



EL DERECHO

Director:
Guillermo F. Peyrano
Consejo de Redacción:
Gabriel Fernando Limodio
Daniel Alejandro Herrera
Nelson G. A. Cossari
Martín J. Acevedo Miño

Diario de Doctrina y Jurisprudencia

CONSTITUCIONAL

AUTORIDADES

DIRECTOR: EUGENIO LUIS PALAZZO / CONSEJO ASESOR: ALBERTO B. BIANCHI - PABLO LUIS MANEJ - NORBERTO PADILLA - MARÍA CECILIA RECALDE - GUILLERMO SCHNEIDER

JURISPRUDENCIA

Prensa:

Responsabilidad: periodistas; sentencia condenatoria de la Corte Suprema; cosa juzgada; condena civil; revocación; improcedencia sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; obligatoriedad; alcances.

NF Con nota a fallo

1 - Si bien las sentencias de la Corte Interamericana dictadas en procesos contenciosos contra el Estado argentino son, en principio, de cumplimiento obligatorio para este, dicha obligatoriedad alcanza únicamente a las sentencias dictadas por el tribunal internacional dentro del marco de sus potestades remediales, pues es con ese alcance que se ha obligado internacionalmente a acatar sus decisiones.

2 - La orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de dejar sin efecto la condena civil contra dos periodistas dispuesta por una sentencia dictada por la Corte Suprema pasada en autoridad de cosa juzgada es de imposible cumplimiento a la luz de los principios fundamentales del derecho público argentino, ya que ello implicaría transformar a ese tribunal en una "cuarta instancia" revisora de las sen-

tencias dictadas por el Máximo Tribunal, en clara violación de los principios estructurantes del sistema interamericano y en exceso de las obligaciones convencionalmente asumidas por el Estado argentino al ingresar al sistema.

3 - Considerar que la orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de dejar sin efecto la condena civil contra dos periodistas dispuesta por una sentencia dictada por la Corte Suprema pasada en autoridad de cosa juzgada es de imposible cumplimiento no implica negar carácter vinculante a las decisiones del organismo internacional, sino tan solo entender que la obligatoriedad que surge del art. 68.1 de la CADH debe circunscribirse a aquella materia sobre la cual tiene competencia el tribunal internacional.

4 - Puesto que la orden de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto impone al Tribunal Supremo de la Nación dejar sin efecto una sentencia dictada dentro del ámbito de su competencia va más allá de las atribuciones -propias y específicas- de dicho tribunal internacional y encuentra un obstáculo insalvable en disposiciones constitucionales que esta Corte Suprema no puede desatender y por cuya protección debe velar, cabe concluir que, en un contexto de "diálogo jurisprudencial" que procure mantener la convergencia decisional entre los órganos con competencias para dirimir conflictos en los ámbitos nacional e internacional, la reparación ordenada en la sentencia de la Corte Interamericana encuentra adecuada satisfacción mediante la concreción de

ciertas medidas -publicación de dicho fallo y entrega de las sumas reconocidas en él-, sin que sea posible concretar la revocación formal del decisorio nacional -si es ello lo que se pretende- sin violentar lo dispuesto por los arts. 27 y 75, inc. 22, de la CN (del voto del doctor ROSATTI).

5 - A partir de la reforma constitucional de 1994, y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 75, inc. 22, de la Norma Fundamental, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pronunciadas en causas en las que el Estado argentino sea parte deben ser cumplidas por los poderes constituidos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, son obligatorias para la Corte Suprema (del voto en disidencia del doctor MAQUEDA).

6 - Haciendo mérito de los fundamentos inequívocos que sustentaron el fallo de la Corte Interamericana en el caso y dado que dicho pronunciamiento debe ser cumplido por los poderes constituidos del Estado argentino en el ámbito de su competencia, cabe dejar sin efecto la sentencia de la Corte Suprema en cuanto atribuyó responsabilidad civil a los periodistas a raíz de la difusión de ciertas notas periodísticas vinculadas a un ex funcionario público (del voto en disidencia del doctor MAQUEDA).

7 - La carencia de normas internas que regulen específicamente la ejecución de sentencias de los órganos de protección de los derechos humanos no puede constituirse en un óbice para satisfacer los compromisos internacionales de la

CONTENIDO

DOCTRINA

Federalismo y declaraciones de derechos. Octava Parte: Derecho constitucional provincial argentino, 1983-1994, por Eugenio Luis Palazzo (Conclusión del diario de Derecho Constitucional del 17 de febrero de 2017).....	9
Sexagésimo aniversario del dictado de la Constitución de las provincias creadas por las leyes 14.037, 14.294 y 14.408, por Armando Mario Márquez.....	13
Carlos Santiago Fayt. Al maestro, por Marcelo E. Griffi.....	14

NOTA

Ejecutando sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una contestación de oficio muy especial, por Estela B. Sacristán.....	2
---	---

JURISPRUDENCIA

CORTE SUPREMA

Prensa: Responsabilidad: periodistas; sentencia condenatoria de la Corte Suprema; cosa juzgada; condena civil; revocación; improcedencia sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; obligatoriedad; alcances (CS, febrero 14-2017).....	1
Menores: Restitución internacional: Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CH 1980); regla general; excepciones; configuración; interpretación restrictiva; interés superior del niño; consideración; retorno al país de residencia habitual; concreción; progenitores; colaboración; proceso; demoras; ley procesal específica; inexistencia; dictado; necesidad (CS, diciembre 27-2016).....	14

PROVINCIA DE SALTA

Recurso de Inconstitucionalidad Provincial: Rechazo: arbitrariedad; ausencia de fundamentación; sanción disciplinaria; advertencia individual; art. 108, inc. a), de la ley 5412; Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia de Salta; facultades discrecionales; revisión jurisdiccional; requisitos. Abogado: Poder disciplinario a que están sometidos: fiscalización del correcto ejercicio de la función y del decoro profesional; préstamo de expediente judicial; restitución casi dos años después (CJ Salta, mayo 18-2016).....	18
--	----

DERECHO PARLAMENTARIO

Cuerpos parlamentarios: concepto y ejemplos, por Fermín Pedro Ubertone.....	20
---	----

NOVEDADES DE DERECHO CONSTITUCIONAL PROVINCIAL

Producidas en la Región Norpatagónica, por Armando M. Márquez.....	22
--	----

OPINIONES Y DOCUMENTOS

Discurso del Santo Padre Francisco con ocasión de la inauguración del año judicial del Tribunal de la Rota Romana.....	23
Seminario "Extinción biológica. Cómo salvar el ambiente natural del que dependemos". Comunicado Final.....	24

NOTICIAS

República (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN).

8 - Dado que las decisiones de la Corte Interamericana son vinculantes para el Estado argentino, cabe concluir que, en ejercicio de sus atribuciones y en virtud de las obligaciones que dimanar de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la Corte Suprema debe, por fundamentos de la sentencia del tribunal internacional, dejar sin efecto el fallo en el cual condenó civilmente a dos periodistas a raíz de la difusión de ciertas notas periodísticas vinculadas a un ex funcionario público (del dictamen de la PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN). R.C.

662 - CS, febrero 14-2017. - Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso "Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina" por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CSJ 368/1998 [34-M]/CS1).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN ANTE LA CORTE: I. El 29 de noviembre de 2011, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó sentencia en el caso "Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina". Allí, declaró que el Estado argentino, al condenar a dos periodistas por difundir noticias referidas a un presunto hijo extramatrimonial del entonces presidente Carlos Saúl Menem, violó el derecho a la libertad de expresión reconocido en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En lo sustancial, el tribunal interpretó que las publicaciones realizadas por la revista *Noticias* respecto del funcionario público de más alto rango del país trataban sobre asuntos de interés público. Consideró también que, al momento de ser difundidos, los hechos eran ya de conocimiento general y que el presunto afectado no había contribuido con su conducta a resguardar la información cuya divulgación objetó con posterioridad. Sobre tales ba-

ses, concluyó que no se produjo una injerencia arbitraria en el derecho a la vida privada del señor Menem y que, por lo tanto, la medida de responsabilidad ulterior impuesta resultó innecesaria. En este contexto, manifestó que el proceso judicial llevado adelante en la justicia argentina, la atribución de responsabilidad civil, la imposición de la indemnización, más los intereses, las costas y los gastos, así como la orden de publicar un extracto de la sentencia y el embargo trabado contra uno de los periodistas, vulneraron el derecho a la libertad de expresión de los señores Jorge Fontvecchia y Héctor D'Amico (párrs. 71 y 72).

En consecuencia, la Corte Interamericana ordenó un conjunto de medidas de reparación a favor de los periodistas. Dispuso que el Estado argentino debe dejar sin efecto las sentencias civiles en todos sus extremos y publicar la sentencia del 29 de noviembre de 2011 en el Boletín Oficial, en un diario de amplia circulación nacional y en la página del Centro de Información Judicial (CIJ) de esa Corte Suprema, por el plazo de un año (párrs. 105 y 108). Estableció, además, una indemnización compensatoria (párrs. 114 a 123).

La vista conferida a esta Procuración General se origina en una presentación realizada por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Allí, dicho organismo acompaña la sentencia de la Corte Interamericana recaída en el caso "Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina" y expresa que "en atención a lo solicitado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, agencia con competencia primaria en la materia, se remite copia de la misma a fin de cumplimentar, en lo que corresponde de conformidad con su competencia, lo dispuesto en los párrafos 105 y 108 (c) de dicha resolución judicial" (fs. 1/37 del exp. n° 6439/2012, al que me referiré en adelante salvo aclaración en contrario).

Es decir que el asunto por el cual se requiere que dictamine gira en torno a dos de las medidas ordenadas por la

Corte Interamericana de Derechos Humanos, cuya intermentación le compete al Poder Judicial de la Nación.

II. Atento a que lo ordenado en el párrafo 108 anterior -esto es, la publicación de la sentencia en el estudio del aspecto relativo al párrafo 105 de la sentencia del tribunal regional, conforme a las atribuciones deberes que emanan del artículo 120 de la Constitución Nacional y de la ley 24.946 (arts. 1, primer párrafo, incs. a, b y g).

En esa tarea, observo que en el mencionado párrafo 105, la Corte Interamericana ha determinado que el Estado argentino debe dejar sin efecto las sentencias dictadas en el proceso civil "... en todos sus extremos, incluyendo su caso, los alcances que éstas tengan respecto de tener a saber: a) la atribución de responsabilidad civil a los señores Jorge Fontvecchia y Héctor D'Amico; b) la condena al pago de una indemnización, de intereses y de la tasa de justicia; tales montos deberán ser reindebidados con los intereses y actualizaciones que corresponden de acuerdo al derecho interno y c) así como cualquier efecto que tengan o hayan tenido aquellas decisiones adoptadas para cumplir la presente reparación, el Estado argentino adoptará todas las medidas judiciales, administrativas o cualquier otra índole que sean necesarias, y cuenta con ello con el plazo de un año a partir de la notificación de la presente Sentencia".

Esta formulación exige aclarar, ante todo, que lo que se requiere es el reintegro de la indemnización compensatoria dictada en el proceso civil interno ha sido resuelto por la Corte Interamericana en su sentencia bajo el título "modificación de cumplimiento de los pagos ordenados". Allí el tribunal puntualizó que "[e]l Estado deberá efectuar el pago de costas y gastos así como el reintegro de las sumas abonadas como consecuencia de las sentenc-

NF Ejecutando sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una contestación de oficio muy especial

por ESTELA B. SACRISTÁN*

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. - II. ANTECEDENTES. - III. LOS INTERROGANTES. - IV. ORIGEN DEL OFICIO. - V. COMPETENCIA EJERCIDA. A) CONTESTACIÓN DE UN OFICIO. B) RESOLUCIÓN DE UN RECURSO. C) CONOCIMIENTO ORIGINARIO. D) RESOLUCIÓN DE UNA CUESTIÓN DE COMPETENCIA NO PENAL. - VI. EL CASO O CONTROVERSIAS EN SU FAZ ECONÓMICA. - VII. LA CAUSA DE LA REPARACIÓN. - VIII. OTROS INTERROGANTES. - IX. REFLEXIONES FINALES.

I Introducción

Los casos de libertad de expresión poseen -no podría ser de otro modo- aristas francamente constitucionales. También pueden tener interesantes contornos formales o procesales-constitucionales. Asimismo, cuando el caso cruza las fronteras nacionales, también pone en funcionamiento, usualmente, las herramientas del derecho convencional internacional y, cuando regresa al país, se plantea eventual-

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *EL DERECHO: El nuevo Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, por ROLANDO E. GIARDINO, ED, 200-903; *El agotamiento de los recursos internos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1981-2006)*, por SEBASTIÁN ALEJANDRO REY, ED, 217-608; *Conversación sobre la jurisprudencia actual de la Corte Suprema y el control de constitucionalidad*, por MIRIHA ABAD, ED, 2015-539; *La Corte Suprema, guardiana de la Constitución: división de poderes, independencia judicial y protección de los derechos constitucionales*, por JUAN SANTIAGO YARRI, ED, 2015-601; *El derecho al recurso contra la sentencia absolutoria revocada. Nuevo panorama a partir de los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos "Mohamed vs. Argentina" y "Mendoza vs. Argentina"*, por LAURA ISABEL AYALA, ED, 02/2015-5; *El derecho de acceso a la información pública en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, por MARCELO TRUCCO, ED, 268-880. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho.com.ar.

(*) Doctora en Derecho (UBA). Profesora de Derecho Administrativo (UCA).

mente la etapa de ejecución de la sentencia dictada por un tribunal internacional. A este escenario se suman, es claro, las derivaciones sociológicas del planteo, las consecuencias políticas e incluso geopolíticas, los efectos hacia decisiones futuras por parte de un Máximo Tribunal en el marco de la doctrina del precedente, entre otros elementos.

En ese contexto, el decisorio de la Corte Suprema argentina en "Ministerio de Relaciones Exteriores"⁽¹⁾, del pasado 14 de febrero, ha generado -y posiblemente siga generando- reacciones dispares. Se trata de lo resuelto por la Corte Suprema argentina en la etapa de ejecución de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Fontvecchia y D'Amico"⁽²⁾. Como tal, posee aspectos formales y aspectos sustanciales, en el marco de un procedimiento no regulado.

Puede decirse que, en lo sustancial y desde un punto de vista realista -centrado en esa suerte de "renuncia de soberanía" que implica la delegación internacional en favor de un tribunal como la Corte Interamericana de Derechos Humanos-, una decisión del más Alto Tribunal argentino que no acate lo resuelto por esta sería criticable por no admitir que se deje sin efecto una sentencia del Máximo Tribunal local. Resulta, en este punto, de obligada cita la doctrina de SAGÜÉS⁽³⁾. En cambio, desde otro punto de vis-

ta más normativista o positivista, centrado en el concepto de "competencia", parecería adecuado frenar, o parcialmente, una decisión -emanada de un tribunal vengencial con jurisdicción convencionalmente acordada constitucionalmente consagrada- si implicara ir en de nuestro diseño constitucional interno en un punto no habilitado por la ley declarativa de la necesidad de reforma constitucional de 1994⁽⁴⁾. Tal la interpretación surge de la lúcida tesis de BADENI; tesis que, si se tiene fuerte sustento normativista, pero que deja espacio para la discrecionalidad interpretativa por parte del Poder Judicial.

Ambas posturas tendrían su cuota de razón: no daría de que nada bien le hace a la Argentina aislarse del concierto internacional privilegiando las decisiones del más Alto Tribunal local por encima de las emanadas de un órgano jurisdiccional de un sistema constitucionalmente establecido, adoptado y dado a conocer para confiar los particulares hace más de 20 años. Como asevera PAZZO: "[R]atificado un tratado por varios países, es de mala fe que uno no lo aplique alegando incumplimiento con disposiciones internas, pues antes de ratificarlo debiera haberlo revisado"⁽⁵⁾. Mas, de igual modo, vacilaría en apreciar que la Corte Suprema argentina un artículo de la Constitución nunca reformado, ni en tercera o cuarta instancia dentro de una organización de cuatro o cinco instancias con la Corte Interamericana en la cúspide; ello pues, orgánicamente, la ratificación no se extiende más allá y por encima de la Constitución de nuestro país. HOCKL y DUARTE lo expres-

del original), con cita de BARRA, RODOLFO C., *Jurisdicción con los tribunales internacionales*, ED, 176-991. En similar respecto del específico supuesto de que el tribunal internacional "dejar sin efecto", SAGÜÉS, NÉSTOR P., *Manual de derecho constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 2007, págs. 176 y 395.

[4] BADENI explica con suma claridad que la ley declara reforma de la Constitución argentina, en 1994, no habilitó la modificación de los arts. 108 y 116; por ende, no se podría interpretar la Corte Suprema argentina perdió el carácter de Máximo Tribunal, en modo alguno, autorizó a la Convención Reformadora -elípticamente, una modificación del texto constitucional al carácter y las funciones judiciales de la Corte Suprema-, como GREGORIO, *Tratado de derecho constitucional*, 3ª ed., Buenos Aires, actualizada y ampliada, t. I, pág. 398.

[5] PAZZO, EUGENIO L., *Las fuentes del derecho en el derecho de juristas y ciudadanos*, Buenos Aires, Fundación para la Libertad y la Cultura, 2004, pág. 52.

[1] CS, 14-2-17, "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso 'Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos" (CSJ 368/1998 [34-M]/CS1).

[2] Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina", sentencia del 29-11-11 (fondo, reparaciones y costas).

[3] Enseña SAGÜÉS que "la Constitución del Estado local cuenta con sus intérpretes 'finales' nacionales; pero en ciertos rubros [en particular, derechos humanos] quien emite el último criterio -de darse los pasos procedimentales pertinentes- será el tribunal supranacional, quien por eso se convierte en sujeto control (último) del derecho o garantía constitucional estadual simultáneamente enunciado en el derecho regional o comunitario"; conf. SAGÜÉS, NÉSTOR P., *Compendio de derecho procesal constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 2009, pág. 29 (la bastardilla es

temas de conformidad con lo indicado (*supra* párrs. 128, 129 y 105), dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia" (párr. 131). Por otro lado, según lo establece el artículo 68, inciso 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: "[l]a parte del fallo que disponga indemnización compensatoria se podrá ejecutar en el respectivo país por el procedimiento interno vigente para la ejecución de sentencias contra el Estado".

Es decir que el reintegro de los pagos realizados por los periodistas al señor Menem como consecuencia de las condenas civiles, así como el de la tasa de justicia, forman parte de la indemnización reparatoria a cargo del Estado argentino dispuesta en sede internacional. Dicha indemnización debe cumplirse de conformidad con las modalidades y condiciones fijadas en los párrafos 131 a 136 de la sentencia de la Corte Interamericana y en el caso de que el pago no se efectivizara las víctimas podrán iniciar el proceso de ejecución referido.

III. Despejado ese punto, corresponde abordar el aspecto vinculado con el deber de adoptar las medidas judiciales necesarias para dejar sin efecto las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, que, en su oportunidad, les atribuyeron responsabilidad civil a Jorge Fonteviechia y Héctor D'Amico y los condenaron al pago de una indemnización, con intereses y costas.

En mi entender, en ejercicio de sus atribuciones y en virtud de las obligaciones que dimanar de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 1, 2 y 68, inc. 1), la Corte Suprema debe dejar sin efecto su fallo dictado a fs. 367/388 de la causa "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A. y otros s/ daños y perjuicios" (exp. n° 117.391/95). Además, debe revocar el pronunciamiento de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, recha-

zando la demanda incoada por los fundamentos de la sentencia del tribunal internacional.

Al respecto, resulta oportuno destacar que el artículo 68, inciso 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prescribe expresamente el carácter vinculante de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando dispone "los Estados Parte en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean parte".

En sintonía con ello, la Corte Interamericana ha puntualizado de manera reiterada, que "los Estados deben asegurar la implementación a nivel interno de lo dispuesto por el Tribunal en sus decisiones" ("Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá", sentencia del 28 de noviembre de 2003, párr. 131) y que "en virtud del carácter definitivo e inapelable de las sentencias de la Corte, según lo establecido en el artículo 67, éstas deben ser cumplidas de manera pronta por el Estado en forma íntegra" (Corte IDH, "Caso Kimel vs. Argentina", supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución del 15 de noviembre de 2010, considerando n° 4).

De igual modo, ha manifestado que "la obligación de cumplir lo dispuesto en las decisiones del Tribunal corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*) y, como [...] lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, aquellos no pueden, por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida. Las obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos los poderes y órganos del Estado" ("Caso Bulacio vs. Argentina", supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución del 17 de noviembre de 2004, considerando n° 5).

claramente: "Entendemos que darle a esa vía internacional el carácter de recurso, con virtualidad revisora, implicaría una declinación del poder soberano, que no se advierte que se hubiese resignado, sino que —entendemos— como una instancia distinta, no continuada del trámite local"⁽⁶⁾.

Pero, entonces, ¿son palabras huecas los derechos que consagra el sistema en la cúspide del cual se halla la Corte Interamericana de Derechos Humanos? ¿Es que "la efectividad mengua cuando a la Corte se le requiere la ejecución de una decisión de uno de esos órganos [de control en materia de derechos humanos] en un caso relacionado con la Argentina?"⁽⁷⁾. Acerca de ello no versan estas líneas: como apunta el juez Rosatti en su voto, la sentencia internacional ya ha comenzado a tener ejecución en punto a la reparación en sede del Poder Ejecutivo argentino⁽⁸⁾; y, como es evidente a partir de una mirada en la *webpage* respectiva, se ha cumplido con las publicaciones ordenadas por el Tribunal internacional, tal como se refleja en la sentencia que motiva estas líneas⁽⁹⁾.

Ahora, cabe preguntarse: si la propia Corte Suprema —en un fallo cuestionable— brindó, a las meras "recomendaciones"⁽¹⁰⁾ de la Comisión Interamericana de Dere-

chos Humanos, un contenido obligatorio, ¿no serían igualmente obligatorios los "fallos" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? La cuestión respecto de estos fue objeto de solución en el pronunciamiento aquí anotado, en el sentido de que la Convención Interamericana, constitucionalizada, no pudo modificar el art. 108 de la CN, pues la Convención Interamericana de Derechos Humanos "no derog[a] artículo alguno de la primera parte de la Constitución", con lo que prevalece el art. 27 de la CN, entre cuyos principios se hallaría el del carácter supremo de las decisiones de la Corte Suprema bajo el art. 108 de la CN⁽¹¹⁾. Ello incidiría, directamente, en la cuestión de tener que dejarse sin efecto, en sede local, una sentencia anterior del Máximo Tribunal local a favor de una respuesta negativa.

Así las cosas, concentrémonos en los antecedentes del decisorio del 14 de febrero. Ello pues, más allá de la cuestión de fondo —v. gr., si la Corte Interamericana puede disponer que la República Argentina, por intermedio de la Corte Suprema, deje sin efecto un fallo de esta última (y la sentencia anterior de la Cámara Civil)—, veremos que las aristas procesal-constitucionales que dicho decisorio presenta son de elevado interés.

Todo ello en el marco de lo que formalmente insertamos en la llamada etapa de ejecución de sentencias. Vale recordar que, en la Argentina, la ejecución de sentencias internacionales como "Fonteviechia"⁽¹²⁾ no se halla regulada procesalmente⁽¹³⁾.

II Antecedentes

Los antecedentes —del expediente principal o causa "Menem"— que acompañan al decisorio que motiva es-

situación examinada, para lo cual, incluso, la Comisión le fijará un "plazo" (inc. 2)⁽¹⁴⁾, conf. "Carranza Latrubesse, Gustavo c. Estado Nacional - Ministerio de Relaciones Exteriores - Provincia del Chubut s/ proceso de conocimiento", del 6-8-13, Fallos: 336:1024.

[11] Ver voto de la mayoría, consid. 17; voto del Dr. Rosatti, consid. 6, en "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso 'Fonteviechia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

[12] Cit. nota 2.

[13] Esta carencia de regulación es recordada por GARAY, ALBERTO F., En ocasiones necesitamos educarnos en lo obvio, en la Ley, 25-2-17, págs. 2/3, esp. pág. 2 (sección IV *in fine*).

FONDO EDITORIAL

Novedades



PEDRO JOSÉ JORGE COVIELLO
(coordinador)

Homenaje
a Julio Rodolfo Comadira
ISBN 978-987-3790-31-7
366 páginas

Venta telefónica: (11) 4371-2004
Compra online: ventas@elderecho.com.ar
www.elderecho.com.ar

En estas condiciones, la carencia de normas interna que regulen específicamente la ejecución de sentencias de los órganos de protección de los derechos humanos no puede constituirse en un óbice para satisfacer los compromisos internacionales de la República.

Por último, cabe poner de relieve que, la Corte Interamericana, en distintos casos en los que consideró vulnerable el derecho a la libertad de expresión, ordenó que los tribunales internos dejaran sin efecto condenas de naturaleza penal o civil ya sea para revertir consecuencias materiales simbólicas o de otra índole (Corte IDH, "Caso Tristán Donoso vs. Panamá", supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución del 1 de septiembre de 2010; "Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica", supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución del 12 de septiembre de 2005). En e-

tas líneas involucran una publicación sobre un hijo no reconocido por el expresidente Carlos S. Menem. Este accionó contra la editorial y los periodistas Fonteviechia y D'Amico por daños y perjuicios (daño moral) originados en notas periodísticas sobre ese hijo. La sentencia de primera instancia fue revocada por la Cámara Civil; esta última hizo lugar a la demanda. En septiembre del 2001, la Corte Suprema confirmó la sentencia de la Cámara Civil; redujo el monto de la condena⁽¹⁴⁾.

En noviembre del 2001, Fonteviechia y D'Amico sometieron el caso al sistema interamericano de protección de derechos humanos solicitando que se declarara la responsabilidad internacional del Estado argentino por vulneración de la libertad de expresión. Vale traer a colación que fueron partes, en sede internacional, los mencionados periodistas y el Estado argentino. El 29 de noviembre de 2011, la Corte Interamericana de Derechos Humanos falló sobre el fondo al disponer, en lo que aquí interesa, que la sentencia constituía "per se una forma de reparación"; que el Estado demandado debía "dejar sin efecto" la condena civil impuesta en el plazo de un año; que el Estado demandado debía efectuar "publicaciones" diversas de la sentencia internacional; que el Estado demandado debía entregar los montos pecuniarios (indemnización, costas y gastos dentro del plazo de un año a los beneficiarios o sus derechohabientes; que la Corte Interamericana supervisaría el "cabal cumplimiento", "íntegro", de la sentencia, por lo que el Estado argentino debía, en el plazo de un año (v. gr. antes del 29 de noviembre de 2012), rendir un "informe sobre medidas adoptadas para cumplir la sentencia"⁽¹⁵⁾.

A su turno, la Corte Suprema argentina, el pasado 14 de febrero de 2017, resolvió⁽¹⁶⁾, en lo que aquí interesa, qu

[14] "Menem, Carlos Saúl c. Editorial Perfil S.A. y otros s/daños y perjuicios - sumario", Fallos: 324:2895 (2001).

[15] Resulta relevante tener en cuenta que, como recuerda PALACI DE CAEIRO, puede consultarse el estado de las resoluciones de Supervisión de Sentencias en http://www.corteidh.or.cr/CF/Jurisprudencia2/busqueda_supervision_cumplimiento.cfm (último acceso: 1-3-17). Véase PALACI DE CAEIRO, SILVIA B., Responsabilidad Internacional del Estado por el cumplimiento de deberes y resoluciones, en *Tratados de derechos humanos y su influencia en el derecho argentino*, Silvia B. Palaci de Caero (dir.), María V. Caero Palacio (coord.), Buenos Aires, La Ley, 2015, t. I, págs. 317/395, esp. pág. 395, en su nota 224.

[16] "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso 'Fonteviechia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

caso particular del Estado argentino, ese tribunal internacional le remarcó que la observancia de la orden de dejar sin efecto una condena es una obligación a su cargo, que debe cumplirse de oficio. En tal sentido expresó: "El Tribunal valora la disposición expresada por los representantes para interponer un recurso de revisión a fin de avanzar hacia el cumplimiento de la referida reparación, debido a que el Estado no la estaría cumpliendo de oficio. No obstante, la Corte estima oportuno recordar que la obligación establecida en el punto resolutorio séptimo de la Sentencia es una obligación del Estado, el cual no puede por razones de orden interno, dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida" (Corte IDH, "Caso Kimel vs. Argentina", supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución del 15 de noviembre de 2010, considerando n° 11 y resolución del 5 de febrero de 2013, considerando n° 13).

