, por lo demás, a los fines de una correcta decisión sobre la admisibilidad de un reclamo basado en las consecuencias que acarreó la aplicación de la comunicación "A" 144, no se puede perder de vista que el dictado de esa disposición, al igual que el de otras que en su momento la acompañaron, encontró fundamento en la necesidad de poner un límite adecuado a la divergente evolución de los índices de ajuste de los préstamos con relación al nivel de la actividad económica y de los ingresos, lo cual, paralelamente, redundaba en un beneficio para las entidades de crédito al facilitar la recuperación de sus acreencias, afectada con quebrantos por incobrabilidad (v. Resolución N° 218 del Banco Central, del 30 de junio de 1983; copia a fs. 14/15 de los autos principales). Un propósito análogo a aquél motivó, con posterioridad, la sanción de diversas leyes destinadas también a paliar los efectos de tal situación (v., entre otras, leyes 23.082, 23.293 y 23.318).

10) Que, en las condiciones indicadas, la admisión de la demanda sin un adecuado tratamiento de argumentaciones dotadas de aptitud suficiente para modificar el resultado del pleito importó un cercenamiento del derecho de defensa del afectado, por lo que debe descalificarse su carácter de acto judicial (Fallos: 297:322; 299:32 y 101; 302:1190; 312:1305, entre otros), sin que sea necesario tratar los restantes agravios de la peticionaria en mérito al alcance y proyección de lo decidido.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Con costas. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda, proceda a dictar nuevo fallo con arreglo a lo expresado, Agréguese la queja al principal. Re-intégrese el depósito de fs. 14. Notifíquese y remítase.

JULIO S. NAZARENO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y DE LOS SEÑORES MINISTROS DOCTORES DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO
Y DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1º) Que la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al confirmar el pronunciamiento de la instancia anterior, admitió la demanda entablada por Columbia Financiera S.A. contra el Banco Central de la República Argentina, tendiente a obtener la indemnización del daño producido durante los meses de julio y agosto de 1982 al reemplazarse los índices de corrección que para los préstamos de capitales ajustables establecían las circulares R.F. 202 y 687, por la tasa máxima impuesta a partir del 1º de julio de 1982 por la comunicación "A" 144. Contra la sentencia, la representación del ente oficial interpuso recurso extraordinario, cuya denegación origina la queja en examen.

2º) Que, al adoptar la decisión impugnada, destacó el tribunal que no se encontraba cuestionada la potestad reglamentaria del Banco Central, por lo que la divergencia entre las partes se encontraba circumscripita a las consecuencias que del ejercicio de esa facultad pudieran derivar.

En este orden de ideas señaló que de la circunstancia de que entidades como la actora requieran, en aras de la realización del interés público, autorización para funcionar y queden por ello sujetas a las normas dictadas por el Banco Central de la República Argentina, no se sigue que deban soportar, sin resarcimiento, el daño causado por las medidas de carácter financiero que ese organismo adopte en la esfera de sus atribuciones. En-

tendió que esa reparación no se limita al perjuicio ocasionado, sino que alcanza también a la disminución del lucro, conforme a lo dispuesto por el art. 519 del Código Civil.

En cuanto al agravio que el Banco Central fincó en la falta de consideración global de los efectos de la reforma financiera de 1982, consideró la Cámara que la entidad demandada no había probado cuál era, en el contexto de las medidas financieras adoptadas, la compensación de la pérdida invocada por la actora, y que, antes bien, si se atendía a las constancias de la causa -entre ellas las conclusiones del peritaje contable, no rebatidas con sustento técnico- se arribaba a la conclusión de que las diferencias reclamadas no aparecían cubiertas por la aludida reforma integral, en especial en lo que atañe a la cartera de deudores morosos y a su recupero.

3º) Que al interponer el recurso extraordinario afirma el representante del ente oficial que, dado que la cuestión central de la controversia es la relativa a las facultades reglamentarias de su mandante, la procedencia del recurso deriva de hallarse en discusión la interpretación de normas de naturaleza federal, como lo son las contenidas en la Ley de Entidades Financieras y en la Carta Orgánica del Banco Central. Impugna asimismo las conclusiones de la sentencia con sustento en la doctrina de la arbitrariedad, formulando apreciaciones acerca del alcance que, en su criterio, debió otorgarse al peritaje contable, aunque a renglón seguido afirma que para establecer la existencia del daño reclamado no debió tomarse en cuenta tan solo ese dictamen pericial sino que resultaba esencial considerar la cuestión en el marco integral de la reforma financiera de 1982.

4º) Que el primero de los agravios aludidos no guarda relación directa e inmediata con la materia del litigio, tal como lo exige el art. 15 de la ley 48 para la procedencia del recurso estatuido en su art. 14 (doctrina de Fallos: 307:1802; 310:135, entre muchos otros), toda vez que, como lo señaló la Cámara, no se ha discutido el alcance de las facultades del Banco Central ni, por lo tanto, efectuado interpretación alguna de los preceptos que el apelante invoca.

5º) Que tampoco cabe admitir el restante agravio, vinculado con la arbitrariedad de lo resuelto, pues las quejas articuladas por el apelante no constituyen una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que estima equivocadas y sólo traducen la discrepancia con la valoración de los

hechos y de la prueba efectuada por los jueces de la causa, aspecto éste que reiteradamente se ha considerado privativo de aquéllos y ajeno por lo tanto, como principio, a la revisión de esta instancia extraordinaria (Fallos: 300:443; 302:806; 311:2753).

Por ello, se desestima la queja. Declárase perdido el depósito de fs. 14. Hágase saber, devuélvanse los autos principales y archívese.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

PROFIN COMPAÑIA FINANCIERA S.A.

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

Si bien las resoluciones adoptadas en materia de medidas cautelares no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario en tanto no constituyen sentencias definitivas, tal principio cede cuando la medida adoptada causa un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior.

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

Es equiparable a sentencia definitiva la decisión que, al hacer lugar a una medida precautoria, dispuso que, mientras se sustanciara el recurso de apelación interpuesto en los términos del art. 42 de la ley 21.526, quedarán suspendidos los efectos de una resolución del Banco Central en lo referente a la inhabilitación aplicada, pues importa el desconocimiento de los términos expresos de dicha norma, en cuanto a que el recurso debía concederse en el caso al solo efecto devolutivo.

ENTIDADES FINANCIERAS.

El efecto solamente devolutivo con el que se otorga el recurso de apelación previsto en el art. 42 de la ley 21.526 contra resoluciones del Banco Central ha sido instituido con el fin de evitar que, por la vía de la interposición de ese recurso, se impi-

da la adopción de las providencias que, a juicio de la entidad facultada para ejercer el control de la actividad financiera, fuere necesario concretar con celeridad para lograr el resguardo del sistema, desnaturalizando así el procedimiento establecido por la ley de la materia.

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

Corresponde dejar sin efecto la decisión que, al hacer lugar a una medida precautoria, dispuso que, mientras se sustanciara el recurso de apelación interpuesto en los términos del art. 42 de la ley 21.526, quedaran suspendidos los efectos de una resolución del Banco Central en cuanto a la inhabilitación aplicada, si, al prescindir del texto legal, existe el riesgo de frustrar por esa vía las consecuencias de las disposiciones legales dictadas en ejercicio del poder de policía y control del sistema financiero.

LEY: Interpretación y aplicación.

No es admisible una interpretación que equivalga a prescindir del texto legal, pues la exégesis de la norma, aun con el fin de adecuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violación de su letra o de su espíritu.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por el Banco Central de la República Argentina en la causa Profin Compañía Financiera S.A. s/ apelación Resolución 280 del Banco Central de la República Argentina", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, al hacer lugar a la medida precautoria solicitada por el Sr. Santiago Peña, director de Profin Compañía Financiera S.A., dispuso que, mientras se sustanciara el recurso de apelación interpuesto en los términos del art. 42 de la ley 21.526, quedaran suspendidos los efectos de la resolución 280/90 dictada por el Banco Central de la Re-

pública Argentina, en cuanto a la sanción de inhabilitación aplicada por ese acto al apelante. Contra el pronunciamiento, el apoderado del ente oficial interpuso recurso extraordinario, cuya denegación originó la queja en examen.

2º) Que es conocida doctrina de esta Corte la que establece que, por no tratarse de sentencias definitivas, las resoluciones adoptadas en materia de medidas cautelares no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario. Sin embargo, es también un criterio consagrado desde antiguo por el tribunal que son equiparables a sentencias definitivas aquéllas que, sin concluir el pleito, causan no obstante un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (Fallos: 217:248 y 879; 292:202, y sus citas, entre otros). Ello ocurre cuando, como en el caso, la medida precautoria dispuesta importa el desconocimiento de los términos expresos del art. 42 de la ley 21.526, conforme a los cuales la apelación contra las sanciones previstas en los cuatro últimos incisos del art. 41 -entre las cuales se halla la de inhabilitación aplicada en el caso- se concederá al solo efecto devolutivo.

3º) Que el propósito de la norma legal mencionada ha sido el de evitar que, por la vía de la interposición del recurso que autoriza, se impida la adopción de las providencias que, a juicio de la entidad facultada para ejercer el control de la actividad financiera, fuere necesario concretar con celeridad para lograr el resguardo del sistema, desnaturalizando así el procedimiento establecido por la ley de la materia (Fallos: 311:49, dictamen del Procurador General, págs. 52 y 53, capítulo III; 312:409).

4º) Que resulta por ello inadmisibles la prescindencia del texto legal que evidencia la decisión apelada, en razón del evidente riesgo de frustrar, por esa vía, las consecuencias de las disposiciones legales dictadas en ejercicio del poder de policía y control del sistema financiero.

5º) Que cabe recordar, asimismo, que no es admisible una interpretación que equivalga a prescindir del texto legal, pues la exégesis de la norma, aún con el fin de adecuación a principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violación de su letra o de su espíritu (Fallos: 300:687; 301:958; 312:110).

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso interpuesto y se revoca la decisión apelada. Costas de esta instancia a la vencida. Reintégrese el depósito de fs. 1. Hágase saber, agréguese la queja a los autos principales y devuélvanse.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

IRENE MARIA SCHILLACHI Y OTRA V.
ESTABLECIMIENTO TEXTIL SAN MARCO S.A.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario contra la sentencia que rechazó la demanda de nulidad de decisiones de asambleas de una sociedad anónima: art. 280 del Código Procesal (1).

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 no hizo lugar a la nulidad de asambleas de una sociedad anónima, si el tribunal ha realizado una apreciación fragmentaria de las cuestiones propuestas por las demandantes y de las constancias obrantes en la causa pues efectuó un examen individual de cada uno de los actos impugnados, omitiendo completarlo con la apreciación integral de la situación configurada en su consecuencia (Disidencia del Dr. Eduardo Moliné O'Connor).

(1) 19 de mayo.

OSCAR CLAUDIO TORRES Y OTRO

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

Es de equidad y aun de justicia apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor ya que no basta para cumplir con las exigencias básicas del debido proceso **que** el acusado haya tenido patrocinio letrado de manera formal sino que **es menester** además que aquél reciba una efectiva y sustancial asistencia de parte de su defensor.

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

Si como resultado del allanamiento dispuesto por un juez de faltas fundado en la presunción de que en el domicilio se producían hechos violatorios de normas provinciales fueron obtenidas probanzas referidas a la posible comisión de delitos cuyo conocimiento excede la competencia de aquel magistrado, ello no autoriza a descalificar sin más tales elementos probatorios, especialmente si ante la primera noticia del hallazgo de estupefacientes se puso de inmediato la circunstancia en conocimiento del juez federal, que dispuso continuar con el procedimiento bajo su control.

PRUEBA: Principios generales.

La descalificación de elementos probatorios referidos a la posible comisión de delitos por exceder la competencia del magistrado que dispuso el allanamiento, equivaldría a exigir que los jueces conociesen -y calificasen en consecuencia- el resultado de medidas investigativas, las que parten precisamente de un campo de ignorancia que ellas están destinadas a eliminar.

SANCIONES DISCIPLINARIAS.

Si la conducta negligente del titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes puede merecer algún tipo de corrección disciplinaria, corresponde poner en conocimiento de la resolución de la Corte al Señor Procurador General de la Nación, a los efectos que considere pertinentes.

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

Resulta extemporáneo el recurso extraordinario interpuesto después de haberse cumplido con exceso el plazo de diez días hábiles a partir de la notificación, sin asistir razón al defensor al afirmar que su designación quedó firme sólo una vez que el juez resolvió la cuestión de turno por él propuesta, ya que tal discusión adminis-

trativa no puede alterar la calidad de defensor de quien fue designado en legal forma y aceptó su cargo (Voto de los Dres. Ricardo Levene (h.) y Augusto César Belluscio).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

Aunque en rigor no resulta exigencia del art. 18 de la Constitución Nacional que la orden de allanamiento emane de los jueces, el principio es que sólo ellos pueden autorizar esa medida, sin perjuicio de algunos supuestos en que se reconoce a los funcionarios la posibilidad de obviar tal recaudo (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

La protección a la intimidad del domicilio contra actos estatales sólo es realizable de modo efectivo restringiendo ex-ante las facultades de los órganos administrativos para penetrar en él, y -salvo en casos de necesidad legalmente previstos- sujetando la entrada a la existencia de una orden judicial previa ya que si solo se limitara la actuación de los jueces al control ex-post el agravio estaría ya consumado de modo insusceptible de ser reparado, pues la Constitución no se limita a asegurar la reparación sino la inviolabilidad misma (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

SENTENCIA: Principios generales.

Los jueces están obligados a fundar sus decisiones no solamente para que los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque se contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura, sino que dicha exigencia persigue también la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa sea derivación razonada del derecho vigente y no producto de la voluntad individual del juez (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

La decisión del juez que ordena un allanamiento debe ser fundada pues la motivación de aquella es el modo de garantizar que el registro aparece como fundamentalmente necesario (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

Si los jueces no estuvieran obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y estuviesen facultados a expedir las órdenes de allanamiento sin necesidad de expresar fundamento alguno, la intervención judicial carecería de sentido, ya que no constituiría control ni garan-

tía alguna para asegurar la inviolabilidad del domicilio (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

CONSTITUCION NACIONAL: Derechos y garantías. Domicilio y correspondencia.

Si la juez de faltas no expresó las razones por las cuales consideró procedente la penetración en el domicilio ni se remitió a ningún elemento objetivo de la causa que pudiera fundar una mínima sospecha razonable de que en el lugar podrían encontrarse elementos que probasen la comisión de una infracción penal, ni la orden de allanamiento ni los objetos que fueron secuestrados en virtud de ella pudieron ser tenidos en cuenta para la iniciación de un proceso por el juez federal (Disidencia del Dr. Enrique Santiago Petracchi).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Otmar O. Paulucci (defensor a cargo de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2) en la causa Torres, Oscar Claudio y Rasuk, Eduardo Marcelo s/ ley 20.771 -Causa N° 37.252-", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala A Penal de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, por la que se condenó a Eduardo Marcelo Rasuk como autor del delito de almacenamiento de estupefacientes, a la pena de tres años y seis meses de prisión y multa de cincuenta mil australes, se interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2°) Que el recurrente sostiene que la sentencia apelada vulnera el art. 18 de la Constitución Nacional al haberse fundado en elementos probatorios incautados en ocasión de efectuarse un allanamiento que reputa ilegal. Este, según expresa, se habría llevado adelante sin orden de magistrado competente y sólo en un segundo término, luego de haber ingresado el personal policial a la morada del procesado, se habría requerido la orden de allanamiento al juez federal correspondiente, situación que a su entender, no convalidaría la ilegalidad del procedimiento ejecutado.

3°) Que la sentencia condenatoria fue notificada al procesado a fs. 162 y éste, a fs. 155, (el 12 de setiembre de 1990) había en ese acto revocado el poder de sus abogados y pedido que se designara al defensor oficial.

La designación recayó sobre el titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2 de esa jurisdicción, por auto del 26 de octubre de 1990, que le fue notificado el 7 de noviembre (fs. 26 vta./27).

4°) Que a fs. 160, el defensor oficial planteó una cuestión de turno, solicitando que se dejase sin efecto su designación, por considerar que al haber participado previamente en el expediente la Defensoría N° 1, le correspondía a ésta continuar con la asistencia letrada (fs. 28).

El juez no hizo lugar a lo solicitado (fs. 29), auto que notificó al defensor oficial el 29 de noviembre de 1990 (fs. 30 vta.).

5°) Que el recurso extraordinario fue interpuesto el 4 de diciembre de 1990 (v. fs. 37), después de haberse cumplido el plazo de diez días hábiles a partir de la notificación de fs. 27, sin que haya constancias de ninguna interrupción de los términos.

6°) Que lo dicho hasta aquí, no es óbice suficiente para acoger el recurso intentado. Esta Corte ha dejado sentado, desde los inicios de su actividad, que era de equidad y aun de justicia apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor (Fallos: 5:549, sentencia del 25 de julio de 1868). Por lo tanto, no basta para cumplir con las exigencias básicas del debido proceso, que el acusado haya tenido patrocinio letrado de manera formal, sino que es menester además que aquél reciba una efectiva y substancial asistencia de parte de su defensor (Fallos: 304:1886). En idéntico sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de los Estados Unidos, en numerosos precedentes, así: "Powell v. Alabama, 287 U.S. esp. pág. 58, 1932. El desconocer lo sentado, configura una clara violación del derecho de defensa, en su faz material, de todo individuo y en particular el de quien por un error en su asistencia técnica pierde la posibilidad de interponer el recurso estatuido por el art. 14 de la ley 48.