Finalmente, el Máximo Tribunal ya ha reconocido la obligatoriedad de las sentencias del tribunal interamericano (Fallos: 327:5668, "Espósito") e incluso ha dejado sin efecto su propio fallo "con el objeto de dar estricto cumplimiento a lo ordenado por la Corte Interamericana Derechos Humanos" (Fallos: 334:1504, "Derecho, René"). En este último precedente, encuadró la solicitud del querrelante como recurso de revocatoria y entendió que, en virtud de lo dispuesto en la sede internacional, se presentaban las circunstancias excepcionales requeridas para la revisión de sus propias sentencias.

IV. Sin perjuicio de que, como expresé, las decisiones de la Corte Interamericana son vinculantes para el Estado argentino, observo que el señor Carlos Saúl Menem no fue parte del proceso llevado a cabo ante ese tribunal internacional, que tiene como misión juzgar la responsabilidad de los Estados —y no de los particulares— en materia de derechos humanos.

Como consecuencia del objeto y de las características de ese juicio internacional, la condena dictada por ese tri-

bunal recayó sobre el Estado argentino. No obstante, no puede desconocerse que una de las medidas reparatorias dictadas consiste en dejar sin efecto una decisión judicial, que había sido promovida por Carlos Saúl Menem y que fue finalmente dictada a su favor. En tanto esa declaración de derecho debe ser dejada ahora sin efecto por esa Corte Suprema, corresponde, en resguardo de su derecho a ser oído, correrle traslado de la presentación del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto.

Por los motivos expuestos, opino que corresponde dejar sin efecto el fallo dictado a fs. 367/388 de la causa "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A. y otros s/ daños y perjuicios" (exp. n° 117.391/95) y revocar la sentencia definitiva de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, rechazando la demanda incoada por los fundamentos de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con los alcances indicados en los párrafos precedentes. Buenos Aires, 26 de noviembre de 2014. —Alejandra Gils Carbó.

Buenos Aires, 14 de febrero de 2017

Vistos los autos: "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso 'Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

Considerando:

1°) El 25 de septiembre de 2001 esta Corte Suprema confirmó la sentencia de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que había hecho lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por el expresidente Carlos Saúl Menem contra Editorial Perfil S.A., Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico (causa "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A. y otros s/ daños y perjuicios sumario" —Fallos: 324:2895—; en adelante, causa "Menem"). Esta Corte entendió que la difusión de ciertas notas

periodísticas vinculadas con la presunta existencia de un hijo no reconocido de Menem había lesionado en ilegítima su derecho a la intimidad, tutelado por el artículo 17 de la Constitución Nacional y por los arts. 17, párrafo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 11, párrafos 2° y 30, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, CADH) otras normas, y confirmó la condena pecuniaria dispuesta por la cámara, reduciendo los montos de condena.

2°) Encontrándose firme el mencionado pronunciamiento y habiéndose cumplido con la reparación económica allí ordenada, el 15 de noviembre de 2001 Fontevecchia, Héctor D'Amico y Horacio Verbitsky último en representación de la Asociación Perjudicados sometieron el caso al sistema interamericano de protección de derechos humanos en el entendimiento de la sentencia de la Corte Suprema referida precedentemente había vulnerado el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión (art. 13 de la CADH), por lo que solicitó se declarara la responsabilidad internacional del Estado argentino.

3°) El 29 de noviembre de 2011 la Corte Interamericana, después de seguir el trámite propio del proceso en sede internacional —en el que solo intervinieron presuntas víctimas y los representantes de nuestro país—, declaró que el Estado argentino había violado el derecho a la libre expresión de los peticionantes (art. 13, CADH), al haber dictado la sentencia constitutiva *per se* una forma de expresión (parte resolutoria, pto. 1 de la sentencia "Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina", p. 40) y, adicionalmente, al haber

a. dejar sin efecto la condena civil impuesta por la Corte Suprema y Héctor D'Amico, así como todas las demás

"la obligatoriedad [de las decisiones de la Corte Interamericana] debe circunscribirse a aquella materia sobre la cual tiene competencia el tribunal internacional". En otras palabras, la Corte Suprema argentina le dice a la Corte Interamericana que no tiene competencia para disponer como lo hizo en punto a que aquella "deje sin efecto" el fallo de septiembre del 2001 (y la sentencia de la Cámara Civil).

III Los interrogantes

En este contexto, y dado que nada expresa la Corte Suprema argentina acerca de la competencia que ejerce al dictar su decisión del 14 de febrero, podemos preguntarnos: ¿qué tipo de competencia ejerció? En esta línea de análisis: si la Corte Suprema endilga a la Corte Interamericana incompetencia para disponer "dejar sin efecto" un fallo emanado de aquella (y una sentencia de la Cámara Civil), ¿analizó antes su propia competencia para resolver, como lo hiciera, el pasado 14 de febrero? Yendo más allá, ¿ejerció la Corte Suprema argentina control de constitucionalidad en su decisorio del 14 de febrero? ¿Se verificaban los recaudos clásicos para ejercerlo? Y, desde la esfera contencioso-administrativa, si la sentencia, como se destaca en el voto del Dr. Rosatti, ha comenzado a tener ejecución en punto al pago de la reparación a cargo del Estado argentino, ¿hay caso contencioso en el expediente —anexo al principal, es decir, en el incidente de ejecución de sentencia internacional— que fuera encabezado con el oficio de la Dirección de Derechos Humanos de una Secretaría del Ministerio de Relaciones Exteriores? En el mismo renglón, ¿cómo podría el Estado argentino hacer el pago de una reparación aparentemente "sin causa" por corresponderse con una sentencia no cumplida íntegramente, emanada de la Corte Interamericana, en punto a que se "deje sin efecto" un fallo de la Corte Suprema argentina anterior (y una sentencia de la Cámara Civil)? ¿Podría haber riesgo de que dejar sin efecto, ahora, el fallo de la Corte Suprema (y la sentencia de la Cámara Civil) implicara que se devolviera la indemnización por daño moral con sus accesorios (repago de Menem a la Editorial) al tiempo que se percibiera la reparación íntegra (pago del Estado argentino a la Editorial)?

Como vemos, son muchos los interrogantes que surgen de la ejecución de un fallo de la Corte Interamericana en

el marco de un procedimiento de ejecución de sentencias no reglado. Comencemos, entonces, con una mirada sobre el origen del oficio cursado a la Corte Suprema, para luego encarar algunos de los interrogantes planteados, en especial los relativos a la competencia ejercida por nuestro Máximo Tribunal, sin perjuicio de otros.

IV Origen del oficio

¿Cómo se originó el decisorio que motiva estas líneas? Ello es relevante para analizar la cuestión de la competencia ejercida por nuestro Máximo Tribunal.

La Corte Suprema da cuenta de que, dictada la sentencia internacional del 29 de noviembre del 2011, recibió un "oficio" el 20 de septiembre de 2012. En ese oficio la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto hacía saber al Alto Tribunal que la Secretaría de Derechos Humanos pedía que se diera cumplimiento, "en lo que corresponda y de conformidad con la competencia asignada", con lo resuelto por la Corte Interamericana. Se trataba, sin duda, de una misiva oficial del citado Ministerio al citado Tribunal.

La Corte Suprema, en septiembre del 2013, corrió vista de las actuaciones a la Procuración General de la Nación⁽¹⁷⁾. El 28 de noviembre de 2014 se produjo el dictamen respectivo. De acuerdo con este, se corrió traslado, en diciembre del 2014, de la presentación de la Dirección de Derechos Humanos a Carlos S. Menem. Sustanciado así lo que se pedía en el oficio del Ministerio de Relaciones Exteriores, en marzo de 2016 Carlos S. Menem contestó que "no había sido parte en el juicio internacional". Cumplida esta sustanciación y respuesta, entendió la Corte Suprema que los autos habían quedado "en condiciones de examinar la procedencia del pedido mencionado" en el expediente caratulado "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso 'Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos"⁽¹⁸⁾.

(17) Recordamos que, bajo el art. 25 de la ley 24.946, de Ministerio Público de la Nación, corresponde a este "[l] Defensor la jurisdicción y competencia de los tribunales", y la jurisdicción y competencia de la Corte Suprema es uno de esos tribunales.

(18) Cit. nota 1.

V Competencia ejercida

¿Qué competencia ejerció la Corte Suprema en el nunciamento del 14 de febrero?

a) Contestación de un oficio

Una primera interpretación que podría surgir en el pasado hasta aquí es que la Corte Suprema *respecto al oficio a ella dirigido*, emanado de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Se trataría de un pedido o solicitud de asesoramiento interorgánico entre un órgano de la esfera del poder constitucional llamado Poder Ejecutivo y el máximo del órgano o poder constitucional llamado Poder Judicial. Este pedido, interorgánico, da origen a un expediente, en rigor, incidente.

Pero esta hipótesis, de mera contestación de un oficio por parte de la Corte Suprema, es decir, de mera contestación interorgánica o interpodera, pierde asidero tanto como se advierte que el respectivo pedido es suscitado con el actor del expediente principal, v. gr., Carlos S. Menem.

b) Resolución de un recurso

La segunda posibilidad, desechable también, es que la Corte Suprema haya ejercido, en la desestimación de febrero, una competencia apelada. Diversas permiten ver que no se trata del ejercicio de una competencia apelada pues *no media recurso*. Un recurso procesal, es "la reclamación que, concedida por el reglamento, formula quien se cree perjudicado o afectado por la providencia de un juez o tribunal, para anularla o el superior inmediato, con el fin de que lo revoque"⁽¹⁹⁾. El oficio en cuestión no podría haber sido recurrido recurriendo a la sentencia de la Corte Interamericana pues ellas son definitivas e inapelables⁽²⁰⁾. Ademas surge de la opinión mayoritaria y del voto del Dr. Rosatti el oficio de la Dirección de Derechos Humanos

(19) CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO, *Diccionario jurídico* 11° ed., Buenos Aires, Helicasta, nueva edición actualizada y aumentada por GUILLERMO CABANELLAS DE LAS CUEVAS, 1992 en <https://www.slideshare.net/YuhryGndara/diccionario-mentalguillermocabanellos> (último acceso: 27-2-17).

(20) Convención Interamericana de Derechos Humanos,

b. publicar un resumen oficial de su sentencia elaborado por la Corte Suprema, por una sola vez, en el Diario Oficial y en un diario de amplia circulación nacional, así como publicar la sentencia completa de la Corte Interamericana en la página del Centro de Información Judicial de la Corte Suprema; y

c. entregar las sumas reconocidas en dicho fallo, comprensivas del reintegro de los montos de condena oportunamente fijados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, como de los correspondientes a las reparaciones admitidas en su decisión internacional (daño material, gastos derivados del trámite del proceso interno como del procedimiento internacional).

4°) En cuanto al punto "b" la medida ha sido cumplimentada —en lo que a este Tribunal compete— mediante la publicación instrumentada a través de dos portales: el Centro de Información Judicial y la página de jurisprudencia del Tribunal, ámbito donde figura también la publicación de la sentencia dictada por esta Corte en la causa "Menem".

En relación al punto "c", vale destacar que las obligaciones allí impuestas se encuentran fuera del alcance de las presentes actuaciones, toda vez que —en esta instancia— no resulta necesaria la intervención judicial para que el Estado argentino proceda voluntariamente a su cumplimiento, de acuerdo con la distribución constitucional de competencias entre los distintos poderes del Estado.

Finalmente, respecto del punto "a", la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación remitió a esta Corte Suprema un oficio en el que se hace saber el pedido formulado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación a este Tribunal para que cumpla, en lo que corresponda y de conformidad con su competencia, la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso

"Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina", en fecha 29 de noviembre de 2011 (fs. 37 del expte. 6439/2012).

5°) El Tribunal dio vista de las actuaciones a la señora Procuradora General, quien presentó su dictamen a fs. 45/48. Posteriormente, de acuerdo a lo sugerido en el punto IV de ese escrito, esta Corte ordenó dar traslado a Carlos Saúl Menem de la presentación efectuada por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación, por el término de diez días, el que fue contestado a fs. 51. Allí, el actor expuso que "no ha sido parte en el juicio internacional, cuyo pronunciamiento recayó condenando al Estado Argentino, por lo que nada tiene que expresar al respecto".

6°) Se encuentra fuera de discusión que las sentencias de la Corte Interamericana, dictadas en procesos contenciosos contra el Estado argentino son, en principio, de cumplimiento obligatorio para este (art. 68.1, CADH) (conf. doctrina de Fallos: 327:5668, voto de la jueza Highton de Nolasco, considerando 6°). Dicha obligatoriedad, sin embargo, alcanza únicamente a las sentencias dictadas por el tribunal internacional dentro del marco de sus potestades remediales. En efecto, es con ese alcance que el Estado argentino se ha obligado internacionalmente a acatar las decisiones de la Corte Interamericana.

7°) Corresponde analizar en esta instancia, entonces, si la orden contenida en la parte resolutive de la sentencia en cuestión (punto 2), en tanto dispone "dejar sin efecto la condena civil impuesta a los señores Jorge Fontvecchia y Héctor D'Amico" en la causa "Menem" ha sido dictada dentro del marco de atribuciones previsto por la CADH y puede ser cumplida por esta Corte a la luz del ordenamiento constitucional nacional. La respuesta negativa se impone por las razones que se expondrán a continuación.

rectamente a la Corte Suprema; no se afirma en momento alguno que haya transitado por instancias inferiores a la Corte Suprema. Así, se descarta el ejercicio, por parte del Máximo Tribunal, de una competencia en grado de apelación de cualquier clase. Además, tampoco se estaría ante un supuesto en el que la Corte Suprema esté resolviendo un recurso de aclaratoria, reposición o revocatoria, reconsideración, nulidad, pues todos ellos están dirigidos a decisores de la propia Corte Suprema y no a fallos de otros tribunales, en la especie, internacionales.

c) Conocimiento originario

La tercera posibilidad que surgiría del tratamiento brindado al oficio sería la de que la Corte Suprema argentina, en su sentencia del 14 de febrero, haya conocido en el oficio del Ministerio y haya ejercido su competencia originaria. El oficio de la Dirección de una Secretaría de un Ministerio es remitido a la Corte Suprema⁽²¹⁾ y el nuevo expediente, cuando es enviado a la Procuración General de la Nación, tiene 44 fojas⁽²²⁾, lo cual indica que no pasó por instancias anteriores. Producida la sustanciación, se expide a la Corte Suprema, al haber conocido, aparentemente, en forma originaria en el pedido formulado en el oficio.

Ahora bien, la competencia originaria es, en lo que aquí interesa, de fuente constitucional⁽²³⁾ y la lectura de la Constitución, en sus arts. 116 y 117 (segunda parte), indica que no se da, en el tratamiento del oficio en cuestión, ninguno de los elementos que subjetivamente determinan la procedencia de aquella. Atento al texto del art. 24, inc.

[21] Consid. 4°, párr. 3°, del voto de la mayoría y del voto del Dr. Rosatti, en "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso 'Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

[22] Consid. 5° del voto de la mayoría; consid. 3°, párr. 2°, del voto del Dr. Rosatti, en "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/informe sentencia dictada en el caso 'Fontvecchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

[23] BIANCHI, ALBERTO B., *Competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1989, págs. 140/141 y págs. 143/144, esp. pág. 143, punto 42 sobre inmutabilidad por vía de reforma legal: "Asimismo, la propia Corte ha establecido que su jurisdicción originaria no puede ser modificada por medio de normas legales. Esto significa que las leyes inferiores a la Constitución, cualquiera sea su naturaleza, no pueden modificar esta competencia que procede de la misma Constitución. Se trata en definitiva de la aplicación simple del principio de la supremacía de la Constitución, dispuesto en el artículo 31 de esta última y consagrada ya en el celeberrimo *leading case* 'Marbury vs. Madison', en 1803".

1°, del decreto 1285/1958⁽²⁴⁾, se impondría, igualmente, una respuesta negativa. Excluido también de lleno el otro supuesto en que la Corte puede entender en un planteo en forma originaria —v. gr., cuestiones de superintendencia originaria—, nos enfrentamos a un oficio de la Dirección de Derechos Humanos de un Ministerio en el cual entiende el Máximo Tribunal en forma originaria o primigenia; oficio con un implícito "planteo", sustanciado con quien es actor en otro expediente (principal o causa "Menem"). Todo ello es llamativo, pues el ámbito de competencia originaria de la Corte Suprema, con el correr de los años, se ha hecho cada vez más restrictivo. Pero sabemos que, en ocasiones, el Alto Tribunal ha excepcionado su propia interpretación restrictiva, manteniendo su competencia originaria en aras de la efectividad de la administración de justicia, más en casos de marcado contenido humano⁽²⁵⁾.

De otra parte, la competencia originaria de la Corte Suprema es contenciosa, es decir, requiere un caso o controversia judicial⁽²⁶⁾, pretensiones que se contrapongan y un derecho lesionado que el eventual pronunciamiento deba reparar⁽²⁷⁾. Aquí, las arenas procesales se tornan más exigentes: el pedido de la Dirección ministerial habría representado, hipotéticamente, una suerte de petición; esta última habría consistido en que la Corte Suprema "deje sin efecto" su sentencia de septiembre del 2001; la controversia habría surgido cuando, sustanciado que fue ese

[24] El decreto 1285/1958 establece, en su art. 24, que la Corte Suprema entenderá "originaria y exclusivamente, en todos los asuntos que versen entre dos (2) o más provincias y los civiles entre una (1) provincia y algún vecino o vecinos de otra o ciudadanos o súbditos extranjeros; de aquellos que versen entre una (1) provincia y un (1) Estado extranjero; de las causas concernientes a embajadores u otros ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que compongan la legación y a los individuos de su familia, del modo que una corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes; y de las causas que versen sobre privilegios y exenciones de los cónsules extranjeros en su carácter público".

[25] "Meza, Dora c. Estado Nacional (Ministerio de Salud y Acción Social) y otros s/daños y perjuicios", Fallos: 338:652 (2015); "Lacave, Flora B. y otros c. Buenos Aires, Provincia de y otros s/daños y perjuicios", Fallos: 336:2353 (2013); "Reynol Blanco, Salvador Carlos c. Santiago del Estero, Provincia de s/daños y perjuicios", Fallos: 331:1690 (2008).

[26] Art. 116, CN.

[27] Sosteniendo la exigibilidad de ambos recaudos, "Provincia del Chaco c. Lucanlis, Carlos y otro", Fallos: 273:120 (1949); "Sichel, Gerardo Federico c. Provincia de San Juan y Provincia de Mendoza", Fallos: 275:282 (1969).

FONDO EDITORIAL

NUEVOS TÍTULOS

Colección "Código Civil y Comercial de la Nación"

Directores

DR. GABRIEL F. LIMODIO
DR. GUILLERMO F. PEVRANO

"Concebida con rigurosa metodología y un criterio práctico, procurando brindar un instrumento de consulta ágil que armonice la preocupación científica con la problemática que plantea diariamente la actividad profesional, ante la reforma más importante del Derecho Privado argentino desde la sanción del Código Civil de Vélez Sarsfield".



MAZZINGHI, JORGE A. M.
MAZZINGHI, ESTEBAN M.
COLECCIÓN CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN
Responsabilidad parental y alimentos en favor de los hijos
ISBN 978-987-3790-42-3
180 páginas



URSULA C. BASSET
ELIANA GONZÁLEZ
COLECCIÓN CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN
Regimen patrimonial del matrimonio
ISBN 978-987-3790-36-2
262 páginas



CECILIA CABRERA DE GARIBOLDI
ANA ORTELLI
COLECCIÓN CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN
Derecho sucesorio
ISBN 978-987-3790-36-3
362 páginas



JULIO CÉSAR CAPPARELLI
COLECCIÓN CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN
Uniones no matrimoniales
ISBN 978-987-3790-38-6
192 páginas

Venta telefónica: (11) 4371-2004
Compra online: ventas@elderecho.com.ar
www.elderecho.com.ar

8º) Desde la perspectiva de las obligaciones internacionales asumidas por nuestro país, deben tenerse en consideración los principios estructurales del sistema interamericano de protección de derechos humanos, el que se autodefine como subsidiario. Así, se afirma que la CADH crea "una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos" (Preámbulo CADH). Esta subsidiariedad se manifiesta, entre otras, en la exigencia convencional de agotamiento de los recursos internos en forma previa al acceso al sistema regional (cfr. arts. 46.1.a y 61.2 CADH) y en el principio de que la Corte Interamericana no actúa como una instancia más en los casos tratados por las Cortes nacionales. La Corte Interamericana no constituye entonces una "cuarta instancia" que revisa o anula decisiones jurisdiccionales estatales sino que, siguiendo los principios estructurales recordados, es subsidiaria, coadyuvante y complementaria (véase, entre otros, Corte IDH, caso "Perozo y otros v. Venezuela", sentencia de 28 de enero de 2009, Serie C, núm. 195, párr. 64).

9º) El mismo Tribunal internacional ha sostenido que "la Corte Interamericana no tiene el carácter de tribunal de apelación o de casación de los organismos jurisdiccionales de carácter nacional; sólo puede en este caso, señalar las violaciones procesales de los derechos consagrados en la Convención que hayan perjudicado al [...] afectado en este asunto, pero carece de competencia para subsanar dichas violaciones en el ámbito interno [...]" (Corte IDH, caso "Genie Lacayo", sentencia del 29 de enero de 1997, Serie

C, núm. 30, párr. 94). Por su parte, también la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado estos principios al manifestar que la protección internacional que otorgan los órganos de supervisión de la Convención es de carácter subsidiario y que no puede hacer las veces de un tribunal de alzada para examinar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales (conf. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 39/96, Caso 11.673, Argentina, 15 de octubre de 1996, puntos 48 y 51).

10) Esta comprensión del rol de los tribunales internacionales de derechos humanos como actores subsidiarios ha sido, además, abrazada enfáticamente por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos con sus doctrinas del margen de apreciación nacional (desarrollada a partir de los casos "Lawless v. Ireland", sentencia del 1º de julio de 1961, y "Handyside v. The United Kingdom", sentencia del 7 de diciembre de 1976, y expresada más recientemente en el caso "Lautsi and Others v. Italy", sentencia del 18 de marzo de 2011) y de la "cuarta instancia" ("Schenk v. Switzerland", 10862/84, sentencia del 12 de julio de 1988; "Tautkus v. Lithuania", 29474/09, sentencia del 27 de noviembre de 2012; entre otros).

11) A la luz de estos principios, dejar sin efecto la sentencia dictada por esta Corte Suprema en la causa "Menem" en virtud de la orden de la Corte Interamericana (punto 2 de la parte resolutive y párr. 105) —lo cual es sinónimo de "revocar" conforme la primera acepción de esta palabra en el Diccionario de la Real Academia Española

la— implicaría transformar a dicho tribunal, efectivamente en una "cuarta instancia" revisora de las sentencias por esta Corte, en clara violación de los principios estructurales del sistema interamericano y en exorbitación de las facultades de la Corte. En efecto, la revocación se encuentra en el centro mismo de una "cuarta instancia", en tanto una instancia superior supone la capacidad de revisar las decisiones inferiores y, en su caso, dejarlas sin efecto. Recorrido por la Corte Interamericana tal carácter implicaría, por lo tanto, la paradoja de que esa instancia revisora hubiese actuado en un proceso que no reconoce continuidad desarrollada por esta Corte, al ser diferentes sus fundamentos, tales como las partes y la prueba.

12) Por otra parte, la Corte Interamericana no puede dejar sin efecto la sentencia de esta Corte Suprema de cosa juzgada, ha recurrido a un mecanismo reconstitutivo que no se encuentra previsto por la Convención. Este análisis textual es de fundamento, puesto que la letra de los tratados —en sus términos y teniendo en cuenta su objeto y finalidad— determina los límites de la competencia de los tribunales internacionales. Por definición, los tribunales internacionales son órganos con competencia limitada a la manera prescrita en los instrumentos que los crean (Michael Reisman, "Has the International Court Exceeded its Jurisdiction?", *American Journal of International Law*, vol. 80, año 1986, p. 128). Y carece

pedido, contesta el actor de la causa "Menem" indicando que no había sido parte en el juicio internacional. ¿Se había generado, entonces, controversia o caso judicial? ¿Estaba en juego, en la cuestión de "dejar sin efecto" un fallo (y una sentencia de la Cámara Civil), algún interés del Dr. Menem? La respuesta es afirmativa: si hipotéticamente la Corte Suprema hubiera dejado sin efecto su fallo de septiembre del 2001 (y la sentencia de la Cámara Civil), hubiera habido que deshacer el pago de la indemnización que la Editorial pagara al actor en la causa "Menem". Por cierto, esta línea de razonamiento es meramente hipotética pues, como sabemos, nada dejó sin efecto la Corte Suprema respecto de su fallo del 2001 (y respecto de la sentencia de la Cámara Civil).

Presente, así, al menos superficialmente, el elemento "causa o controversia" entre el Ministerio y el Dr. Menem, corresponde ahora preguntarse si, con arreglo a la doctrina según la cual el Estado Nacional debe ser rigurosamente entendido como una unidad institucional, teleológica y ética también a los fines de discernir su representación legal (art. 99, inc. 1º, CN), debía tomar intervención —al menos como tercero— la Procuración del Tesoro de la Nación por ser dicho órgano el cuerpo al que la legislación vigente le ha confiado de modo independiente la representación del Estado —en tanto actúe como tal— en juicio (leyes 17.516 y 24.667)^[28]. No hay constancia, en el pronunciamiento del 14 de febrero, acerca de tal intervención, en el marco de la ejecución de una sentencia de alta relevancia institucional a nivel local o interno, y a nivel internacional, para la República Argentina, también.

Más allá de lo dicho, y nuevamente, desde el punto de vista de la "causa o controversia", una lectura prescindente del traslado conferido al Dr. Menem —y su neutra contestación— puede brindar, como posible resultado, el contorno de la verdadera cuestión central que se habría debatido: "Una disputa de autoridad entre la Corte argentina y la Corte Interamericana", cuestión central que fue advertida por GARGARELLA^[29]. Esta línea argumental —centrada en una disputa de poder entre dos tribunales, uno local y otro internacional, es decir, en lo esencial, una disputa judicial— puede apoyarse: (i) en que todos los puntos de la sentencia internacional estaban en vías de cumplimiento o ya cumplidos —deviniendo parcial o íntegramente ineficaces o teóricos—, excepto aquel que involucraba, exclusivamente, una acción específica por parte de la Corte Suprema (v. gr., dejar sin efecto su fallo anterior y

la sentencia de la Cámara Civil)^[30]; (ii) en que el oficio no fue enviado a quienes tienen a su cargo la ejecución de sentencias (jueces que pronunciarían la sentencia, en el caso, el juez civil de primera instancia) sino a la Corte Suprema misma, y esta no se declaró incompetente, sino que entendió —conoció originariamente, según vimos— en lo solicitado luego de una extensa tramitación interna que involucró a las Vocales del Alto Tribunal y a dos de sus Secretarías, y (iii) en que el traslado conferido al actor en la causa "Menem" recuerda las vicisitudes del recaudo de sustanciación previa a la declaración de inconstitucionalidad de oficio^[31]; sustanciación enderezada a morigerar la unilateralidad de la consagración de un mayor campo de acción de la Corte Suprema que ella misma se autoconfiere discrecionalmente.

d) Resolución de una cuestión de competencia no penal

Otra posibilidad interpretativa para el dictado del decisorio del 14 de febrero surgiría de la múltiple vía del último inciso del art. 24 del decreto 1285/1958^[32]. Podría razonarse que, al resolver como lo hizo, la Corte Suprema declaró la incompetencia de la Corte Interamericana para disponer que el Máximo Tribunal argentino "dejará sin efecto" un fallo suyo anterior y una sentencia de la Cámara Civil anterior a este. Ello (i) se halla implícito cuando el voto de la mayoría alude al "marco de potestades remediales" de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y (ii) también se halla implícito en la mención de las "atribuciones —propias y específicas— de la Corte IDH"^[33]. Sin embargo, el mentado inciso del art. 24 citado exige que el

conflicto de competencia sea planteado "entre los tribunales del país", lo cual no es el caso de marras.

Podría echar luz, en la cuestión de la competencia por la Corte Suprema en su decisorio del 14 de febrero, el último apartado del inc. 7º. Podría razonarse si la Corte Suprema está habilitada para decidir juez competente cuando su intervención sea indispensable para evitar una efectiva privación de justicia, tal como se ha planteado en el caso "Menem" (v. gr., resolver dejar sin efecto su fallo y la sentencia de la Cámara Civil); (iii) admitirlo y desestimar el recurso, rechazando la alternativa de resolver dejar sin efecto su fallo anterior y la sentencia de la Cámara Civil). Económicamente, la hipótesis (i) no hubiera significado cambio económico alguno en el actor de la causa "Menem".

VI El caso o controversia en su faz económica

Interesa volver sobre la cuestión de las partes en la causa "Menem", el expresidente accionó contra el Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Derechos Humanos - Dirección de Derechos Humanos y la aparente contraparte fue el actor de la causa "Menem".

Como recordaremos, el pedido del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Derechos Humanos - Dirección de Derechos Humanos y la aparente contraparte fue el actor de la causa "Menem". Esa sustanciación tuvo la virtualidad de bilateralidad al oficio presentado por la Dirección de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Derechos Humanos - Dirección de Derechos Humanos y la aparente contraparte fue el actor de la causa "Menem".

En esta escena, las alternativas, respecto de la ejecución de la sentencia, son: (i) inadmitirlo, (ii) admitirlo (v. gr., resolver dejar sin efecto su fallo y la sentencia de la Cámara Civil); (iii) admitirlo y desestimar el recurso, rechazando la alternativa de resolver dejar sin efecto su fallo anterior y la sentencia de la Cámara Civil).

Económicamente, la hipótesis (i) no hubiera significado cambio económico alguno en el actor de la causa "Menem".

[28] Arg. voto del Dr. Vázquez en "Lana, Ricardo s/ pedido de anulación", Fallos: 327:46 (2004).

[29] Esta cuestión central es señalada por GARGARELLA, ROBERTO, La autoridad democrática frente a decisiones de la Corte Interamericana, en la Ley, 25-2-17, págs. 3/5, esp. pág. 3 (sección III, primer párrafo).

[30] Sobre otros precedentes de la Corte Interamericana en los que se ordenó que los tribunales nacionales dejen sin efecto una sentencia existente, ver HUNEELUS, ALEXANDRA, *Courts Resisting Courts: Lessons from the Inter-American Court's Struggle to Enforce Human Rights*, *Cornell International Law Journal*, 2011, vol. 44, págs. 493/534, esp. pág. 503 y su nota 54, disponible en: <http://www.lawschool.cornell.edu/research/ILJ/upload/Huneelus-final.pdf> (último acceso: 6-3-17).

[31] Ver "Mill de Pereyra, Rita Aurora; Otero, Raúl Ramón y Pizarro, Ángel Celso c. Estado de la Provincia de Corrientes s/ demanda contenciosa administrativa", Fallos: 324:3219 (2001), esp. consid. 9º del voto de los Dres. López y Bossert.

[32] El decreto establece que la Corte Suprema conocerá "7º) De las cuestiones de competencia y los conflictos que en juicio se planteen entre jueces y tribunales del país que no tengan un órgano superior jerárquico común que deba resolverlos, salvo que dichas cuestiones o conflictos se planteen entre jueces nacionales de primera instancia, en cuyo caso serán resueltos por la cámara de que depende el juez que primero hubiese conocido. Decidirá asimismo sobre el juez competente cuando su intervención sea indispensable para evitar una efectiva privación de justicia".

[33] Consid. 6º del voto de la mayoría; consid. 4º del voto del Dr. Rosati, en "Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe-sentencia dictada en el caso 'Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina' por la Corte Interamericana de Derechos Humanos".

[34] "Unión Obrera Metalúrgica de la República Argentina s/ reclamo de Trabajo y Seguridad Social", Fallos: 321:503 (1999).

jurisdicción inherente e inalterable para seleccionar los remedios que quieran (Chittharanjan Felix Amerasinghe, "Jurisdiction of International Tribunals", Kluwer Law International, La Haya, 2003, p. 389).

13) En este sentido, la CADH establece que "[c]uando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada" (art. 63.1, CADH). En consecuencia, el tenor literal de la norma no contempla la posibilidad de que la Corte Interamericana disponga que se deje sin efecto una sentencia dictada en sede nacional.

14) Esta comprensión del art. 63.1 se ve confirmada por los antecedentes que dieron lugar al texto de la Convención (conf. art. 32 Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). Su examen muestra que este mecanismo reconstitutivo no fue siquiera considerado en los trabajos preparatorios de la Convención Americana (véase Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica 7-22 de noviembre de 1969, Actas y Documentos, Secretaría General, Organización de los Estados Americanos, Washington, D.C., OEA/Ser./XVI/1.2).

15) A pesar de que la Corte Interamericana ha dispuesto en algunas ocasiones el uso de este remedio calificándolo como una forma de reparación, ha reconocido explícita-

mente que en muchos casos tal remedio es improcedente. Así, ha sostenido que "[p]uede haber casos en que aquella [la *in integrum restitutio*] no sea posible, suficiente o adecuada" (cfr. Usine de Chorzów, *supra* 43, p. 48). De esta manera, a juicio de la Corte, debe ser interpretado el artículo 63.1 de la Convención Americana" (Corte IDH, 10 de septiembre de 1993, "Aloeboetoe y otros v. Surinam", Serie C 15, párr. 49; el subrayado es agregado; en igual sentido, Corte IDH, "Blake v. Guatemala", 22 de enero de 1999, Serie C 48, párr. 42).

16) En este caso, dejar sin efecto la sentencia de esta Corte pasada en autoridad de cosa juzgada es uno de los supuestos en los que la restitución resulta jurídicamente imposible a la luz de los principios fundamentales del derecho público argentino. Desde esta perspectiva constitucional, el art. 27 de la Carta Magna prescribe "[e]l Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución" (subrayado añadido). Estos principios reseñados se traducen en el modo en que deben ser interpretadas las obligaciones asumidas por el Estado argentino. El constituyente ha consagrado en el art. 27 una esfera de reserva soberana, delimitada por los principios de derecho público establecidos en la Constitución Nacional, a los cuales los tratados internacionales deben ajustarse y con los cuales deben guardar conformidad (Fallos: 316:1669; entre otros).

17) Entre dichos principios inmovibles se encuentra, sin duda alguna, el carácter de esta Corte como órgano su-

premo y cabeza del Poder Judicial, conforme surge del art. 108 de la Constitución Nacional (Fallos: 256:114; 289:193; 318:986; 319:1973; 328:2429; 329:3235, 5913; 330:49, 251; 338:1575; entre muchos otros). Revocar la sentencia firme dictada por este Tribunal implica privarlo de su carácter de órgano supremo del Poder Judicial argentino y sustituirlo por un tribunal internacional, en clara transgresión a los arts. 27 y 108 de la Constitución Nacional.

18) Esta interpretación es reflejo de una fuerte tradición en la práctica constitucional argentina expresada, por ejemplo, en la denominada "fórmula argentina" –sostenida en la Conferencia de Paz de La Haya de 1907 por los delegados Roque Sáenz Peña, Luis María Drago y Carlos Rodríguez Larreta– mediante la cual se excluyen de los tratados de arbitraje obligatorio las cuestiones que afectaban a la Constitución de cada país. Esta fórmula "ha nacido de los términos y del espíritu de nuestra Constitución, los que no podían ser desvirtuados por ningún tratado sin exponerse a caer en nulidad" (Carlos Saavedra Lamas, "En torno a la Constitución que nos rige", Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, Buenos Aires, 1957, p. 21).

En el mismo sentido se expresó Joaquín V. González al sostener que "[u]n tratado no puede alterar la supremacía de la Constitución Nacional, cambiar la forma de gobierno, suprimir una provincia o incorporar otras nuevas, limitar atribuciones expresamente conferidas a los poderes de gobierno, desintegrar social o políticamente al territorio; restringir los derechos civiles, políticos y sociales reconocidos por la Constitución a los habitantes del país, ni las prerrogativas acordadas a los extranjeros ni suprimir o disminuir en forma alguna las garantías constitucionales

mem" al menos en el corto plazo, ya que la Corte Interamericana había determinado, en su fallo, la procedencia de indemnización integral a los demandados de la causa "Menem" (lo cual se halla en vías de cumplimiento); la hipótesis (ii) hubiera significado que el actor de la causa "Menem" devolviera a la Editorial la indemnización que esta le pagara bajo el fallo de la Corte Suprema de septiembre del 2001, ya que la Corte Interamericana había determinado, en su fallo, la procedencia de indemnización integral a los demandados de la causa "Menem" (lo cual se halla en vías de cumplimiento); el supuesto (iii) no hubiera implicado cambio económico alguno para el actor de la causa "Menem", al tiempo que, bajo el fallo de la Corte Interamericana, los demandados en la causa "Menem" debían recibir una reparación integral, lo cual se halla en vías de cumplimiento, como ya vimos.

VII La causa de la reparación

En este punto podemos preguntarnos: si la reparación integral a los demandados en la causa "Menem" se halla en vías de cumplimiento, es decir, si los demandados de la causa "Menem" estarían comenzando a transitar los pasos hacia la percepción de la indemnización estatal, ¿cuál es la causa de este pago, si nunca antes –o después– de él se dejó sin efecto el fallo condenatorio de la Corte Suprema argentina? Nótese, además, que nada se apunta en el meduloso decisorio del 14 de febrero acerca de un deber o ausencia de deber del Dr. Menem de devolver la indemnización dispuesta en el fallo de la Corte Suprema de septiembre del 2001. En suma, ¿tiene causa el pago que ha comenzado a efectivizarse a favor de los demandados en la causa "Menem" si no se deja sin efecto, previamente, la sentencia argentina cuyos efectos –al menos, económicos– se quieren neutralizar en el fallo de la Corte Interamericana que dispone indemnizar?

Analizar la causa del pago de la reparación que el Estado argentino ha comenzado a efectivizar a favor de los demandados en la causa "Menem" conduce, al menos, a estos escenarios: (i) la Corte Interamericana es una instancia superior (tesis de la unidad), si bien acotada a la materia delegada convencionalmente; (ii) la Corte Interamericana no es una instancia superior, sino una instancia distinta (tesis de la separación), acotada, también, a la materia delegada convencionalmente.

En la primera hipótesis, la tesis de la unidad conduce a que se verifique, en el acto que dispusiera el pago de la reparación a los demandados en la causa "Menem", una aparente anomalía en el elemento "causa" del acto (art.

7.b), ley 19.549⁽³⁵⁾): se estaría pagando una reparación integral de fuente internacional en contradicción con lo verificable en el ordenamiento local o interno, en el que sobrevive una sentencia (fallo de la Corte Suprema; sentencia de la Cámara Civil) que dice que hubo una publicación dañosa y que ordenó pagar una indemnización a la víctima. En suma: una misma publicación no podría ser inocua y dañosa al mismo tiempo, generando créditos y débitos. Por cierto, esta línea de razonamiento pierde asidero si se considera quiénes son los deudores y acreedores en uno y otro supuesto, es decir, entre quiénes se genera la relación jurídica sustancial (víctima vs. editorial y periodistas; editorial y periodistas vs. República Argentina) y si se considera la fuente de la obligación de indemnizar (daño moral causado por editorial y periodistas; violación de derechos humanos por el Estado argentino).

En cambio, bajo la tesis de la separación –que sería la emergente de "Ministerio"– podría aseverarse que se mantiene incólume la indemnización percibida por el actor en la causa "Menem" y se permite el válido acto que dispone el pago, por el Estado, de la reparación dispuesta por la Corte Interamericana sin paramientos en lo que resolviera el fallo de la Corte Suprema de septiembre del 2001 o en la supervivencia de dicho fallo en el mundo jurídico.

VIII Otros interrogantes

Finalmente, podemos preguntarnos cómo incidiría, en la apreciación del pronunciamiento del 14 de febrero, una visión centrada en la coherencia de los fallos de la propia Corte Suprema. ¿Pudimos prever que el Alto Tribunal argentino se pronunciaría como lo hiciera, a juzgar por la forma en que valoró lo decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en "Fontevicchia y D'Amico v. Argentina"⁽³⁶⁾, fallo internacional en cuya parte resolutoria se incluyó un punto –"dejar sin efecto"– contrario a la Constitución Nacional?

Se advierte que el fallo de la Corte Interamericana en "Fontevicchia y D'Amico v. Argentina" fue invocado en diversos pronunciamientos de la Corte Suprema entre 2011 y el presente. Ello, como si aquel fallo no hubiera presentado óbice alguno respecto de algún renglón de lo que dispone. Así, "Fontevicchia y D'Amico v. Argentina" fue invocado en forma expresa en "Rodríguez Pereyra"⁽³⁷⁾,

[35] Dicho inciso establece que el acto administrativo debe sustentarse en los hechos y antecedentes que le sirven de causa y en el derecho aplicable.

[36] Cit. nota 2.

[37] "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c. Ejército Argentino s/ daños y perjuicios", Fallos: 335:2333 [2012], cons. 12.

sobre control de oficio; en "Quantín"⁽³⁸⁾, sobre libertad de expresión; en "Canicoba Corral"⁽³⁹⁾, sobre libertad de expresión y en "Garrido"⁽⁴⁰⁾, sobre acceso a la información.

IX Reflexiones finales

El pronunciamiento que origina estas apresuradas líneas parece, a primera vista, un decisorio abstracto, teórico, sin legitimado, en el marco de un planteo interrogatorio. Los alcances de "Ministerio", desligados del caso específico y dada su vocación de generalidad, si se quiere, podrían igualmente haber tenido forma de acordada. Mas la sustanciación operada tuvo la trascendente virtualidad de convertirlo, al menos en apariencia, en un verdadero caso judicial.

En "Ministerio", la Corte Suprema interpretó las competencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos privilegiando el texto de la Constitución Nacional. Fruto de un procedimiento no reglado de ejecución de sentencias dictadas por tribunales internacionales, "Ministerio" deviene el ejercicio de una competencia, por parte de la Corte Suprema, sobre la que mucho queda por desentrañar y por desdesincronizar.

Solo resta hacer votos por que aspectos tan trascendentes como el debatido en el decisorio del 14 de febrero, así como otros aspectos posibles⁽⁴¹⁾, despierten la voluntad legislativa en pos de la sanción de reglas que brinden previsibilidad –en el nivel nacional, pero, sobre todo, en el internacional– en punto al procedimiento de ejecución de sentencias como las que dieran origen al fallo "Ministerio".

VOCES: CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - DERECHO COMPARADO - DERECHOS HUMANOS - ORGANISMOS INTERNACIONALES - TRATADOS INTERNACIONALES - SENTENCIA - CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO CONSTITUCIONAL - ESTADO - DERECHO POLÍTICO - PRENSA

[38] "Quantín, Norberto Julio c. Benedetti, Jorge Enrique y otros s/ derechos personalísimos acc. relacionadas", Fallos: 335:2150 [2012], cons. 11, suscripta por Dres. Highton de Nolasco, Fayt, Maqueda y Petracchi.

[39] "Canicoba Corral, Rodolfo Aristides c. Acevedo, Sergio Edgardo y otros s/daños y perjuicios", Fallos: 336:1148 [2013], disidencia de los Dres. Highton de Nolasco, Petracchi y Argibay, cons. 9°.

[40] "Garrido, Carlos Manuel c. EN - AFIP s/amparo ley 16.986", Fallos: 339:927 [2016], cons. 7°, suscripta por los Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco y Maqueda.

[41] Sobre el procedimiento de ejecución de laudos arbitrales internacionales nos expresamos en BIANCHI, ALBERTO B. - SACKISTAN, ESTELA B., Para una efectiva protección de las inversiones en energía, hidrocarburos y minería, RADEHMA - Revista Argentina de Derecho de la Energía, Hidrocarburos y Minería, Buenos Aires, Ábaco, 2015, N° 7, págs. 5/43.

creadas para hacerlos efectivos [...] En cuanto la Constitución Nacional sea lo que es, el art. 27 tiene para la Nación significado singular en el derecho internacional. La regla invariable de conducta, el respeto a la integridad moral y política de las Naciones contratantes" (Joaquín V. González, Senado de la Nación, Diario de Sesiones, sesión del 26 de agosto de 1909, volumen IX, pág. 52).

19) Esta comprensión del art. 27, lejos de haber sido alterada por la reforma de 1994, ha sido reafirmada con ella. Así lo ha entendido el constituyente argentino cuando al otorgar jerarquía constitucional a la CADH —entre otros tratados internacionales sobre derechos humanos— ha establecido expresamente que sus normas "no derogar artículo alguno de la primera parte de esta Constitución", reafirmando la plena vigencia de los principios de derecho público establecidos en la norma fundamental como valederos e inderogables para los tratados internacionales (doctrina de Fallos: 317:1282).

20) En virtud de lo expuesto, no corresponde hacer lugar a lo solicitado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación. Lo dicho hasta aquí no implica negar carácter vinculante a las decisiones de la Corte Interamericana, sino tan solo entender que la obligatoriedad que surge del art. 68.1 debe circunscribirse a aquella materia sobre la cual tiene competencia el tribunal internacional (art. 63, CADH; arts. 27, 75 inc. 22 y 108, Constitución Nacional).

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora General, se desestima la presentación de fs. 1. Hágase saber y archívese. — Ricardo L. Lorenzetti. — Elena I. Highton de Nolasco. — Juan C. Maqueda (en disidencia). — Horacio Rosatti (por su voto). — Carlos F. Rosenkrantz.

VOTO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

1º) Que el 25 de septiembre de 2001 la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el marco de su jurisdicción apelada y por votos concurrentes, confirmó la sentencia de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en cuanto había revocado la decisión de primera instancia y había hecho lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Carlos Saúl Menem contra Editorial Perfil S.A., Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico con el objeto de que se le reparara el daño moral sufrido como consecuencia de la difusión de notas periodísticas —vinculadas con la existencia de un hijo no reconocido del actor— que habrían lesionado en forma ilegítima su intimidad, en tanto ello había importado una arbitraria intromisión en la esfera de privacidad del demandante contemplada en el art. 1071 bis del Código Civil.

No obstante ello, modificó la condena económica dispuesta por la Cámara, que redujo a la suma de \$60.000 (conf. fs. 367/388 del expte. 117.391/95 "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A. y otros s/ daños y perjuicios —sumario").

2º) Que encontrándose firme el mencionado pronunciamiento, el 15 de noviembre de 2001, Jorge Fontevecchia, Héctor D'Amico y Horacio Verbitsky (en representación de la Asociación Periodistas) sometieron el caso citado al sistema interamericano de protección de derechos humanos en el entendimiento de que el Estado argentino —mediante el dictado de la sentencia de la Corte Suprema referida precedentemente— había vulnerado el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión (art. 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en adelante CADH), por lo que solicitaron se declarara su responsabilidad internacional.

El 29 de noviembre de 2011, después de seguir el trámite propio del proceso en sede internacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) declaró que el Estado argentino había violado el derecho a la libertad de expresión reconocido en el citado art. 13 en perjuicio de los actores (véase fs. 1/36 del expte. n° 6439/2012).

No obstante reconocer que la sentencia constituía *per se* una forma de reparación, la Corte IDH dispuso que el Estado argentino debía:

a) dejar sin efecto la condena civil impuesta a Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico, así como todas sus consecuencias, en los términos del párrafo 105 del pronunciamiento (punto 2);

b) publicar, por una sola vez, un resumen oficial de su sentencia en el diario oficial y en un diario de amplia circulación nacional, y la sentencia completa de la Corte Interamericana en la página del Centro de Información Judicial de la Corte Suprema Nacional (punto 3); y,

c) entregar las sumas reconocidas en dicho fallo, comprensivas del reintegro de los montos de la condena oportunamente fijados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, como así también los correspondientes a las reparaciones admitidas en la decisión internacional (daño material, gastos derivados del trámite del proceso interno como del internacional) (punto 4).

3º) Que como consecuencia de lo anterior, la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, de la Nación envió a este Tribunal, el 20 de septiembre de 2012, un oficio en el que hace saber el pedido formulado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación para que se dé cumplimiento, en lo que corresponda y de conformidad con la competencia asignada, con lo resuelto por el tribunal internacional (fs. 37 del expte. 6439/2012).

Esta Corte dispuso dar vista de las actuaciones a la Procuradora General, quien con fecha 28 de noviembre de 2014 presentó el dictamen que obra a fs. 45/48 del expte. 6439/2012. Conforme a lo solicitado en el punto IV del referido dictamen, la Corte dispuso dar traslado de la presentación efectuada por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto —por el término de diez días— al señor Carlos Saúl Menem, que fue contestado el 25 de marzo de 2016 (fs. 51 del expte. 6439/2012), quedando los autos a partir de dicha fecha en condiciones de examinar la procedencia del pedido mencionado.

4º) Que a la luz de la obligación que surge del art. 68.1 de la CADH —que ha sido suscripta por la República Argentina y goza de jerarquía constitucional (art. 75, inciso 22 de la Constitución Nacional)— por la cual el Estado Nacional se compromete a cumplir con las decisiones de la Corte IDH en los procesos en que ha sido parte, corresponde poner de manifiesto lo siguiente:

Con relación al inciso c) del considerando 2º, se ha informado a este Tribunal que, por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, se encuentra en vías de cumplimiento la medida de reparación prevista en el punto 4 de la parte dispositiva del referido fallo, hecho que da cuenta del principio de ejecución de dicho punto del pronunciamiento internacional (véase fs. 23/24 del escrito 2869/2016; fs. 1 del escrito 3201/2016).

Con relación al inciso b) del considerando 2º, el 22 de noviembre de 2016 la Corte IDH declaró que el Estado argentino dio cumplimiento total a la medida de reparación ordenada en el punto 3 de su sentencia, relativa a la realización de las publicaciones del pronunciamiento internacional y del resumen oficial en los medios allí contemplados.

Con relación al inciso a) del considerando 2º, que refiere a lo dispuesto en el punto 2 de la parte resolutive del pronunciamiento del tribunal internacional, en cuanto establece "dejar sin efecto la condena civil impuesta a los señores Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico, así como todas sus consecuencias (...) en los términos del párrafo 105", el que —en lo que aquí interesa— refiere que "el Estado debe dejar sin efecto dichas sentencias en todos sus extremos, incluyendo, en su caso, los alcances que estas tengan respecto de terceros; a saber: a) la atribución de responsabilidad civil de los señores Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico (...) c) así como cualquier otro efecto que tengan o hayan tenido aquellas decisiones", la viabilidad de su cumplimiento debe ser analizada a la luz de las posibilidades que brinda nuestro sistema jurídico. En tal sentido, inicialmente, no puede soslayarse en esta instancia que la orden del tribunal internacional en cuanto impone al Tribunal Supremo de la Nación dejar sin efecto una sentencia dictada dentro del ámbito de su competencia no solo parece ir más allá de las atribuciones —propias y específicas— de la Corte IDH (en especial respecto de lo dispuesto en el art. 63.1 de la CADH), sino que encuentra un obstáculo insalvable en disposiciones constitucionales que esta Corte Suprema no puede desatender y por cuya protección debe velar.

5º) Que, en efecto, esta Corte no puede desconocer que la CADH fue incorporada con jerarquía constitucional a

nuestro orden jurídico sin que tal incorporación derogara artículo alguno de la primera parte de la Constitución Nacional (art. 75, inciso 22 de la C. Nacional), dentro de la cual destaca el art. 27.

El constituyente ha consagrado en el citado esfera de reserva soberana (margen de apreciación) delimitada por "los principios de derecho establecidos en la Constitución Nacional", a los tratados internacionales —y con mayor razón a pretación que de tales tratados se realice— debe y con los cuales deben guardar conformidad.

A partir de esta cláusula no es posible hacer automáticamente, sin escrutinio alguno, el den nacional —sea de fuente normativa o jurisprudencial— el ordenamiento constitucional. Esta interpretación de una fuerte tradición en la práctica con argentina, tal como supo exponerlo Joaquín V. "un tratado no puede alterar la supremacía de la Constitución Nacional, cambiar la forma de gobierno una provincia o incorporar otras nuevas, limitaciones expresamente conferidas a los poderes de desintegrar social o políticamente al territorio, los derechos civiles, políticos y sociales reconocidos a los habitantes del país, ni las leyes acordadas a los extranjeros ni suprimir o d forma alguna las garantías constitucionales que hacerlos efectivos (...) En cuanto la Constitución sea lo que es, el art. 27 tiene para la Nación singular en el derecho internacional" (Joaquín V. lez, Senado de la Nación, Diario de Sesiones, 26 de agosto de 1909, volumen IX, pág. 52).

6º) Que el carácter supremo de las decisiones de la Corte de Justicia, cabeza del Poder Judicial de según lo dispuesto por el art. 108 de la Constitución: 256:114; 289:193; 319:1973; 328:2429; 359:13; 330:49 y 251; 338:1575, entre muchos otros, figura un elemento constitutivo de tales principios de derecho público a los que refiere el art. 27 examinar detenidamente.

Esta potestad jurisdiccional, calificada como y eminente del ordenamiento jurídico argentino con la responsabilidad institucional que le compete a esta Corte como titular del Departamento del Gobierno Federal (conf. Fallos: 330:3109; y causa FLP 8399/2016/CS1 "Centro de Estudios Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo del 18 de agosto de 2016), se sustenta en el carácter inalterable de sus pronunciamientos regulares pasados en autoridad de cosa juzgada, no siendo "dejarlos sin efecto" —lo cual supone "revocarlos" con la primera acepción de la expresión "revocar" del Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia— es ello lo que se pretende en el presente caso.

7º) Que en tales condiciones, el punto 2 de la parte dispositiva del pronunciamiento del Tribunal Internacional (identificado como ítem a) del considerando fallo) debe ser interpretado de manera armónica con el ejercicio de la máxima potestad jurisdiccional en el sistema republicano sostenido por el ordenamiento constitucional argentino (arts. 1º, 108 y 116 de la Constitución Nacional). De lo contrario, se erigiría la Corte IDH como una instancia "revisora" o "casatoria" con carácter jurisdiccional estatal, categoría que carácter coadyuvante y complementario de la jurisdicción internacional, atributos que se desprenden del art. 63 de la CADH (conf. arg. Corte IDH, caso "Per v. Venezuela", sentencia de 28 de enero de 2004; Corte IDH, caso "Genie Lacayo", sentencia de 1997, párrafo 94).

8º) Que en virtud de lo expuesto, en un "diálogo jurisprudencial" que procure mantener la coherencia decisional entre los órganos con competencia para dirimir conflictos en los ámbitos nacional e internacional, reconociendo a la Corte IDH como último instancia de la CADH (art. 62, puntos 1 y 3 CADH) y a la Corte Suprema de Justicia de la Nación como última instancia de la Constitución Nacional Argentina (arts. 116 de la Constitución Nacional), cabe concluir que la ordenada en la sentencia de la Corte Interamericana es adecuada satisfacción mediante la adopción de las medidas mencionadas en los párrafos segun

ro del precedente considerando 4º), no siendo posible concretar la revocación formal del decisorio nacional –si es ello lo que se pretende– sin violentar lo dispuesto por los arts. 27 y 75 inc. 22) de la Constitución Nacional Argentina, cláusulas por cuya observancia esta Corte debe velar.

De acuerdo con la reseña efectuada en relación a las medidas adoptadas por distintos órganos del Estado argentino y con el alcance señalado en los considerandos precedentes, se tendrá por cumplimentada la sentencia de la Corte IDH de conformidad con el compromiso asumido por el art. 68.1 de la CADH.

Por ello, habiendo dictaminado la señora Procuradora General, se desestima la presentación de fs. 1. Hágase saber y archívese. – *Horacio Rosatti*.

DISIDENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1º) Que estas actuaciones se inician con motivo del oficio enviado por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación con fecha 20 de septiembre de 2012, en el que se hace saber el pedido formulado por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación a este Tribunal para que cumpla, en lo que corresponda y de conformidad con su competencia, con lo dispuesto en los párrafos 105 y 108, punto c, de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina", con fecha 29 de noviembre de 2011 (fs. 37 del expte. 6439/2012); a lo que oportunamente esta Corte respondió mediante oficio librado al Ministerio de Relaciones Exteriores informando que el pronunciamiento de la Corte Interamericana se encontraba publicado desde el 19 de diciembre de 2011 en la página oficial del Centro de Información Judicial, encontrándose las restantes cuestiones a estudio (conf. fs. 38/41).

Con posterioridad, el Tribunal dispuso dar vista de las actuaciones a la señora Procuradora General, quien, con fecha 28 de noviembre de 2014, presentó el dictamen que obra a fs. 45/48 del expte. 6439/2012.

Conforme lo solicitado en el punto IV del referido dictamen, la Corte Suprema dispuso dar traslado –por el término de diez días– al señor Carlos Saúl Menem de la presentación efectuada por la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación, que fue contestado el 25 de marzo de 2015, quedando a partir de dicha fecha los autos para dictar sentencia (fs. 51 del expte. 6439/2012).

2º) Que en el citado pronunciamiento se estableció, en cuanto al caso concierne, que el Estado argentino, al decidir en la causa "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A.", sentencia del 25 de septiembre de 2001 (Fallos: 324:2895), había violado el derecho a la libertad de expresión reconocido en el art. 13 de la Convención Americana

sobre Derechos Humanos, en relación con el art. 1.1 de la citada convención, en perjuicio de los señores Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico.

En la parte resolutive de dicho fallo internacional, se dispuso que el Estado debía dejar sin efecto la condena civil impuesta a los citados Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico, así como todas sus consecuencias, en los términos del párrafo 105 de la sentencia; realizar las publicaciones dispuestas de conformidad con lo establecido en el párrafo 108, y entregar los montos referidos en los párrafos 105, 128 y 129 de dicho pronunciamiento conforme con las modalidades especificadas en los párrafos 131 a 136 (conf. fs. 1/36 del expte. 6439/2012).

3º) Que a partir de la reforma constitucional de 1994, y de acuerdo con lo dispuesto en el art. 75, inc. 22, de la norma fundamental, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pronunciadas en causas en las que el Estado argentino sea parte deben ser cumplidas por los poderes constituidos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, son obligatorias para la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por ello, esta Corte, como uno de los poderes del Estado argentino y conforme lo previsto en el art. 68.1 de la misma convención, debe cumplir y ejecutar el pronunciamiento del tribunal interamericano (ley 23.054; art. 75, inciso 22, de la Constitución Nacional; doctrina de Fallos: 326:2968 "Cantos", disidencia del juez Maqueda; 327:5668 "Espósito", voto de los jueces Belluscio y Maqueda; 334:1504 "Derecho", voto del juez Maqueda; 336:1024 "Carranza Latrubesse", voto del juez Maqueda y resolución CSJN 477/15 del 25 de marzo de 2015 en expte. n.º 4499/13 "Mohamed vs. Argentina").

4º) Que el deber de cumplir la decisión adoptada por la Corte Interamericana responde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional del Estado, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*paeta sunt servanda*), y de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no pueden, por razones de orden interno, dejar de cumplir las obligaciones ya asumidas, so pena de verse comprometida la referida responsabilidad (art. 27 de la citada convención; conf. Fallos: 315:1492, considerandos 18 y 19, *in fine*; 318:373, considerando 4º, párrafo segundo y 334:1504, considerando 3º, último párrafo, del voto del juez Maqueda).

5º) Que a la luz de lo expresado, haciendo mérito de los fundamentos inequívocos que sustentaron el fallo de la Corte Interamericana en el caso "Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina" y dado que dicho pronunciamiento debe ser cumplido por los poderes constituidos del Estado argentino en el ámbito de su competencia, corresponde a esta Corte Suprema, según lo establecido en el párrafo 105 del citado fallo, dejar sin efecto la sentencia dictada por este

Tribunal –con otra composición– en los autos "Menem, Carlos Saúl c/ Editorial Perfil S.A." (Fallos: 324:2895) y, en consecuencia, también la de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que es su antecedente, así como todas sus consecuencias, inclusive los alcances que hubieran tenido respecto de terceros.

6º) Que como lo ha precisado el tribunal interamericano en su fallo y con el fin de evitar futuros cuestionamientos, cabe aclarar que dicha solución importa dejar sin efecto la atribución de responsabilidad civil de los señores Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico y la condena al pago de una indemnización, de intereses y costas y tasa de justicia dispuesta oportunamente, así como cualquier otro efecto que tengan o hubieran tenido las referidas decisiones.

7º) Que por resolución de fecha 22 de noviembre de 2016, la CIDH declaró que el Estado argentino había dado cumplimiento a la medida de reparación relativa a la publicación de su sentencia en la página web del Centro de Información Judicial (párrafo 108, punto c).

8º) Que en esa misma resolución, la CIDH también resolvió dejar abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto de las restantes medidas de reparación, entre ellas, la relacionada con dejar sin efecto la condena civil.

En consecuencia, con el presente pronunciamiento este Tribunal, en lo que resulta de su competencia, da íntegro cumplimiento con lo ordenado por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sin que corresponda efectuar consideración alguna respecto de las obligaciones de pago establecidas en los párrafos 105, 128 y 129 de la citada decisión, que dependen de medidas administrativas y de otra índole que pertenecen al ámbito de competencia de otros poderes del Estado argentino.

Por ello, y oída la señora Procuradora General, en cumplimiento del punto 2 de la parte dispositiva de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina", se dejan sin efecto los fallos dictados por este Tribunal y por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en la citada causa "Menem", en cuanto atribuyeron responsabilidad civil e impusieron una condena a los señores Jorge Fontevecchia y Héctor D'Amico.

En consecuencia, se rechaza la demanda deducida por Carlos Saúl Menem contra Jorge Fontevecchia, Héctor D'Amico y Editorial Perfil Sociedad Anónima. Agréguese las actuaciones remitidas por el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación al principal. Notifíquese a Carlos Saúl Menem, a Jorge Fontevecchia, a Héctor D'Amico, a Editorial Perfil S.A., a la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y a la Dirección General de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Fecho, devuélvase los autos principales al juzgado de origen. – *Juan C. Maqueda*.

Federalismo y declaraciones de derechos. Octava Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1983-1994

por EUGENIO LUIS PALAZZO

(Conclusión del diario de Derecho Constitucional del 17 de febrero de 2017)

Catamarca, 1988

Relata BAZÁN: "Cuando se restauró el orden constitucional a partir de diciembre de 1983, ocurre una iniciativa para encarar un proyecto reformista. La ley 4522, promulgada por el gobernador Dr. Vicente Saadi, el 29 de junio de 1988, declaró la necesidad de la reforma parcial de la Constitución fijando los artículos sujetos a revisión. Las elecciones de diputados constituyentes se realizaron el 7 de agosto con la participación de dos listas, el Frente de Unidad y Solidaridad y la Unión del Centro Democrático. El Partido Radical resolvió la abstención recomendando el voto en blanco, decisión que originó una ruptura en el seno de esa agrupación pues un grupo de legisladores pertenecientes a ella apoyaron la iniciativa de la reforma. Se difundió la versión de que el presidente de la Nación,

Dr. Raúl Alfonsín, había dado su conformidad, criterio que no fue compartido por la conducción local del Radicalismo".

"La lista del Frente de Unidad y Solidaridad que resultó vencedora en los comicios y obtuvo la totalidad de las bancas de los constituyentes tuvo una composición original en la historia política de Catamarca. En ella estaban representantes de varios partidos: Justicialismo, Unión Cívica Radical (sector disidente), Demócratas, Democracia Cristiana, Socialismo Democrático, junto a ciudadanos pertenecientes a sociedades intermedias como Federación Económica, Unión Industrial, instituciones de la cultura y laicado católico"⁽⁶⁴⁾.

El gobernador Ramón Saadi logró que la reforma de 1988 incorporase la reelección indefinida. "La cooptación

(64) BAZÁN, ARMANDO R., *Breve historia constitucional de Catamarca*, EDCO, 2007-624.

de seis legisladores de la UCR, que fueron expulsados de ese partido, fue determinante para que el PJ pudiese aprobar la necesidad de reforma de la Carta Magna. En las elecciones a convencionales constituyentes, la abstención de la UCR y el Movimiento Popular Catamarqueño permitió que la coalición del PJ obtuviera el 73,87 por ciento de los votos. Gracias al sistema electoral el partido oficialista logró la totalidad de las bancas en la Convención, puesto que ningún partido opositor alcanzó el mínimo del 25 por ciento para obtener representación. La victoria del PJ y la abstención de los principales partidos opositores permitieron que la reelección indefinida fuese incorporada rápidamente"⁽⁶⁵⁾.

La Convención inició sus deliberaciones el 18 de agosto y fue sancionada y promulgada el 3 de septiembre. Tiene un Preámbulo y 298 artículos, siendo los últimos cuatro disposiciones transitorias. Reconocimientos de derechos se encuentran en la sección primera, que cuenta con dos capítulos: "Principios, declaraciones, derechos, deberes y garantías" y "De los derechos económicos sociales"; la sección sexta cuenta con un capítulo único sobre el "Régimen electoral" y la sección octava con dos: "Régimen cultural y educacional" y "Régimen científico y tecnológico".

(65) ALMARAZ, MARÍA G., *Ambición política...*, cit.

Aclara Frías: "Se singulariza por ser una reforma parcial de la ley fundamental del 9 de julio de 1895 y 15 de enero de 1966 y haber sido sancionada en 16 días por una convención pluralista, más social que políticamente"⁽⁶⁶⁾. El Preámbulo enuncia el propósito de "adecuarla a las necesidades actuales, especialmente, para incorporar los derechos sociales y económicos no contemplados en ella".

Vuelvo a BAZÁN: "Desde el punto de vista conceptual la Constitución se sustenta en dos ideas vertebrales: la voluntad política del Estado para preservar y afianzar la identidad cultural del pueblo catamarqueño, y la conciencia de integración regional en el marco histórico-cultural del NOA, sin perjuicio de su protagonismo en la historia nacional. Desde otra perspectiva, busca remediar las desigualdades internas producidas por el aislamiento geográfico y el menor desarrollo relativo de ciertas zonas del territorio provincial (art. 55), especialmente las de frontera y las más despobladas".

"En la línea del constitucionalismo social se incorpora en el art. 65 los derechos del trabajador, de la mujer, de la juventud, de la ancianidad y de las personas disfuncionadas. En la Sección Segunda, relativa al Poder Legislativo, se modifica la composición de la Cámara de Diputados prescindiendo del sistema de lista incompleta, mayoría y minoría, adoptando el sistema proporcional. Se incorpora la atribución de la Asamblea legislativa de recibir anualmente, en sesión del 30 de noviembre (art. 110, inc. 20) el informe de la gestión de los senadores nacionales por ser ellos los celadores del sistema federal. Y como deber de ambas Cámaras, la de legislar sobre la preservación del patrimonio arqueológico, arquitectónico y documental de la provincia, como también promover el poblamiento y desarrollo socioeconómico de las zonas deprimidas del territorio provincial".

"La Sección Octava, relativa a Régimen Cultural y Educativo, fue objeto de una cuidadosa redacción. Considera al hombre como ser abierto a la trascendencia, lo prepara para asumir la tradición histórica de la provincia y reconoce la preeminencia del derecho de los padres en la función educativa; vinculación de la educación con el trabajo y la producción; obligatoriedad de la enseñanza para todos los habitantes a partir del nivel primario y hasta completar el ciclo básico del nivel medio; garantizar la enseñanza religiosa en todos los niveles según el culto de los educandos".

"Una novedad absoluta en el texto constitucional fue la incorporación de norma sobre Régimen Científico y Tecnológico. En virtud del mismo, el Estado asume la responsabilidad de promover el desarrollo de la ciencia y tecnología mediante la creación de un organismo específico para la formación de recursos humanos en la materia; la Secretaría de Ciencia y Técnica. Es de su responsabilidad implementar la carrera del investigador e instituir un régimen de becas para alumnos y graduados universitarios y subsidiar proyectos de investigación orientados al desarrollo económico y social de la provincia".

Se incluye también el fuero sindical y se promete la "cogestión y autogestión en la dirección de las empresas" (art. 65, inc. 7º), previsión sumamente criticada por Frías, pues excede la competencia provincial y "no propone una reforma del Estado sino otra forma de Estado".

Para finalizar, coincide también BAZÁN con la crítica a la reelección: "La objeción que cabe hacer a esta reforma es permitir la reelección del gobernador y vicegobernador sin condicionamiento ninguno, norma que altera la sustancia del sistema republicano basado en la saludable renovación de los mandatarios. Como advirtió Alberdi en sus 'Bases', el gobernador siempre tiene la posibilidad de hacerse reelegido poniendo en funcionamiento los mecanismos del poder. Esa tentación ya había sido legitimada por las reformas constitucionales de La Rioja y Córdoba ocurridas en 1987. Y lo fue más tarde, para la esfera nacional, por la reforma constitucional de 1994 mediante el Pacto de Olivos".

Tucumán, 1990

Relata Díaz Ricci⁽⁶⁷⁾: "Al igual que en 1907, en esta reforma de 1990 la Constitución de 1884 sigue siendo el texto matriz. En efecto, aunque se aprobó una nueva numeración de todo el articulado (de 155 se redujeron a 142)

[66] FRÍAS, PEDRO J., *La nueva constitución de Catamarca, en las nuevas constituciones...*, cit., pág. 261.

[67] DÍAZ RICCI, SERGIO, *Breve historia constitucional de Tucumán*, EDCO, 2006-629.

porque se había habilitado una reforma total, se mantuvo no solo la estructura sistemática de diez secciones sino la expresión literal de muchos de sus artículos".

"En marzo de 1988 la Legislatura aprobó la ley 5903 autorizando la Reforma Total de la Constitución. En esto se diferenció del caso de 1907 y del 2006 cuyas leyes autorizaron solo reformas parciales. Luego se dictó una segunda ley fijando las condiciones de elección y reunión de los convencionales constituyentes (ley 5957 de octubre de 1988)".

"La clave interpretativa de esta revisión está dada por el hecho de que fue la obra de un solo partido político, Fuerza Republicana, que valiéndose de la mayoría obtenida en la asamblea reformadora (33 convencionales sobre 60) llevó a cabo las reformas teniendo en vista sus posibilidades de inmediato acceso al poder en las siguientes elecciones de renovación de autoridades en 1991, abandonadas por el creciente respaldo electoral".

"Sin embargo, debemos señalar que este sorprendente crecimiento electoral de Fuerza Republicana encuentra su explicación en el profundo malestar de la sociedad tucumana originado por una crisis de legitimación política (el Colegio Electoral designó un gobernador que no solo había recibido menos votos que su contendiente radical, sino que el acuerdo político que permitió su elección lo condicionaba con una gran debilidad política), alimentada por la quiebra de las finanzas provinciales (el déficit fiscal producía el atraso de los salarios estatales y jubilaciones, la paralización de la obra pública, la falta de asistencia económica del Estado Nacional). Las crisis del gobierno provincial (1987/89) de signo justicialista, a la que se vino a sumar, luego, la del Gobierno Nacional (1989) de signo radical, generaron las condiciones para que las expectativas locales se dirigiesen hacia una alternativa política sin entrar a analizar que quien lideraba el mismo era un general que había encabezado el cruento golpe de Estado de 1976 en la provincia y responsable de la violación de derechos humanos, tarea que dejaremos para psiquiatría social".

"La Convención comenzó a sesionar en noviembre de 1989 y, luego de un cuarto intermedio, en marzo de 1990 aprobó su Reglamento Interno. Esto marcó un punto de conflicto que llevó a la minoría a retirarse de la asamblea (Fuerza Republicana impuso su proyecto Reglamento Interno contra el propuesto por el Bloque del FREJUPO, la primera minoría [de 25 constituyentes]. Esto determinó que 26 representantes se retiraran de la Convención. A mediados de marzo las comisiones de Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Régimen Electoral ya habían producido despacho) y a iniciar acciones judiciales contra el Reglamento lo que marcó el desarrollo de la convención⁽⁶⁸⁾. A raíz de una sentencia judicial que declaró inválido lo aprobado hasta entonces⁽⁶⁹⁾, la Convención —que ya había dado por concluida su labor revisora con la presencia de 34 convencionales— convocó a una nueva sesión que, en una maratónica reunión de 9 horas, celebrada durante la noche del día 17 al 18 de abril de 1990, aprobó un nuevo texto completo de la reforma constitucional".

"El conflicto aumentó de intensidad cuando el gobernador Domato se negó a promulgar y a publicar el texto en el Boletín Oficial. Todo esto contribuyó a agravar la crisis política que desembocó en la Intervención Federal de principios de 1991. Por esta razón esta reforma desde su sanción (abril 1990) hasta la normalización institucio-

[68] Cito: "Un grupo de convencionales impugnó el reglamento a través de una acción judicial (Juicio: 'Gutiérrez, José Raúl y otro c. Honorable Convención Constituyente de la Provincia de Tucumán s/ acción de amparo') que dio lugar, primera [16-3-1990], a una medida cautelar de la Corte Suprema provincial que le ordenó a la Convención 'que se abstenga de aplicar el Reglamento Interno en especial sus arts. 3º y 4º'. Sin embargo, la orden judicial no fue acatada por la Convención Constituyente que incluso rechazó el pedido de cuarto intermedio solicitado por el Bloque minoritario, lo que motivó el abandono definitivo de la Convención. Esta continuó sesionando y aprobando reformas al Título del Poder Ejecutivo, del Poder Legislativo y del Régimen Electoral. A principios de abril de 1990 se dictó la sentencia de fondo que declaró inválidas dichas disposiciones reglamentarias y declaró nulo lo actuado hasta entonces por la Convención en incumplimiento de la medida cautelar". Al respecto ver también MIÓN, MARIO, *Los poderes de las convenciones. A propósito del 'caso Tucumán'*, ED, 144-744.

[69] Cito: "Además fijó que el plazo de duración de 180 días fijado por el art. 5º, ley 5957) debía computarse desde el 21 de noviembre (no desde el 3 de marzo como lo había dispuesto el reglamento), por lo tanto, el mandato de los convencionales finalizaba el día 20 de mayo. Además declaraba la inconstitucionalidad del método de las reformas y sanción parciales establecido por el art. 4º del Reglamento".

nal de la provincia (octubre 1991) estuvo un año sin poder ser aplicada. De todos modos, la propia había previsto, a través de disposiciones transitorias muchas de sus enmiendas solo iban a ser aplicadas a fines de 1991 cuando hubiera tenido lugar la reunión de autoridades de no haberse producido la Intervención Federal".

"Como vemos, la génesis de la reforma de 1990 fue traumática, incluso su promulgación y su consecución en el Boletín Oficial recién fueron por la intervención federal de enero de 1991"⁽⁷⁰⁾.

El texto cuenta con un Preámbulo muy conciso. En aquel se proclaman como objetivo mover el bienestar general y garantizar el libre de sus derechos a todos los habitantes de su territorio e invoca a Dios⁽⁷¹⁾. Se refieren a derechos las diversas secciones, con un capítulo único cada una titulados "Declaraciones, derechos y garantías del régimen electoral"; y la sección octava: "Educativa y cultural".

Díaz Ricci describe la orientación de esta reforma: "La reforma de 1990 de la Constitución tucumana muestra una tendencia conservadora con unos toques liberales. El trazo de la corriente garantista que se expresa en el constitucionalismo provincial a partir de las reformas de 1985 (Santiago del Estero, Jujuy, Córdoba, San Luis, etc.). (...) Derechos y Garantías. Esta parte se advierte la línea conservadora pues mantiene los textos de 1907. De los 35 artículos que contenía esta parte luego de 1907 se reproduce 4 se le hacen agregados) 32 artículos (14 y 29). Se añaden tres nuevos artículos: uno la acción de amparo (art. 34), otro relativo a los de las personas y grupos especiales (art. 35 con 1 y finalmente, el art. 36 aborda la temática ambiental".

Cabe destacar, matizando la opinión del excelentísimo jurista tucumano, que en los diez incisos se reconocen el derecho a "una existencia digna y libre", los derechos sociales, la igualdad de hombre y la mujer "conforme con su naturaleza", excluyendo discriminaciones, el acceso a la cultura, el derecho de no asociarse. Y en el 36, entre otros, la prohibición de introducir "basura orgánica de origen nuclear o de cualquier otro tipo", la erosión y la reglamentación de los productos biológicos y alimenticios "de acuerdo a los estándares internacionales".

Es de singular relevancia como antecedente ajeno a nuestro sistema de control difuso de constitucionalidad, el agregado al art. 22 que prevé el procedimiento de la acción de declaración de inconstitucionalidad ante el tribunal concentrado que crea el art. 13º, órgano independiente de los tres poderes, según primera vez en nuestro país el modelo concebido en las Constituciones de Austria y República Checa. Sin duda se trata de un avance fuerte sobre los poderes.

En el régimen electoral se introduce el sistema de voto proporcional, y el texto prevé las secciones en las que se divide la provincia, restando a la ley ese cometido.

A la educación se le reconoce como finalidad integral de la persona humana, atención a la cultura y al destino trascendente" (art. 123). Se protege los valores históricos, arquitectónicos, artísticos y documentales y puede ser prohibido su extrañamiento (art. 124). En el campo de la salud impone proteger la de todos, "respetando la dignidad y los derechos de ella provenientes" (art. 125). La investigación científica, propicia la relación de conocimientos y técnicas a la sociedad y propiamente a la solución de sus problemas y los derechos de ella provenientes".

Frías califica a esta Constitución como "un sentido doble: por una parte, al abstenerse de las tendencias de actualización, merece aquella 'para novedades, los clásicos'. Quiero decir (novedad de lo antiguo. Pero en otro sentido es el tribunal constitucional, por ejemplo". Des-

[70] Cito: "El decreto 7/1 del 18 de enero de 1991 publicado en el Boletín Oficial el 20 de enero de 1990 pero sin publicar el nuevo texto constitucional".

[71] ADLA, II-A, pág. 1627 y sigs.

originales: "El respeto por el texto de 1907, que asocia convencionales tan prestigiosos como Juan B. Terán y Alberto Rougés; la brevedad de una Constitución que sabe que no tiene que decirlo todo (...) la conservación de un preámbulo breve", la ausencia de mención a la democracia y a los partidos políticos, "silencios sugestivos (que) no significan que la provincia no se maneje democráticamente". Añade que define políticas sociales, y que en lo ambiental "prevé reglas prácticas, sin acudir a los intereses difusos". Concluye: "En los temas que he tratado es tan buena como cualquier otra. A partir de ella, hay dos modelos para los constituyentes provinciales: o la Constitución de Córdoba, actualizada apropiadamente, o la Constitución de Tucumán que en muchos aspectos se mantiene o vuelve a lo clásico"⁽⁷²⁾.

Formosa, 1991

Recuerda BECK⁽⁷³⁾: "El deseo del gobernador Joga de continuar al frente del Poder Ejecutivo formoseño por un nuevo período y la necesidad de actualizar la Constitución incorporando nuevas instituciones y derechos, promovieron la necesidad de su reforma en el año 1991. La declaración de la Legislatura constituyó un rápido trámite, pues el partido peronista contaba con número suficiente de legisladores y su propuesta fue apoyada por la oposición. En los comicios realizados el 14-10-90 el justicialismo manifestó una vez más su supremacía política adjudicándose la mayoría de las treinta bancas en disputa, dejando escasa representación a la oposición". Según datos de ALMARAZ⁽⁷⁴⁾, el justicialismo controlaba el 56,7 % de la legislatura, por lo cual fue decisiva la conformidad de la oposición.

Continúa BECK: "La Constitución fue sancionada y promulgada el 3-4-91, constaba de 186 artículos, nueve disposiciones transitorias y estaba precedida de un Preámbulo. En ella se incorporaron disposiciones dogmáticas y orgánicas que significaron un notable adelanto institucional para la joven provincia. Adelantándose a la reforma de la Constitución Nacional de 1994, se incluyeron derechos de la Tercera Generación, propios del constitucionalismo posindustrial o finisecular; la figura del Defensor de Pueblo (art. 150), la cláusula federal (arts. 1º, 6º y 7º) y la defensa de la democracia (art. 28), entre otras valiosas incorporaciones".

Y sigue: "En el Preámbulo los constituyentes manifestaron que —entre otros— sus objetos eran "plasmarse el modelo formoseño para un proyecto provincial, constituir un estado federal moderno desde una concepción humanista y cristiana". Concordante con ello, el art. 5º protegía el derecho a la vida desde el momento de su concepción, así como su integridad física y moral". Propone garantizar la participación de los habitantes "por sí y a través de las organizaciones libres del pueblo". Menciona a Dios.

De los derechos se ocupa la primera parte, en ocho capítulos: "Declaraciones, derechos y garantías", "Régimen económico", "Régimen financiero", "Régimen social", "Política administrativa", "Régimen cultural y educativo", "Ciencia y tecnología" y "Comunicación social"⁽⁷⁵⁾.

De nuevo BECK: "Establece el art. 28 que en ningún caso el Gobierno de la Provincia podrá suspender, en todo o en alguna de sus partes, la vigencia de esta Constitución; cualquier alteración de la misma, dispuesta por un poder no regularmente constituido, será nula. Todo aquel que se alzase contra las autoridades legítimamente constituidas o intentare alterar, suprimir o reformar la presente Constitución, fuera de los procedimientos en ella previstos, quedará inhabilitado a perpetuidad para ejercer cargos públicos, sin perjuicio de las acciones penales que le fueren aplicables. El no acatamiento de las órdenes o actos de usurpadores del Gobierno de la Provincia será legítimo. Todo habitante está obligado a organizarse en defensa del orden constitucional".

"En el art. 38 fueron incorporados los derechos a un ambiente adecuado para el desarrollo de la persona y su deber de conservarlo. Obliga al Estado a la protección del medio ambiente y los recursos naturales y promover la utilización racional de los mismos. El Estado debe reconocer

a los consumidores y usuarios el derecho a organizarse en defensa de sus legítimos intereses, y debe protegerlos contra actos de deslealtad comercial, y velar por la salubridad y calidad de los productos que consuman. La Provincia protege a la familia como célula base de la sociedad, que tiene el derecho y la obligación de proteger al niño en forma integral, asumiendo el Estado la responsabilidad subsidiaria y preventiva, especialmente en los niños discriminados o bajo ejercicio abusivo de autoridad familiar o de terceros".

"Igualmente, deberá brindar protección integral a los ancianos y a los discapacitados. El Estado garantiza a la mujer y al hombre igualdad de derechos en lo cultural, económico, político, social y familiar, brinda especial amparo a las madres solteras desprotegidas. Considera importante la labor del ama de casa y su aporte a la comunidad. La atención primaria de la salud es igualitaria y equitativa, priorizando a los grupos de alto riesgo social. El régimen cultural educativo fue objeto de un capítulo especial que garantiza la gratuidad y establece la obligación de la educación primaria, pudiendo ampliarse a otros niveles; la provincia debe afianzar la identidad cultural de los formoseños y proteger los derechos de autor, inventor y la propiedad intelectual de los creadores de la cultura, sin discriminación alguna. La conducción de la educación tendrá jerarquía ministerial, a efectos de asegurar la unidad política y normativa, y los docentes participarán en diversos órganos educativos. Los docentes provinciales contarán con un Estatuto que les garantizará su ingreso, ascenso, participación en el gobierno escolar, salarios dignos, actualización permanente y jubilación con 25 años de aportes sin límite de edad. El Estado provincial podrá crear o reconocer el nivel universitario de la educación".

"La Provincia, en ejercicio de su autonomía, reafirma el dominio público sobre el espectro de frecuencias, reservándose el derecho a legislar en materia de radiodifusión, promover la instalación de emisoras en zonas de frontera, en coordinación con la Nación, e integrarse a una política federal de radiodifusión y televisión".

"Trabajadores y gremios gozan de amplios derechos, previniendo leyes con haberes jubilatorios móviles, no menores al 82 % de la retribución del activo, y prohibiéndose leyes que otorguen jubilaciones de privilegio a funcionarios públicos".