7°) Que, a partir del caso registrado en Fallos: 306:1752 y con cita de los precedentes de Fallos: 46:317 y 177:390, esta Corte estableció el cri-

terio según el cual suscitan cuestión federal bastante planteos como los sometidos a su decisión en el recurso que se examina, pues aun cuando atañen por lo general a temas de hecho y de derecho procesal, sustancialmente conducen a determinar el alcance de la garantía de la inviolabilidad del domicilio.

8º) Que en el caso el allanamiento fue dispuesto por el señor Juez de Faltas de la Ciudad de Rosario fundado en la presunción de que en el domicilio se producían hechos violatorios de normas provinciales. El referido magistrado tenía indudablemente facultades para disponer el allanamiento cuestionado. Si como resultado de tal procedimiento, fueron obtenidas probanzas referidas a la posible comisión de delitos cuyo conocimiento excede la competencia de aquel magistrado, ello no autoriza a descalificar sin más tales elementos probatorios.

9º) Que esto es especialmente así, si se tiene en cuenta que en el caso, desde el momento mismo en que los funcionarios actuantes en el allanamiento tuvieron una primera noticia del hallazgo de estupefacientes pusieron de inmediato la circunstancia en conocimiento del juez federal -cuya competencia en el caso es indubitable-, que en el mismo acto ordenó continuar con el procedimiento bajo su control.

10) Que una solución diferente no implicaría un aseguramiento de la defensa en juicio, sino desconocería la verdad material revelada en el proceso, toda vez que se trata de medios probatorios que no adolecen de tacha original alguna y donde de modo instantáneo, al producirse *prima facie* alteraciones en la materia delictiva concomitantemente se aproximó a la causa el magistrado competente.

Una solución distinta, obligaría a descartar toda prueba cuyo sentido jurídico no hubiera sido percibido de antemano por los jueces, exigencia contradictoria con la sucesión en que los hechos se evidenciaban.

En otros términos, esto equivaldría a exigir que los jueces conociesen -y calificasen en consecuencia- el resultado de medidas investigativas, las que parten precisamente de un campo de ignorancia que ellas están destinadas a eliminar.

11) Que toda vez que la conducta negligente del titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2 ante los tribunales federales de Rosario puede merecer algún tipo de corrección disciplinaria, corresponde poner en conocimiento de esta resolución al señor Procurador General de la Nación, a los efectos que considere pertinentes (confr. resolución 1329/90, del 30 de octubre de 1990, considerando 5° y sus citas).

Por ello, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la sentencia apelada. Comuníquese al señor Procurador General. Hágase saber, agréguese al principal y devuélvase.

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

VOTO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LEVENE (H)
Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala A Penal de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario por la que se condenó a Eduardo Marcelo Rasuk, como autor del delito de almacenamiento de estupefacientes, a la pena de tres años y seis meses de prisión y multa de cincuenta mil australes, se interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2°) Que la sentencia condenatoria fue notificada al procesado a fs. 162 y éste, a fs. 155, (el 12 de septiembre de 1990) había revocado el poder de sus abogados y pedido que se designara al defensor oficial.

La designación recayó sobre el titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2 de esa jurisdicción, por auto del 26 de octubre de 1990, que le fue notificado el 7 de noviembre (fs. 26 vta./27).

3°) Que a fs. 160, el defensor oficial planteó una cuestión de turno, solicitando que se dejase sin efecto su designación, por considerar que al haber participado previamente en el expediente la señora defensora a cargo de la Defensoría N° 1, le correspondía a ella continuar con la asistencia letrada (fs. 28).

El juez no hizo lugar a lo solicitado (fs. 29), auto que notificó al defensor oficial el 29 de noviembre de 1990 (fs. 30 vta.).

4°) Que el recurso extraordinario fue interpuesto el 4 de diciembre de 1990 (v. fs. 37), después de haberse cumplido con exceso el plazo de diez días hábiles a partir de la notificación de fs. 27, sin que haya constancias de ninguna interrupción de los términos.

5°) Que no asiste razón al defensor en cuanto afirma que su designación quedó firme sólo una vez que el juez resolvió la cuestión de turno, pues tal discusión administrativa no puede alterar la calidad de defensor de quien fue designado en legal forma y aceptó su cargo.

Esa pretensión equivale a confesar que su asistido quedó indefenso mientras se sustanció la discusión, período durante el cual el recurrente revestía indiscutiblemente la calidad de defensor.

En tales condiciones, el recurso extraordinario fue interpuesto extemporáneamente (artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

6°) Que, teniendo en cuenta que el recurrente no manifestó, al ser notificado, su pretensión de que se interpusiese en su favor recurso ante esta Corte, ni se advierten anormalidades en el proceso que pudiesen causar su nulidad, no corresponde que el Tribunal adopte las medidas que dispuso en otras actuaciones, en las que la conducta de la defensa ocasionó perjuicios concretos a las garantías constitucionales de los justiciables (confr. causa: M.361.XXII. "Magui Agüero, Ciriaco", del 1 de diciembre de 1988, y sus citas).

7°) Que toda vez que la conducta negligente del titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2 ante los tribunales federales de Rosario puede merecer algún tipo de corrección disciplinaria, corresponde

poner en conocimiento de esta resolución al señor Procurador General de la Nación, a los efectos que considere pertinentes (confr. Resolución N° 1329/90, del 30 de octubre de 1990, cons. 5°, y sus citas).

Por ello, se desestima la queja. Intímese a la parte recurrente a que dentro del quinto día, y conforme a las pautas establecidas por la acordada N° 54/86, 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. Comuníquese al señor Procurador General de la Nación. Hágase saber y archívese.

RICARDO LEVENE (H) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

1°) Que contra la sentencia de la Sala A Penal de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, por la que se condenó a Eduardo Marcelo Rasuk como autor del delito de almacenamiento de estupefacientes, a la pena de tres años y seis meses de prisión y multa de cincuenta mil australes, se interpuso el recurso extraordinario cuya denegación originó esta queja.

2°) Que la sentencia condenatoria fue notificada al procesado a fs. 162 (el 19 de noviembre de 1990) y en ese acto ratificó su presentación anterior de fs. 155 por la que había revocado el poder de sus abogados de confianza y pedido que se designe al defensor oficial.

La designación recayó sobre el titular de la Defensoría de Pobres, Incapaces y Ausentes N° 2 de esa jurisdicción, por auto del 26 de octubre de 1990, que le fue notificado el 7 de noviembre (fs. 26 vta./27).

3°) Que a fs. 160, el defensor oficial planteó una cuestión de turno, solicitando que se dejase sin efecto su designación, por considerar que al haber participado previamente en el expediente la señora defensora a cargo

de la Defensoría N° 1, le correspondía a ella continuar con la asistencia letrada (fs. 28).

El juez no hizo lugar a lo solicitado (fs. 29), auto que notificó al defensor oficial el 29 de noviembre de 1990 (fs. 30 vta.).

4°) Que el recurso extraordinario fue interpuesto el 4 de diciembre de 1990 (v. fs. 37), después de haber expirado el plazo de diez días hábiles a partir de la notificación de fs. 162, que, computado según el art. 124, último párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, vencía en las dos primeras horas hábiles de aquella fecha.

5°) Que no asiste razón al defensor en cuanto afirma que su designación quedó firme sólo una vez que el juez resolvió la cuestión de turno, pues tal discusión administrativa no puede alterar la calidad de defensor de quien fue designado en legal forma y aceptó su cargo.

Esa pretensión equivale a confesar que su asistido quedó indefenso mientras se sustanció la discusión, período durante el cual el recurrente revestía indiscutiblemente la calidad de defensor.

En tales condiciones, debería considerarse que el recurso extraordinario fue interpuesto extemporáneamente (artículo 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

6°) Que lo dicho hasta aquí, no es óbice suficiente para la procedencia del recurso. Esta Corte ha dejado sentado, desde los inicios de su actividad, que era de equidad y aun de justicia apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor (Fallos: 5:549, sentencia del 25 de julio de 1868). En efecto, atendiendo a que el imputado, en el acto de notificación personal de la sentencia (fs. 162), reiteró su pretensión de que se diese intervención al Defensor Oficial, debe tomarse su manifestación, más allá de los términos en que aparece documentada, como expresión material de su voluntad de recurrir de la sentencia, pues de haber mediado conformidad con la misma ésta debería ser expresa, y en este caso, la designación del Defensor Oficial carecería de sentido. En esas condiciones, resulta aplicable la doctrina elaborada por esta Corte según la cual la negligencia del abogado defensor no puede acarrearle perjuicios al procesado, ni se

puede sancionar la falta del defensor en cabeza del defendido (confr. doctrina de Fallos: 296:65 y 691; 302:1669 y 303:1929).

7°) Que el recurso extraordinario se ha sustentado en la inviolabilidad del domicilio garantizada por el art. 18 de la Constitución Nacional. Sostiene el recurrente que la sentencia del *a quo* ha desconocido esa garantía, pues ha considerado válido el registro del domicilio en el que se encontraba el procesado, donde a éste y a Oscar Claudio Torres, se les secuestró la sustancia estupefaciente que dio origen a la iniciación del sumario y en definitiva a la condena que ahora apela el primero de los nombrados.

El agravio de la defensa se sustenta en que la inspección de la morada fue realizada por la "Sección Estupefacientes de la Unidad Regional II, Rosario, de la Policía de la Provincia de Santa Fe, a raíz de la orden de allanamiento expedida por un juez de faltas en averiguación de la infracción que prevé el art. 89, inc. b, de la ley provincial de Faltas N° 3473, y que esa orden de allanamiento fue expedida en contravención al art. 218 del Código Procesal Penal local que exige que la pesquisa debe disponerse "por decreto fundado".

El recurrente destaca que los funcionarios de la prevención expresaron haber solicitado la orden de allanamiento para ingresar al domicilio "donde habita un conocido infractor de la ley federal N° 20.771, llamado Carlos Daniel Torres (a) 'Pelo'", a la juez de faltas "como consecuencia de una información" que daba cuenta de que "el causante más arriba citado se encontraba portando consigo elementos de dudosa procedencia". Sobre esa base pone en cuestión la sinceridad de los fines declarados al solicitar la orden de allanamiento al Tribunal de Faltas, y expresa que, como se desprende de los términos del informe que encabeza este sumario (fs. 1) la verdadera finalidad del registro solicitado por la Sección Estupefacientes de la policía local era determinar la existencia de una infracción a la ley 20.771, para lo cual, la juez de faltas resultaba incompetente. También destaca que ese *modus operandi* de los preventores fue advertido en otros dos sumarios que tramitaron ante el Juzgado Federal N° 3 de Rosario, y que dio lugar a la nulidad de los allanamientos. También señala que los agentes de la prevención sólo secuestraron un radio reproductor de cassette, que fue remitido a la juez de faltas y que fue devuelto al titular por haber resultado absuelto según la certificación de fs. 105.

8º) Que la cuestión federal articulada ha sido resuelta de modo contrario al propuesto por el recurrente. El *a quo* consideró que la actuación del personal policial interviniente "comenzó legítimamente, ya que impusieron al principal morador de la finca sobre los motivos de la presencia policial en el lugar y le exhibieron la orden judicial que los habilitaba para tal proceder", que suspendieron la inspección al advertir una infracción a la llamada ley de drogas, y que sólo la continuaron después de haber obtenido una nueva orden de allanamiento del juez federal competente, secuestrando el estupefaciente objeto de la infracción.

9º) Que, sin embargo, el *a quo* no ha dado respuesta satisfactoria a una cuestión propuesta por la Defensa que resultaba conducente para variar la solución del pleito. Esto es así, pues la defensa no puso en cuestión la posibilidad de que la policía obtuviese una nueva orden de allanamiento con el fin de ampliar el objeto de la pesquisa, sino, antes bien, tachó de inconstitucional la primera orden de allanamiento, por haber sido expedida por la juez de faltas sin expresar fundamentación alguna. Esta cuestión exige que esta Corte examine cuáles son los presupuestos que condicionan la emisión de una orden de allanamiento de modo compatible con la garantía de la inviolabilidad del domicilio.

10) Que esta Corte ha interpretado ya que, aunque en rigor no resulta exigencia del art. 18 de la Constitución Nacional que la orden de allanamiento emane de los jueces, el principio es que sólo ellos pueden autorizar esa medida, sin perjuicio de algunos supuestos en que se reconoce a los funcionarios la posibilidad de obviar tal recaudo (Fallos: 306:1752 y 308:853).

11) Que esa interpretación es la más adecuada al texto constitucional que ha querido proteger de manera más fuerte la intimidad del domicilio contra actos estatales, pues esa protección sólo es realizable de modo efectivo restringiendo ex-ante las facultades de los órganos administrativos para penetrar en él, y -salvo en casos de necesidad legalmente previstos- sujetando la entrada a la existencia de una orden judicial previa. Sólo en este sentido puede asegurarse que los jueces, como custodios de esa garantía fundamental, constituyan una valla contra el ejercicio arbitrario de la coacción estatal, pues, si sólo se limitara su actuación al control ex-post el agravio a la inviolabilidad del domicilio estaría ya consumado de modo

insusceptible de ser reparado, pues la Constitución no se limita a asegurar la reparación sino la inviolabilidad misma.

12) Que, por otra parte, esta Corte ha señalado en numerosas oportunidades la obligación que incumbe a los jueces de fundar sus decisiones (Fallos: 240:160), y esto es, no solamente porque los ciudadanos puedan sentirse mejor juzgados, ni porque se contribuya así al mantenimiento del prestigio de la magistratura. La exigencia de fundamentación de las decisiones judiciales persigue también la exclusión de decisiones irregulares, es decir, tiende a documentar que el fallo de la causa es derivación razonada del derecho vigente y no producto de la voluntad individual del juez (Fallos: 236:27 y en esp. Fallos: 240:160 cit.).

Esas consideraciones son aplicables no sólo respecto de la sentencia que decide de modo definitivo la causa, sino también respecto de cualquier otra decisión reservada a los jueces por la Constitución Nacional en resguardo de las garantías individuales.

13) Que, por las razones expresadas, la decisión del juez que ordena un allanamiento debe ser fundada, pues la motivación de la decisión es el modo de garantizar que el registro aparece como fundadamente necesario. El control judicial está impuesto en el caso por la necesidad de controlar la coacción estatal y evitar la arbitrariedad de sus órganos. Si los jueces no estuvieran obligados a examinar las razones y antecedentes que motivan el pedido de las autoridades administrativas y estuviesen facultados a expedir las órdenes de allanamiento sin necesidad de expresar fundamento alguno, la intervención judicial carecería de sentido, pues no constituiría control ni garantía alguna para asegurar la inviolabilidad del domicilio.

Esa es la inteligencia que, por otra parte, acuerdan los códigos de procedimiento penales al establecer que la resolución del juez que ordene el allanamiento deberá ser siempre fundada (confr. p. ej.: art. 403 del Código de Procedimientos en Materia Penal, art. 218 del Código Procesal Penal de la Provincia de Santa Fe).

14) Que, en el caso, el auto de fs. 17 vta. del expediente que tramitó ante el Juzgado de Faltas de la 2a. Nominación de Rosario, Provincia de Santa Fe, no expresa las razones por las cuales la juez consideró procedente la penetración en el domicilio, ni se remite siquiera a ningún elemento

objetivo de la causa que pudiera fundar una mínima sospecha razonable de que en el lugar podrían encontrarse elementos que probasen la comisión de una infracción penal. Más aún, el funcionario policial que solicitó la expedición de esa orden se limitó a invocar "información" que daba cuenta de que una persona portaba "elementos de dudosa procedencia", sin aportar al menos mínimamente, explicación alguna que pudiese convencer al juez que existían elementos objetivos aptos para fundar la razonabilidad del pedido.

15) Que, en esas condiciones, ni la orden de allanamiento expedida en contra de la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional, ni los objetos que fueron secuestrados en virtud de ella, pudieron ser tenidos en cuenta, de ningún modo, para la iniciación de este proceso por el juez federal (Fallos: 306:1752).

Por ello, se hace lugar a la queja, se revoca la sentencia apelada de fs. 147/151 y se resuelve absolver libremente a Eduardo Marcelo Rasuk por el delito de almacenamiento de estupefacientes por el cual fue acusado a fs. 83/84 (art. 16, 2a parte, de la ley 48). Asimismo, por aplicación de la doctrina de Fallos: 307:2236 y 308:733, se resuelve absolver libremente a Oscar Claudio Torres del delito de almacenamiento de estupefacientes, por el cual también fue acusado a fs. 83/84, aunque no haya impugnado la sentencia de fs. 147/151, por extensión de los efectos del recurso extraordinario de su coprocesado. Hágase saber, acumúlese la queja a los autos principales y devuélvase a su origen.

ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

OBRA SOCIAL DEL PODER JUDICIAL

OBRAS SOCIALES.

El mantenimiento de la estabilidad económica financiera de las instituciones sociales debe reconocer la existencia de una relación jurídica justificante entre los be-

neficiarios del régimen y los obligados a contribuir, para no erigirse en una empresa comercial prestadora de servicios.

OBRA SOCIAL DEL PODER JUDICIAL.

Corresponde hacer lugar al pedido del magistrado que solicitó que no se le efectúen descuentos en concepto de aportes a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación de su haber jubilatorio obtenido como ex juez de primera instancia sino exclusivamente de su retribución como camarista ya que, en su carácter de afiliado voluntario, imponerle el criterio del descuento por cada haber percibido incitaría a su "desafiliación", con lo cual se menoscabaría el fin de solidaridad perseguido y no habría beneficio para el afiliado pero tampoco para la institución cuya existencia se protege.

RESOLUCION DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 19 de mayo de 1992.

Vistas las actuaciones S.2207/91, caratuladas: "Obra Social del Poder Judicial s/ solicitud Escuti Pizarro-reintegro", y

Considerando:

1º) Que el Dr. Jorge Escuti Pizarro, actualmente juez de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, solicita que no se le efectúen descuentos en concepto de aportes a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación de su haber jubilatorio, obtenido a partir de abril de 1991 como ex-juez de primera instancia. Señala que debe descontársele exclusivamente de su retribución como juez de cámara, y solicita que se le reintegren las sumas descontadas de su haber previsional.

2º) Que el Sr. Director General de la Obra Social del Poder Judicial eleva el requerimiento y pide que el Tribunal le informe si "mantiene el temperamento de que si un afiliado cobra retribuciones como jubilado y como personal en actividad sólo le corresponde efectuar aporte por uno de estos rubros" (ver fs. 6).

3º) Que según lo dispuesto por el artículo 5º del Estatuto de la Obra Social del Poder Judicial, aprobado por acordada 43/81, hay dos grupos

principales de afiliados: los titulares y los familiares, subdivididos, a su vez, en categorías.

El art. 6° preceptúa que los titulares son: a) activos -obligados o voluntarios-; b) jubilados y pensionados, quienes perciben los correspondientes haberes de pasividad como consecuencia de su anterior desempeño en la justicia y manifiestan expresamente su voluntad de continuar como afiliados, si lo hubieran sido cuando se encontraban en actividad; y c) extraordinarios, formado por los profesionales que solicitan su incorporación y los renunciantes con determinada antigüedad que requieran la continuidad de la afiliación.

No existe previsión reglamentaria respecto de categorías que reúnen las condiciones de dos de los grupos, por ejemplo, "activos-jubilados", o a la inversa, o "extraordinarios-activos".

El artículo 9° expresa que todos los afiliados deben contribuir con la cuota que determine la Corte Suprema de Justicia de la Nación, o la que en su caso, y previa aceptación por el Tribunal, establezca la propia Obra Social.

Así, y de acuerdo con las retribuciones sujetas a aportes previsionales, han sido fijadas las cuotas para cada categoría (activos, familiares y extraordinarios) (vigencia ac. 3/84; 40/87; 40/83; 44/90).

No hay cuotas "mixtas", o "dobles", o "superpuestas" fijadas por el Estatuto o resoluciones del Tribunal, que reconozcan como origen la reunión circunstancial de requisitos comunes a más de un grupo.

Sí es cierto que la cuota está fijada en un porcentaje sobre los haberes que cobra el afiliado; también, que el criterio de solidaridad debe presidir este tipo de cuestiones, por la materia sobre la que versan y por constituir el objeto fundamental de la obra (ver art. 2° Estatuto).

Pero el mantenimiento de la estabilidad económico-financiera de las instituciones sociales debe reconocer la existencia de una relación jurídica justificante entre los beneficiarios del régimen y los obligados a contribuir, (conf. F:250:610; 258:315; 300:836; res. 1331/90), para no erigirse en una empresa comercial prestadora de servicios.

Podría pensarse que no causa perjuicio al beneficiario el sistema que a su respecto se adoptó por la Obra Social, porque no se alteró su proporcionalidad -a mayores ingresos es mayor la contribución-.

Pero justamente en el caso se trata de un beneficiario que es afiliado VOLUNTARIO; imponerle el criterio del descuento por cada haber percibido incitaría a su "desafiliación", con lo cual se menoscabaría el fin de solidaridad perseguido. Entonces no habría beneficio para el afiliado, pero tampoco para la institución cuya existencia se protege.

Por simple aplicación del criterio de la proporcionalidad con relación a "cada ingreso", podría llegarse también a situaciones absurdas, como por ejemplo, *obligar* (aquí sí) a contribuir a un agente que se desempeña como personal de servicio y como contratado (una cuota por cada sueldo); o pretender la imposición de un relevamiento sobre las fuentes de ingresos, solventados por el Estado, respecto de cada afiliado.

Si no todos los integrantes del Poder Judicial de la Nación deben afiliarse obligatoriamente -aunque no precisamente esté dissociada la "jerarquía" de la "solidaridad"-; como tampoco es obligatoria la afiliación de funcionarios y empleados que por disposición legal DEBEN afiliarse a otras obras sociales (acordada 116 del 31-12-73, F:287:365), resulta de estricta equidad mantener el criterio sustentado por el Tribunal en las resoluciones 659/89 y 1331/90.

Por ello, se resuelve:

Hacer saber al Sr. Director de la Obra Social del Poder Judicial de la Nación el contenido de la presente y, por ende, disponer el cese del cobro como se ha venido practicando, y el consecuente reintegro, de acuerdo con lo peticionado.

Regístrese, hágase saber y archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

JULIA AURORA SANCHIS FERRERO Y OTROS V.
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION

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

La sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de muy dificultosa reparación ulterior, conclusión válida cuando se hallan en juego derechos de naturaleza alimentaria.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Cuestión federal. Cuestiones federales complejas. Inconstitucionalidad de normas y actos nacionales.

Procede el recurso extraordinario si se puso en tela de juicio la validez de un acto dictado por una autoridad nacional -la Corte Suprema en ejercicio de sus facultades administrativas- y la decisión impugnada es contraria al derecho constitucional en que se fundaron los recurrentes.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Cuando el Estado toma a su cargo una función, asume la obligación de prestar el servicio respectivo en forma regular, de modo que responda a las garantías que quiso asegurar, por lo que debe realizarlo en condiciones adecuadas al fin para el que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución; principios éstos que, si bien hallan su inicial fundamento en normas de derecho privado, resultan plenamente aplicables a las relaciones que se rigen por el derecho público.

EMPLEADOS JUDICIALES.

Si la delegación del cobro en una persona del juzgado o dependencia judicial no responde a comodidad de los beneficiarios del pago sino a verdaderas razones de necesidad impuestas por una estructura administrativa carente de medios para abonar los salarios a los magistrados, funcionarios y empleados en forma individual, cabe relativizar los efectos de la aplicación del art. 731, inc. 7º, del Código Civil, ya que esa postura presupone la idea de designación voluntaria de un tercero con facultades para recibir el pago y la consiguiente liberación del deudor con la entrega de los fondos.

EMPLEADOS JUDICIALES.

Al encomendarse a un empleado el cobro de los sueldos de los magistrados, funcionarios y además agentes del juzgado o dependencia judicial resulta impuesto a ellos un riesgo no elegido: el de no poder custodiar personalmente sus haberes desde que son entregados al autorizado hasta su definitiva recepción con conocimiento de que quien cumpla con esa tarea habrá de valerse por sí mismo, pues no goza de protección policial, ni de ningún sistema de seguridad que le garantice mínimamente un exitoso resultado y sin poder optar por el cobro directo en habilitación.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Si por las carencias del sistema impuesto para la percepción de haberes se trasladan funciones administrativas exclusivas de la habilitación a quienes en principio no deben desempeñarlas, creando con su accionar un riesgo que de otro modo no existiría y que es el origen -en parte- del daño originado al personal de un juzgado a raíz de la sustracción de sus sueldos a la persona autorizada para cobrarlos, debe juzgarse la responsabilidad por los perjuicios sufridos en ese ámbito de relaciones jurídicas, atendiendo a la peculiaridad de que el área de ejercicio de aquella función administrativa se desplaza más allá de su aparente conclusión.

ACCION DE AMPARO: Actos u omisiones de autoridades públicas. Principios generales.

La lesión al derecho constitucional de propiedad a raíz de la sustracción de los sueldos del personal de un juzgado al empleado autorizado para su cobro es cuestión que habilita la acción regulada en la ley 16.986, pues es grave y evidente y afecta prestaciones de carácter alimentario y no se advierte utilidad en la sustanciación de otro proceso al cual no han de aportarse más elementos conducentes para la solución del caso.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Resolución. Revocación de la sentencia apelada.

Corresponde hacer lugar a la acción de amparo y disponer el pago actualizado de los sueldos del personal de un juzgado sustraídos a la persona autorizada para su cobro, teniendo en cuenta la naturaleza alimentaria de los intereses en juego y el tiempo transcurrido desde el inicio de las actuaciones (art. 16, segunda parte, de la ley 48).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Si el sistema de recurrir a una persona autorizada para el retiro de la totalidad de los haberes le viene impuesto al personal judicial por razones de "comodidad" y "seguridad" del empleador y no de los empleados y teniendo especialmente en cuen-

ta el principio protectorio que rige respecto del salario, que asegura su percepción cómoda y efectiva por parte del trabajador (art. 129 Ley de Contrato de Trabajo) y que es aplicable en el ámbito del derecho público por no alterarse la naturaleza de la prestación, debe concluirse que el riesgo creado y concretado con motivo de la sustracción de dichos sueldos debe ser soportado por quien estableció dicho sistema (Voto de los Dres. Hugo Rodolfo Fossati, Francisco C. Garay y Jorge C. Bruno).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

La conducta del personal de un juzgado al firmar y entregar sus recibos de sueldo a una empleada autorizada para su cobro revela la existencia de un mandato tácito (art. 1874 del Código Civil) y la entrega de dichos importes a quien de esta manera se hallaba legitimado pasivamente para recibir el pago (art. 731, inc. 1º del Código Civil) tuvo efectos cancelatorios de la obligación y liberó el Poder Judicial, que no deberá responder por la sustracción de los salarios (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

DAÑOS Y PERJUICIOS: Responsabilidad del Estado. Generalidades.

Aun considerando a la persona autorizada para cobrar los sueldos del personal de un juzgado como mero nuncio o como el *adjectus solutionis causa* contemplado en el inc. 7 del art. 731 del Código Civil no existe responsabilidad del Poder Judicial por la sustracción de los mismos ya que, independientemente de la relación entre los acreedores y el autorizado, la obligación del solvens quedó extinguida ya que efectuó el pago a quien se hallaba habilitado para recibirlo (Disidencia de los Dres. Ricardo Levene (h.), Mariano Augusto Cavagna Martínez y Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 20 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Julia Aurora Sanchis Ferrero y otros en la causa Sanchis Ferrero, Julia Aurora y otros c/ Corte Suprema de Justicia de la Nación", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, declaró inadmisibles la acción de amparo

promovida por la señora jueza, funcionarios y empleados del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia Letra "U" contra la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los actores interpusieron el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que mediante la acción deducida los actores pretenden la nulidad de la resolución N° 1027/88 de fecha 18/10/88, dictada por este Tribunal en el expediente de Superintendencia Administrativa N° 5776/88 A-99, a la que encuadraron en la hipótesis del art. 1º de la ley 16.986, por haber denegado la petición de la señora jueza, funcionarios y empleados del mencionado juzgado para que se pagasen nuevamente los habéres del mes de setiembre de 1988, que le fueron sustraídos a la persona autorizada para el cobro después de abandonar el ámbito de la Oficina de Habilitación.

3º) Que el *a quo* fundó la improcedencia de la acción de amparo en la falta de ilegalidad manifiesta en el acto administrativo atacado, así como la existencia de vías ordinarias para dilucidar los derechos controvertidos, los cuales requerirían, a juicio de la cámara, un margen de máyor amplitud de debate y prueba.

4º) Que los recurrentes aducen la irreparabilidad del agravio en razón de la naturaleza alimentaria del reclamo patrimonial deducido, cuya discusión por las vías ordinarias constituiría un ritualismo inútil, habida cuenta de que consideran presentadas en este proceso todas las pruebas conducentes y esgrimidos -hasta el exceso- los argumentos que sustentan su pretensión.

5º) Que, sobre el particular, conocida jurisprudencia de esta Corte ha entendido que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de muy difícil reparación ulterior (Fallos: 307:444, entre otros), conclusión válida en el presente caso por la naturaleza alimentaria de los derechos en juego.

6º) Que en el *sub examine* se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto dictado por una autoridad nacional -el más alto tribunal de justicia de la Nación en ejercicio de sus facultades administrativas- y la decisión impugnada es contraria al derecho constitucional en que se fundaron los recurrentes (causa M.620.XXII. "Merlo de Passenheim, Bolonia Estelvina y otros c/ Universidad Nacional de Formosa y otro s/ acción de

amparo" del 8/8/89; causa C.1062. XXII. "Cardozo Galeano, Víctor Antonio c/ Ministerio del Interior" del 13/2/90).

7º) Que este Tribunal fundó la decisión negatoria de la pretensión de cobro de los peticionantes, en el dictamen emitido por el Tribunal de Cuentas, con especial ponderación de las circunstancias de que el hecho se produjo fuera de la órbita de la Habilitación del fuero, que los emolumentos ya habían sido abonados a la persona autorizada a esos fines, y que los recibos pertinentes obraban en la dependencia mencionada, debidamente suscritos por los beneficiarios del pago.

En la Resolución de Superintendencia Administrativa N° 1209/88, dictada por esta Corte en el expediente N° 5776/88, se expresó que configura un sistema usual y vigente, aquél por el cual los magistrados, funcionarios y empleados encomiendan a una persona designada previamente, el cobro de los haberes, en su nombre y bajo su responsabilidad, para lo cual le entregan firmados, los recibos correspondientes. Según se señaló en esas actuaciones, es por ese motivo que se ha instruido a las oficinas de Habilitación para que entreguen los fondos a la persona autorizada, acto con el que queda efectivizado el pago, y liberada la Administración en tal sentido.

8º) Que la situación precedentemente descripta, aunque generalizada, no obedece a voluntaria elección de quienes perciben sus haberes dentro del ámbito del Poder Judicial de la Nación.

En el expediente de Superintendencia N° 3790/79 de esta Corte, se libró oficio a la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, para que informase si los empleados firmaban los recibos contemporáneamente con la percepción de sus haberes, y si existía la posibilidad de que se presentaran a cobrarlos en forma individual. El requerimiento fue satisfecho por la oficina de Habilitación de ese fuero, en el sentido de que existía una verdadera imposibilidad material para pagar individualmente los salarios a los agentes que prestan servicios en esa área, por su excesivo número, y el reducido de los empleados que componían la oficina. Se informó también que el personal suscribía los recibos de sueldo con dos días de anticipación a la recepción de sus haberes (fs. 14/16).

Surge de tales constancias, que la delegación del cobro en una persona del juzgado o dependencia judicial, no responde a comodidad de los beneficiarios del pago, sino a verdaderas razones de necesidad, impuestas por una estructura administrativa carente de medios para abonar los salarios a magistrados, funcionarios y empleados, en forma individual.

La ausencia de libre voluntad en la designación de un autorizado, impide asimilar el caso a la figura del mandato, que se integra con un elemento volitivo por parte del otorgante, inexistente en quienes sólo pueden percibir sus haberes en término, si acceden a delegar el cobro en un tercero, aunque gocen -y ello sólo en escasa medida- de la facultad de elegir la persona que ha de efectivizarlo.

Por consiguiente, cabe relativizar los efectos de la aplicación del art. 731, inc. 7º, del Código Civil al *sub lite*, en tanto esa postura presupone la idea de designación voluntaria de un tercero con facultades para recibir el pago, y la consiguiente liberación del deudor con la entrega de los fondos, sin consideración de las restantes circunstancias del caso; cuando en realidad ese tercero es el instrumento del cual se sirve la administración -la oficina de Habilidadación en este caso- para concretar el hecho que es debido.

9º) Que la situación así descripta, exige analizar cuál es el grado de responsabilidad que incumbe a la Administración del Poder Judicial de la Nación, en los daños sufridos por la jueza, los secretarios del juzgado y todo el personal que en él se desempeña, como consecuencia del hecho ilícito de que fue víctima la persona autorizada para percibir los haberes en su nombre.

En primer término, debe señalarse que las falencias del sistema administrativo para el cobro de salarios, han pretendido ser atenuadas mediante la asignación de tareas propias de la oficina de Habilidadación, a auxiliares de cada juzgado. Los empleados autorizados a esos fines por los jueces o funcionarios de cada tribunal, se ven entonces inmersos en una situación de riesgo, que no goza de la cobertura de seguridad que se impone al área de Habilidadación de cada fuero. Ello resulta evidente, cuando se advierte que una persona, carente de toda protección, se ve precisada a transportar una significativa cantidad de dinero en efectivo, por sus propios medios, y por variados ámbitos -a veces dentro de los edificios del tribunal, otras por la

vía pública-, con el objetivo final de arribar a la dependencia judicial respectiva, y entregar a cada uno de los beneficiarios los haberes correspondientes.

Resulta de ese modo impuesto a magistrados, funcionarios y empleados, un riesgo no elegido: el de no poder custodiar personalmente sus haberes desde que son entregados al autorizado, hasta su definitiva recepción en la sede del juzgado o dependencia judicial, con conocimiento de que quien cumpla con esa tarea, habrá de valerse por sí mismo, pues no goza de protección policial, ni de ningún sistema de seguridad que le garantice mínimamente un exitoso resultado, y sin poder optar por el cobro directo en Habilitación, por las razones informadas en el expediente 3790/79.

Existe entonces una apreciable diferencia entre esa situación, y la que se configura cuando son los empleados de la oficina de Habilitación quienes realizan el pago de haberes en la persona de cada uno de los beneficiarios. En esa última hipótesis, incumbe a quien recibe el pago, la custodia de los fondos, por los medios de seguridad que estime más convenientes. En cambio, en el caso que se analiza, tal posibilidad no existe, por razones que no son imputables a magistrados, funcionarios y empleados, sino a la propia administración del Poder Judicial de la Nación.