"La Provincia reconoce al aborigen su identidad étnica y cultural, asegura el respeto y desarrollo social, cultural y económico de sus pueblos, así como su efectivo protagonismo en la toma de decisiones que se vinculen con su realidad. La educación se impartirá en forma bilingüe e intercultural y se asegurará la propiedad de tierras aptas y suficientes. Las de carácter comunitario serán no enajenables e inembargables. La utilización racional de los bosques existentes en las comunidades aborígenes requerirá consentimiento de estos para su explotación por terceros y podrán ser aprovechados según sus usos y costumbres, conforme con las leyes vigentes".

"La tierra rural es considerada como factor de producción y se fomenta su adjudicación a quien la trabaja, evitando la especulación, el desarraigo y la concentración de la propiedad. Es legítima la privatización en función social de la tierra y constituye un derecho para todos los habitantes acceder a ella, especialmente a través de planes de colonización. La unidad máxima por adjudicar será de 5000 hectáreas, salvo excepciones que precisarán de una ley especial que las justifique".

Algunas otras previsiones también pueden destacarse, como el art. 11: "Queda terminantemente prohibido el acaparamiento de las existencias de papel y el monopolio de cualquier medio de difusión por parte de los organismos gubernamentales o grupos económicos de cualquier naturaleza, así como la financiación de tales empresas por medio de fuentes económicas que, como las subvenciones secretas o la publicidad comercial condicionada, coarte, por omisión o deformación de la verdad, la libre expresión de la noticia y el comentario"; o el compromiso de preservar "la estabilidad del vínculo afectivo familiar, y su intimidad" (art. 68, inc. 5º); o que el "Estado propenderá a que el número de agentes de la Administración no exceda de un seis por ciento del total de la población".

Tierra del Fuego, 1991

Como ya relatara en las partes previas de esta investigación, entre 1951 y 1956 ocho territorios fueron provincializados por las leyes 14.037, 14.294, 14.408 y el decreto

ley 21.178/56. El único que quedó fue el de Tierra del Fuego, Antártida Argentina e Islas del Atlántico Sur, con capital en Ushuaia, cuyo gobierno y administración fue reglamentado por el decreto ley 2191/57. Sus autoridades eran el gobernador, designado por 3 años por el presidente con acuerdo del Senado, que podía ser reelecto; un secretario de despacho y un consejo territorial de 5 miembros, también designados por el presidente por igual término y reelegibles. La función judicial se hallaba a cargo de un juez letrado y jueces de paz. Se había previsto la sustitución del consejo territorial por una legislatura de 15 delegados, cuando el registro electoral superara los 3000 electores. Ese número fue alcanzado y la Legislatura debió haberse instalado el 25 de mayo de 1973, pero la ley 19.970 lo suspendió hasta el 25 de mayo de 1977, confiándose entretanto la función legislativa al gobernador (leyes 19.019 y 21.320).

El 26 de abril de 1990, el Congreso Nacional sancionó la ley 23.775, de provincialización del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, invocando los arts. 13 y 67, inc. 14 (hoy 75, inc. 15), de la CN.

La incorporación de las islas Malvinas, demás mencionadas, y de la Antártida como componentes de la nueva provincia merece algún párrafo, pues si criticamos, con razón, las disposiciones constitucionales provinciales, pues muchas veces prometen imposibles, también corresponde hacerlo con las normas nacionales.

Con mayor precisión geográfica que la ley de provincialización para identificar a las islas y espacios marítimos en conflicto con Gran Bretaña, la disposición transitoria 1ª de la reforma de la Constitución Nacional de 1994 hace referencia a ellos con los nombres de "Islas Malvinas Georgias del Sur y Sándwich del Sur y los espacios marítimos e insulares correspondientes". Allí se dice que "la Nación Argentina ratifica su legítima e imprescriptible soberanía" sobre ellas, pero que "la recuperación de dichos territorios y el ejercicio pleno de la soberanía" se hará "respetando el modo de vida de sus habitantes". Ello puede significar, en su momento, la creación de un régimen específico. El carácter de disposición transitoria implica que perderá operatividad cuando los derechos argentinos sean efectivamente reconocidos.

En realidad, el tema no se encontraba habilitado por la ley 24.309, de declaración de necesidad de la reforma, pues si bien admitió que se sancionaran cláusulas transitorias, las redujo a las "que fueren necesarias" (art. 2º, inc. d)). Esa necesidad debía vincularse con los restantes contenidos de la reforma, como lo han hecho las Disposiciones Transitorias segunda a decimoquinta, o con ella en su conjunto, como ocurre con las decimosexta y decimoséptima, pero no posibilitaba incluir en esta última parte de nuestra ley fundamental una cláusula con contenido autónomo, no indicado como tema sujeto a la reforma en la ley declarativa. Pero aun admitiendo este vicio, no puede dejar de reconocerse la importancia de esta declaración en cuanto señal política de la permanencia de esa reivindicación, que constituye una meta compartida por todos los sectores de nuestro pueblo.

El art. 2º de la ley 23.775, de provincialización, sujeta a la provincia, en lo que se refiere a estos territorios, "a los tratados con potencias extranjeras que celebre el gobierno federal, para cuya ratificación no será necesario consultar al gobierno provincial". Esta redacción merece reparos, pues todas las provincias deben acatar los convenios internacionales sobre cualquier tema (art. 31), y ni en el proceso de ratificación ni en los pasos previos de ningún acuerdo externo se encuentra prevista una consulta a autoridades provinciales. De todas maneras, el precepto refleja la decisión legislativa de que la incorporación de estos territorios al nuevo Estado provincial sea condicionada.

En cuanto a la Antártida, nuestro país es firmante de Tratado Antártico de 1959, en vigor desde 1961. Aprobado por la ley 15.802, este tratado congela los reclamos de soberanía, que no podrán ampliarse ni modificarse durante su vigencia, garantizando el uso pacífico y científico de continente en cuestión. En 1991, en su 30º aniversario mediante un protocolo, las partes establecieron procedimientos para proteger la flora y la fauna, regular la contaminación marítima y, tras vencer alguna resistencia de los Estados Unidos, resolvieron prohibir las explotaciones mineras durante 55 años. La presencia argentina en el sector que reivindica nuestro país se produjo a través de la captura de focas en la segunda década del siglo XIX. En 190

[72] FÍLAS, PEDRO J., *La originalidad de la Constitución tucumana [La más corta y conflictiva]*, IL, 1990-D-1213.

[73] BECK, HUGO H., *La Constitución de la Provincia de Formosa 1957-2003*, EDCO, 2008-728.

[74] ALMARAZ, MARÍA G., *Ambición política...*, cit.

[75] ADLA, UB, pág. 2490 y sigs.

se inició la ocupación permanente de la Antártida Argentina, con el izamiento del pabellón en Orcadas el 22 de febrero de ese año. Cabe destacar que durante 40 años la Argentina fue el único ocupante permanente del Antártico.

No obstante, la inclusión de estos dos amplios territorios en la Provincia de Tierra del Fuego no pasa de ser una expresión de deseos a contramarcha con la realidad. La población del territorio antártico carece de arraigo; únicamente lo ocupan militares y científicos en bases dedicadas, fundamentalmente, a la investigación, cuyos integrantes se renuevan cada uno o dos años; coexisten con los de otros países, en mérito al peculiar estatus de la zona, que ya he detallado, y se encuentran subordinados a autoridades federales, sin que el Gobierno de la provincia austral ejerza, en la práctica, competencia relevante alguna. En el caso de las Islas Malvinas, tampoco existen lazos que justifiquen su integración con Tierra del Fuego: las posibilidades de comunicaciones y las distancias las aproximan más al continente y sus diferencias culturales e incluso de lengua tornarían más razonable, aun en el caso de recuperarse sin condiciones, que conformaran un territorio nacional o una provincia o ente público sometido a un régimen especial⁽⁷⁶⁾.

Por decreto 1491/90 se dispuso convocar "al electorado de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur (...) con el objeto de elegir 19 Convencionales Constituyentes" y que "la Convención Constituyente se reunirá en la ciudad de Ushuaia el 7 de enero de 1991". Con fecha 17 de mayo de 1991 la Convención Constituyente sancionó la Constitución de la nueva Provincia. El 1 de diciembre de 1991 se eligieron legisladores nacionales y provinciales, autoridades municipales y se votó para gobernador, y el 29 de diciembre fue realizada una segunda vuelta electoral, en la que fue elegido como primer mandatario provincial el candidato del Movimiento Popular Fuegoño, José Estabillio. El 10 de enero de 1992 fue establecida la Provincia con la asunción de las autoridades.

Relata FRÍAS⁽⁷⁷⁾: "La Constitución la han dictado 19 convencionales entre el 7 de enero y el 17 de mayo, de los cuales 11 habían sido elegidos por el Movimiento Popular Fuegoño, 5 por el Justicialismo, 2 por la Unión Cívica Radical y 1 por el Socialismo Auténtico. El 60 % de los artículos fue aprobado por unanimidad, lo que habla bien claro de la prudencia del partido provincial que tenía mayoría propia".

El texto cuenta con un Preámbulo, 211 artículos y 17 disposiciones transitorias. En el Preámbulo se fijan como objetivos numerosos vinculados a los derechos fundamentales. Se destacan el de "exaltar la dignidad humana" y la mención del principio de subsidiariedad, sumándolo a los de racionalización y descentralización. Sobre aquel abunda FRÍAS: "En cuanto a la relación entre Estado y sociedad, la reticencia ha desaparecido: desde el Preámbulo se define como subsidiario, lo que importa la abstención del poder público en lo que pueden hacer los particulares y sus asociaciones". También "invoca la protección de Dios" y "sanciona y promulga esta Constitución para sí, para su posteridad y para todos los hombres de buena voluntad que quieran habitar el suelo de la Provincia"⁽⁷⁸⁾.

La estructura de las previsiones sobre derechos es muy similar a la de Córdoba de 1986, ya expuesta. Cambia en algo el orden del título segundo de la primera parte, dedicado, como en la provincia mediterránea, a las "Políticas especiales del Estado"; tiene cinco capítulos: "Previsión y seguridad social, y salud", "Ecología", "Educación y cultura", "Régimen económico" y "Política de recursos naturales".

El art. 13, al iniciar la sección referida a "Derechos", incluye a los reconocidos por la Constitución Nacional, por los tratados internacionales ratificados por la República y por esa Constitución. En el siguiente, ya en el capítulo de los "Derechos personales", se enumeran, entre otros, el derecho a la vida desde la concepción, la libertad intelectual y de investigar, la de creación artística, la de constituir una familia. La libertad de culto y profesión religiosa o ideológica requiere el respeto a los valores nacionales y a los símbolos patrios.

Vuelvo a FRÍAS: "En cuanto al nuevo trato entre ciudadanía y dirigencia política, todo recuerda que el partido

que tuvo la mayor responsabilidad en la sanción de esta Ley Fundamental, es respuesta a la autonomía del elector: la representación política tiene todas las garantías que su servicio requiere, pero ninguna más: no hay tratamiento honorífico; su propiedad del Estado los obsequios que recibe el gobernante; no hay fondos reservados; no hay estabilidad para el personal asignado a funciones políticas; hay limitaciones para el gasto de funcionamiento del gobierno provincial; las inmunidades legislativas son las clásicas, pero no hay exención de pena para la calumnia y la injuria; las incompatibilidades del legislador son rigurosas; las dietas no podrán aumentarse sino con carácter general para toda la Administración; excluye los privilegios jubilatorios; las incompatibilidades del legislador son rigurosas. En el afán de cumplir sus promesas electorales, Tierra del Fuego da una lección de ética sin fallas, largamente esperada por la opinión nacional".

Añade: "En las relaciones productivas la Constitución opta por la economía social de mercado". Ello se advierte en el art. 14, inc. 13: "El Estado garantiza la propiedad y la iniciativa privada y toda actividad económica lícita, y la armoniza con los derechos individuales, sociales y de la comunidad". No indica la función social de la propiedad, pero la implica.

Sobre la enumeración de derechos sociales, FRÍAS indica que es la habitual, pero reitera su antigua reserva sobre su operatividad⁽⁷⁹⁾, que ya había expuesto con relación a otros textos comentados en esta parte. En realidad se advierten algunas formulaciones destacables; como el derecho a retribuciones complementarias por razones objetivas (art. 16, inc. 5°), la gratuidad para la promoción de actuaciones administrativas o judiciales (idem, inc. 9°), la estabilidad en el empleo público de carrera (idem, inc. 12) y el escalafón en la carrera administrativa (idem, inc. 13).

Si bien se reconocen ampliamente otros derechos de tercera generación, en lo referido al consumidor se limita a admitir su derecho a "agruparse en defensa de sus intereses" (art. 22).

La formulación de garantías es muy amplia; incluye, entre otras, la prohibición de la pena de muerte, de la tortura, de la exclusión de la obediencia debida como excusa de responsabilidad, el pluralismo de los medios de comunicación, el derecho de respuesta, el amparo, el hábeas corpus y la legitimación de toda persona para reclamar la protección de intereses difusos.

También son generosas las previsiones sobre políticas especiales, que contienen, por ejemplo, la compatibilización y coordinación entre los sectores público y privado de salud (art. 53, inc. 1°), una distribución equilibrada de la urbanización del territorio (art. 54, inc. 3°), que contrasta con el sobredesarrollo de Ushuaia, la prohibición de generar energía a partir de fuentes nucleares (art. 56, inc. 2°), el aprovechamiento de los medios de comunicación en beneficio de la educación y la cultura (art. 58, inc. 12), el reconocimiento de la "tradición cultural de la Fe Católica, Apostólica, Romana" (art. 60 *in fine*), los principios de "eficiencia, celeridad, economía, descentralización e imparcialidad" en los actos administrativos "y al mismo tiempo racionalización del gasto público" (art. 73), el dominio exclusivo, inalienable e imprescriptible de la Provincia sobre el espacio aéreo y los recursos naturales, incluso los contenidos en el mar adyacente y su lecho, hasta donde la República ejerza su jurisdicción (art. 81), el compromiso de preservación y recuperación de la tierra, procurando evitar la pérdida de fertilidad y degradación del suelo (art. 82).

En el conjunto de reformas y nuevas Constituciones provinciales que se han multiplicado con posterioridad a 1983, la Constitución de Tierra del Fuego se advierte, en general, como un texto equilibrado y prudente. Señala FRÍAS: "Va más allá en la austeridad que exige a sus gobernantes; es simplemente un modelo de las rectificaciones pendientes de la voluntad de la clase política"⁽⁸⁰⁾.

Corrientes, 1993

Intervenida la provincia en febrero de 1992, se sucedieron a cargo de ella Francisco de Durazno y Vedija, hasta

agosto de ese año, Claudia Bello hasta febrero y finalmente Ideler Tonelli hasta diciembre de 1993. El motivo de la medida fueron las sucesivas frías para elegir gobernador. Luego del mandato de Guillermo Leconte, había debido asumir Hugo vicepresidente primero del Senado de la Provincia la acefalia del poder debido a la falta de proclamación de gobernador y vicegobernador por el Colegio Electoral la fuga de un elector.

Bello, tras decretar la suspensión de las elecciones para el 27 de septiembre de 1992, estableció el 1 de diciembre como fecha de elecciones para elegir a los convencionales constituyentes y electores a gobernador y reforma tocaría exclusivamente la elección de la gubernativa, con el fin de suprimir el sistema indirecto de elección directa. El nuevo colegio electoral imbuía frustración, y llevó al presidente Carlos mediante decreto 53 del 20 de enero de 1993, a la intervención, ampliarla al Poder Legislativo y do la caducidad de sus integrantes y reemplazarlos por Tonelli, quien puso en funcionamiento la constituyente. Esta finalizó su tarea el 12 de febrero de 1993, incorporando el sistema de elección de *ballotage* en caso de no obtener la fórmula may 50 % más uno de los votos.

El Preámbulo únicamente cambia la identificación "Convención Reformadora de la Constitución de 1960" por "Convención Reformadora de la Constitución de 1960"⁽⁸¹⁾.

En el mismo sentido comenta VARGAS GÓMEZ esta reforma⁽⁸²⁾: "Tuvo por finalidad esencial el ya caduco sistema de elección indirecta del electivo, es decir, suprimió el funcionamiento del Colegio Electoral que tenía como misión la elección de gobernador y vicegobernador. El funcionamiento de elección ya venía precedido por casi todos los sesenta años de una durísima crítica, no por su ineficacia sino también y esencialmente por la imposibilidad de transacciones políticas ajenas a populares".

"El sistema del *ballotage* cada vez ganaba terreno por un lado, y por otro era un sistema que que el pueblo directamente votara a su elegido, con la garantía de legitimidad más transparente. De toda la reforma en definitiva fue parcial y la ley 4.400, que a la reforma los arts. 36, inc. 2°; 83, inc. 25, 158/9 y al capítulo de las disposiciones transitorias de la Constitución de 1960. Estas normas estarían precisamente a las bases de la ley electoral que debía constituir a la misma en una o más distritos electorales a los efectos de la organización de los comicios; y a aquellas que atribuirían ciertas competencias al Poder Legislativo y ordenar la elección de electores que votarían al gobernador y vice y demás contingentes; y al mismo tiempo a todas las disposiciones que le daban a la forma y tiempo en que debía hacer de gobernador y vice, disposiciones estas que quedaban en su nueva numeración".

Pero añade: "También fueron reformadas las disposiciones transitorias como lógica consecuencia de las formas, siendo de mucha importancia las que otorgaban a la Provincia facultades al Poder Ejecutivo para tomar las medidas pertinentes para su conservación de los recursos naturales y por regalar correspondientes. La misma importaba la prevención protectora del medio ambiente cultural, histórico y artístico de la Provincia y a la espera del dictado de la ley se aplicará la Ley de Amparo para la efectividad de los derechos y garantías contenidos en los tratados y convenciones internacionales y asociaciones intermedias que han sido reconocidos por la vía del amparo, la instalación de la viabilidad de la defensa difusa y colectiva".

Es decir que, mediante la modificación de las transitorias ubicadas a partir del art. 18

(76) PALAZZO, EUGENIO L., *Los fuentes del derecho en el desconcierto de juristas y ciudadanos*, Buenos Aires, Fecic, 2004, pág. 307 y sigs.

(77) FRÍAS, PEDRO J., *La nueva cultura política: la Constitución de Tierra del Fuego*, ED, 143-955.

(78) ADLA, LFB, pág. 2719 y sigs.

(79) FRÍAS, PEDRO J., *La supremacía de la Constitución y la jurisprudencia de la Corte Suprema*, JA, 1951-III, sec. doct., pág. 23.

(80) FRÍAS, PEDRO J., *El proceso federal argentino*, Córdoba, 1998, pág. 89 y sig. Analiza con mucho detalle esta Constitución COHN, SILVIA N., *Constitución de la Provincia de Tierra del Fuego, concordada, anotada y comentada*, Abeledo-Perrot, 1994.

(81) ADLA, 1960, t. XX-B, pág. 1307.

(82) ADLA, 1993, t. LIII-A, pág. 951.

(83) VARGAS GÓMEZ, CARLOS M., *Evolución del derecho provincial argentino*, EDCO, 2006-376.

elogiable actualización de algunos derechos incorporando algunas previsiones y mejorando otras.

V Anticipando el año 1994

Nuevamente las provincias se adelantaron a las decisiones constitucionales nacionales, en muchos aspectos positivos, en otros que no lo fueron y en algunos sobre los cuales continúan los debates.

Señala BARÓN KNOLL: "La significativa actualización del Derecho Público de las Provincias fue la impronta de este ciclo del proceso constituyente provincial, habilitando incluso a los especialistas a hablar de un 'nuevo derecho público provincial', con una marcada proyección en la reforma constitucional nacional de 1994, al anticiparse

a una serie de institutos tales como el Ministerio Público, el Consejo de la Magistratura, la recepción de nuevos derechos y garantías, tales como el amparo y hábeas corpus, y los derechos de incidencia colectiva. La *dogmática* de estas Constituciones denota un amplio y profundo reconocimiento de los derechos del hombre, un estricto respeto a la Constitución Nacional (aún no reformada, cuya modificación recién llegaría en 1994, a través de la repetición y expresas referencias a los derechos y garantías de la Constitución Nacional); y el ingreso a la internacionalización de los derechos"⁽⁸⁴⁾.

[84] BARÓN KNOLL, SEVINA, *Algunas notas sobre el nuevo derecho público provincial, en Estudios de derecho constitucional. Homenaje y despedida de Pedro J. Frías*, Santa Fe, Asociación Argentina de Derecho Constitucional, 2012, pág. 695 y sigs. Para una visión mucho más restrictiva de las atribuciones de las constituciones provinciales en mate-

Entre las falencias, además de los propósitos reeleccionistas ya señalados, la extensión de muchos de los textos reseñados es otra dificultad, pues prometen demasiado, y como no se puede cumplir, además de la frustración, se afecta la percepción del derecho como ordenador justo y razonable de la vida social.

VOCES: CONSTITUCIÓN NACIONAL - DERECHO POLÍTICO - HISTORIA DEL DERECHO - FILOSOFÍA DEL DERECHO - PROVINCIAS - CONSTITUCIONES PROVINCIALES - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - DERECHOS HUMANOS - DERECHO CONSTITUCIONAL

ria de declaraciones de derechos, ver MERCADO LUNA, RICARDO, *Derecho constitucional provincial*, Buenos Aires, Ciudad Argentina, 2000, caps. V, VI, y VII.

Sexagésimo aniversario del dictado de la Constitución de las provincias creadas por las leyes 14.037, 14.294 y 14.408

por ARMANDO MARIO MÁRQUEZ

Por ley 14.037 del día 20 de julio de 1951 el Congreso Nacional, a instancias del PEN encabezado por el presidente Juan Domingo Perón, transformaba en Provincias Argentinas a los que hasta entonces habían sido los Territorios Nacionales del Chaco y La Pampa.

El 10 de diciembre de 1952 el Congreso Nacional, también a instancias del PEN, sancionaba la ley 14.294 haciendo lo propio con el hasta entonces Territorio Nacional de Misiones.

Por último, el día 15 de junio de 1955 el Congreso de la Nación, en sintonía con idéntica propuesta por parte del PEN, dictó la ley 14.408, "de Provincialización de los Territorios Nacionales", por medio de la cual se le daba ese estatus institucional a las nuevas unidades políticas de Formosa, Río Negro, Neuquén, Chubut y Santa Cruz.

En la letra de las tres normas indicadas —de casi idéntico tenor y extensión— destacamos el deseo de complementar el proceso de institucionalización por medio del dictado de la Constitución de cada una de las nuevas provincias.

Ese proceso de institucionalización se pudo concluir en el caso de las tres primeras: Chaco, La Pampa y Misiones, mas no así en las restantes. Vayamos a ello.

Me posiciono en la ley 14.408: de su letra compuesta por 25 artículos destaca, para luego retomar en la línea de este trabajo, que la aludida norma —en su artículo segundo— establecía lo siguiente: "El Poder Ejecutivo Nacional procederá a convocar las convenciones constituyentes en las ciudades de Formosa, Neuquén, Rawson, Viedma y Río Gallegos, las que serán capitales provisionales de las nuevas provincias hasta que las autoridades locales establezcan las definitivas", es decir, promovía el dictado de las Leyes Fundamentales en las flamantes provincias, con lo que se vería completo el ciclo de institucionalización buscado con el dictado de la ley mencionada en el título.

Pero ese proceso de institucionalización plena previsto y anunciado en la norma se vio abortado por el quiebre del sistema democrático que se produjo el 16 de septiembre de ese mismo año, cuando se instauró a partir de ese entonces un gobierno *de facto*, con designación de interventores militares de esa misma categoría en cada una de las provincias.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *Breve historia constitucional de la provincia del Neuquén*, por ARMANDO MARIO MÁRQUEZ, EDCO, 2006-464; *Historia de las constituciones provinciales: 2007: año del cincuentenario de las constituciones de las provincias creadas por la ley 14.408*, por ARMANDO MARIO MÁRQUEZ, EDCO, 2007-626; *Historia de las constituciones provinciales: Historia constitucional de Chubut*, por RICARDO TOMÁS GEROSA LEWIS, EDCO, 2008-697; *Historia de las constituciones provinciales: Breve historia constitucional de la provincia de Río Negro*, por ARMANDO MARIO MÁRQUEZ, EDCO, 2008-715; *Historia de las constituciones provinciales: La Constitución de la Provincia de Formosa 1957-2003*, por HUGO HUMBERTO BECK, EDCO, 2008-723; *Apuntes sobre el Sistema Federal Argentino*, por PEDRO A. CAMINOS, EDCO, 2015-487; *Federalismo y declaraciones de derechos. Sexta Parte: Derecho constitucional provincial argentino. 1949-1955*, por EUGENIO LUIS PALAZZO, EDCO, 2016-330. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho.com.ar.

Concretado ello y el cuadro precedentemente presentado, con la finalidad de encauzar la situación institucional planteada, el día 12 de julio de 1956 el gobierno *de facto* aprueba el decreto ley 12.509, denominado "Estatuto provisional para el Gobierno y administración de las provincias creadas por la ley 14.408", el que, conforme lo decidía su artículo inicial, señalaba que el gobierno y administración de aquellas sería ejercido con arreglo a la Constitución Nacional, con las reservas establecidas por la proclama del 27 de abril de 1956 y las disposiciones de ese estatuto hasta tanto entrara en vigor la Constitución provincial.

No es menos importante su artículo sexto al decir que "el Gobierno y la Administración de la provincia será ejercido por un Comisionado Federal, nombrado por el Poder Ejecutivo Nacional, quien podrá removerlo en sus funciones".

Volviendo al tratamiento global del asunto que nos ocupa, tenemos que coexistían dos realidades dentro de las ocho jurisdicciones políticas que habían sido transformadas en Provincias argentinas: tres de ellas, las primeras ungidas por tal en el tiempo, habían concretado el anhelo de la norma y dictado sus Leyes Mayores, instrumentos estos que fueron avasallados luego por el dictado de la escandalosa proclama del 27 de abril de 1956, mientras que las cinco restantes —todas nacidas por imperio de la ley 14.408— no habían logrado aún la concreción de sus respectivas Constituciones.

En síntesis: había ocho provincias que no tenían constitución vigente y se reglaban por las normas dictadas por el gobierno *de facto*.

Obviamente, ni aun la ilegitimidad de ese gobierno podía convivir con el estado de indefinición institucional descrito en los renglones anteriores; es así que el siguiente paso en consonancia con ello lo advertimos con la sanción del decreto 4347 del 26 de abril de 1957. Veamos.

Pocos días antes —el día 12 de ese mismo mes y año— el PEN había dictado el decreto 3838, por medio de cuyos 151 artículos declaraba y normaba la necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional (artículo primero), convocando a la ciudadanía para la elección de los respectivos convencionales para el día 28 de julio de 1957 (artículo quinto).

Es así que, en ese contexto, hace su aparición el indicado decreto 4347/56⁽¹⁾, cuyo considerando establece "que resulta necesario que las nuevas provincias que integran la

[1] "El Presidente Provisional de la Nación Argentina, en Ejercicio de los Poderes Revolucionarios, Declara:

Artículo 1 — Los comisionados federales convocarán al pueblo de las provincias de Chaco, Chubut, Formosa, La Pampa, Misiones, Neuquén, Río Negro y Santa Cruz, para que elijan los convencionales que procederán a dictar las Constituciones de las mismas. Las convenciones se reunirán en las ciudades de Resistencia, Rawson, Formosa, Santa Rosa, Posadas, Neuquén, Viedma y Río Gallegos, respectivamente.

Art. 2 — Las convenciones estarán formadas por veinticuatro [24] convencionales cada una.

Art. 3 — Cada convención dictará la Constitución de su respectiva provincia, de acuerdo con los principios fundamentales de la Constitución Nacional de 1853 y sus reformas de 1860, 1866 y 1898,

Nación se den sus respectivas constituciones; que, con tal finalidad, corresponde convocar al pueblo de cada una de las nuevas provincias para elegir los integrantes de la convención constituyente, que es conveniente realizar el acto eleccionario en forma simultánea con el comicio nacional del 28 de julio del corriente año", lo que se ve plasmado en su parte dispositiva y, conforme puede apreciarse en la nota al pie de este ensayo en que se transcribe su texto, avanza también sobre los aspectos reglamentarios del acto eleccionario.