Por ende, si por las carencias del sistema impuesto para la percepción de haberes, se trasladan funciones administrativas exclusivas de la Habilitación a quienes en principio no deben desempeñarlas, creando con su accionar un riesgo que de otro modo no existiría y que es el origen -en parte- del daño, debe juzgarse la responsabilidad por los perjuicios sufridos en ese ámbito de relaciones jurídicas, atendiendo a la peculiaridad de que el área de ejercicio de aquella función administrativa, se desplaza más allá de su aparente conclusión.

10) Que esta Corte ha sostenido que cuando el Estado toma a su cargo una función, asume la obligación de prestar el servicio respectivo en forma regular, de modo que responda a las garantías que ha querido asegurar. Por consiguiente, debe realizarlo en condiciones adecuadas al fin para el que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución; principios éstos que si bien hallan su inicial fundamento en normas de derecho privado, resultan ple-

namente aplicables a las relaciones que se rigen por el derecho público (Fallos: 182:5; 307:1507).

En el caso, y conforme se expuso precedentemente, se encuentra debidamente acreditada la existencia de un perjuicio concreto, originado por la defectuosa prestación de una actividad estrictamente administrativa -las circunstancias que rodean el pago de haberes- en el ámbito del Poder Judicial de la Nación. Esas falencias de las medidas de seguridad en el momento del pago, determinaron que la jueza, los funcionarios y los empleados del juzgado, quedaran expuestos a padecer un riesgo no querido, e inevitable, pues no podían por decisión personal, modificar las condiciones objetivamente impuestas por la Administración.

Por medio del accionar descripto, aconteció entonces una lesión patrimonial a los administrados, que exige reparación en resguardo del derecho de propiedad establecido en el art. 17 de la Constitución Nacional, la que debe ser asumida por el Estado Nacional, quien resulta jurídicamente responsable por las consecuencias del deficiente ejercicio de la función administrativa que le compete.

11) Que la lesión al derecho constitucional de propiedad, producida en ocasión del cumplimiento de función administrativa dentro del área del Poder Judicial de la Nación, es cuestión que habilita la acción regulada en la Ley 16.986, pues -en el caso- aquélla es grave y evidente, y afecta prestaciones de carácter alimentario. La configuración de tal lesión surge plenamente acreditada de las constancias de la causa, en la que obran suficientes elementos para juzgar el acto administrativo que motiva el requerimiento de amparo, de modo que ratifica la procedencia de la vía intentada por los recurrentes. Así, no se advierte utilidad en la sustanciación de otro proceso, al cual no han de aportarse más elementos conducentes para la solución del caso, pues éstos obran, en su totalidad, en el presente litigio. Por otra parte, la accionada no ha alegado limitación concreta en el ejercicio de su derecho de defensa como consecuencia de la vía intentada, con lo que pierden virtualidad los argumentos expuestos por el *a quo* como obstativos al curso de esta acción.

12) Que en atención a la naturaleza alimentaria de los intereses en juego, y al tiempo transcurrido desde el inicio de estas actuaciones, que actúa como agravante de la situación que las motiva, estima esta Corte apro-

piado hacer uso de la facultad que le acuerda el art. 16, segunda parte, de la ley 48 (Fallos: 290:249).

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario deducido y se revoca la sentencia recurrida. Admítase la acción de amparo interpuesta, y dispónese el pago de las sumas reclamadas, con actualización monetaria e intereses al 6% anual desde que son debidas, hasta el 31/3/1991; las sumas repotenciadas devengarán, a partir del 1/4/1991, sólo intereses. Con costas. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LEVENE (H) (*en disidencia*) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia*) - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR - GUILLERMO A. MUÑOZ - HUGO RODOLFO FOSSATI (*por su voto*) - FRANCISCO C. GARAY (*por su voto*) - JORGE C. BRUNO (*por su voto*).

VOTO DE LOS SEÑORES CONJUECES DOCTORES DON HUGO RODOLFO FOSSATI,
DON FRANCISCO C. GARAY Y DON JORGE C. BRUNO

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, declaró inadmisibile la acción de amparo promovida por la señora jueza, funcionarios y empleados del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia Letra "U" contra la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los actores interpusieron el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que mediante la acción deducida los actores pretenden la nulidad de la resolución N° 1027/88 de fecha 18/10/88, dictada por este Tribunal en el expediente de Superintendencia Administrativa N° 5776/88 A-99, a la que encuadraron en la hipótesis del art. 1º de la ley 16.986, por haber denegado la petición de la señora jueza, funcionarios y empleados del mencionado juzgado para que se pagasen nuevamente los haberes del mes

de setiembre de 1988, que le fueron sustraídos a la persona autorizada para el cobro en el pasillo del edificio que comunica la oficina de Habilitación con el juzgado al que pertenecen los reclamantes.

3°) Que el *a quo* fundó la improcedencia de la acción de amparo en la falta de ilegalidad manifiesta en el acto administrativo atacado, así como la existencia de vías ordinarias para dilucidar los derechos controvertidos, los cuales requerirían, a juicio de la cámara, un margen de mayor amplitud de debate y prueba.

4°) Que los recurrentes aducen la irreparabilidad del agravio en razón de la naturaleza alimentaria del reclamo patrimonial deducido, cuya discusión por las vías ordinarias constituiría un ritualismo inútil, habida cuenta de que consideran presentadas en este proceso todas las pruebas conducentes y esgrimidos -hasta el exceso- los argumentos que sustentan su pretensión.

5°) Que, sobre el particular, conocida jurisprudencia de esta Corte ha entendido que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de muy dificultosa reparación ulterior (Fallos: 307:444, entre otros), conclusión válida en el presente caso por la naturaleza alimentaria de los derechos en juego.

6°) Que en el *sub examine* se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto dictado por una autoridad nacional -el más alto tribunal de justicia de la Nación en ejercicio de sus facultades administrativas- y la decisión impugnada es contraria al derecho constitucional en que se fundaron los recurrentes (causa M. 620. XXII. "Merlo de Passenheim, Bolonia Estelvina y otros c/ Universidad Nacional de Formosa y otro s/ acción de amparo" del 8/8/89; causa C.1062.XXII. "Cardozo Galeano, Víctor Antonio c/ Ministerio del Interior" del 13/2/90).

7°) Que según resulta del informe requerido a la oficina de Habilitación del fuero Criminal y Correccional de la Capital Federal "...de hacerse efectivo el pago individual de todos los agentes de este fuero, que suman 1.800, entonces sí sería imposible su realización normal por falta de espacio físico en las oficinas, de comodidades acordes con la tarea y falta de personal, dado que a pesar de que se deben liquidar los sueldos de la mayor cantidad de agentes que agrupa una Habilitación Judicial, contamos con la

misma cantidad de empleados que cualquier otra oficina liquidadora que llegan a pagar menos de la mitad de personas..." (fs. 16). Esta circunstancia, como la que resulta de las instrucciones dadas a los responsables de dicha oficina -vid. expte. 7724/79 y fs. 3 y 7 del expte. 10.532-, revelan que el sistema de recurrir a una persona autorizada para el retiro de la totalidad de los haberes le viene impuesto al personal por razones de "comodidad" y "seguridad" del empleador y no de los empleados.

8º) Que, en ese estado de cosas, y teniendo especialmente en cuenta el principio protectorio que rige respecto del salario, que asegura -entre otros aspectos-, su percepción cómoda y efectiva por parte del trabajador (confr. doc. art. 129 Ley de Contrato de Trabajo, primera parte), y que es aplicable en el ámbito del derecho público por no alterarse la naturaleza de la prestación que siempre será la de retribuir servicios prestados (doctrina de Fallos: 295:937, in re "Suárez, Miguel R. c/ Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba" del 21 de marzo de 1989), debe concluirse que el riesgo creado y concretado en el presente caso debe ser soportado por quien ha establecido el sistema de "cobro de haberes" precedentemente mencionado.

9º) Que, asimismo, y según se señalara en el voto en disidencia de la resolución n° 1209/88 dictada por este Tribunal el 25/11/88 (expte. n° 5776/88 de Superintendencia Administrativa), resulta forzado recurrir a normas legales que regulan el mandato o la figura del *adjectus solutionis gratia* cuando queda puesto de manifiesto que el sistema de pago, si responde a alguna "comodidad" o "conveniencia", es del *solvens* y no del *accipiens*. La relación laboral, además, por comprometer valores personales del trabajador exige una consideración mucho más delicada que las relaciones en las cuales sólo hay un cambio de cosas, responde al principio de que el "trabajo no es mercancía".

10) Que, finalmente, el *sub lite* resulta sustancialmente análogo a los casos "Ruffa" y "Sandullo" que este Tribunal declaró procedentes por vía de Superintendencia (vid. fs. 4, 5, 6, y 7, y dictamen de fs. 43 del expte. 3790), toda vez que si bien los haberes fueron sustraídos a la persona autorizada para el cobro en el edificio de la Cámara y no de la caja fuerte de la Secretaría como en aquéllos, en ambos supuestos el dinero había salido del ámbito de la oficina de habilitación del fuero y un dependiente del

Poder Judicial de la Nación era el que había firmado la planilla que acreditaba el retiro correspondiente.

11) Que en consideración del largo tiempo transcurrido desde el inicio del reclamo y, especialmente, por su carácter alimentario esta Corte estima oportuno el uso de la facultad que le confiere el art. 16, segunda parte, de la ley 48.

Por ello, se declara procedente el recurso extraordinario deducido y se revoca la sentencia recurrida. Admítase la acción de amparo interpuesta y dispónese el pago de las sumas reclamadas, con más actualización monetaria e intereses al 6% anual desde que son debidas hasta el 31/3/1991, las sumas repotenciadas devengarán, a partir del 1/4/91, sólo intereses. Con costas. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

HUGO RODOLFO FOSSATI - FRANCISCO C. GARAY - JORGE C. BRUNO.

DISIDENCIA DE LOS SEÑORES JUECES DOCTORES DON RICARDO LEVENE (H),
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que contra la sentencia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal que, al confirmar lo resuelto en la instancia anterior, declaró inadmisibile la acción de amparo promovida por la señora jueza, funcionarios y empleados del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Sentencia Letra "U" contra la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los actores interpusieron el recurso extraordinario cuya denegación dio origen a la presente queja.

2º) Que mediante la acción deducida los actores pretenden la nulidad de la resolución N° 1027/88 de fecha 18/10/88, dictada por este Tribunal en el expediente de Superintendencia Administrativa N° 5776/88 A-99, a la que encuadraron en la hipótesis del art. 1º de la ley 16.986, por haber denegado la petición de la señora jueza, funcionarios y empleados del

mencionado juzgado para que se pagasen nuevamente los haberes del mes de setiembre de 1988, que le fueron sustraídos a la persona autorizada para el cobro después de abandonar el ámbito de la Oficina de Habilitación.

3°) Que el *a quo* fundó la improcedencia de la acción de amparo en la falta de ilegalidad manifiesta en el acto administrativo atacado, así como la existencia de vías ordinarias para dilucidar los derechos controvertidos, los cuales requerirían, a juicio de la cámara, un margen de mayor amplitud de debate y prueba.

4°) Que los recurrentes aducen la irreparabilidad del agravio en razón de la naturaleza alimentaria del reclamo patrimonial deducido, cuya discusión por las vías ordinarias constituiría un ritualismo inútil, habida cuenta de que consideran presentadas en este proceso todas las pruebas conducentes y esgrimidos -hasta el exceso- los argumentos que sustentan su pretensión.

5°) Que, sobre el particular, conocida jurisprudencia de esta Corte ha entendido que la sentencia que rechaza el amparo es asimilable a definitiva cuando se demuestra que lo decidido causa un agravio de muy dificultosa reparación ulterior (Fallos: 307:444, entre otros), conclusión válida en el presente caso por la naturaleza alimentaria de los derechos en juego.

6°) Que en el *sub examine* se ha puesto en tela de juicio la validez de un acto dictado por una autoridad nacional -el más alto tribunal de justicia de la Nación en ejercicio de sus facultades administrativas- y la decisión impugnada es contraria al derecho constitucional en que se fundaron los recurrentes (causa M. 620. XXII. "Merlo de Passenheim, Bolonia Estelvina y otros c/ Universidad Nacional de Formosa y otro s/ acción de amparo" del 8/8/89; causa C.1062.XXII. "Cardozo Galeano, Víctor Antonio c/ Ministerio del Interior" del 13/2/90).

7°) Que no se encuentra controvertido que los demandantes, acreedores de los haberes correspondientes a las funciones cumplidas durante el mes de setiembre de 1988, encomendaron el cobro de sus salarios a la señora Elena Tito de Guanco -que cumplía tareas de ordenanza-, mediante la firma anticipada de los recibos y la entrega de éstos a la nombrada, para ser presentados en la Oficina de Habilitación, en ocasión de recibir el pago, como documento de liberación del deudor. Esa conducta, observada por

cada uno de los actores, revela la existencia de un mandato tácito para efectuar el cobro del sueldo respectivo (art. 1874 del Código Civil).

8º) Que, cabe señalar, la autorización dada por la titular del juzgado a la señora de Guanco, para que se identificara ante el responsable de la Oficina de Habilitación, es una medida de seguridad que facilita la individualización por parte de esa dependencia del o de los legitimados para el cobro, sin constituir prueba alguna de la imposibilidad de los actores de concurrir personalmente a percibir la obligación debida. Contrariamente a lo que arguyen los recurrentes (agravios de fs. 91), esa "autorización" no constituye la circunstancia que permite inferir la existencia del mandato, sino que éste resulta tácito pero indudablemente de hechos positivos de los actores, consistentes en la entrega al mandatario de un documento que contiene la declaración firmada del recibo de los haberes mensuales.

9º) Que, en tales circunstancias, la entrega de los importes de los sueldos al representante convencional de los acreedores, legitimado pasivamente para recibir el pago (art. 731, inc. 1º, del Código Civil) tuvo efectos cancelatorios de la obligación y liberó a la demandada. Las circunstancias fácticas del *sub lite* difieren de aquellos casos que los actores citan, con invocación -errónea- de la doctrina de los propios actos. En "Posse de Cranwell" y "Vera" (fs. 10 y 17 del expte. 5776/88), la sustracción de los valores tuvo lugar mientras se hallaban en poder de la Habilitación. En "Ruffa" y "Sandullo" el fundamento de la responsabilidad del Poder Judicial de la Nación obedece a otros principios (ver dictamen de fs. 43 del expte. 3790/79), ajenos a las circunstancias de la presente causa.

10) Que a igual conclusión se arriba si se califica la figura del autorizado como mero nuncio a quien el comitente le ha encomendado la realización del acto de recibir el pago o, incluso, como el *adjectus solutionis causa* contemplado en el inciso 7º del art. 731 del Código Civil. Ello es así pues, independientemente de la relación entre los acreedores y el autorizado, la obligación del solvens ha quedado extinguida puesto que efectuó el pago a quien se hallaba habilitado para recibirlo.

11) Que, en consecuencia, no se advierte en el *sub judice* la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas en el acto administrativo cuya nulidad se pretendió por la vía excepcional del amparo.

Por ello, se declara formalmente procedente el recurso extraordinario y se confirma, por los fundamentos precedentes, la sentencia de fs. 101/102. Costas por su orden en atención a que los recurrentes pudieron creerse con derecho a litigar. Reintégrese el depósito de fs. 1. Notifíquese, agréguese la queja al principal y remítase.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - RODOLFO C. BARRA.

COLEGIO DE FARMACEUTICOS DEL CHACO V.
INSTITUTO DE PREVISION SOCIAL DE LA PROVINCIA DEL CHACO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisble el recurso extraordinario (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial) contra la sentencia que resolvió la nulidad de los actos procesales cumplidos con posterioridad a la demanda e impuso las costas a la parte actora (1).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Resolución contraria.

Las sentencias que, por interpretación y aplicación de normas no federales, deciden cuestiones de competencia, son ajenas a la vía extraordinaria cuando no importan denegación del fuero federal, pues en tales supuestos no constituyen la resolución contraria al derecho o privilegio federal a que se refiere el art. 14 de la ley 48 (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt) (2).

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

Es admisible el recurso extraordinario contra la sentencia que impuso las costas a la actora pues produce un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt).

(1) 26 de mayo.

(2) Fallos: 296:31; 303:1702.

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

Corresponde dejar sin efecto la sentencia que impuso las costas a la actora pues resulta carente de sustento que se la sancione afirmando que la nulidad del procedimiento fue atribuible a que interpuso la demanda ante un juez incompetente en los precedentes del tribunal (Disidencia del Dr. Carlos S. Fayt) (1).

FISCAL DE ESTADO DE LA PROVINCIA DEL CHACO

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

Es inadmisibile el recurso extraordinario si los agravios involucran cuestiones de derecho público local, pues atañen a una virtual controversia entre órganos de un gobierno provincial, originada en la compatibilidad de una ley local con la constitución de la provincia.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Requisitos propios. Relación directa. Normas extrañas al juicio. Disposiciones constitucionales. Art. 5.

Para acreditar la relación directa e inmediata del art. 5° de la Constitución Nacional con lo resuelto, es necesario demostrar en forma precisa que el principio republicano de la separación de poderes está efectivamente involucrado en la solución del litigio.

DIVISION DE LOS PODERES.

La observación del Poder Ejecutivo provincial, y la insistencia de la Legislatura en la sanción de la ley cuestionada, como el juzgamiento del asunto por el superior tribunal local, exteriorizan un funcionamiento efectivo de las instituciones provincia-

(1) Fallos: 307:1974; 310:2241.

les que no pone en riesgo en modo alguno el principio republicano de la separación de poderes.