En consonancia con todo ese cuadro descrito y siguiendo la manda legal, los Comisionados Federales destacados en cada una de esas ocho jurisdicciones se pronuncian en forma conteste a ello y llaman a los ciudadanos de tales distritos para que elijan a los vecinos de aquellas que tendrán a su cargo la elaboración de la Ley Primordial de esas provincias.

El proceso detallado se desarrolla tal lo previsto por las normas en trato y el 28 de julio de 1957 se llevan a cabo

Incluyendo las que sancionan la Convención Nacional convocada por Decreto N° 3838/57.

Art. 4 — Para ser convencionales requieren las condiciones exigidas en el artículo 4° del Decreto N° 3838/57.

Art. 5 — Los convencionales gozarán desde la fecha de su elección y durante el tiempo que dura su mandato de las inmunidades y prerrogativas inherentes a los miembros del Congreso de la Nación y gozarán de una única compensación de diez mil pesos moneda nacional (\$ 10.000 m.n.).

Art. 6 — Las elecciones de convencionales tendrán lugar el domingo 28 de julio de 1957, simultáneamente con las elecciones de convencionales para la reforma de la Constitución Nacional. Se aplicarán las disposiciones del Decreto Ley número 4034/57 en cuanto no se opongan al presente decreto.

Art. 7 — Cada provincia será considerada como un distrito electoral único. Los partidos políticos reconocidos presentarán listas que contendrán un número de candidatos igual al de los convencionales a elegir, los que serán propuestos siguiendo la numeración ordinal.

Cada elector tiene derecho a votar por una sola lista oficializada.

Art. 8 — Para establecer el resultado de la elección y el nombre de los candidatos elegidos, se procederá de la siguiente manera:

1. Se practicará el escrutinio por lista;
2. El total de votos de cada lista será dividido sucesivamente desde por uno hasta el total de bancas a llenar;
3. Los resultados obtenidos serán ordenados decrecientemente, cualquiera sea la lista de la que provengan, hasta llegar al número de orden que corresponda a la cantidad de bancas a llenar;
4. La cantidad que corresponda a ese número de orden es la cifra repartidora, y determina, por el número de veces que está comprendida en el total de cada lista, el número de bancas que a esta corresponde;
5. Dentro de cada lista las bancas se asignarán de acuerdo con el orden en que los candidatos han sido propuestos, teniéndose por base la lista oficializada;
6. En el supuesto de que una banca corresponda a candidatos de distintas listas, se atribuirá al candidato que pertenezca a la lista más votada y en caso de igualdad de votos se proveerá por sorteo.

Art. 9 — La Junta Electoral, al proclamar los nombres de los convencionales elegidos, proclamará, también, el de los suplentes que corresponda a cada lista, para el caso de que el electo no tomara posesión del cargo en la oportunidad señalada por el artículo 10.

Art. 10 — Las convenciones iniciarán su cometido antes del 1° de setiembre de 1957 y lo concluirán antes del 1 de diciembre del mismo año, debiendo la propia Convención decidir la prórroga del término de sus sesiones, si lo considera necesario.

Art. 11 — Los gastos que demande el cumplimiento del presente decreto serán a cargo del presupuesto de la provincia respectiva.

Art. 12 — El presente decreto será refrendado por el señor Vicepresidente Provisional de la Nación y los señores Ministros Secretarios de Estado en los Departamentos de Interior, Marina, Aeronáutica e Interin de Ejército.

Art. 13 — Comuníquese, publíquese, dese a la Dirección General del Boletín Oficial y archívese.

ARAMBURU — Isaac Rojas. Carlos R. S. Alconada Aramburú. Teodoro Hartung. Eduardo F. Mc Laughlin".

las aludidas elecciones y —lo adelantamos—, junto con las personas nominadas para la reforma a nuestra Constitución Nacional, son elegidos aquellos veinticuatro convencionales que en cada una de las ocho provincias habrían de dictar su norma cívica.

Los referidos cuerpos normativos se dieron a la tarea encomendada y dentro del plazo previsto sancionaron las

Constituciones de esas provincias, por lo que, como lo adelantáramos, en este 2017 que transitamos es que rememoramos su sexagésimo aniversario.

Hasta acá los hechos históricos anunciados en el título, que estarían incompletos si no mencionamos que se cumplieron sin la presencia institucional de la fuerza política mayoritaria, esa que respondía al gobierno des-

plazado en 1955, que se encontraba en estado de crisis.

Que todo ello enmarque nuestra memoria y nuestra cordación.

VOCES: PROVINCIAS - CONSTITUCIONES PROVINCIAS - LEY - PODER EJECUTIVO - CONSTITUCIONAL

Carlos Santiago Fayt

Al maestro

por MARCELO E. GRIFFI*

Como consecuencia de algunas casualidades y de una rareza, conocí al Dr. CARLOS SANTIAGO FAYT. Una, que vivía a media cuadra de mi casa paterna; otra, que permanecía en Buenos Aires durante la feria judicial de enero de 1972.

Por mi parte había terminado de cursar el primer año de la carrera de Abogacía y me preparaba para rendir un par de exámenes finales en los meses siguientes. Nunca compartía mis dudas y ansiedades de estudiante con papá pero, por algún motivo, le conté que estaba preocupado en especial por una materia ("Historia de las ideas políticas e historia constitucional"). Enseguida me ofreció contactar a un colega y amigo, conocido profesor de derecho político.

La misma semana me recibí en su departamento de la calle Ayacucho (que habitó hasta su fallecimiento) y luego de revisar el contenido de aquella materia y asombrarse por su extensión, diseñó un programa para las tres o cuatro semanas que quedaban antes de la fecha de examen.

Su método era sencillo, seleccionaba un tema y me daba las explicaciones esenciales y luego extraía de su inagotable biblioteca la obra que consideraba principal, junto con alguna o algunas complementarias (sostenía que, en casi todos los casos, había un único trabajo original y luego repeticiones, con variaciones menores). En nuestra siguiente entrevista —las manteníamos a un ritmo de tres veces por semana, en una habitación espaciosa y bien iluminada, en la que conversábamos con su escritorio de por medio—, buceaba sobre mi comprensión de lo estudiado.

Los encuentros eran siempre interesantes, matizados por los frecuentes llamados telefónicos que recibía y las filtraciones de su cotidianeidad que se multiplicaban a medida que mi presencia se hacía más habitual. Nunca me hizo notar que el tiempo lo apremiara o que le pesara, en algún sentido, la tarea que había decidido emprender.

La ida y venida de libros, la ansiedad por abarcar todos los temas, el escaso tiempo disponible y el temor al fracaso hicieron que esas semanas quedaran marcadas en mi memoria como una cabalgata, en la que el conocimiento se propagaba y procesaba a borbotones. Los últimos días previos a rendir la ansiedad cambió de bando, instalándose con claridad en el ánimo del Dr. FAYT, quien exigió que le transmitiera el resultado por teléfono ni bien lo supiera. La nota que obtuve no fue brillante, pero aprobé y no resultó difícil percibir que su alivio fue aún mayor que el mío.

En nuestra evaluación posterior él se encargó de hacer notar todas las dificultades que habíamos afrontado y de valorizar, en su medida, el éxito obtenido. Allí mismo quedó planteada la etapa siguiente: el examen, en julio del mismo año, para una materia equivalente a "Derecho político" denominada "Ciencia política y teoría constitucional".

Aquí aplicó el mismo método, solo que amoldado a un lapso prolongado y confortable, en el que se sintió a sus anchas. Entonces paseamos, en una caminata lenta y reflexiva, por todos los requerimientos del programa de estudio, con un detenimiento, profundidad y detalle desconocidos por completo en mi experiencia universitaria.

La facilidad de contar con su guía en la travesía que abarcó la profusa, hasta exagerada, bibliografía con que contaba para su asignatura de toda la vida ("Derecho político") fue un privilegio insospechado, cuyas ventajas no se limitaban a lo académico. Este Virgilio personal clarificaba, en pocas palabras y con ejemplos sencillos, todos los secretos del Estado de derecho, de la república y de

las funciones de cada uno de sus órganos, de los partidos políticos y otros factores de poder, iluminando las sombras e incertidumbres tanto teóricas como prácticas, al referenciar siempre sus explicaciones a lo que ocurría en el país en aquel momento.

Sus preocupaciones se expandían a mi vida personal, dedicándome consejos que todavía recuerdo ("Ahora no te transformes en un coleccionista filatélico" luego de contarle la ruptura de un noviazgo; "Sin saber inglés, vas a estar privado de tu visión, total o parcialmente en el mejor de los casos").

Desde luego que nunca, antes ni después, tuve un maestro que se ocupara tanto y con tanto provecho de mi persona.

No me sorprendió la generosidad, el método, conocimiento, dedicación, talento, perseverancia y valentía con que hizo refulgir sus más de 32 años de trabajo en la Corte Suprema, interpretando siempre cabalmente la delicada misión institucional y política de nuestro más Alto Tribunal. Tampoco la gracia, la elegancia y el coraje con los que definió el momento de su renuncia.

Más allá del pequeño episodio personal, a nadie escapa que tenemos muchos motivos para recordar al Dr. FAYT y agradecerle sus lecciones y ejemplo.

VOCES: DERECHO - JUECES - EDUCACIÓN - CULTURA - CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN - CONMEMORACIONES

Menores:

Restitución internacional: Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CH 1980); regla general; excepciones; configuración; interpretación restrictiva; interés superior del niño; consideración; retorno al país de residencia habitual; concreción; progenitores; colaboración; proceso; demoras; ley procesal específica; inexistencia; dictado; necesidad.

1 - El Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CH 1980) determina como regla la inmediata restitución del menor al país de su residencia habitual, por lo cual las excepciones a dicha obligación son de carácter taxativo y deben ser interpretadas de manera restrictiva a fin de no desvirtuar la finalidad del convenio. Solución que resulta también de las palabras escogidas para describir los supuestos de excepción, pues estas revelan el carácter riguroso con que los jueces llamados a decidir el conflicto deben ponderar el material fáctico de la causa a la hora de juzgar sobre su procedencia.

2 - Cabe confirmar la sentencia que ordenó la restitución internacional del hijo de la accionada, pues, más allá de que no se presenta en el caso la particular situación prevista en el art. 12, párr. 2º, del CH 1980, la integración conseguida en el nuevo medio no constituye un motivo autónomo de oposición, ya que la estabilidad lograda como consecuencia de un traslado ilícito a otro país por parte de cualesquiera de los progenitores no es idónea para sustentar una negativa a la restitución. Máxime que en el sub lite la permanencia del menor en el Estado requerido ha sido consecuencia de

la demora que insumió la tramitación del pleito, a través de reiteradas e infructuosas presentaciones realizadas demandada que motivaron dos llamados de atención jueces; por lo cual resulta inadmisibles que el paso de por tales circunstancias pueda dar lugar a la configuración de la excepción pretendida, dado que, de lo contrario, la nulidad del CH 1980 se frustraría por la propia conducta que sustrajo o retuvo ilícitamente al menor.

3 - La configuración de la excepción a la restitución internacional de menores prevista en el art. 13, inc. b), del CH 1980, requiere que el niño presente un grado de perturbación muy superior al que normalmente deriva de la convivencia con uno de sus padres; es decir, una situación delicada que exceda el natural padecimiento que ocasionar un cambio de lugar de residencia o la deserción de su grupo conviviente. La mera invocación del beneficio del niño, o los perjuicios que pueda acarrear el cambio de ambiente o de idioma, no bastan para configurar la situación excepcional que permitiría negar la restitución, como tampoco resultan suficientes los problemas económico o educativo.

4 - La apreciación de la opinión del infante —con edad de madurez suficiente—, en el marco del CH 1980, requiere indagar la voluntad de vivir con uno u otro de los progenitores, a la vez que el convenio, por su singular fin, no adhiere a una sumisión restrictiva respecto de sus hijos, sino que la posibilidad de negar el retorno del menor de su residencia habitual solo se abre frente a una situación calificada, que no ha de consistir en una mera preferencia negativa, sino en una verdadera oposición, entendida un repudio irreductible a regresar.

5 - No cabe tener por configurada, en el caso, la excepción a la restitución internacional de menores prevista en el art. 13, inc. b), del CH 1980, ni tampoco la situación contemplada en el penúltimo párrafo de dicho artículo con apoyo de la opinión del niño, pues no se encuentra acreditada, de indubitable, la existencia de una "situación intolerable que permita hacer operativa la citada excepción. Por otro lado, el temor del menor a regresar a su país de residencia habitual para convivir con su padre en un lugar que le resulte conocido, tal como manifestó en las entrevistas mantenidas profesionales a lo largo del trámite de la causa, de manera alguna, por sí solo, una demostración de que ante un grave riesgo que conduzca a rechazar el pedido de restitución.

6 - Puesto que el objetivo del CH 1980 radica en garantizar el regreso no solo inmediato del niño sino también cabe concluir que las concretas circunstancias del asistido justifican recurrir a las medidas necesarias y adecuadas para asegurar que el retorno se efectúe en compañía de su progenitor, quien no ha invocado —y, por ende, tampoco debe— hallarse impedida de volver junto a su hijo al requerido.

7 - Teniendo como premisa el interés superior del niño, el compromiso contraído de la protección y el cuidado necesario para su bienestar, incs. 1º y 2º, de la Convención sobre los Derechos del Niño, las obligaciones que se derivan de estos cometidos en situaciones de autos, resulta pertinente confirmar la decisión de restituir al menor motivo del presente proceso al Estado requerido, sin que una eventual negativa de la madre a pagar a su hijo obste a su cumplimiento, desde que podrá adoptar nuevas medidas que estime pertinentes para lograr el regreso seguro del infante a su residencia habitual siempre que tal proceder no le cause mayores daños que ponga a una situación intolerable que no pueda ser por

8 - Si bien es cierto que en los procesos de restitución internacional las autoridades centrales de los Estados requeridos tienen la obligación de cooperar entre sí para garantizar la restitución del menor sin peligro (conf.

* Ex secretario legal y administrativo, Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas.

CH 1980), no lo es menos que la concreción del retorno seguro no depende única y exclusivamente de las gestiones que puedan desplegar las autoridades competentes dentro de su marco de actuación. Por lo cual, en el caso, corresponde instar a ambos progenitores a colaborar con todas las medidas y diligencias que sean necesarias para permitir el regreso inmediato y seguro del niño, entre las que cabe incluir la adopción de una conducta acorde tanto con la situación fáctica como con la asunción de gastos necesarios para posibilitar el retorno al país de residencia habitual mientras se resuelven las cuestiones de fondo por el tribunal competente en la jurisdicción del Estado requirente.

9 – Dado que la ausencia de una ley procesal específica en materia de restitución internacional de menores constituye un factor decisivo para que las demoras en el trámite del procedimiento y el incumplimiento en exceso del plazo fijado por el CH 1980 sean una característica constante en este tipo de procesos, que afecta a la finalidad de dicho convenio y conduce a los interesados a efectuar planteos que dificultan la decisión de la causa y el retorno del menor, resulta imperioso exhortar al Poder Legislativo para que estime la conveniencia de hacer uso de sus atribuciones para dictar una ley que se ajuste a la finalidad del CH 1980 y permita cumplir con las obligaciones asumidas por nuestro país al suscribirlo.

10 – Tomando como premisa el interés superior del niño en el marco del CH 1980, el compromiso contraído de asegurar la protección y el cuidado necesario para su bienestar (art. 3°, incs. 1° y 2°, de la Convención sobre los Derechos del Niño), las obligaciones que se derivan de estos convenios y la situación de autos, resulta pertinente confirmar la decisión de restituir al menor motivo del presente proceso al Estado requirente, sin que una eventual negativa de la madre a acompañar a su hijo obste a su cumplimiento, desde que el juez podrá adoptar nuevas medidas que estime pertinentes para lograr el regreso seguro del infante a su residencia habitual, evitando que ello le cause mayores daños o lo exponga a una situación intolerable (del voto de los doctores HIGHTON DE NOLASCO y ROSENKRANTZ).

11 – Corresponde dejar sin efecto la sentencia que ordenó la restitución internacional del hijo de la accionada, pues ha quedado suficientemente demostrada la probabilidad de que la vuelta al Estado requirente conlleve un alto compromiso para la salud física y psíquica del niño, lo cual lleva a tener por verificado el peligro de connotaciones estrictas al que se refiere el art. 13, pto. b), del CH 1980. Máxime que, en el caso, se verifica una oposición en los términos de esta norma expresada enfáticamente ante los jueces locales por dicho menor –un niño de casi once años– que no consiste en una mera preferencia o negativa sino en una verdadera oposición, razonada como un repudio irreducible a volver al país de su residencia habitual (del dictamen de la PROCURADORA FISCAL SUBROGANTE). R.C.

663 – CS, diciembre 27-2016. – G., L. s/por su hijo G. P., T. por restitución s/familia p/recurso extraordinario de inconstitucionalidad - casación (CSJ 453/2016/CS1).

DICTAMEN DE LA PROCURADORA FISCAL SUBROGANTE ANTE LA CORTE: I. La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza revocó el fallo de grado y ordenó la restitución de T. G., hijo menor de los litigantes, a la República de Italia (fs. 763/765, 865/871 y 1010/1022 del principal, a cuya foliatura me referiré, salvo aclaración).

Dijo, en suma, que no cabe convalidar la ilicitud del traslado por el mero transcurso del tiempo o la integración del niño a un nuevo centro de vida, aun cuando un nuevo desplazamiento resultare conflictivo. Hizo hincapié en que el progenitor instó la restitución antes de transcurrido un año desde el traslado y no consintió la permanencia del menor en el país; en que no se patentiza un grave riesgo o una situación intolerable en el reintegro y en que la oposición del niño a retornar no luce autónoma sino inducida por la actitud de la madre.

Contra la decisión la accionada dedujo recurso federal, que fue concedido por hallarse implicada la hermenéutica de reglas internacionales de rango constitucional, en lo referido a la aplicación de la directiva del mejor interés del niño (fs. 1029/1050 y 1085).

Conferida vista a la Sra. Defensora General de la Nación, se pronunció a favor de que se admita el recurso y se rechace el reintegro. Alegó que las consecuencias de siete años de trámite no pueden recaer sobre el menor, tanto más cuando durante ese lapso su existencia se consolidó

en su actual centro de vida en la ciudad de Godoy Cruz (v. fs. 1102/1113).

II. La recurrente aduce, en síntesis, la errónea interpretación de los artículos 12, 13 y 20 de la Convención de La Haya de 1980 y 1, 3 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño, así como el desconocimiento del mejor interés del menor de edad y la vulneración de las garantías consagradas por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional.

Expone que el *a quo* ponderó las excepciones del artículo 13, inciso b), de la CH 1980, relegando que no se trata aquí de la conducta de los progenitores sino de las consecuencias nocivas que el reintegro podría importar para T. y que, en ese marco, no se efectuó un peritaje específico ni se valoró lo expuesto por el psicólogo del menor, así como tampoco se evaluó la escasa vinculación paterno-filial y la integración del niño en el país.

Destaca que los jueces italianos privaron a la madre de la responsabilidad parental en ausencia –por lo que la restitución implica el regreso del menor de edad con su padre–, y que la negativa de T. a retornar fue irreducible en todas las entrevistas, sin que resulte relevante que esa convicción, patentizada tras una prolongada estadía en el país, se apoye en experiencias rigurosamente propias y verdaderas. Refiere que la madre y el infante no fueron oídos por la justicia italiana y que se transgredió el orden público argentino.

III. El recurso es formalmente admisible por cuanto se encuentra en debate la interpretación de normas federales –CH 1980, Convención sobre los Derechos del Niño– y la decisión es contraria al derecho que la recurrente pretende sustentar en ellas (art. 14, inc. 3°, ley 48).

En ese marco, el estudio no se encuentra limitado a los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que incumbe a esa Corte realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos: 330:3758 y 4721; entre otros). A ello se suma que las particularidades del caso y el estrecho vínculo de los elementos fácticos con la inteligencia de la materia federal y con el esclarecimiento del mejor interés del niño, tornan menester un examen amplio del asunto arribado a la instancia (fs. 1085 y Fallos: 327:3536 y 5736; 329:4438; entre otros).

IV. La Sra. M. C. P., argentina, y el Sr. L. G., italiano, se conocieron y convivieron en la ciudad de Ancona, República de Italia, donde nació el hijo de la pareja, el 21 de diciembre de 2005. El niño es nacional italiano y residió en su ciudad natal hasta que su madre lo trasladó al país, el 3 de abril de 2009 (esp. fs. 3/13, 19, 23, 24/26, 521/523 y 586/587).

El Sr. G. inició la demanda restitutoria, que fue cursada por la Autoridad Central italiana a su par argentina y fue recibida por ésta el 1° de septiembre de 2009 (v. fs. 1).

No es objeto de debate actual que tanto el viaje como la estadía posterior en el país obedecieron a la decisión inconsulta de la madre, quien no estaba autorizada para desplazar unilateralmente al hijo común. Tampoco se controvierte que, al momento del desasimiento, la residencia habitual del niño se emplazaba en Ancona, República de Italia, cuya preceptiva dotaba al padre de derechos relevantes en el orden convencional (esp. fs. 871, ítem 7.4, párr. 1°; y fs. 1013 vta., ítem 1).

En ese marco, el asunto planteado quedó encuadrado en el artículo 3 del CH 1980, desde que el extrañamiento merece calificarse como ilícito, a lo que se agrega que el actor –como afirma el *a quo* y no rebate la apelante–, no consintió la permanencia de T. en el país (esp. fs. 1014 vta./1015).

No obstante ello, las autoridades del país de refugio no están obligadas a implementar el retorno, cuando se verifica –entre otras– alguna de las hipótesis previstas por el artículo 13 del CH 1980; esto es: i) grave riesgo de exposición a un serio peligro físico y psíquico, o de que se coloque al menor de edad, de cualquier otra manera, en una situación intolerable; y ii) comprobación de que el propio menor –con una edad y un grado de madurez de los que resulte apropiado considerar sus opiniones– se opone al regreso.

En orden al primer aspecto, cabe aclarar que, como observa la recurrente, no se efectuó al niño un estudio específico acerca del grave riesgo, sino que se remitió a los peritajes practicados en el expediente sobre régimen de contacto y al testimonio del psicólogo que lo atiende (cfr.

fs. 727, apartados 5, 8 y 9 del principal; y fs. 183, 192/193 y 274/276 del expte. agregado), información que se actualizó en esta instancia a través de los reportes del equipo interdisciplinario de la Defensoría General de la Nación (v. fs. 1096/1098 y 1099/1102).

V. Estudiadas las circunstancias del caso, juzgo suficientemente demostrada la probabilidad de que la vuelta a Ancona conlleve un alto compromiso para la salud de T.

En efecto, la evaluación verificada durante el mes de mayo del corriente año por el equipo interdisciplinario de la Defensoría General de la Nación, asevera que el menor de edad no sufre alienación parental sino que, "... muy por el contrario, apela a defensas propias ante la terrible amenaza de separación que se encuentra atravesando y no cesa de manifestar, de una u otra forma, su deseo de continuar viviendo en su lugar y con los vínculos que él ha ido construyendo" (cfr. fs. 1099 vta., último párrafo, y 1100 *supra*).

Puntualiza el trabajo referenciado que "... [e]l tiempo que [el pequeño] lleva viviendo en la Argentina no es sólo un tiempo cronológico sino que es también un tiempo subjetivo que tiene eficacia simbólica. Arrancarlo de esa eficacia es empujarlo al vacío de significantes, lo cual lo llevaría a una confusión y desorientación siniestra que él mismo nos anticipa con sus palabras y con sus síntomas..." (cfr. fs. 1100, párrafo 5°).

Concluye que "se infiere un riesgo cierto e inminente para su integridad física y psíquica, de concretarse la restitución (...) [dado que T.] tiene su vida, su universo simbólico de identificaciones en el lugar donde ha vivido y crecido desde los 3 años...". Adiciona el informe que "[d]ar lugar a la restitución es empujar[lo] a una situación de riesgo inminente, este riesgo es posible alertarlo en su doble vertiente, física y psíquica. Sus palabras resultan contundentes: 'Si me llevan me mato'. 'No me escuchan, para qué voy a hablar. Esta gente no me escucha...' (fs. 1098, párrs. 2° a 4°; fs. 1101, párr. 4°; y fs. 1101 vta., párrs. 3° y 4°).

A mi modo de ver, esos hallazgos no pueden ser desatendidos, máxime, cuando tan inquietante pronóstico coincide con los señalamientos del terapeuta que trata a T. desde abril de 2013. Ese profesional ha detectado claros factores con aptitud para dañar severamente la integridad física y mental de aquél, traducidos en síntomas, como temblor constante de la mano derecha, bruxismo y encanecimiento (fs. 830/834; esp. fs. 831 vta.). "Inclusive [adicional] se puede afirmar que el menor podría sufrir por iniciativa propia un daño en su integridad física o en su vida..." (fs. 832 vta.). En esa misma línea, opina que "... efectivamente está en mucho riesgo de lastimarse. Uno no puede afirmar qué puede haber en el futuro, pero sí puede afirmar que puede entrar en una depresión si este hecho se consume, el de su traslado, y tranquilamente puede pasar al acto (...) se va a quedar sin sostén...", en un país en que se habla otro idioma, y con alguien [el padre] con el que está muy enojado" (v. fs. 274/76 del expte. agregado 1931/12/6F; esp. fs. 276 vta. Igualmente, fs. 281 y 537/538 del principal y fs. 203/210 del agregado sobre régimen de contacto).

Esta última observación cobra particular relevancia tan pronto se advierte que la justicia italiana privó a la accionada M. C. P. de la "potestad de progenitor", como derivación del extrañamiento, y que confió exclusivamente a niño a su padre (en esp. fs. 797/809).

Este cuadro, de llamativa seriedad, pone de manifiesto las repercusiones que el regreso podría operar en el aparato psíquico de T. y, por lo tanto, me lleva a tener por verificado el peligro de connotaciones estrictas al que se refieren el artículo 13, punto b), del CH 1980.

La probabilidad de tan devastadores resultados, técnicamente explicitada, encuadra también en el supuesto receptado por el artículo 13b CH 1980 como "situación intolerable". Por ende, allende las causas y responsabilidad de este profundo malestar emocional, que el *a quo* atribuye esencialmente a la actitud irrazonable de la accionada no encuentro una base jurídica suficiente que justifique embarcar a T. en esa experiencia límite; tanto más cuando, interpreto, no cabe paliarla remitiendo las posibles secuelas al seguimiento institucional propio del llamado regreso seguro. Por ende, allende la visión aportada por el psicólogo del cuerpo auxiliar interdisciplinario provincial a principios de 2013 (v. fs. 192/93 y 222 del agregado 1931/12/6F), de la que se hace eco la juzgadora, la magni

tud del peligro diagnosticado en la actualidad es tal, que lo dota de suficiente significación en el orden convencional.

Cabe resaltar que, con arreglo al punto b) del artículo 13 del CH 1980, el interés del niño a no ser desplazado de su residencia habitual cede en estos casos ante el interés primario de cualquier persona a no ser expuesta a un peligro físico o psíquico, o colocada en una situación intolerable (Reporte Explicativo de D^a Elisa Pérez Vera, párr. 29).

VI. En cuanto a la virtualidad de la oposición del menor de edad, este aspecto fue considerado por esta Procuración General de la Nación en el dictamen publicado en Fallos: 333:604.

Allí se transcribieron las consideraciones del reporte mencionado, en torno a que "el Convenio admite (...) que la opinión del menor respecto a la cuestión esencial de su retorno o no retorno pueda ser decisiva si, en opinión de las autoridades competentes, ha alcanzado una edad y una madurez suficientes. Por esta vía, el Convenio brinda a los menores la posibilidad de convertirse en los intérpretes de su propio interés..." (cfr. párr. 30).

Se anotó, además, que los jueces reunidos en el Foro de La Haya del año 2005, se dedicaron al complejo tema del parecer de los hijos, subrayando la distinción que deben hacer los jueces, por una parte, entre opinión sobre el tema de fondo-objeción al regreso; y, por la otra, entre voz del niño-voz del progenitor, preocupación esta última que ya estaba presente en el "Reporte del Segundo Encuentro de la Comisión Especial" (Cuestión 23).

Asimismo, se recordó que este Ministerio Público ha llamado la atención, en el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño, acerca del delicado ejercicio de prudencia que conlleva el respeto cabal por el derecho del niño a ser escuchado (esp. Fallos: 335:1136).

Retomando esa perspectiva conceptual, aprecio que en las actuaciones se da la excepcional situación de un rechazo vehemente y férreo. Es decir, que se verifica una oposición —en los términos del artículo 13b CH 1980, tal como fueron interpretados por esa Corte—, expresada enfáticamente ante los jueces locales por un niño de casi once años, e inserta en el marco de los antecedentes de acentuado sufrimiento reseñados en el acápite anterior (v. esp. fs. 995, 1001 vta. y 1018 vta. del expediente principal; y fs. 171, 178 vta., 182, 190/191, 282 y 290 vta. del expte. agregado 1931112/6F sobre régimen de contacto).

Es en ese contexto en el que debe apreciarse la opinión de T., ya que los procesos psíquicos revelados y descriptos por el equipo técnico de la Defensoría General de la Nación avalan ampliamente la conclusión de que estamos aquí ante una voluntad cualificada, contraria al regreso al país de residencia habitual. Tampoco consiste en una mera preferencia o negativa sino en una verdadera oposición, razonada como un repudio irreductible a volver a Italia. Finalmente, contra el parecer explicitado por la corte local, el informe presta respaldo a la idea de que T. está transmitiendo su genuino y autónomo punto de vista.

Las conclusiones expuestas no importan desconocer los señalamientos de la juzgadora, en torno al comportamiento arbitrario y dilatorio puesto de manifiesto por la progenitora y por su representación letrada (esp. fs. 1016 vta., 1017, 1018 vta./1019 y 1020 vta.), sino —repito— asentir a la existencia de una realidad extraordinaria y traumática que, de traducirse en un reintegro, pondría en grave riesgo la integridad física y mental del niño.

Estimo que la índole de la solución propuesta me exime de tratar restantes agravios de la demandada, tales como los explicitados en torno a un supuesto exceso en la jurisdicción o a la falta de valoración del orden público argentino (cf. fs. 1035, 1046 y 1049 vta.).

VII. Considero que lo expuesto hasta aquí resulta suficiente para proponer que se haga lugar al recurso extraordinario de la accionada y se revoque el pronunciamiento apelado.

Solo resta, luego, sumarme a la preocupación que este Ministerio Público Fiscal y la Corte Suprema vienen explicitando con relación a la conducta de los adultos involucrados, a quienes se recomienda que acompañen y sostengan a T. con el equilibrio y la responsabilidad que requiere la delicada situación en la que este menor se encuentra inmerso.

Asimismo, y como lo destacué en el expediente CN 35893/2011/2/RH1; "G., J. D. c/ C., M. V. s/ reintegro de hijo", dictamen del 15/06/16, dados los derechos en debate, sugiero que se haga saber a las autoridades correspon-

dientes la conveniencia de considerar el dictado de normativa procesal específica en la materia, teniendo en cuenta los objetivos del CH 1980, que promueva la agilización de estos procesos y disminuya la litigiosidad. Buenos Aires, 9 de septiembre de 2016. —Irma A. García Netto.

Buenos Aires, 27 de diciembre de 2016

Vistos los autos: "G., L. s/ por su hijo G. P. T. por restitución s/ familia p/ rec. ext. de inconstit. - casación".

Considerando:

1º) Que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza revocó la sentencia de la anterior instancia y, con sustento en el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (CH 1980) —aprobado por ley 23.857—, ordenó la inmediata restitución del menor T. G. a la República de Italia.

Para así decidir, sobre la base de los criterios establecidos por esta Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de restitución internacional de menores, consideró acreditada la residencia habitual del niño en la ciudad de Ancona, República de Italia y la retención ilícita por la madre en la República Argentina; concluyendo que tal condición no puede modificarse por el mero transcurso del tiempo o por la integración del menor a un nuevo centro de vida.

Asimismo, entendió que no se encontraban verificados los supuestos de excepción contemplados en el referido convenio que autorizaran a negar el pedido de restitución. Consideró, conforme con la prueba acompañada y después de haber escuchado al menor, que su oposición a regresar a la República de Italia no lucía autónoma sino impuesta por su madre, además de que se había podido percibir en el niño un enorme temor a ser separado de su progenitora (fs. 1010/1022 del expte. 13-007/4210-2/1).

2º) Que contra dicho pronunciamiento M. C. P., madre de T., interpuso recurso extraordinario federal que fue concedido a fs. 1085/1085 vta. del citado expediente.

En ajustada síntesis, la recurrente alega que la sentencia cuestionada elabora una noción propia del CH 1980 y se desentende del interés superior del menor como pauta orientadora para la solución del conflicto; que el transcurso del tiempo adquiere relevancia a la hora de ponderar la procedencia de las excepciones previstas en el citado convenio, y que el fallo valora la conducta de los padres pero omite apreciar las consecuencias nocivas que la restitución podría importar para el niño.

Manifiesta que existe una férrea oposición de su hijo —que cuenta con edad y madurez suficiente para expresar su voluntad— a regresar a la República de Italia; que no se efectuó un estudio específico que dé cuenta del grave daño que sufrirá T. en el caso de tener que retornar al país extranjero y que el informe realizado por el psicólogo del menor no fue tenido en cuenta por la corte provincial.

Destaca la madre que, en su ausencia, la justicia italiana la privó del ejercicio de la responsabilidad parental y que de hacerse lugar a la restitución, el niño regresaría para vivir exclusivamente con su padre.

3º) Que por encontrarse en juego los intereses del niño, se dio vista de las actuaciones a la Defensoría Oficial. Previo a emitir su dictamen y a fin de conocer la situación actual del infante, dicho ministerio produjo un informe socioambiental y otro psicológico, respecto de los cuales se dio traslado a las partes que no formularon manifestación alguna (véase fs. 1102/1113, 1096/1098 vta. y 1099/1101 vta. y 1124/1124 vta. del citado expte.).

Asimismo, se dio intervención a la Procuración General de la Nación, que dictaminó a fs. 1116/1119 vta.

4º) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible dado que se ha puesto en tela de juicio la inteligencia de convenios internacionales y la decisión impugnada es contraria al derecho que la apelante pretende sustentar en aquellos (art. 14, inc. 3º, de la ley 48). Cabe recordar que cuando se encuentra en debate el alcance de una norma de derecho federal, la Corte Suprema no está limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del *a quo*, sino que le incumbe realizar una declaratoria sobre el punto disputado (conf. Fallos: 308:647; 318:1269; 330:2286; 333:604, 2396 y 339:609, entre otros).

5º) Que a los efectos de una mayor comprensión de las cuestiones que se plantean en la presente causa, resulta

pertinente destacar las siguientes circunstancias reles: L. G., italiano, y M. C. P., argentina, se conocieron en la ciudad de Ancona, República de Italia. En dicha ciudad, el 21 de diciembre de 2005 nació donde vivió y asistió a la escuela hasta que el 3 de agosto de 2009 —según declaró la madre a fs. 587 del citado expte.— viajó junto a ella a la República Argentina, sin que en la causa algún permiso de viaje o de traslado otorgado por el padre (conf. fs. 22 y 26 del mencionado expte.).

El 25 de agosto de 2009 el padre inició ante la Aduana Central de la República de Italia el trámite de ingreso en los términos del CH 1980 y el 7 de diciembre de 2009 el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto presentó el pedido ante la justicia de Mendoza por encontrarse el menor residiendo con la madre en la provincia, en la casa de los abuelos maternos (conf. fs. 1/2 y 62/64 de la referida causa).

Las actuaciones quedaron radicadas en el Juzgado Familiar de Mendoza el 30 de diciembre de 2009, por lo que la demandada articuló recusaciones, y se realizaron incidencias, recién el 24 de febrero de 2012 a contestó la demanda (conf. fs. 66 vta. y 584/599 citada causa).

Según surge de los autos, el 30 de enero de 2010 el padre con motivo de la retención ilícita del menor República Argentina —privó a la progenitora de la custodia del menor— y confió exclusivamente la tenencia del niño al padre, bajo la vigilancia de una entidad que se encargó de la organización de los encuentros del menor con su madre según la modalidad y los que fueran considerados satisfactorios respecto a la tutela del infante (conf. 802/803 del mencionado expte.).

En ese contexto, el 10 de marzo de 2014, el juez de primera instancia rechazó el pedido de restitución internacional, decisión que fue confirmada el 23 de febrero de 2015 por la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario de la Provincia de Mendoza (cf. fs. 763/764 y 865/871 vta.). Interpuso los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad y casación, el 3 de diciembre de ese año la Suprema Corte de Justicia de dicha provincia revocó el fallo y ordenó la inmediata restitución del niño a la República de Italia como así también medidas para su retorno inmediato.

6º) Que por tratarse el caso de un pedido de restitución internacional regido por las pautas establecidas en el CH 1980 corresponde, en primer lugar, tener por repeticidos todos los criterios interpretativos sentados por la Corte Suprema respecto de dicha norma en los casos análogos en los que ha debido intervenir (conf. Fallos: 318:1269; 328:4511; 333:604 y 2396; 334:913, y 1445; 335:1559; 336:97, 638 y 849 y 339:609, otros).

Ciertamente, ello en el contexto de las pautas fácticas que presenta esta causa y los argumentos esgrimidos por las partes en el proceso; de tal modo que el Tribunal precise el alcance de algunos conceptos que, se adelanta, permitirán confirmar la decisión de restituir al menor y ordenar la adopción de medidas específicas y necesarias para garantizar su retorno seguro.

7º) Que los agravios que se plantean respecto de la demanda omisión de considerar el interés superior del niño en el momento de decidir sobre su restitución resultan inoperantes, pues la apelante no aduce razones que permitan apartarse de los criterios establecidos por esta Corte Suprema en lo que respecta a la protección del citado infante en los casos de restitución internacional de menores (Fallos: 318:1269; 328:4511 y 333:604).

8º) Que no se encuentra controvertido que el lugar de residencia habitual del niño, con anterioridad a su traslado a este país, era en la ciudad de Ancona, República de Italia; que ambos progenitores tenían el ejercicio compartido de la responsabilidad parental y que tanto el traslado del menor como su estadía en la República Argentina hasta el día de la fecha, obedecieron a la decisión inconsulta de la madre, quien carecía de autorización para desplazar unilateralmente a su hijo.

En tales condiciones, encontrándose acreditada la violación de la ley que el CH 1980 supedita la operatividad del principio de restitución, corresponde examinar si se c

guran las excepciones invocadas en el recurso extraordinario, consistentes en la situación de grave riesgo en que se colocaría al niño de concretarse el reintegro ordenado por la corte local, y en la existencia de una oposición férrea del menor a regresar a Italia.

9º) Que el análisis del asunto debe partir de la premisa reiterada por esta Corte Suprema en distintas oportunidades, según la cual el CH 1980 determina como regla la inmediata restitución del menor al país de su residencia habitual, motivo por el cual las excepciones a dicha obligación son de carácter taxativo y deben ser interpretadas de manera restrictiva a fin de no desvirtuar la finalidad del convenio. Con el mismo objetivo, también ha destacado que las palabras escogidas para describir los supuestos de excepción revelan el carácter riguroso con que los jueces llamados a decidir el conflicto deben ponderar el material fáctico de la causa a la hora de juzgar sobre su procedencia (conf. Fallos: 318:1269; 328:4511; 333:604 y 336:638).

10) Que la madre aduce que de concretarse la restitución de T. a la República de Italia se configuraría una situación de peligro o perjuicio para el menor debido a que se encuentra integrado a su nuevo ambiente en la Provincia de Mendoza, lugar donde se ubica su colegio, tiene amigos y toda su familia materna. Además, pone el acento en que el psicólogo del niño advirtió que el traslado, lejos de su madre y de su familia materna, le ocasionará un daño psicológico grave, teniendo en cuenta que solo las visitas del padre le provocaron diferentes reacciones psicopatológicas.

Asimismo, la progenitora asevera que existe una negativa férrea del niño a retornar que fue expresada y mantenida en todas las entrevistas.

11) Que los agravios vinculados con la integración del infante al nuevo ambiente resultan inatendibles.

En efecto, más allá de que no se presenta en el caso la particular situación prevista en el art. 12, segundo párrafo, del CH 1980, en reiteradas oportunidades este Tribunal ha señalado que *"la integración conseguida en el nuevo medio no constituye un motivo autónomo de oposición, ni es decisivo para excusar el incumplimiento de aquél, aun cuando un nuevo desplazamiento fuere conflictivo. La estabilidad lograda como consecuencia de un traslado ilícito a otro país por parte de cualesquiera de los progenitores, no es idonea para sustentar una negativa a la restitución"* (conf. Fallos: 333:604 y 336:97).

Al margen de que la recurrente no ha invocado argumentos de entidad que resulten suficientes para apartarse de dicha regla, no puede ser desconocido para ninguna de las partes ni para quienes tienen el deber de resolver el conflicto, que la permanencia del menor en el Estado requerido ha sido consecuencia de la demora que insumió la tramitación del pleito, atribuible —entre otras causas— a las reiteradas e infructuosas presentaciones realizadas por la demandada que motivaron dos llamados de atención de los jueces. No cabe admitir que el paso del tiempo motivado en las referidas circunstancias pueda dar lugar a la configuración de la excepción pretendida, pues de lo contrario la finalidad del CH 1980 se frustraría por la propia conducta de quien sustrajo o retuvo ilícitamente al menor.

12) Que asimismo, la progenitora cuestiona la sentencia apelada por entender configurada tanto la excepción prevista en el art. 13, inciso b, del CH 1980, como la situación contemplada en el penúltimo párrafo de dicho artículo con apoyo en la opinión del niño, aspectos que, en el caso, se encuentran íntimamente relacionados y requieren de un tratamiento conjunto a la luz de las constancias obrantes en la causa.

13) Que con respecto a la primera objeción de la recurrente, esta Corte Suprema ha sostenido en reiteradas ocasiones que su configuración requiere que el niño presente un grado de perturbación emocional muy superior al que normalmente deriva de la ruptura de la convivencia con uno de sus padres; es decir, una situación delicada que exceda el natural padecimiento que puede ocasionar un cambio de lugar de residencia o la desarticulación de su grupo conviviente (conf. Fallos: 318:1269; 328:4511; 333:604 y 2396 y 334:1445). La mera invocación genérica del beneficio del niño, o los perjuicios que pueda aparecerle el cambio de ambiente o de idioma, no bastan para

configurar la situación excepcional que permitiría negar la restitución, como tampoco resultan suficientes los problemas de tipo económico o educativo (Fallos: 333:2396 y 334:1445).

14) Que con relación a la apreciación de la opinión del infante —con edad y grado de madurez suficiente— en el marco del CH 1980, esta Corte ha señalado que ella no pasa por indagar la voluntad de vivir con uno u otro de los progenitores, a la vez que el convenio, por su singular finalidad, no adhiere a una sumisión irrestricta respecto de sus dichos. La posibilidad de negar el retorno solo se abre frente a una voluntad cualificada dirigida al reintegro al país de residencia habitual que no ha de consistir en una mera preferencia o negativa, sino en una verdadera oposición, entendida como un repudio irreductible a regresar (conf. Fallos: 333:604; 334:913; 336:97, 458 y 335:1559).

15) Que a los fines de examinar la referida excepción de acuerdo con los criterios precisados en los considerandos anteriores, corresponde atender a la totalidad de las constancias de autos, principalmente a los informes socioambiental y psicológico elaborados por iniciativa de la Defensoría Oficial de la Nación, en tanto refieren al estado actual del niño, y no merecieron reproche de ninguna de las partes.

El primero de los informes señala que el menor se encuentra arraigado a su lugar de residencia actual y expresa un evidente y explícito deseo de continuar allí. Advierte que en las entrevistas manifestó: "si me llevan me mato"; "no me escuchan, para qué voy a hablar. Esta gente no me escucha"; "No podré ver a mi mamá, si me separan de mi mamá me mato" (confr. fs. 1096/1098 vta.).

El informe psicológico hace hincapié en las mismas expresiones y agrega otras como: "Acá tengo todo, allá no conozco nada, acá tengo mi madre, mis amigos, mi perro, mi gato, allá no conozco ni el clima (...) ni la gente, por eso estoy luchando con uñas y dientes para quedarme acá...". Asevera que contrariamente a lo sostenido por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza sobre la base de los informes producidos durante el juicio, el niño no está alienado y apela a defensas propias ante la terrible amenaza de separación que se encuentra atravesando. Además, advierte que no se siente escuchado, que manifiesta un temor constante a ser trasladado a otro país para vivir con un padre que le genera extrañeza y desconfianza, y con quien no comparte algo tan básico para la comunicación como lo es el idioma (confr. fs. 1099/1101 vta.).

Ambos informes concluyen en que la restitución del niño implicaría un arrancamiento de su familia materna, de su lugar, de sus vínculos y que existe un grave riesgo de que se lo exponga a un peligro psíquico y físico, colocándolo en una situación intolerable que anticipa con sus palabras.

16) Que bajo las premisas puestas de manifiesto, los argumentos invocados y las constancias señaladas, no se advierte que en el caso se encuentre acreditada, de manera indubitable, la existencia de una "situación intolerable" que permita hacer operativa la citada excepción (art. 13, inciso b, del citado CH).

El temor del menor a regresar a su país de residencia habitual para convivir con su padre en un país que le resulta desconocido, hecho manifestado en las entrevistas mantenidas con profesionales a lo largo del trámite de la causa, de ninguna manera importa, por sí solo, una demostración de que se está ante un grave riesgo o una situación intolerable que conduzca a rechazar el pedido de restitución.

Al margen de que las objeciones basadas exclusivamente en una preferencia por la vida en la República Argentina o con determinado progenitor no constituyen un obstáculo para ordenar el retorno, lo cierto es que la decisión que se adopte en el caso no implica que el niño deba retornar para convivir con su padre. Ello es así pues el proceso de restitución internacional no tiene por objeto dilucidar la aptitud de los progenitores para ejercer la guarda o tenencia, cuestión que estará sujeta a decisión del órgano competente del lugar de residencia habitual con anterioridad al traslado (conf. Fallos: 328:4511; 333:604 y 2396; 335:1559 y 336:97 y 638).

17) Que por otro lado, más allá de la entidad de las declaraciones que el niño realizó ante los profesionales, no se advierte una resistencia "cerrada" a volver a la República de Italia que pueda considerarse una excepción a la restitución en los términos que exige el CH 1980.

Por el contrario, su resistencia es a abandonar el lugar en el que está adaptado a la vida junto a su madre pues expresa temor a ser separado de ella y a regresar a un país extraño y bajo el cuidado de su padre.

La alegada mención a "matarse" que efectúa el niño si lo obligan a regresar a Italia, se encuentra vinculada, según sus propios dichos, a que ello acarrearía indefectiblemente su separación de la madre, motivo por el cual, tampoco puede interpretarse que dicha expresión ponga de manifiesto un auténtico repudio irreductible al regreso a Italia para configurar una excepción a la obligación de restituir que prevé el CH 1980.

Por último, no puede desconocerse que, en el contexto en que está inserto, resulta esperable que un niño que desde hace 7 años vive solo con su madre en un lugar al que se encuentra adaptado y que, en dicho tiempo, solo ha tenido contactos esporádicos con su padre, se exprese de la forma en que lo hizo, oponiéndose a un retorno que entiende como una desvinculación de su progenitor más cercano. Pero como se precisó precedentemente, la posibilidad del art. 13, penúltimo párrafo, solo se abre frente a una voluntad cualificada, que no ha de estar dirigida a la tenencia, sino al reintegro al país de residencia habitual (Fallos: 336:97 y 849).

18) Que a todo lo mencionado, corresponde señalar como lo destacó esta Corte Suprema en reiteradas oportunidades, que el objetivo del CH 1980 radica en garantizar el regreso no solo inmediato del niño sino también seguro (causa CIV 113978/2010/2/RH1, "Q., A. C. c/ C., M. V. y otro s/ reintegro de hijo", del 25 de octubre de 2016, considerando 11, segundo párrafo). Las concretas circunstancias del asunto justifican especialmente en el caso recurrir a las medidas necesarias y adecuadas para asegurar que el retorno se efectúe en compañía de su progenitora, quien no ha invocado —y, por ende, tampoco ha probado— hallarse impedida de volver junto a su hijo a la República de Italia.

19) Que no pasa desapercibido para este Tribunal que tanto la entidad de las declaraciones efectuadas por el niño de 11 años, como la sentencia italiana que otorgó la tenencia exclusiva del menor al padre —que aún se mantiene conforme fue informado por los Jueces de Enlace de la Red Internacional del CH—, sumado al escaso y dificultoso contacto que ha existido entre padre e hijo durante los últimos 7 años, constituyen hechos relevantes que, aun cuando no alcanzan para configurar estrictamente ninguno de los supuestos de excepción previstos en el CH 1980 se presentan como circunstancias que deben ser atendidas por las autoridades competentes.

20) Que por lo expuesto y teniendo como premisa e interés superior del niño en el marco del CH 1980, e compromiso contraído de asegurar la protección y el cuidado necesario para su bienestar (art. 3º, incisos 1 y 2 d la Convención sobre los Derechos del Niño), las obligaciones que se derivan de estos convenios y la situación fáctica descrita en el considerando anterior, esta Corte estima pertinente confirmar la decisión de restituir al menor T. a la República de Italia en los términos del considerando 18, sin que una eventual negativa de la madre acompañar a su hijo obste a su cumplimiento, desde que el juez podrá adoptar nuevas medidas que estime pertinentes para lograr el regreso seguro del infante a su residencia habitual, siempre que tal proceder no le cause mayores daños o lo exponga a una situación intolerable que no pueda ser paliada.

21) Que con el objeto señalado, esta Corte Suprema ha destacado en reiteradas oportunidades el rol primordial que cumplen las Autoridades Centrales de los Estados requerente y requerido en este tipo de procesos, la obligación que tienen de cooperar entre sí y con las autoridades locales competentes para el funcionamiento eficaz del convenio, y el deber de garantizar la restitución del menor sin peligro (conf. art. 7º del CH 1980, causa CSJ 129/201 [48-GJ/CS1 y Fallos: 334:1287 y 1445; 335:1559 336:97).

22) Que, asimismo, las concretas circunstancias del caso también justifican acudir a las comunicaciones judiciales directas y a la intervención de los jueces de enlace a la etapa de ejecución de la orden de retorno, en tanto permitan la coordinación de todos los magistrados llamados a intervenir en el asunto para la adopción de medidas u

gentes y/o provisionales de protección (doctrina de Fallos: 338:1575, considerando 13).

23) Que en tales condiciones, corresponde exhortar al juez de grado a adoptar y cumplir, de manera urgente y dentro de las próximas 6 semanas, las medidas que se detallan, sin perjuicio de otras que estime pertinentes:

i) Tome contacto con la Autoridad Central del Estado Argentino –Dirección de Asistencia Jurídica Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto–, para que adopte las medidas necesarias dentro de su competencia a los fines de hacer efectiva la restitución de forma inmediata y segura, en los términos de la presente decisión (conf. art. 7, incs. b, g, h, i CH 1980).

ii) Requiera la colaboración de la jueza de enlace integrante de la Red Internacional de Jueces de La Haya, para que intervenga en el caso a fin de facilitar las comunicaciones directas entre los jueces de los Estados involucrados y, de manera específica, ponga en conocimiento del juez italiano ante quien tramita la causa que resolvió sobre la tenencia, los antecedentes fácticos y procesales del caso e informes de los profesionales que obran en el expediente, con el objeto de que dicho magistrado pueda tomar conocimiento de la opinión manifestada por el menor y del grado de vinculación con el progenitor requirente.

Ello, a los efectos de que en la jurisdicción del país de residencia habitual el magistrado competente cuente con toda la información necesaria para evaluar la posibilidad de disponer medidas relacionadas con la permanencia provisoria del niño con su madre y la revinculación paterno-filial que favorezcan el retorno seguro del menor, hasta tanto pueda resolver acerca de la tenencia o la guarda.

iii) Con la asistencia de profesionales del área psicológica y la presencia de los defensores oficiales intervinientes, escuche al menor y le informe acerca del proceso de ejecución de sentencia y sobre los pasos a seguir en el cumplimiento de la orden de restitución (art. 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Asimismo, resulta necesario encomendar al juez de la causa que los requerimientos que se le pudieran formular durante la ejecución de la sentencia sean evaluados y resueltos con la celeridad que caracteriza la naturaleza del proceso, a fin de evitar una mayor demora en la restitución.

24) Que, además, habida cuenta de que la concreción del retorno seguro no depende única y exclusivamente de las gestiones que puedan desplegar las autoridades competentes dentro de su marco de actuación, este Tribunal –como lo ha hecho en reiteradas ocasiones– insta a ambos progenitores a colaborar con todas las medidas y diligencias que sean necesarias para permitir el regreso inmediato y seguro del niño, entre las que cabe incluir la adopción de una conducta acorde tanto con la situación fáctica como con la asunción de gastos necesarios para posibilitar el retorno al país de residencia habitual mientras se resuelven las cuestiones de fondo por el tribunal competente en la jurisdicción italiana.

Desde esa perspectiva, son inatendibles los agravios que la madre sostiene –con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad– contra la decisión de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza que dispuso tal medida (art. 26 del CH 1980).

25) Que sin perjuicio de lo resuelto, esta Corte Suprema no puede dejar de advertir la prolongada duración del presente proceso que ha insumido, aproximadamente, siete años de trámite. Esta demora no se condice con los tiempos previstos en la CH 1980, en cuanto requiere a las autoridades judiciales y administrativas pertinentes que actúen con urgencia, estableciendo un plazo de 6 semanas para la decisión del conflicto (arts. 1º, apartado a, 2º, 11 y 12).

26) Que aun cuando el retraso en resolver el pedido de restitución resulta una contingencia atribuible en la mayoría de los supuestos a múltiples factores, entre los que se encuentran tanto la actuación de las partes como la de todos los agentes que intervienen en el proceso, la ausencia de normas procesales que regulen un procedimiento específico de restitución, permite –en gran medida– la presentación de múltiples planteos dilatorios y una extensión de los plazos que dificulta decidir sobre la restitución con la urgencia a la que obliga el CH 1980 (arts. 2º y 11).

En efecto, en este caso concreto, el reclamo de restitución recién fue contestado más de dos años después de

iniciado, y motivó que la corte de justicia local llamara la atención en dos oportunidades a los abogados de la Sra. P. para que cesaran en la interposición de incidencias, recursos y/o cualquier otro planteo que entorpecieran y retrasaran la efectiva ejecución de la sentencia restitutoria, exhortación que corresponde reiterar en esta oportunidad.

27) Que más allá del caso en particular, las demoras en el trámite del proceso y el incumplimiento en exceso del plazo fijado por el CH 1980 son una característica constante en cada una de las causas sobre restitución internacional de menores en las que esta Corte ha intervenido. Esto perjudica el normal desenvolvimiento del proceso dado que lo desnaturaliza al afectar en forma directa su finalidad, cual es garantizar la restitución inmediata del menor a su lugar de residencia habitual (arts. 1º apartado a, 2º, 11 y 12 del CH 1980). Además, provoca un mayor distanciamiento entre el niño y el entorno que tenía en el país de residencia habitual y, viceversa, genera un principio de arraigo en el país requerido, al tiempo que conduce a que en el procedimiento los interesados efectúen planteos ajenos a su objetivo que dificulten la decisión final de la causa y el retorno del menor.

28) Que en tal situación y concorde con lo requerido por la Procuración General de la Nación (dictamen apart. VII, último párrafo, fs. 1119 vta.), es necesario poner en conocimiento de las autoridades correspondientes que la ausencia de una ley procesal específica en materia de restitución internacional de menores constituye, sin lugar a dudas, un factor decisivo en la prolongación del trámite de este tipo de causas judiciales.