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

Si la solución del litigio se circunscribe a la inteligencia de las normas constitucionales y legales de la provincia, esto es, preceptos no federales, el nexo directo que exige el art. 15 de la ley 48 no se verifica.

COSTAS: Personas en litigio.

Corresponde imponer las costas por su orden en razón de la naturaleza de la cuestión planteada y el carácter de las partes intervinientes, tratándose de una acción de inconstitucionalidad deducida por el Fiscal de Estado contra una ley provincial.

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

No obstante la vaguedad del auto que concede el recurso extraordinario, corresponde interpretar la cita genérica del art. 14 de la ley 48, sin mencionar incisos, como receptora del pretendido caso federal por inobservancia del art. 5° de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

RECURSO EXTRAORDINARIO: Trámite.

Debe considerarse que la gravedad institucional invocada tiene como función superar las trabas formales que impedirían la recepción plena del recurso, por cuanto su descripción como "zozobra en el manejo de la cosa pública" motivada por una ley "atentatoria del principio republicano de la división de poderes", la identifica substancialmente con la causal antes mencionada (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

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

Procede el recurso extraordinario fundado en que la sentencia impugnada convalida una ley provincial dictada en violación del principio republicano de la división de poderes: art. 5° de la Constitución Nacional (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

La hermenéutica del art. 53 de la Constitución del Chaco incluye los mayores gastos resultantes de los ajustes salariales de los agentes públicos (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

El art. 14 de la Ley Presupuestaria de la Provincia del Chaco N° 3419, que crea el recurso necesario para hacer frente a la mayor erogación resultante de la ley 3389, le da a ésta la cabida presupuestaria que ordena el art. 53 de la Constitución del Chaco bajo pena de caducidad (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

COSTAS: Principios generales.

Corresponde imponer las costas por su orden, atento la naturaleza de la cuestión planteada, tratándose de una acción de inconstitucionalidad deducida por el Fiscal de Estado contra una ley provincial (Disidencia parcial del Dr. Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Fiscal de Estado de la Provincia del Chaco s/ acción de inconstitucionalidad contra ley provincial n° 3389".

Considerando:

1°) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco que desestimó (fs. 84/99) la acción de inconstitucionalidad deducida por el Fiscal de Estado provincial con relación a la ley local n° 3389, éste interpuso a fs. 117/135 el recurso extraordinario federal que, previo traslado a la Cámara de Diputados de la mencionada provincia, le fue concedido a fs. 145/146.

2°) Que, más allá de la vaguedad de los fundamentos de la resolución que concedió el recurso, corresponde señalar que éste no resulta admisible en la especie por cuanto los agravios que se procuran someter a esta Corte involucran cuestiones de derecho público local, pues atañen a una

virtual controversia entre los órganos del gobierno provincial originada en la compatibilidad de una ley local con la Constitución de la provincia, tema que no suscita una cuestión federal que corresponda abordar en el marco del artículo 14 de la ley 48.

3º) Que en cuanto a la alegada inteligencia del artículo 5º de la Constitución Nacional y a la arbitrariedad que se atribuye al fallo del superior tribunal local que puso fin a la controversia antedicha, cabe observar que la mencionada disposición carece de relación directa e inmediata con lo resuelto, pues no basta argüir con apoyo en el genérico principio republicano de la separación de poderes para que proceda el recurso extraordinario.

Ello es así, pues a tal fin es necesario demostrar en forma precisa que aquel principio está efectivamente involucrado en la solución del litigio, exigencia que no se presenta en el *sub examine* toda vez que, por el contrario, de los propios términos de la *litis* surge que la observación del Poder Ejecutivo Provincial y la insistencia de la Legislatura en la sanción de la ley cuestionada, como en el juzgamiento del asunto por el superior tribunal local, exteriorizan un funcionamiento efectivo de las instituciones provinciales que no pone en riesgo en modo alguno el principio que se pretende resguardar.

4º) Que, en consecuencia, la solución del litigio se circunscribe a la inteligencia de las normas constitucionales y legales de la provincia, esto es, preceptos no federales por lo que el nexo directo que exige el art. 15 de la ley 48 no se verifica en la especie, además de que la decisión adoptada se encuentra suficientemente fundada en esas disposiciones, lo que excluye la arbitrariedad alegada.

Por ello, se declara improcedente el recurso extraordinario. Costas por su orden en razón de la naturaleza de la cuestión planteada y el carácter de las partes intervinientes. Notifíquese y devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*en disidencia parcial*) - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

DISIDENCIA PARCIAL DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR
DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco (fs. 84/99) que desestimó la acción de inconstitucionalidad deducida por el Fiscal del Estado contra la ley provincial N° 3389, éste interpuso a fs. 117/135 vta. el recurso extraordinario federal que, previo traslado a la Directora de Asuntos Jurídicos de la Cámara de Diputados de la mencionada provincia, le fue concedido a fs. 145/146 vta.

2º) Que según el escrito de fundamentación del recurso, la sentencia impugnada presenta las siguientes causales de inconstitucionalidad: convalida una ley provincial dictada en violación del principio republicano de la división de poderes y por lo tanto transgrede el art. 5º de la Constitución Nacional; es manifiestamente arbitraria porque omite pronunciarse sobre cuestiones planteadas, prescinde de normas legales expresas, y se funda en afirmaciones dogmáticas (art. 18 de la Constitución Nacional); coloca a la provincia en un estado de máxima gravedad institucional.

3º) Que el auto que concede el recurso lo hace en mérito de la arbitrariedad alegada, y también en virtud de la "naturaleza de la acción" (fs. 146); expresión ésta que, por su vaguedad, debió motivar una aclaratoria y eventualmente la queja del recurrente ante estos estrados, toda vez que al no producirse resolución efectiva sobre las otras tachas de inconstitucionalidad aducidas, ello importaría su rechazo según Fallos: 304:730; 307:2106, entre otros.

Que sin embargo ha de interpretarse la cita genérica -sin mencionar incisos- del art. 14 de la ley 48 (fs. 146 vta.) como receptora del pretendido caso federal por inobservancia del art. 5º de la Constitución Nacional, y ha de considerarse que la gravedad institucional invocada tiene aquí por función superar las trabas formales que impedirían la recepción plena del recurso (Fallos: 248:189; 262:41 y 246). Ello así, por cuanto su descripción como "zozobra en el manejo de la cosa pública" motivada por una ley "atentatoria del principio republicano de la división de poderes", la identifica substancialmente con la causal antes mencionada.

Por ello cabe concluir que el recurso extraordinario interpuesto contra la sentencia definitiva de fs. 84/99, ha sido concedido por el *a quo* por supuesta transgresión al art. 5° de la Constitución Nacional (art. 14, inc. 1°, de la ley 48) y también por supuesta arbitrariedad.

4°) Que según el recurrente, los actos de los poderes públicos provinciales que dieron lugar a la violación del principio republicano de la división de poderes, fueron los siguientes: el 18 de agosto de 1988, la Cámara de Diputados de la Provincia del Chaco sancionó la ley N° 3389 por cuyo mandato las retribuciones que por todo concepto recibiera el personal de la administración central y de los entes estatales allí indicados (art. 1°), serían ajustadas automáticamente todos los meses de acuerdo con el índice de costo de vida de la ciudad de Resistencia. El Poder Ejecutivo, haciendo uso de una facultad concedida por el art. 114, 2° párrafo, de la Constitución de la provincia, observó el proyecto, pero al insistir la Cámara en su redacción original, se convirtió en ley por imperio del párrafo tercero de la misma norma constitucional.

Que en virtud de lo expuesto y a tenor de lo previsto en el art. 9° de la Constitución provincial y en el decreto-ley 1407/62 que lo reglamenta, el señor Fiscal de Estado promovió la acción de inconstitucionalidad cuyo resultado motiva el presente recurso.

5°) Que siguiendo la doctrina de Fallos: 269:243 y 308:2609, se considera procedente el recurso planteado, por cuanto se pone en tela de juicio el principio de la división de poderes (art. 5° de la Constitución Nacional).

6°) Que en cuanto al primer supuesto, la actora sostiene que su consumación se produce con el dictado de la ley N° 3389, ya que en ningún caso la Cámara de Diputados podría aumentar los gastos ordinarios y los sueldos establecidos en el proyecto de presupuesto del Poder Ejecutivo (art. 115, inc. 3°, de la Constitución de la Provincia del Chaco), y porque el art. 53 del texto constitucional que el legislador utiliza como fundamento de la ley extraordinaria de gasto público que sanciona, exige la creación del recurso especial para hacerle frente, la inclusión de todo ello en la primera ley de presupuesto que se dicte, y finalmente el respeto del carácter transitorio implícito en todo régimen de excepción con aspiraciones de vali-

dez. Lo que, en criterio de la recurrente, para nada se ha cumplido en autos.

7°) Que para saber si la sanción de la ley N° 3389 ha invadido un ámbito de competencia reservado al Poder Ejecutivo, es preciso concentrarse en la indagación de si se han o no cumplido los recaudos exigidos por el art. 53 de la Constitución provincial, para reputar válidas las leyes especiales de gasto público que excepcionalmente autoriza. En el entendimiento -es obvio- de que la hermenéutica de esa norma incluye los mayores gastos resultantes de los ajustes salariales de los agentes públicos, y en la interpretación de que ello es también posible como resultado de un contexto normativo signado por las importantes facultades que la constitución otorga al legislador, en materia de creación o supresión de empleos públicos (art. 52), en la determinación de las condiciones de su ingreso, ascenso, remoción, traslado o incompatibilidad (art. 66, párrafo 2°), en la organización de su carrera y dictado de su estatuto (art. 115, inc. 12°).

8°) Que estas exigencias han sido cumplidas por el art. 14 de la Ley Presupuestaria Provincial N° 3419, sancionada el 18 de octubre de 1988, que crea el recurso necesario para hacer frente a la mayor erogación resultante de la ley N° 3389, y le da a ésta la cabida presupuestaria que la constitución ordena bajo pena de caducidad (art. 53).

9°) Que no es razonable la afirmación de la actora, de que el ajuste salarial automático establecido por la ley N° 3389, carezca del límite temporal inmanente a todo régimen de excepción. Por el solo hecho de remitirse ella a la ley presupuestaria, cabe concluir que establece para sí una vigencia no superior al año (art. 137, inc. 8°). Por lo demás, la apelación que la recurrente hace al art. 115 inciso 3° de la Constitución provincial, cuando en torno al presupuesto expresa que en "ningún caso la cámara podrá aumentar los gastos ordinarios y los sueldos fijados en el proyecto del Poder Ejecutivo", deviene abstracta por la apuntada inserción de la ley 3389 en la ley de presupuesto sancionada inmediatamente después (art. 14 de la ley 3419).

10) Que cuando el *a quo* sostiene (fs. 89 vta./91) que como no hay disposición constitucional expresa en torno a la fijación y aumento de las retribuciones de la administración pública, es preciso recurrir a la interpretación contextual y dirimir la cuestión en un sentido acorde con las múl-

tiples y relevantes competencias que la Carta Magna provincial concede a la Cámara de Diputados en materia presupuestaria, en menoscabo de las que a similares efectos otorga al Poder Ejecutivo (art. 115, inciso 1° y 12°; art. 25 y art. 26, inciso 2°; art. 137, incisos 8° y 9°), es evidente que deja sin sustento la tacha de arbitrariedad pretendida por la actora, a causa de una supuesta falta de pronunciamiento sobre el tema.

11) Que corre la misma suerte la restante impugnación de arbitrariedad que el recurrente esgrime, toda vez que el superior tribunal de la causa lejos de prescindir de la aplicación del art. 53 de la Constitución provincial, considera que se han satisfecho sus exigencias con la sanción del art. 14 de la Ley de Presupuesto N° 3419 (fs. 89/89 vta.).

12) Que con lo expuesto basta para desmerecer la última de las afirmaciones del Fiscal de Estado de la Provincia del Chaco; esta vez referida a que el fallo recurrido se funda en afirmaciones dogmáticas.

Por todo lo cual se resuelve confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia del recurso extraordinario, declarándolo improcedente en lo que respecta a la arbitrariedad planteada. Con costas por su orden atento la naturaleza de la cuestión planteada. Notifíquese y devuélvase.

RODOLFO C. BARRA.

FISCAL DE ESTADO DE LA PROVINCIA DEL CHACO

RECURSO EXTRAORDINARIO: Principios generales.

Es inadmisile el recurso extraordinario contra la sentencia que resolvió que, por disposición de los incs. 11 y 12 del art. 137 y por mandato del art. 5° de la Constitución del Chaco, interpretados de modo sistemático con el resto de los preceptos que consagran el principio republicano de la división de poderes, era inconstitucional la ley 3402 que dispuso que la designación del Jefe de Policía por el Poder Ejecutivo se hiciera con acuerdo de la Cámara de Diputados: art. 280 del Código Procesal.

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

La sentencia que interpreta que el Gobernador del Chaco -en tanto jefe de la administración- posee la facultad de nombrar y remover funcionarios sin otros límites que los establecidos de manera expresa por el constituyente, y desestima la pretensión de ver en la ley 3402 el ejercicio por la legislatura de la facultad que implícitamente le atribuye la Constitución local para establecer facultades concurrentes en la designación de determinados funcionarios, formula una interpretación que no excede el marco de posibilidades que las normas citadas brindan (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

CONSTITUCIONES PROVINCIALES.

La necesidad de armonía conduce a que las constituciones provinciales confirmen y sancionen lo esencial de la forma de gobierno y los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, pero no exige que sean una copia literal y mecánica de ésta, con olvido de la diversidad de sus caracteres físicos, sociales e históricos o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivos (Voto del Dr. Rodolfo C. Barra).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de mayo de 1992.

Vistos los autos: "Fiscal de Estado de la Provincia del Chaco s/ acción de inconstitucionalidad ley provincial N° 3402".

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, oportunamente, devuélvase.

RICARDO LEVENE (H) - RODOLFO C. BARRA (*por su voto*) - AUGUSTO CÉSAR BELLUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.

VOTO DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE SEGUNDO DOCTOR DON RODOLFO C. BARRA

Considerando:

1º) Que contra la sentencia del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chaco (fs. 51/59) que hizo lugar a la acción de inconstitucionalidad articulada por el señor Fiscal de Estado contra la ley provincial N° 3402, la Dra. Rosa Elida Ferraro de Carballeira, en nombre y representación del Poder Legislativo de dicha provincia, interpuso el recurso extraordinario de apelación federal (fs. 62/72) que fue concedido a fs. 88/90.

2º) Que la sentencia del superior tribunal de la provincia cuya impugnación se persigue, sostiene que por disposición de los incisos 11 y 12, del art. 137 y por mandato del art. 5º de la Constitución provincial, interpretados de modo sistemático con el resto de los preceptos que consagran el principio republicano de la división de poderes, cabe hacer lugar a la acción iniciada por el señor Fiscal de Estado, y consiguientemente declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial n° 3402 que medianamente reforma del art. 30 de la ley n° 3040, dispuso que la designación del Jefe de Policía por el Poder Ejecutivo, se hiciera con acuerdo de la Cámara de Diputados.

3º) Que la recurrente impugna la sentencia del *a quo* por adolecer de graves vicios que la descalifican como acto jurisdiccional válido. En tal sentido sostiene que carece de adecuada fundamentación, ya que efectúa un repaso superficial de las disposiciones constitucionales de la provincia sobre asignación de funciones entre los distintos poderes del estado, pero no da razones para avalar su afirmación de que la Carta Magna prohíbe el nombramiento del Jefe de Policía con acuerdo del Poder Legislativo. Por el contrario -dice- la economía general de la Constitución chaqueña revela una concepción político-social y una teoría jurídica que enfatiza más el equilibrio y el control recíproco entre los poderes que su división en funciones estancas; de lo que es buena prueba el sistema de acuerdos que el legislativo ha de prestar a determinados actos del ejecutivo, dispuesto por la Constitución provincial con un carácter abierto y no taxativo, como surge del inciso 28 de su art. 115. Para concluir, la recurrente aduce gravedad institucional bastante, como para superar los escollos procesales que pudieran afectar la admisibilidad de la apelación entablada.

4°) Que conferido el traslado del art. 257 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el Fiscal de Estado de la Provincia del Chaco manifiesta: a) que el Poder Legislativo local carece de legitimación para ser parte en el juicio articulado con arreglo a los arts. 9° y 170, inc. a), de la Constitución provincial, y al decreto-ley N° 1407/62 que reglamenta el recurso de inconstitucionalidad, ya que en su art. 7° dispone que se correrá traslado a aquella fiscalía de las demandas dirigidas contra actos de los Poderes Legislativo o Ejecutivo, pero no autoriza a subrogar esa representación en el Poder Legislativo, cuando el que cuestiona la constitucionalidad de un acto de éste es el propio Fiscal de Estado. Con igual sustento niega legitimidad a la Cámara de Diputados, para interponer el presente recurso extraordinario federal; b) que en esta causa se discute la adecuación o no de una ley local a la Constitución de la provincia, por lo que falta el caso federal. A este respecto añade que como no se expresa en el recurso la cuestión federal debatida, el mismo carece de fundamentación autónoma; c) que la mera disconformidad del recurrente con la interpretación que el *a quo* hace del art. 137, incisos 11 y 12 de la Constitución de la Provincia del Chaco, no constituye causal de arbitrariedad; d) que no hay conflicto de poderes ni cuestión institucional alguna, toda vez que se ha expedido el órgano de contralor de la Constitución local, el Superior Tribunal de Justicia, decretando la inconstitucionalidad de una ley que ha sido impugnada por quien tiene legitimación para ello.

5°) Que en efecto, cuando la sentencia en crisis interpreta que el Gobernador -en tanto jefe de la administración- posee la facultad de nombrar y remover los funcionarios bajo su dependencia sin otros límites que los establecidos de manera expresa por el constituyente, y desestima la pretensión de la apelante que ve en la ley provincial N° 3402, el ejercicio para la legislatura de la facultad que implícitamente le atribuye la Constitución local para establecer facultades concurrentes en la designación de determinados funcionarios, formula una interpretación que no excede el marco de posibilidades que las normas citadas brindan, por lo que no incurre en arbitrariedad (Fallos: 304:948 y 1826; 307:1803 y causa: C.557.XXII. "Cook, Carlos Augusto, Vocal Cámara de Apelaciones de C. del Uruguay s/ amparo", del 5 de abril de 1990, entre otros muchos). Se refuerza el abanico de interpretaciones posibles a cargo del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, si se toma en consideración que, como esta Corte ha expresado, la Constitución Nacional declara la unidad de los argentinos en torno del ideal republicano, pero se trata de la unidad en la diversidad pro-

veniente del ideal federalista abrazado con parejo fervor que el republicano; porque la necesidad de armonía conduce a que las constituciones provinciales confirmen y sancionen lo esencial de la forma de gobierno y los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, pero no exige que sean una copia literal y mecánica de ésta, con olvido de la diversidad de sus caracteres físicos, sociales e históricos, o de sus particulares anhelos o aptitudes colectivos (causa: B.26.XXI. "Bruno, Raúl Osvaldo s/ amparo", del 12 de abril de 1988).

6º) Que por lo demás, se trata de la inteligencia que cabe atribuir a cláusulas constitucionales y legales de una provincia, materia ajena a la jurisdicción que acuerda el art. 14 de la ley 48, si es que -como sucede en el *sub judice*- en el recurso extraordinario no se alega violación del principio de separación de los poderes del estado y de la norma en cuya virtud las provincias deben adecuar sus respectivas constituciones a los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional (causa: F.101.XXI. "Fiscal de Estado Dr. Luis Magín Suárez", del 23 de febrero de 1987. Doctrina de Fallos: 298:321; 302:1662; 306:285 y 614; 307:919; y causa: A.609.XXIII. "Acción Chaqueña s/ oficialización lista de candidatos", del 25 de setiembre de 1991).

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

RÓDOLFO C. BARRA.

UNITAN S.A. v. PROVINCIA DE FORMOSA

RÍOS.

La ribera no involucra a las márgenes, que no participan del carácter de bien del dominio público y sobre las que ejercen sus derechos los propietarios ribereños.

RIOS.

Los terrenos ubicados en las márgenes constituyen propiedad privada, bien que sometida a un régimen particular (art. 2639 del Código Civil) y a sus dueños asiste el derecho de protegerlas de la acción de las aguas.

RIOS.

No existe mandato legal alguno que ponga en cabeza del Estado el cuidado de las márgenes.

RIOS.

Son los ribereños quienes deben soportar el costo de las obras defensivas de la acción erosiva del río que encaren, pues sólo a ellos benefician y no media responsabilidad de terceros en el daño que en esas circunstancias se produzca.

RIOS.

Concebida la defensa de las márgenes como un derecho de los ribereños derivado de su condición jurídica, no encuentra asidero la presunta responsabilidad que se atribuye a la provincia con fundamento en normas del Código Civil.

RIOS.

Resulta desacertado hacer derivar del art. 2340 del Código Civil y del carácter de titular del dominio público que ostenta el Estado sobre las aguas navegables, la obligación de reparar los daños causados por la acción erosiva del río sobre las márgenes.

COSTAS: Derechos para litigar.

Corresponde imponer las costas por su orden si la actora pudo creerse con derecho para litigar.

RIOS.

Los gastos para conjurar el peligro de derrumbe de instalaciones ubicadas en las márgenes, por la acción erosiva del río, deben soportarlos en partes iguales quien realizó obras de remoción de las estructuras que actuaban como defensas, y el propietario ribereño que las mantuvo por un largo período en estado de deterioro, lo que determinó que cumplieran a medias la función protectora (Disidencia de los

Dres. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Julio S. Nazareno y Eduardo Moliné O'Connor).

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, 26 de mayo de 1992.

Autos y Vistos; Considerando:

1º) Que a fs. 9/18 la empresa Unitan S.A.I.C.A. inicia una acción de daño temido contra la Provincia de Formosa, CO.DE.FOR. y la Unión Transitoria de Empresas De Vido - Concic como consecuencia de la situación existente en la barranca sobre el río Paraguay en la zona que linda con las fábricas de bisulfito y tanino de su propiedad y que pone en grave peligro sus instalaciones ubicadas, como lo destaca a fs. 12, en un terreno que "llega hasta la ribera y tiene como límite el dominio público establecido por el Código Civil".

Tal situación, provocada por las obras iniciadas por la provincia por intermedio de la corporación CO.DE.FOR. creada por ley 1270, cuyo contratista fue la mencionada unión transitoria de empresas, ha ocasionado el deslizamiento del muelle de cargamento, el debilitamiento o claudicación de las defensas por ella construidas, y privó de sustentación a edificios de su planta fabril. La barranca que linda con su propiedad, expresa, estaba protegida por tablestacados y muelles, defensas levantadas, mantenidas y controladas por Unitan desde su emplazamiento (fs. 13).

2º) Que a fs. 243/245 amplía la demanda destacando la condición de parte de la Provincia de Formosa observada en el dictamen del señor Procurador General de fs. 59/60. Afirma que aquel estado es titular de la relación jurídica en que se apoya la acción por cuanto su responsabilidad nace de su condición de guardián de la ribera, como se desprende de los incs. 3º y 4º del art. 2340 del Código Civil que estatuye que los ríos, sus cauces y las riberas internas son bienes públicos del Estado, de lo previsto en el art. 2644 de ese mismo texto legal y, también, de su art. 1113.

3º) Que este planteo de la actora obliga a ciertas precisiones acerca de la interpretación que merecen esas normas, para lo cual es conveniente

señalar, como paso previo, su propia manifestación de fs. 12 donde puntualiza que la propiedad tiene como límite el dominio público provincial. Para Unitan, el art. 2340 del Código Civil impone al Estado el cuidado de la ribera pero las conclusiones que de allí extrae no parecen correctas.

En tal sentido, es necesario destacar que en su definición jurídica la ribera no involucra a las márgenes que no participan del carácter de bien del dominio público y sobre las que ejercen sus derechos los propietarios ribereños. En efecto, los terrenos allí ubicados constituyen propiedad privada, bien que sometida a un régimen particular (art. 2639 del Código Civil), y a sus dueños asiste el derecho de protegerlas de la acción de las aguas.

De esta aclaración se desprende una consecuencia importante. No existe mandato legal alguno que ponga en cabeza del Estado el cuidado de ese ámbito físico y así pareció entenderlo la actora, quien invariablemente -y a lo largo de los años, según lo expresa- asumió la construcción y cuidado de obras de defensa (fs. 13, ver escrito de fs. 30/37 del expediente que promovió ante la justicia federal contra la Flota Fluvial del Estado Argentino).

Por lo demás, los riesgos que soporta su propiedad no son sino los que provienen de las propias características del lugar donde está emplazada, sometido a la intensa acción erosiva del río facilitada por la particular constitución de las tierras, como lo destacan en forma coincidente los informes técnicos incorporados en autos. De tal manera, no resulta aplicable el art. 2644 del Código Civil como lo pretende la actora sino el inmediato anterior que regula las alteraciones que en condiciones ordinarias provocan las aguas. Son los ribereños quienes deben soportar el costo de las obras defensivas que encaren pues éstas sólo a ellos benefician y no media responsabilidad de terceros en el daño que en esas circunstancias se produzca. Se trata, en suma, de la aplicación del principio general de que las cosas se pierden o deterioran para sus dueños.

De tal suerte, concebida la defensa de las márgenes como un derecho de los ribereños derivado de su condición jurídica -y tal parece haber sido la convicción de Unitan, como ella misma se encarga de destacarlo- no encuentra asidero la presunta responsabilidad que se atribuye a la Provincia de Formosa con fundamento en las normas del Código Civil citadas a

fs. 243/245. Por otra parte, y en cuanto al art. 2644, cabe recordar que para nada se ha demostrado la ocurrencia de fenómenos como los allí contemplados.

Por ello, resulta desacertado hacer derivar del art. 2340 y del carácter de titular del dominio público que ostenta el Estado sobre las aguas navegables obligación de reparar los daños. Si bien como consecuencia de ello ejercé el poder de policía de seguridad en los ríos navegables, parece excesivo imponerle el cuidado de las márgenes -que escapan a ese dominio- para evitar fenómenos que no son sino riesgos que asumen los ribereños como tales.

Definido así el punto, queda claro que ellos deben soportar la carga de su inacción de comprobarse una conducta negligente en la preservación de sus bienes; así surge del precedente de Fallos: 140:80.

Como las demandadas han atribuido esa conducta a Unitan, que la descarta enfáticamente al poner de relieve su constante preocupación por la preservación de las márgenes, resulta necesario determinar si los daños invocados son consecuencia del desinterés de la actora o si, por el contrario, provienen de la realización de las obras que proyectó CO.DE.FOR., y tomó a su cargo la empresa De Vido-Concic, en particular de su interrupción y de la remoción de estructuras que según aquélla actuaban como defensas. La dilucidación de este punto obliga a considerar los informes técnicos presentados.

4º) Que el perito designado por este Tribunal, ingeniero Juan Dalbagni, quien efectuó el informe preliminar que obra a fs. 263/264, presentó su dictamen a fs. 407/482. En él desarrolló extensamente las características del río Paraguay en cuanto se relacionan con su cuenca, las modalidades hidráulicas, la naturaleza de su lecho, su estabilidad y el fenómeno erosivo, deteniéndose, en lo que hace a este último, a estudiar sus efectos sobre el lugar de emplazamiento de la propiedad de Unitan (ver fs. 410 vta./423).

En cuanto a las primeras, son de destacar sus afirmaciones respecto de las velocidades de las aguas y la gravitación de los vórtices (fs. 419/420). Y, en lo atinente al fenómeno erosivo, no debe perderse de vista que admite para períodos de aguas altas "socavaciones efectivas" (fs. 422 vta.), que se manifiestan de manera más aguda en la curva del río donde se en-

cuentra el predio de la actora. Explica, en ese sentido, que "en los casos de escurrimiento a lo largo de las curvas, el desplazamiento de las aguas a la máxima velocidad se produce precisamente en la margen cóncava o exterior. En esta margen, la presencia de corrientes secundarias producidas por la curva tiende a aumentar la fuerza de arrastre del material del lecho del río". Por esta razón, agrega, "la mayor capacidad del escurrimiento también se verifica en esa margen" y es en ese contexto que se "justifican las obras de protección construidas oportunamente por la administración provincial y por la parte actora para proteger la barranca ribereña contra esa acción erosiva" (fs. 423). Puede apreciarse también -según Dalbagni- "la gravedad y el futuro amenazador para la estabilidad de esa margen al haber quedado parcialmente desprotegida debido a la eliminación de una parte de las antiguas defensas que no han sido reemplazadas por las proyectadas" -"Al encontrarse privada de estas obras de defensa, la margen ribereña está sometida a la acción erosiva del río", lo que agravará la socavación y el desmoronamiento de la barranca" (fs. 423).

Más adelante, se ocupa de la ubicación del inmueble y de la situación actual en el lugar de su emplazamiento (fs. 423 vta./431). La fábrica de Unitan se encuentra sobre un terreno que linda con el río y cae hacia éste con un talud pronunciado formando una barranca sobre la que -desde alrededor del año 1932- se construyeron junto con la fábrica varias instalaciones, como: muelles, defensas de costas, desagües, toma de agua, etc. Algunas de esas estructuras ya no existen, según expresa el perito; pero, entre las que subsisten, se destaca "en primer lugar un muelle que antiguamente sirvió para el embarque de la producción de la fábrica" y que es "precisamente el que sufrió las consecuencias del deslizamiento último". Existen, asimismo, defensas de margen que arrancan a la altura de la planta de bisulfuro "donde la costa muestra una fuerte inflexión hacia el lado terrestre y se prolongan al sur más allá del muelle" (fs. 424). Esas defensas se muestran en una doble línea como se representa en la figura N° 7 y han sido construida, "hace más de 50 años, y si bien han tenido algunos problemas de estabilidad a lo largo de su vida útil, han cumplido su objetivo de proteger la margen" (fs. 424 vta.).

El lugar, según Dalbagni, se caracteriza por presentar suelos arcillosos y una fuerte pendiente, todo lo que constituye un gran riesgo de inestabilidad y en el punto donde cedió el tableestacado y se derrumbó el muelle se presenta como un promontorio enfrentado a la corriente (fs. 426/427).

El comportamiento hidrosedimentológico del río provoca -insiste- una socavación permanente (fs. 427).

En la actualidad -se refiere a las visitas de diciembre de 1989 y febrero de 1990- se han producido deslizamientos de características similares a los producidos en épocas anteriores que destruyeron muelles y espigones provocando un retroceso gradual de la línea de costa.

Es por ello -sostiene- que a partir de 1981 las autoridades provinciales encararon un plan de obras que comenzaron con la remoción de estructuras existentes, entre ellas el muelle de bisulfito sobre el terreno de Unitan, y que en la actualidad se encuentran paralizadas unos 30 metros antes de llegar a la propiedad de la actora, por lo que "no han alcanzado pues a protegerla siquiera parcialmente" (fs. 428). De tal suerte, la margen de la actora presenta por un lado las viejas defensas de madera semidestruidas, y antes de llegar a la calle Paraguay, la nueva defensa paralizada aproximadamente 30 metros más adelante de la costa. Si bien las obras no han alcanzado el predio de la demandante, sí lo han hecho las tareas de excavación para el perfilado de la barranca, facilitando de este modo el ingreso de las aguas altas a la zona mencionada a través, entre otros, del espacio abierto en el que anteriormente se encontraba el muelle de bisulfito". En otras palabras -agrega- la corriente del río es guiada a la zona de derrumbe a raíz de "la solución de continuidad en las defensas, provocada por la ausencia del muelle de bisulfito" (fs. 428/431).

Alude a continuación a las comprobaciones efectuadas mediante el reconocimiento judicial y, en particular, al "fenómeno de deslizamiento de la barranca hacia el río, que afectó seriamente el muelle de cargamento volviéndolo impracticable", y a las dos líneas de defensa de costa (fs. 433 vta.). El estado del primero no sólo implica su inutilización: "los vórtices que crea esa estructura semidestruida" provocan "erosiones localizadas al pie de la barranca con su consiguiente degradación y amenaza para su estabilidad" (fs. 435).

Más adelante, al contestar específicamente al cuestionario propuesto, el Ing. Dalbagni agrega comentarios importantes. Reitera la discontinuidad en la parte inicial de la línea de defensa causada por el retiro del muelle de bisulfito, lo que torna vulnerable la zona a las corrientes (fs. 442); los antecedentes de las obras defensivas (fs. 442 vta./445) a los que alude en su

secuencia cronológica más adelante (fs. 457), y los efectos atribuidos a las colisiones de distintas embarcaciones contra los muelles producidas entre los años 1978-1982, a las que se hará referencia a continuación.

Entre 1978 y 1979 los muelles de carga (el hoy derrumbado) y el de bisulfito (al que se atribuye aptitud defensiva) sufrieron colisiones. En marzo de 1979 este último sufrió el corte de "prácticamente el 50% de su estructura de apoyo" (fs. 446), en junio y septiembre de ese año soportó nuevos impactos y en ese mismo mes el de cargamentos "ofrece serio peligro dado que su maderamen se hallaba muy deteriorado" (fs. 446 vta.). Concluye el punto señalando que el muelle de bisulfito -que fue luego removido por UTE- "aun deteriorado servía a la defensa de la costa por lo que su desaparición provocó el agravamiento de la situación de peligro", y, destaca, que las colisiones no alteran las consecuencias negativas de "la desaparición de las defensas construidas por Unitan y la no construcción de nuevas defensas por parte de los demandados" (fs. 447).

A fs. 473 el experto analiza las causas que a su juicio provocaron el desmoronamiento parcial de la barranca, a las que califica de naturales y antrópicas. Entre las primeras vuelve a destacar el fenómeno de erosión que provoca el río y que obliga a efectuar obras de defensa. Esta situación ha llevado, ya desde los años 30, a realizar un conjunto de trabajos para proteger las márgenes, para lo cual se construyeron muelles y tableestacados por parte de entes públicos y, en el caso concreto del frente costero, por parte de la actora; trabajos cuya eficacia ha sido dispar con el correr del tiempo. Aguas arriba del predio de la Unitan quedaron destruidos y desaparecieron muelles y espigones de atraque, galpones, vías férreas y otras instalaciones; en cambio, en la costa ocupada por la actora no se produjeron hasta 1989 accidentes tan graves como los que dan lugar a este pleito. Sobre esa base afirma que ese buen comportamiento "de las defensas de la actora durante un tiempo muy prolongado ha dependido de su continuo y correcto mantenimiento, complementación y refuerzo". Ello hace que para evaluar las posibles causas del desmoronamiento se deba considerar la gravitación de acciones antrópicas como las que describe a fs. 477. En ese sentido menciona los efectos de las colisiones de embarcaciones, la excavación del talud y la limpieza de la traza, a la que atribuye provocar un aumento de velocidad del agua.

5º) Que a más de esos fenómenos el perito menciona otras dos circunstancias. La primera de ellas, a la que acuerda singular gravitación, es el retiro sin reemplazo del muelle de bisulfito. En ese sentido, desprecia la importancia de otras estructuras removidas (ver fs. 462 vta./463) pero señala la importancia de esa defensa que protegía el "tramo de costa comprendido entre el mismo y el muelle de cargamento" con trascendencia sobre la faja costera de Unitan y a la que "su remoción le priva de la protección que estaba destinada a brindar a la costa e introduce una discontinuidad en la línea de defensa" (fs. 462 vta.). Esos conceptos los reitera a fs. 479 vta., al afirmar que "la falta de este muelle elimina entonces una estructura deflectora de la corriente" y provoca el consiguiente aquietamiento de estas aguas abajo del mismo", lo cual había anticipado a fs. 447 cuando señaló que el citado muelle aun en el estado en que se encontraba servía a la defensa de la costa, por lo que su desaparición agravó el peligro.

Así asume trascendencia la interrupción de las obras emprendidas por la contratista De Vido-Concic producida unos treinta metros antes del emplazamiento de aquél. "De este modo" -dice- "al final del muro cuando la corriente supera el mencionado plano de trabajo el flujo continúa su curso hacia el promontorio ubicado frente al predio de la actora donde entra en contacto directo con la barranca defendida configurando la situación de extrema peligrosidad" que se menciona en el informe de HYTSA (fs. 427/431, fotografías de fs. 429, fs. 459/463). La interrupción ha provocado que la propiedad de Unitan no se vea protegida, con el agravante de que la suspensión de los trabajos no implicó la de las tareas de excavación para el perfilado de la barranca. Las aguas altas ingresan así a través del espacio que ocupaba el muelle mencionado, lo que implica que "la corriente del río es guiada a la zona donde se ha producido el derrumbe de la barranca y el descalce de las fundaciones de los galpones de la actora" (fs. 428 vta./431). En cambio, aunque reconoce la debilidad de los suelos de "pobres características estructurales e hidráulicas" (fs. 464) afirma que las obras de defensa encaradas por Unitan han prevenido su colapso (fs. 464 vta.).

6º) Que estas afirmaciones han merecido serias observaciones por parte de los demandados (fs. 510/535, 536/542 y 543/564). De ellas merecen destacarse las realizadas por el consultor técnico de CO.DE.FOR., Ing. Ricardo A. Schwartz, quien, en sustancia, le reprocha no haber considerado la calidad del suelo sobre el que está asentada la propiedad de la

actora, como así también la importancia que el Ing. Dalbagni asigna a la acción defensiva que atribuye a los muelles y en particular al de bisulfito. Con relación a este último destaca que estaba marcadamente deteriorado desde 1979 y que, por lo demás, no tenía como función ser un medio de defensa puesto que como estructura transparente que era no podía cumplir ese rol. Señala, también, la falta de mantenimiento que evidenciaban las defensas y la contradicción que importa atribuir a estructuras deterioradas actuar como vórtices, con efectos negativos para atenuar el impacto de la corriente, y, por otro lado, como en el caso del muelle en cuestión, asignarle importancia defensiva.

7°) Que el ingeniero Dalbagni insistió en la importancia del muelle de bisulfito al contestar el pedido de explicaciones a fs. 630/638. En ese sentido se remitió a opiniones técnicas que reconocen función protectora a estructuras permeables, lo que provocó nuevas observaciones de los demandados.

8°) Que, como se desprende de los considerandos precedentes, el Ing. Dalbagni acuerda singular importancia a la remoción del muelle llamado de bisulfito que se constituye así en la causa decisiva de los daños. Sobre el punto, se suscitaron las divergencias más agudas entre el perito designado de oficio y el Ing. Schwartz, consultor técnico de CO.DE.FOR., constatiéndose así en el tema central del debate.

En este sentido y como consideración preliminar, es oportuno recordar que no existen discrepancias acerca de la naturaleza de los suelos en los que está emplazada la propiedad de Unitan ni acerca de las características de las barrancas; sólo el Ing. Schwartz cuestiona la opinión del Ing. Dalbagni al jerarquizar los efectos erosivos del río por sobre la calidad de aquéllos. Es también de destacar que la ubicación del predio de Unitan - expuesta a la acción del río- requiere la construcción de defensas que, recuerda el perito designado de oficio, sólo cumplirán su cometido si participan de un diseño correcto y de un adecuado mantenimiento.

Para ello, es importante considerar los antecedentes de episodios similares que indica a fs. 455/457, como así también las obras encaradas por la actora desde 1932, cuya enumeración cesa cuando alude a la tramitación de las que se proyectaron en 1959 (fs. 475/476). Dalbagni menciona, asimismo, el buen comportamiento que presentaron, y resta importancia a los

episodios producidos en la franja de la costa de Unitan (fs. 476/477). En el anexo B 2 obran las sucesivas presentaciones de la actora ante las autoridades pertinentes y en el paso del tiempo.

Pero del informe del Ing. Dalbagni surge que, a su juicio, la causa determinante de los daños ha sido la remoción del llamado muelle de bisulfito el que -sostiene- "a diferencia de otros"... "tiene influencia sobre Unitan" y que "la priva de la protección que estaba destinado a brindar a la costa e introduce una discontinuidad en la línea de defensa". En otras palabras -decía Dalbagni- "el muelle de bisulfito protege el tramo de costa comprendido entre el mismo y el muelle de cargamento" (fs. 462 vta.).

Sobre el particular, caben dos observaciones. La primera, relacionada con la efectividad como elemento de defensa de estructuras transparentes o permeables que enfrenta a ambos técnicos. La segunda, con el estado en que se encontraba el muelle de bisulfito antes de producirse los daños denunciados y si esa condición reducía su eventual aptitud protectora.

En el primer caso, el plano que obra a fs. 467 revela una estructura de pilotes que no impide el paso del agua y que parcialmente destruida podría sufrir los efectos de vórtices como los que el propio informe denuncia respecto del muelle de carga ahora afectado. El flujo "a través de la red de pilotes y caballetes destruidos produce fuertes erosiones localizadas debido a la gran turbulencia generada por el desprendimiento de vórtices que fácilmente socava la arena fina proyectándose a la posterior degradación de las barrancas con la consiguiente eliminación progresiva del terreno en que se fundan los galpones de la parte actora" (fs. 420 vta.).

Pero, aun en condiciones normales, es dudosa la aptitud defensiva de una construcción semejante. Como lo advierte el Ing. Schwartz, el propio Dalbagni, al proponer entre las obras necesarias aquéllas que sirvan para desviar la corriente, diseñó espigones que conforman una estructura opaca diversa a la transparente del muelle de bisulfito y, por otro lado, los modelos ilustrativos que se indican a fs. 590/604, si bien son idóneos para reconocer calidad defensiva a elementos permeables y justifican la postura técnica del experto, no parecen similares al que aquí es objeto de controversia.

9°) Que lo cierto es que las consideraciones precedentes no pasan, habida cuenta de lo que a continuación se expondrá, de una mera especulación-teórica. En efecto, las defensas de la actora y en su caso el recordado muelle, distaban de encontrarse en buenas condiciones. Y así surge tanto de las constancias del expediente judicial citado anteriormente como de las exposiciones levantadas ante la Prefectura Naval que obran en el anexo D y también en la causa citada.

El 14 de septiembre de 1978, la actora denunció daños a sus instalaciones, los que reiteró el 24 de marzo y el 16 de junio de 1979, cuando informó averías al muelle de tanino, lado norte, que no es otro que el de bisulfito. En el primer caso, los daños fueron importantes (Anexo D, fs. 4); en el segundo ocasionaron "prácticamente su destrucción total" (Anexo D, fs. 5) y la inspección dispuesta por la Prefectura comprobó la gravedad de la colisión (fs. 340).

El 28 de septiembre una nueva denuncia alude en forma más explícita a ese muelle y al de carga, definiendo al primero como semidestruído y al segundo como sumamente deteriorado (fs. 7 anexo D, fs. 94 exp. judicial), estado que igualmente destaca la verificación de averías de fs. 98/99 y se reproduce en el acta de inspección levantada por la Prefectura Naval. Allí el oficial Raúl Gilberto Alvarez indica que "el primer muelle (contando de norte a sur - bisulfito) fue averiado en las partes que quedaban del mismo en razón de que dicho muelle tiempo atrás había sido embestido por un buque perteneciente a la Flota del Estado Paraguayo (se refiere al hecho denunciado en la exposición 8/79 del 16 de junio), circunstancia en que ha sido casi totalmente destruido en su estructura y que a la fecha no ha sido reparado", y, asimismo, que el muelle carguero había sufrido serios daños. La fotografía de fs. 355 ilustra claramente sobre la magnitud del impacto sufrido por el muelle de bisulfito. Nuevas colisiones se denunciaron en el año 1982 (fs. 10/11, anexo D). La ocurrida el día 17, protagonizada por el buque motor "Litoral Argentino", provocó otros daños a las referidas instalaciones.

En el escrito de iniciación de la demanda contra la Flota Fluvial Argentina, la actora denunció las colisiones del 13 de septiembre de 1978 y 24 de marzo de 1979, a las que luego agregó las sufridas en el mes de septiembre. A fs. 31 explicitó que los daños "no sólo afectaron los muelles referidos sino también las defensas y tableestacados construidos por mi repre-

sentada cuya indemnización demanda en su carácter de propietaria". Agregaba, pues, que las embestidas habían destruido "en gran parte e inutilizado los muelles de referencia e instalaciones portuarias accesorios, todo lo cual se hallaba en correctas y adecuadas condiciones conforme la permanente atención y mantenimiento que para con ellos cumplía mi representada" (fs. 35/35 vta.). A su vez, en el escrito de fs. 129/134, donde hace mención a los daños producidos en el mes de septiembre, destaca que las instalaciones afectadas estaban en grave estado y con riesgo de desmoronamiento (fs. 131 vta.).

A fs. 175/176 otra presentación de la actora denuncia un hecho nuevo y arrima una importante información "El día 11 de diciembre de 1981" -dice- "se observó que la cresta de la barranca sobre el río Paraguay, inmediatamente después del muelle de bisulfito, aguas arriba, presentaba un fuerte asentamiento o hundimiento con desniveles de más de un metro. También se observó un deslizamiento hacia la defensa, inclinándola (más o menos 1,30 metros) causando posible rotura de pilotes, anclajes, etc.". El día 16 se comprobó que "el movimiento aludido ha causado la pérdida de una franja de terreno de aproximadamente 4,50 metros de ancho por 25 metros de largo desde el muelle hacia el norte. Además resultó destruida la obra de defensa en toda esa zona" y al día siguiente -informa- se había intensificado el fenómeno y el "tablestacado que protegía esa zona se inclinó aún más hacia el río" (fs. 175 vta.). Las fotografías que se adjuntan (fs. 168/174) permiten apreciar el estado de las defensas y el muelle. Cabe señalar, por último, que la sentencia de fs. 524/528 destacó el deficiente estado de conservación de las instalaciones, que "no aparecen como adecuadamente conservadas", lo que atribuye "al uso y edad pues las construcciones son de madera dura" y "el estado de completa destrucción por factor ajeno a los hechos de esta causa", afirmación que respaldó en los informes de la Prefectura Naval (fs. 527 vta.). Recogió así las conclusiones del perito Canelo que surgen de su informe agregado a fs. 510/519 en cuanto a la vida futura útil de las construcciones. Merece destacarse que a fs. 424 vta. el perito Dalbagni atribuyó a las defensas levantadas por la actora una antigüedad de 50 años.

10) Que toda vez que la influencia de la remoción del muelle de bisulfito vino a constituirse en un antecedente fundamental para indagar sobre las causas de los daños, tal como se desprende del informe del Ing. Dalbagni y lo reconoce la actora, que creyó necesario requerirle una ex-

plicación específica sobre el punto (ver escrito de fs. 531), resultan decisivas para la solución del caso las constancias de que se hizo mérito precedentemente.

Y es precisamente en torno a su consideración que el informe del perito designado de oficio revela, al margen de la solvencia científica que despliega, una inadecuada apreciación de las circunstancias de hecho. Si aquella estructura, definida técnicamente como transparente o permeable, suscita serias dudas acerca de su eficacia defensiva -y en ese sentido el Tribunal no puede ignorar las observaciones del Ing. Schwartz (art. 477 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)- parece razonable afirmar que en el estado de conservación en que se hallaba y la disminución que evidenciaba su superficie debió ser inoperante o, al menos, insuficiente para prevenir el impacto de la corriente que, en el lugar donde se denunciaban los daños, produce efectos indeseables en cuanto a la intensidad de la erosión y consecuente ataque a suelos de pobre conformación.

Por otra parte, no se ha puesto en duda que esas condiciones, que reconocen una notoria antigüedad -al punto que la sentencia del señor juez federal citada las estima anteriores a las colisiones que motivan el juicio en el que entendió- se hayan modificado en el período que va desde esos hechos (años 1978 y 1979) hasta el acontecimiento de los que ahora se denuncian. Parece obvio, entonces, que la actora, que había asumido la defensa de su propiedad (ver fs. 35, expediente judicial agregado), nada hizo para remediar ese estado de cosas a las que se asigna vital importancia en el acaecimiento de los daños al punto que las restantes causas puntualizadas por el ingeniero Dalbagni carecen -privadas de ese sustento- de calidad autónoma suficiente para constituirse en eficaces generadoras del daño.

Por ello, se decide: Rechazar la demanda. Costas por su orden en atención a que la actora pudo creerse con derecho a litigar (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese, devuélvanse los expedientes agregados y, oportunamente, archívese.

RICARDO LEVENE (H) - MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ (*en disidencia*) - RODOLFO C. BARRA - CARLOS S. FAYT - AUGUSTO CÉSAR BELUSCIO - ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - JULIO S. NAZARENO (*en disidencia*) - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR (*en disidencia*).

DISIDENCIA DEL SEÑOR VICEPRESIDENTE PRIMERO DOCTOR
DON MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ Y DE LOS SEÑORES MINISTROS
DOCTORES DON JULIO S. NAZARENO Y DON EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR

1º) Que a fs. 9/18 la empresa Unitan S.A.I.C.A. inicia una acción de daño temido contra la Provincia de Formosa, CO.DE.FOR. y la Unión Transitoria de Empresas De Vido - Concic como consecuencia de la situación existente en la barranca sobre el río Paraguay en la zona que linda con las fábricas de bisulfito y tanino de su propiedad y que pone en grave peligro sus instalaciones ubicadas, como lo destaca a fs. 12, en un terreno que "llega hasta la ribera y tiene como límite el dominio público establecido por el Código Civil".

Tal situación, provocada por las obras iniciadas por la provincia por intermedio de la corporación CO.DE.FOR. creada por ley 1270, cuyo contratista fue la mencionada unión transitoria de empresas, ha ocasionado el deslizamiento del muelle de cargamento, el debilitamiento o claudicación de las defensas por ella construidas, y privó de sustentación a edificios de su planta fabril. La barranca que linda con su propiedad, expresa, estaba protegida por tableestacados y muelles, defensas levantadas, mantenidas y controladas por Unitan desde su emplazamiento (fs. 13).

2º) Que a fs. 243/245 amplía la demanda destacando la condición de parte de la Provincia de Formosa observada en el dictamen del señor Procurador General de fs. 59/60. Afirma que aquel estado es titular de la relación jurídica en que se apoya la acción por cuanto su responsabilidad nace de su condición de guardián de la ribera como se desprende de los incs. 3º y 4º del art. 2340 del Código Civil que estatuye que los ríos, sus cauces y las riberas internas son bienes públicos del Estado, de lo previsto en el art. 2644 de ese mismo texto legal y, también, de su art. 1113.

3º) Que este planteo de la actora obliga a ciertas precisiones acerca de la interpretación que merecen esas normas, para lo cual es conveniente señalar, como paso previo, su propia manifestación de fs. 12 donde puntualiza que la propiedad tiene como límite el dominio público provincial. Para Unitan, el art. 2340 del Código Civil impone al Estado el cuidado de la ribera pero las conclusiones que de allí extrae no parecen correctas.

En tal sentido, es necesario destacar que en su definición jurídica la ribera no involucra a las márgenes que no participan del carácter de bien del dominio público y sobre las que ejercen sus derechos los propietarios ribereños. En efecto, los terrenos allí ubicados constituyen propiedad privada, bien que sometida a un régimen particular (art. 2639 del Código Civil), y a sus dueños asiste el derecho de protegerlas de la acción de las aguas.

De esta aclaración se desprende una consecuencia importante. No existe mandato legal alguno que ponga en cabeza del Estado el cuidado de ese ámbito físico y así pareció entenderlo la actora, quien invariablemente -y a lo largo de los años, según lo expresa- asumió la construcción y cuidado de obras de defensa (fs. 13, ver escrito de fs. 30/37 del expediente que promovió ante la Justicia federal contra la Flota Fluvial del Estado Argentino, agregado por cuerda).

Por lo demás, los riesgos que soporta su propiedad no son sino los que provienen de las propias características del lugar donde está emplazada, sometido a la intensa acción erosiva del río facilitada por la particular constitución de las tierras, como lo destacan en forma coincidente los informes técnicos incorporados en autos. De tal manera, no resulta aplicable el art. 2644 del Código Civil como lo pretende la actora sino el inmediato anterior que regula las alteraciones que en condiciones ordinarias provocan las aguas. Son los ribereños quienes deben soportar el costo de las obras defensivas que encaren pues éstas sólo a ellos benefician y no media responsabilidad de terceros en el daño que en esas circunstancias se produzca. Se trata, en suma, de la aplicación del principio general de que las cosas se pierden o deterioran para sus dueños.

De tal suerte, concebida la defensa de las márgenes como un derecho de los ribereños derivado de su condición jurídica -y tal parece haber sido la convicción de Unltan, como ella misma se encarga de destacarlo- no encuentra asidero la presunta responsabilidad que se atribuye a la Provincia de Formosa con fundamento en las normas del Código Civil citadas a fs. 243/245. Por otra parte y en cuanto al art. 2644, cabe recordar que para nada se ha demostrado la ocurrencia de fenómenos como los allí contemplados.

Por ello, resulta desacertado hacer derivar del art. 2340 y del carácter de titular del dominio público que ostenta el Estado sobre las aguas navegables obligación de reparar los daños. Si bien como consecuencia de ello ejerce el poder de policía de seguridad en los ríos navegables, parece excesivo imponerle el cuidado de las márgenes -que escapan a ese dominio- para evitar fenómenos que no son sino riesgos que asumen los ribereños como tales.

Definido así el punto, queda claro que ellos deben soportar la carga de su inacción de comprobarse una conducta negligente en la preservación de sus bienes; así surge del precedente de Fallos: 140:80.

Como las demandadas han atribuido esa conducta a Unitan, que la descarta enfáticamente al poner de relieve su constante preocupación por la preservación de las márgenes, resulta necesario determinar si los daños invocados son consecuencia del desinterés de la actora o si, por el contrario, provienen de la realización de las obras que proyectó CO.DE.FOR., y tomó a su cargo la empresa De Vido-Concic, en particular de su interrupción y de la remoción de estructuras que según aquélla actuaban como defensas. La dilucidación de este punto obliga a considerar los informes técnicos presentados.

4°) Que el perito designado por este Tribunal, ingeniero Juan Dalbagni, quien efectuó el informe preliminar que obra a fs. 263/264, presentó su dictamen a fs. 407/482. En él desarrolló extensamente las características del río Paraguay en cuanto se relacionan con su cuenca, las modalidades hidráulicas, la naturaleza de su lecho, su estabilidad y el fenómeno erosivo, deteniéndose, en lo que hace a este último, a estudiar sus efectos sobre el lugar de emplazamiento de la propiedad de Unitan (ver fs. 410 vta. /423).

En cuanto a las primeras, son de destacar sus afirmaciones respecto de las velocidades de las aguas y la gravitación de los vórtices (fs. 419/420). Y, en lo atinente al fenómeno erosivo, no debe perderse de vista que admite para períodos de aguas altas "socavaciones efectivas" (fs. 422 vta.), que se manifiestan de manera más aguda en la curva del río donde se encuentra el predio de la actora. Explica, en ese sentido, que "en los casos de escurrimiento a lo largo de las curvas, el desplazamiento de las aguas a la máxima velocidad se produce precisamente en la margen cóncava o exterior. En esta margen, la presencia de corrientes secundarias producidas por

la curva tiende a aumentar la fuerza de arrastre del material del lecho del río". Por esta razón, agrega, "la mayor capacidad del escurrimiento también se verifica en esa margen" y es en ese contexto que se "justifican las obras de protección construidas oportunamente por la administración provincial y por la parte actora para proteger la barranca ribereña contra esa acción erosiva" (fs. 423). Puede apreciarse también -según Dalbagni- "la gravedad y el futuro amenazador para la estabilidad de esa margen al haber quedado parcialmente desprotegida debido a la eliminación de una parte de las antiguas defensas que no han sido reemplazadas por las proyectadas" -"Al encontrarse privada de estas obras de defensa, la margen ribereña está sometida a la acción erosiva del río", lo que agravará la socavación y el desmoronamiento de la barranca" (fs. 423).

Más adelante, se ocupa de la ubicación del inmueble y de la situación actual en el lugar de su emplazamiento (fs. 423 vta./431). La fábrica de Unitan se encuentra sobre un terreno que linda con el río y cae hacia éste con un talud pronunciado formando una barranca sobre la que -desde alrededor del año 1932- se construyeron junto con la fábrica varias instalaciones, como: muelles, defensas de costas, desagües, toma de agua, etc. Algunas de esas estructuras ya no existen, según expresa el perito; pero, entre las que subsisten, se destaca "en primer lugar un muelle que antiguamente sirvió para el embarque de la producción de la fábrica" y que es "precisamente el que sufrió las consecuencias del deslizamiento último". Existen, asimismo, defensas de margen que arrancan a la altura de la planta de bisulfito "donde la costa muestra una fuerte inflexión hacia el lado terrestre y se prolongan al sur más allá del muelle" (fs. 424). Esas defensas se muestran en una doble línea como se representa en la figura N° 7 y han sido construidas "hace más de 50 años, y si bien han tenido algunos problemas de estabilidad a lo largo de su vida útil, han cumplido su objetivo de proteger la margen" (fs. 424 vta.).

El lugar, según Dalbagni, se caracteriza por presentar suelos arcillosos y una fuerte pendiente, todo lo que constituye un gran riesgo de inestabilidad y en el punto donde cedió el tablestacado y se derrumbó el muelle se presenta como un promontorio enfrentado a la corriente (fs. 426/427). El comportamiento hidrosedimentológico del río provoca -insiste- una socavación permanente (fs. 427).

En la actualidad -se refiere a las visitas de diciembre de 1989 y febrero de 1990- se han producido deslizamientos de características similares a los producidos en épocas anteriores que destruyeron muelles y espigones provocando un retroceso gradual de la línea de costa.

Es por ello -sostiene- que a partir de 1981 las autoridades provinciales encararon un plan de obras que comenzaron con la remoción de estructuras existentes, entre ellas el muelle de bisulfito sobre el terreno de Unitan, y que en la actualidad se encuentran paralizadas unos 30 metros antes de llegar a la propiedad de la actora, por lo que "no han alcanzado pues a protegerla siquiera parcialmente" (fs. 428). De tal suerte, la margen de la actora presenta por un lado las viejas defensas de madera semidestruidas, y antes de llegar a la calle Paraguay, la nueva defensa paralizada. Si bien las obras no han alcanzado el predio de la demandante, sí lo han hecho las tareas de excavación para el perfilado de la barranca, facilitando de este modo el ingreso de las aguas altas a la zona mencionada a través, entre otros, del espacio abierto en el que anteriormente se encontraba el muelle de bisulfito. En otras palabras -agrega- la corriente del río es guiada a la zona de derrumbe a raíz de "la solución de continuidad en las defensas, provocada por la ausencia del muelle del bisulfito" (fs. 428/431).

Alude a continuación a las comprobaciones efectuadas mediante el reconocimiento judicial y, en particular, al "fenómeno de deslizamiento de la barranca hacia el río, que afectó seriamente el muelle de cargamento volviéndolo impracticable", y a las dos líneas de defensa de costa (fs. 433 vta.). El estado del primero no sólo implica su inutilización: "los vórtices que crea esa estructura semidestruida" provocan "erosiones localizadas al pie de la barranca con su consiguiente degradación y amenaza para su estabilidad" (fs. 435).

Más adelante, al contestar específicamente al cuestionario propuesto, el Ing. Dalbagni agrega comentarios importantes. Reitera la discontinuidad en la parte inicial de la línea de defensa causada por el retiro del muelle de bisulfito, lo que torna vulnerable la zona a las corrientes (fs. 442); los antecedentes de las obras defensivas (fs. 442 vta./445) a los que alude en su secuencia cronológica más adelante (fs. 457), y los efectos atribuidos a las colisiones de distintas embarcaciones contra los muelles producidas entre los años 1978-1982, a las que se hará referencia a continuación.

Entre 1978 y 1979 los muelles de carga (el hoy derrumbado) y el de bisulfito (al que se atribuye aptitud defensiva) sufrieron colisiones. En marzo de 1979 este último sufrió el corte de "prácticamente el 50% de su estructura de apoyo" (fs. 446), en junio y septiembre de ese año soportó nuevos impactos y en ese mismo mes el de cargamento "ofrece serio peligro dado que su maderamen se hallaba muy deteriorado" (fs. 446 vta.). Concluye el punto señalando que el muelle de bisulfito -que fue luego removido por UTE- "aún deteriorado servía a la defensa de la costa por lo que su desaparición provocó el agravamiento de la situación de peligro", y, destaca, que las colisiones no alteran las consecuencias negativas de "la desaparición de las defensas construidas por Unitan y la no construcción de nuevas defensas por parte de los demandados" (fs. 447).

A fs. 473 el experto analiza las causas que a su juicio provocaron el desmoronamiento parcial de la barranca, a las que califica de naturales y antrópicas. Entre las primeras vuelve a destacar el fenómeno de erosión que provoca el río y que obliga a efectuar obras de defensa. Esta situación ha llevado, ya desde los años 30, a realizar un conjunto de trabajos para proteger las márgenes, para lo cual se construyeron muelles y tablestacados por parte de entes públicos y, en el caso concreto del frente costero, por parte de la actora; trabajos cuya eficacia ha sido dispar con el correr del tiempo. Aguas arriba del predio de la Unitan quedaron destruidos y desaparecieron muelles y espigones de atraque, galpones, vías férreas y otras instalaciones; en cambio, en la costa ocupada por la actora no se produjeron hasta 1989 accidentes tan graves como los que dan lugar a este pleito. Sobre esa base afirma que ese buen comportamiento "de las defensas de la actora durante un tiempo muy prolongado ha dependido de su continuo y correcto mantenimiento, complementación y refuerzo". Ello hace que para evaluar las posibles causas del desmoronamiento se deba considerar la gravitación de acciones antrópicas como las que describe a fs. 477. En ese sentido menciona los efectos de las colisiones de embarcaciones, la excavación del talud y la limpieza de la traza, a la que atribuye provocar un aumento de velocidad del agua.

5º) Que a más de esos fenómenos el perito menciona, asignándole particular gravitación, dos circunstancias específicas. La primera de ellas, el retiro sin reemplazo del muelle de bisulfito. En ese sentido, desprecia la importancia de otras estructuras removidas (ver fs. 462 vta./463) pero señala la importancia de esa defensa que protegía el "tramo de costa com-

prendido entre el mismo y el muelle de cargamento" con trascendencia sobre la faja costera de Unitan y a la que "su remoción le priva de la protección que estaba destinada a brindar a la costa e introduce una discontinuidad en la línea de defensa" (fs. 462 vta.). Esos conceptos los reitera a fs. 479 vta., al afirmar que "la falta de este muelle elimina entonces una estructura deflectora de la corriente" y provoca el consiguiente "aquietamiento de estas aguas abajo del mismo", lo cual había anticipado a fs. 447 cuando informa que el citado muelle aun en el estado en que se encontraba servía a la defensa de la costa por lo que su desaparición agravó el peligro.

Parecida trascendencia acuerda a la interrupción de las obras emprendidas por la UTE contratista De Vido y Concic "De este modo" -dice- "al final del muro cuando la corriente supera el mencionado plano de trabajo el flujo continúa su curso hacia el promontorio ubicado frente al predio de la actora donde entra en contacto directo con la barranca defendida configurando la situación de extrema peligrosidad" que se menciona en el informe de HYTSA (fs. 427/431, fotografías de fs. 429, fs. 459/463). La interrupción ha provocado que la propiedad de Unitan no se vea protegida con el agravante de que la suspensión de los trabajos no implicó la de las tareas de excavación para el perfilado de la barranca. Las aguas altas ingresan así a través del espacio que ocupaba el muelle mencionado lo que implica que "la corriente del río es guiada a la zona donde se ha producido el derrumbe de la barranca y el descalce de las fundaciones de los galpones de la actora" (fs. 428 vta./431). En cambio, aunque reconoce la debilidad de los suelos de "pobres características estructurales e hidráulicas" (fs. 464), afirma que las obras de defensa encaradas por Unitan han prevenido su colapso (fs. 464 vta.).

6º) Que estas afirmaciones han merecido serias observaciones por parte de los demandados (fs. 510/535, 536/542 y 543/564). De ellas merecen destacarse las realizadas por el consultor técnico de CO.DE.FOR., Ing. Ricardo A. Schwartz quien, en sustancia, le reprocha no haber considerado la calidad del suelo sobre el que está asentada la propiedad de la actora como así también la importancia que Dalbagni asigna a la acción defensiva que atribuye a los muelles y en particular al de bisulfito. Con relación a este último destaca que estaba marcadamente deteriorado desde 1979 y que, por lo demás, no tenía cómo función ser un medio de defensa puesto que como estructura transparente que era no podía cumplir ese rol. Señala

la, también, la falta de mantenimiento que evidenciaban las defensas y la contradicción que importa atribuir a estructuras deterioradas actuar como vórtices, con efectos negativos para atenuar el impacto de la corriente y, por otro lado, como en el caso del muelle en cuestión, asignarle importancia defensiva.

7°) Que el ingeniero Dalbagni insistió en la importancia del muelle de bisulfito al contestar el pedido de explicaciones a fs. 630/638. En ese sentido se remitió a opiniones técnicas que reconocen función protectora a estructuras permeables, lo que provocó nuevas observaciones de los demandados.

8°) Que el Tribunal no puede ignorar la razonabilidad de algunas de las impugnaciones efectuadas, en particular las que tienen que ver con el estado de conservación de los muelles. En la causa seguida por la actora contra la Flota Fluvial del Estado por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Federal N° 4 se encuentran antecedentes que indican la importancia de las colisiones que soportaron. Así, en la exposición N° 16/79, efectuada ante la Prefectura Naval de Formosa por el apoderado de la empresa, se denuncia un violento choque contra el muelle de bisulfito en el que dos embarcaciones golpearon "la parte semidestruida del mismo" y que también provocó daños en otros muelles (ver fs. 94). Por su parte, el acta de verificación de averías de fs. 98/99 señala el "replegamiento de maderas extremas contra la parte semidestruida" del muelle de bisulfito y las roturas producidas en el muelle de cargamento. También es de destacar la afirmación de la letrada apoderada de la empresa actora quien a fs. 131 vta. señala, con referencia a las instalaciones afectadas que se ilustran en el plano de fs. 109, la situación en que se encuentran y las gravísimas consecuencias que su desmoronamiento podría provocar (las instalaciones descriptas en el plano mencionado involucran al muelle de bisulfito y al de carga). A su vez, la denuncia de un hecho nuevo a fs. 175/176 permite apreciar las consecuencias que se manifiestan en el desmoronamiento de la barranca ubicada inmediatamente después del muelle de bisulfito, lo que provocó rotura de pilotes y anclajes e hizo "que este tramo de barrancas esté sin defensas y si no se realizan los trabajos necesarios, el río y el drenaje del terreno lindero a la barranca causarán una continua erosión de ese sector, amenazando muy seriamente la estabilidad del terreno de interés de la compañía". Son, también, dignas de destacar la fotografía de fs. 355, las constancias del peritaje de fs. 510/519 (en par-

ricular fs. 518/519) y las menciones al estado del muelle de bisulfito que contiene la sentencia de fs. 524/528.

9º) Que no obstante las observaciones efectuadas al informe pericial del Ing. Dalbagni, el Tribunal no encuentra razones para prescindir de sus fundamentos centrales relacionados con las consecuencias perjudiciales que generaron la remoción del muelle de bisulfito, la interrupción de las obras y la continuación de las tareas de excavación para el perfilado de la barranca que el perito describe detenidamente a lo largo de su trabajo tal como se puso de manifiesto en los considerandos previos. Tales conclusiones se basan en la apreciación de las circunstancias de hecho y reconocen sustento científico suficiente, por lo que, valoradas a la luz de lo dispuesto por el art. 477, corresponde admitirles eficacia probatoria pero con las limitaciones que se expondrán a continuación.

En tal sentido, es necesario destacar que el perito designado de oficio no valoró suficientemente el estado en que se encontraba el muelle al que adjudica capacidad defensiva para detener o atenuar el efecto de la corriente. No pueden ignorarse, para decidir el caso, las constancias de los antecedentes agregados a la causas sobre las que el Ing. Schwartz ha puesto particular énfasis y que el Ing. Dalbagni no ha dejado de recordar. Pese a su convicción de que "aun deteriorado, ese muelle servía a la defensa de la costa por lo que su desaparición provocó el agravamiento de la situación de peligro" (ver fs. 447), no parece apropiado sostener la plena y exclusiva responsabilidad de CO.DE.FOR. y la UTE. En efecto, si bien aquellos factores gravitaron de consuno en el acaecimiento de los daños, no hay duda de que el estado de deterioro que presentaba esa instalación, no imputable a las codemandadas y que, por lo visto, Unitan no intentó modificar (ver fs. 447) indica la existencia de una culpa concurrente. En efecto, la actora, que asumió defender su propiedad (ver fs. 35, expediente judicial agregado), permitió que durante un largo período (el que va de 1979 a 1988) el muelle de bisulfito cumpliera a medias la función protectora que se le atribuye y esa negligencia la hace partícipe en la producción del perjuicio por el que ahora reclama.

Por ello se resuelve: Que los gastos que origina la realización de las medidas necesarias para conjurar el peligro del derrumbe, que es el contenido conceptual de la demanda iniciada, sean soportadas en un 50% por

CO.DE.FOR. y la Unión Transitoria de Empresas De Vido-Concic y en el porcentaje restante a Unitan. Notifíquese.

MARIANO AUGUSTO CAVAGNA MARTÍNEZ - JULIO S. NAZARENO - EDUARDO MOLINÉ O'CONNOR.



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.

Se terminó de imprimir en el mes de Enero de 1995
en los Talleres Gráficos SERVICOP
de Editorial Universitaria de La Plata
Calle 50 n° 742. La Plata. Tel./ Fax (021) 25-8830