29) Que varios Estados parte del CH 1980 regulan en forma única y específica la tramitación de los pedidos de restitución internacional de menores, tales como España con la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (Libro IV, Título 1, Capítulo IV bis Medidas relativas a la restitución o retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional, arts. 778 quáter/778 sexies); el Decreto ejecutivo nº 222/2001 de Panamá, reglamentario de la Ley que aprueba la Convención de La Haya sobre Sustracción de Menores (Capítulo 11); el Acta 205-2015 de la Corte Suprema de la República de Chile que modifica y refunde el texto del Auto Acordado sobre procedimiento aplicable al Convenio de La Haya, y la ley 18.895 sobre Restitución de Personas Menores de dieciséis años trasladadas o retenidas ilícitamente, de la República Oriental del Uruguay.

30) Que consecuencia de las consideraciones efectuadas y de la experiencia recogida en los últimos tiempos en oportunidad de intervenir en esta clase de asuntos, esta Corte Suprema de Justicia de la Nación entiende imperioso exhortar al Poder Legislativo para que estime la necesidad o conveniencia de hacer uso de sus atribuciones para dictar una ley que se ajuste a la finalidad del CH 1980 y permita cumplir con las obligaciones asumidas por nuestro país al suscribir dicho convenio.

Por ello, y oídas la señora Procuradora Fiscal subrogante y la señora Defensora Oficial ante esta Corte, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y, con el alcance indicado, se confirma la sentencia apelada. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Se exhorta al Congreso de la Nación, al Juzgado de Familia interviniente en la causa y a los padres del menor en la forma indicada en este pronunciamiento. Notifíquese y devuélvanse las actuaciones. – Ricardo L. Lorenzetti. – Elena I. Highton de Nolasco (por su voto). – Juan C. Maqueda. – Horacio Rosatti. – Carlos F. Rosenkrantz (por su voto).

VOTO DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO Y DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando:

Que los infrascriptos coinciden con los considerandos del voto que encabeza este pronunciamiento con excepción del número veinte.

20) Que por lo expuesto y teniendo como premisa el interés superior del niño en el marco del CH 1980, el compromiso contraído de asegurar la protección y el cuidado necesario para su bienestar (art. 3º, incisos 1 y 2 de la

Convención sobre los Derechos del Niño), las obligaciones que se derivan de estos convenios y la situación descrita en el considerando anterior, esta Corte pertinente confirmar la decisión de restituir al menor a la República de Italia en los términos del considerando sin que una eventual negativa de la madre a acompañar su hijo obste a su cumplimiento, desde que el juez adopta nuevas medidas que estime pertinentes para el regreso seguro del infante a su residencia habitual, tando que ello le cause mayores daños o lo exponga a situación intolerable.

Por ello, y oídas la señora Procuradora Fiscal subte y la señora Defensora Oficial ante esta Corte, se declara formalmente admisible el recurso extraordinario y, alcance indicado, se confirma la sentencia apelada costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Se exhorta al Congreso de la Nación, al Juzgado de Familia interviniente en la causa y a los padres del menor en la forma indicada en este pronunciamiento. Notifíquese y devuélvanse las actuaciones. – Elena I. Highton de Nolasco. – Carlos F. Rosenkrantz.

Recurso de Inconstitucionalidad Provincial:

Rechazo: arbitrariedad; ausencia de fundamentación; sanción disciplinaria; advertencia individual; art. 108, inc. a), de la ley 5412 del Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia de Salta; fines discrecionales; revisión jurisdiccional; requisitos. **Abogado:** Poder disciplinario que están sometidos: fiscalización del ejercicio de la función y del decoro profesional; préstamo de expediente judicial; duración casi dos años después.

1 – Corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad deducido contra la sentencia de primera instancia que resolvió el Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia de Salta, que había concedido al recurrente la sanción de advertencia individual por el art. 108, inc. a), de la ley 5412, pues el pronunciamiento cuestionado se halla suficientemente fundado en la interdicción de cuestiones de hecho, prueba y derecho con que impide descalificarlo como acto judicial válido encontrarse justificada la tacha de arbitrariedad ni demostrado la afectación de garantías constitucionales que hace mérito para desestimar el recurso.

2 – El recurso de inconstitucionalidad resulta de carácter excepcional y de interpretación restrictiva y su admisión concierne a los supuestos en que una cuestión constitucional oportunamente introducida, deviene esencial para la resolución de la causa. Por ello, el remedio extraordinario de importar la apertura de una tercera instancia, si el cumplimiento del estricto control de constitucionalidad no para revisar sentencias pronunciadas por los jueces de la causa, en tanto en cuanto ellas no revistan vicios de grave que lesionen un principio constitucional o que impliquen su descalificación como actos jurisdiccionales en el ámbito de la doctrina de la arbitrariedad, tal como ha sido elaborada por la Corte Suprema.

3 – La Corte Suprema tiene dicho que, como principio ferente a la aplicación de medidas disciplinarias y a la ración de la conducta de las partes y de los letrados constituyen materias reservadas a los jueces de la causa ajenas a la instancia extraordinaria, por lo que quedan fuera de los supuestos de arbitrariedad.

4 – Procede el rechazo del recurso de inconstitucionalidad deducido contra la sentencia de primera instancia que resolvió el Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia de Salta, pues, en los argumentos expuestos –genéricamente– por el interviniente respecto de la afectación de su defensa en juicio no resultan una reiteración de los ya expresados agravios contra la resolución administrativa que le

sanción disciplinaria, sino que –además– lucen meramente dogmáticos. Y es que en el escrito en análisis no se rebaten los fundamentos de la sentencia que se ataca, en especial, los referidos a que de las constancias de la causa penal anejadas a las actuaciones, si bien se constató que el abogado no fue instado por la autoridad jurisdiccional a devolver la causa, esta fue efectivamente restituida casi dos años después, denotándose una actitud disvaliosa en su proceder.

5 – Debe confirmarse la resolución del Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia de Salta si las actuaciones administrativas revelan que los hechos constitutivos de la falta atribuida al actor se encuentran debidamente comprobados, incluso el recurrente no desconoce haber solicitado en préstamo el expediente penal ni tampoco niega el tiempo (más de dos años) en que lo tuvo en su poder sin devolverlo al juzgado, conducta esta que constituye la base fáctica de la sanción que se le imputa. En tal sentido, ninguna otra alegación formuló el recurrente en cuanto a la ponderación de los deberes éticos que se le atribuyen como incumplidos en virtud de lo dispuesto por el art. 38 de la ley 5412. Es que el sustento ético de estas normas parte de considerar que el abogado es un colaborador de la justicia, cuya misión primordial es la de buscar la verdad sin entorpecer ni obstaculizar los procesos judiciales.

6 – La garantía constitucional de la defensa en juicio se encuentra debidamente resguardada al haber tenido el actor suficiente oportunidad de ser oído y ofrecer y producir prueba conducente a la resolución del caso, opciones de las que no hizo uso en la instancia preliminar. Se advierte que el letrado, una vez notificado de la apertura de la causa disciplinaria, no se presentó ante el Tribunal de Ética y Disciplina, no formuló descargo, así como tampoco ofreció prueba alguna en su defensa, por lo que la causa se declaró de puro derecho.

7 – Cabe precisar, en cuanto al control jurisdiccional de las sanciones disciplinarias impuestas a los abogados, que las corporaciones profesionales entre las que viene a insertarse el Colegio Público de Abogados configuran una estructura integrada por los profesionales matriculados, que si bien son entes de base asociativa, pues sus miembros se reúnen para la gestión y defensa de sus intereses y para la promoción del sector al que pertenecen, tienen una actividad de naturaleza administrativa regida por el derecho público consistente en la ordenación, control y disciplina del ejercicio de la profesión, coexistiendo un interés privado y uno público.

8 – El poder disciplinario a que están sometidos los abogados y procuradores comprende la fiscalización del correcto ejercicio de la función y del decoro profesional y el juzgamiento de las conductas que, como consecuencia de la investigación respectiva, resulten violatorias de los valores profesionales tutelados en la ley. Ello así, la matriculación en el Colegio implica el ejercicio del poder disciplinario sobre el inscripto y el acatamiento de este al cumplimiento de los deberes y obligaciones fijados por la ley.

9 – Si bien se sostuvo que el ejercicio de la potestad disciplinaria puede ser sometido a la revisión jurisdiccional, circunstancia admitida por la Corte Suprema en innumerables precedentes, es doctrina reiterada que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales del Tribunal Administrativo, en cuyo ejercicio este no debe ser sustituido por los jueces, a quienes solo cabe revisarlas en el caso de arbitrariedad o irrazonabilidad manifiesta.

10 – La tacha de arbitrariedad no procede si no media un manifiesto apartamiento de la solución normativa prevista para el caso, o de la prueba producida, o una evidente falta de fundamentación, por lo que, fuera de tales supuestos, no corresponde a la Corte de Justicia conocer de un pronunciamiento dictado por los jueces de la causa en ejercicio de funciones que, en principio, les corresponden de manera exclusiva. M.A.R.

664 – CJ Salta, mayo 18-2016. – C., L. M. Apelación de resolución en Expte. N° 1865/11 del Tribunal de Ética y Disciplina - Sala II - Recurso de inconstitucionalidad.

Salta, 18 de mayo de 2016

Y Vistos: Estos autos caratulados “C. L. M. - Apelación de Resolución en Expte. N° 1865/11 del Tribunal de Ética y Disciplina - Sala II - Recurso de Inconstitucionalidad” (Expte. N° CJS 38.013/15), y

Considerando:

Los Dres. Abel Cornejo, Susana Graciela Kauffman, Guillermo Alberto Posadas, Ernesto R. Samsón, Sergio Fabián Vittar y Guillermo Alberto Catalano, dijeron:

1º) Que a fs. 119/121 vta. la Sra. Juez de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo concedió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el accionante en contra de la sentencia de fs. 107/109 de estos autos. Mediante dicho pronunciamiento, la magistrada confirmó la resolución del Tribunal de Ética y Disciplina del Colegio de Abogados de la Provincia que había aplicado al Dr. L. M. C. la sanción de advertencia individual prevista en el art. 108 inc. “a” de la Ley 5412.

Expresó el recurrente en su memorial de fs. 136/139 que la señora juez “a quo” incurrió en arbitrariedad al variar la causal por la que el Tribunal de Ética y Disciplina lo sancionó y de esa manera se le impidió ejercer su derecho de defensa. Preciso que se le imputó una falta ética que nunca existió y si bien se consideró que no hubo retención indebida del expediente, igualmente se rechazó su recurso de apelación y se mantuvo la sanción impuesta al considerarse que su conducta fue disvaliosa.

Manifestó además la falta de valoración por parte de la sentenciante de grado de los fundamentos esgrimidos en oportunidad de recurrir la sanción, los que no fueron tenidos en cuenta a la hora de resolver.

Finalmente, consideró como arbitraria y desproporcionada la sanción que se le aplicó y expresó que en los hechos –según su parecer– resulta una práctica cotidiana en tribunales que los abogados retiren los expedientes en préstamo y en muchos casos los devuelvan luego de que el juzgado se los requiera.

A fs. 131/132 vta. emite su dictamen el Sr. Fiscal ante la Corte N° 1, quien se expide por el rechazo del recurso bajo análisis, encontrándose ahora la causa con llamado de autos para resolver, según providencia firme de fs. 142.

2º) Que tiene reiteradamente dicho este Tribunal que el recurso de inconstitucionalidad resulta de carácter excepcional y de interpretación restrictiva, y que su admisión se circunscribe a los supuestos en que una cuestión constitucional, oportunamente introducida, deviene esencial para la resolución de la causa. Por ello, el remedio extraordinario, lejos de importar la apertura de una tercera instancia, sirve para el cumplimiento del estricto control de constitucionalidad y no para revisar sentencias pronunciadas por los jueces de la causa, en tanto y en cuanto ellas no revistan vicios de entidad grave que lesionen un principio constitucional, o que impliquen su descalificación como actos jurisdiccionales válidos en el ámbito de la doctrina de la arbitrariedad, tal como ha sido elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. Tomo 49:347; 53:329; 54:241; 59:1093; 64:841; 70:229; 79:331; 92:39, entre otros). Además, no basta para que se configure una situación de inconstitucionalidad alegar la vulneración de derechos fundamentales, si no se prueba la afectación concreta de esos derechos (cfr. esta Corte, Tomo 52:881; 55:583; 58:1141; 66:389; 67:585; 75:1025; 189:1049).

3º) Que en el análisis de los agravios expresados por el recurrente como sustento de su recurso extraordinario local, centrados fundamentalmente en la arbitrariedad incurrida por la señora juez “a quo” en oportunidad de ponderar la proporcionalidad de la sanción aplicada a su parte y la variación de la causal en que se sustentó, se anticipa que no pueden prosperar. Sobre el punto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que, como principio, lo referente a la aplicación de medidas disciplinarias y a la valoración de la conducta de las partes y de los letrados de éstas, constituyen materias reservadas a los jueces de la causa y ajenas a la instancia extraordinaria, quedando a salvo los supuestos de arbitrariedad (CSJN, Fallos, 317:1032; 319:1586, entre otros).

En la especie, los argumentos expuestos –genéricamente– por el impugnante respecto de la afectación de su defensa en juicio, no sólo resultan una reiteración de los ya expresados al formular agravios contra la resolución administrativa que le aplicó la sanción disciplinaria (v. fs. 77/78 vta.), sino que –además– lucen meramente dogmáticos. Y es que, en el escrito en análisis no se rebaten los fundamentos de la sentencia que se ataca, en especial, los referidos a que “de las constancias de la causa penal anejadas a las actuaciones si bien se constató que el Dr. C. no fue instado por la autoridad jurisdiccional a devolver la

causa cuyo retiro fue realizado el 03/10/08, efectivamente su restitución fue casi dos años después el 17/12/10 denotándose una actitud disvaliosa en su proceder” (v. consid. IV, tercer párrafo de la sentencia de fs. 107/109). A continuación, la magistrada señaló que las conductas procesales de los profesionales del derecho deben –precisamente por el decoro que debe rodear a la abogacía en general– contribuir a la celeridad de los procesos en que intervengan, no solamente desde lo adjetivo sino por el servicio leal a la administración de justicia y al beneficio último del cliente.

En este punto, entonces, la orfandad de fundamentos del recurso trae aparejado su rechazo. Es que como lo ha reiterado esta Corte, la expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada del fallo en grado (Tomo 80:357), carga procesal que se ha omitido en este caso. No basta para que se configure una situación de inconstitucionalidad, alegar la vulneración de derechos fundamentales, si –como en autos– no se prueba la afectación concreta de esos derechos (cfr. esta Corte, Tomo 52:881; 55:583; 58:1141; 66:389; 67:585).

4º) Que asimismo, las actuaciones administrativas revelan que los hechos constitutivos de la falta atribuida al actor se encuentran debidamente comprobados (v. fs. 64), incluso el recurrente no desconoce haber solicitado en préstamo el expediente penal ni tampoco niega el tiempo (más de dos años) en que lo tuvo en su poder sin devolverlo al juzgado, conducta ésta que constituye la base fáctica de la sanción que se le imputa.

En tal sentido, ninguna otra alegación formuló el recurrente en cuanto a la ponderación de los deberes éticos que se le atribuye como incumplidos en virtud de lo dispuesto por el art. 38 de la Ley N° 5412. Es que el sustento ético de estas normas parte de considerar que el abogado es un colaborador de la justicia, siendo su misión primordial la de buscar la verdad sin entorpecer ni obstaculizar los procesos judiciales (v. art. 72 de la mencionada ley).

Por otra parte, la garantía constitucional de la defensa en juicio se encuentra debidamente resguardada al haber tenido el actor suficiente oportunidad de ser oído, ofrecer y producir prueba conducente a la resolución del caso, opciones de las que no hizo uso en la instancia preliminar (v. fs. 71 de estas actuaciones). Se advierte que el letrado una vez notificado de la apertura de la causa disciplinaria no se presentó ante el Tribunal de Ética y Disciplina, no formuló descargo así como tampoco ofreció prueba alguna en su defensa, por lo que la causa se declaró de puro derecho.

Así las cosas, cabe precisar en cuanto al control jurisdiccional de las sanciones disciplinarias impuestas a los abogados, que las corporaciones profesionales entre las que viene a insertarse el Colegio Público de Abogados, configuran una estructura integrada por los profesionales matriculados, que si bien son entes de base asociativa pues sus miembros se reúnen para la gestión y defensa de sus intereses y para la promoción del sector al que pertenecen; tienen una actividad de naturaleza administrativa regida por el derecho público consistente en la ordenación control y disciplina del ejercicio de la profesión, coexistiendo un interés privado y uno público (al respecto: Hutchinson T. citado en LS 202-478).

Se ha sostenido también, que el poder disciplinario a que están sometidos los abogados y procuradores, comprende la fiscalización del correcto ejercicio de la función y del decoro profesional y el juzgamiento de las conductas que, como consecuencia de la investigación respectiva, resulten violatorias de los valores profesionales tutelados en la ley. La matriculación en el Colegio implica el ejercicio del poder disciplinario sobre el inscripto y el acatamiento de éste al cumplimiento de los deberes y obligaciones fijados por esta ley. Es decir, el acto de matricularse por parte del letrado implica su incorporación al régimen de la ley y su sometimiento al poder disciplinario del Colegio de Abogados.

En relación al proceso disciplinario y naturaleza administrativa, se sostuvo que el ejercicio de esta potestad puede ser sometido a la revisión jurisdiccional, circunstancia admitida por la Corte Suprema de la Nación en innumerables precedentes (CSJN, Fallos, 129:408; 240:161; 284:459; 184:162; 191:237; 249:73). Es doctrina reiterada que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales del Tribunal Administr

tivo, en cuyo ejercicio éste no debe ser sustituido por los jueces, a quienes sólo cabe revisarlas en el caso de arbitrariedad o irrazonabilidad manifiesta (doc. C.S., Fallos, 303:1029; 304:1033; 306:1792; 307:1282; esta Sala "in re" 5/7/84, "Suárez", 17/10/96 "Gorriani"; entre otras), así se ha resuelto en L.S. 292-1; 296-134; 298-209; 299-110; 304-66; 347-178; 379-176, entre muchos otros (cfr. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, sala I R., Alejandro Emilio y ot. c. Colegio de Abogados y Procuradores y ot. 20/05/2009 -La Ley, cita online: AR/JUR/12577/2009).

5º) Que en este contexto, el recurrente no ha logrado articular oportunamente un caso constitucional que permita abrir esta instancia extraordinaria a fin de revisar el control de legalidad de la facultad disciplinaria que titulariza el Colegio de Abogados y Procuradores de Salta, efectuado por la señora juez "a quo". En suma no se advierte en el presente caso, un ejercicio arbitrario o irrazonable de la potestad sancionatoria.

Además, la tacha de arbitrariedad no procede si no media un manifiesto apartamiento de la solución normativa prevista para el caso, o de la prueba producida, o una evidente falta de fundamentación, por lo que, fuera de tales supuestos, no corresponde a esta Corte conocer de un pronunciamiento dictado por los jueces de la causa en ejercicio de funciones que, en principio, les corresponde de manera exclusiva (esta Corte, Tomo 108:995).

6º) Que en definitiva, el pronunciamiento cuestionado se halla suficientemente fundado en la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, lo que impide descalificarlo como acto judicial válido, al no encontrarse justificada la tacha de arbitrariedad ni haberse demostrado la afectación de garantías constitucionales, lo que hace mérito para desestimar el recurso.

El Dr. Guillermo Félix Díaz, dijo:

Por sus fundamentos adhiero al voto que antecede.

Por lo que resulta de la votación precedente, la Corte de Justicia, resuelve:

I. Rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 115/117.

II. Mandar que se registre y notifique. — Abel Cornejo. — Susana G. Kauffman. — Guillermo A. Posadas. — Ernesto R. Samsón. — Sergio F. Vittar. — Guillermo A. Catalano. — Guillermo F. Díaz (Sec.: Gerardo J. H. Sosa).

DERECHO PARLAMENTARIO

Cuerpos parlamentarios: concepto y ejemplos

1. Introducción

1.1. Objeto

En nuestros trabajos sobre derecho parlamentario a menudo usamos el término "cuerpo parlamentario"⁽¹⁾.

Más aún: podríamos decir que el concepto de "cuerpo parlamentario" es nuestro punto de referencia para identificar el derecho parlamentario, sus instituciones y figuras jurídicas.

Conviene por ello explicitar cuál es ese concepto, tratando de darle la mayor precisión posible. A eso se dedica el presente documento.

Si se puede, se llegará hasta una definición del término en el sentido en que lo usamos.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *El poder legislativo en las provincias: algunas notas para su reformulación*, por MARÍA GABRIELA ÁBALOS, ED, 198-645; *¿Es conveniente la adopción de un sistema parlamentario? Reflexiones a propósito de un futuro intento de reforma de la Constitución Nacional*, por MANUEL JOSÉ GARCÍA MANSILLA, ED, 201-647; *El Poder Legislativo bicameral*, por ALFREDO M. VITOLIO, EDCO, 2006-637; *Los cuerpos parlamentarios y el mito del recinto*, por FERMIN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2006-724; *Las elecciones de 2009 y sus repercusiones en el derecho parlamentario y en el derecho electoral*, por GUILLERMO CARLOS SCHINELLI, EDCO, 2009-719; *La mirada en el Poder Legislativo*, por IRIDE ISABEL MARÍA GRILLO, EDCO, 2010-221; *Las leyes del funcionamiento parlamentario. Primera parte*, por FERMIN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2012-641; *Las leyes del funcionamiento parlamentario. Segunda parte*, por FERMIN PEDRO UBERTONE, EDCO, 2012-654. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderecho.com.ar.

[1] Decimos "término" y no "palabra" porque en este caso el término está compuesto por dos palabras. Para entender el asunto de modo aproximado, cuando este documento dice "término", el lector puede pensar "palabra". No queremos desviarnos hacia otro tema que nos gusta, como lo es el de las diferencias y relaciones entre palabras y términos.

1.2. Términos y conceptos

Más arriba, en los dos primeros párrafos de este trabajo, sin querer ha aparecido un asunto que desde hace un tiempo nos preocupa: término y concepto. Efectivamente, hemos hablado de "cuerpo parlamentario" como término y como concepto. ¿Es una cosa o la otra, o ambos?

No es una pregunta simple. Los filósofos, lingüistas y otros estudiosos sabrán disculpar la rudimentariedad de nuestros conocimientos y las toscas maneras de expresarnos. Igualmente vamos a intentarlo.

Los conceptos no son objetos de la realidad material. Buscamos ayuda en el Diccionario de la Real Academia Española y allí encontramos: "concepto, *ta* (Del lat. *conceptus*) [...] 2. m. Idea que concibe o forma el entendimiento. [...] 7. m. Ling. Representación mental asociada a un significante lingüístico"⁽²⁾. El concepto es una idea, una representación mental.

Para poder hablar acerca del concepto y comunicarnos con otras personas necesitamos ponerle un nombre. Podría decirse que necesitamos "bautizarlo". Así surge el término: el nombre del concepto.

De este modo, se da una relación de ida y vuelta entre concepto y término. El término es el nombre del concepto y el concepto es el significado del término.

Para poder pensar con más rigor necesitamos afinar, ajustar, precisar los conceptos usados. Ser cuidadoso en la terminología es un modo de lograr mayor precisión en los conceptos.

1.3. Terminología, selección

Elegir determinada terminología es una decisión metodológica. Las decisiones de este tipo no son susceptibles de calificación como verdaderas o falsas: son más útiles o menos útiles.

El término "cuerpo parlamentario" como expresión de determinado concepto (o "con determinado significado") ha sido elegido con determinados fundamentos, que hemos expuesto en clase muchas veces. ¿Podría haberse elegido otro término para el mismo concepto? Sí, sin duda. La clave no está en los términos elegidos, sino en tener claridad sobre el significado del término y usarlo de manera coherente. Algo de eso veremos más adelante.

1.4. Anticipo conceptual: géneros y especies

"Cuerpo parlamentario" es un concepto genérico que abarca dos o más especies.

La relación género-especie debe ser pensada como correlativa. Algo puede ser una especie porque está incluida en un género más amplio, pero al mismo tiempo puede ser género con respecto a las especies o subespecies que abarca.

Construir intelectualmente una categoría genérica supone la creencia de que las especies allí incluidas tienen elementos comunes y que tienen más similitudes entre sí que con otras especies no incluidas en esa categoría genérica.

Efectivamente, eso sostenemos.

Consideramos que los cuerpos parlamentarios, aun con sus diferencias, tienen muchos aspectos en común. Por eso, el estudio de un cuerpo parlamentario puede servir para entender mejor también a los otros.

2. Enumeración

Hemos elegido el término "cuerpo parlamentario". Antes de adentrarnos en un plano teórico expositivo, vamos a hacer algo más sencillo: una enumeración de los cuerpos parlamentarios, con referencia a nuestro país.

Son, pues, cuerpos parlamentarios:

- el Congreso de la Nación y sus cámaras;
- las legislaturas de las provincias y —cuando son legislaturas bicamerales— sus cámaras⁽³⁾;
- la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires;
- la Asamblea Legislativa del Congreso de la Nación;
- las asambleas legislativas (o el nombre que en cada caso adopten) de las legislaturas provinciales bicamerales;
- los concejos deliberantes de los municipios;
- las convenciones constituyentes, a nivel nacional, provincial y municipal.

Sobre esta enumeración no hay dudas: todos estos son cuerpos parlamentarios.

Vale preguntarse si esos son todos los cuerpos parlamentarios argentinos. En otras palabras, si la enumeración es taxativa o no.

[2] Ver <http://dle.rae.es/?id=A7Kk6Zz>. Consultado el 11-11-16. Omitimos las acepciones ajenas al asunto aquí tratado.

[3] Cuando la Legislatura es unicameral, la legislatura y la Cámara única vienen a ser la misma cosa.

Nuestra respuesta es negativa. O sea que puede otros cuerpos parlamentarios además de los mencionados en esta enumeración.

En primer lugar, porque hay algunos casos dudosos que están incluidos, como, por ejemplo, las comisiones peritadas.

En segundo lugar, porque la enumeración solo incluye cuerpos parlamentarios argentinos actualmente existentes. Podrían crearse otros cuerpos que habría que estudiar para decidir en concreto si son "cuerpos parlamentarios". O sea, si se amplía la enumeración o no.

3. Selección terminológica

3.1. Términos posibles

En dos trabajos anteriores hemos recopilado unas definiciones de derecho parlamentario⁽⁴⁾.

De esas obras tomamos el material para observar los nombres que los autores denominan a las instituciones u organismos parlamentarios:

- Asambleas legislativas (JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, G CALDERÓN).
- Congreso, Parlamento (SCHINELLI, ambos términos misma definición).
- Congreso, legislaturas provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y concejos deliberantes municipales (GENTILE).
- Cámaras parlamentarias (SANTOALLA LÓPEZ).
- Cuerpos parlamentarios (BIDART CAMPOS, UBERTONE).
- Cámara, asamblea legislativa (CABANELLAS, ambos en la misma definición).
- Asambleas políticas (PRÉLOT).

GENTILE hace una enumeración, pero no elige una que sea genérica que pueda abarcar todas las instituciones y figuras. Digamos que la enumeración nos parece básicamente acertada, aunque padece de algunas omisiones: las convenciones constituyentes y a las asambleas legislativas⁽⁵⁾ que no le haya hecho por una razón de brevedad, la enumeración está dentro de su definición de derecho parlamentario. Estamos seguros de que este autor no rehusa la inclusión de las convenciones y asambleas como cuerpos parlamentarios.

Por otra parte, con cierta extrañeza observamos que no de los autores citados habla de los parlamentos, ni los autores europeos (SANTOALLA LÓPEZ, PRÉLOT). O tal vez, simplemente lo hace SCHINELLI, pero como sinónimo de "Congreso", a fin de no repetir esa palabra en la misma obra. Finalmente, nos han quedado los siguientes términos orden alfabético:

- asambleas legislativas,
- asambleas políticas,
- Cámara,
- Cámaras parlamentarias,
- Congreso,
- cuerpos parlamentarios.

Descartemos "Congreso" por ser en nuestro país un término preciso a una institución determinada, el Congreso de la Nación. Si definiéramos el derecho parlamentario con este término, quedarían excluidas todas las demás instituciones existentes o por existir. Debe procurarse una fórmula más rica, suficientemente amplia como para que pueda dar abasto a todas las instituciones similares que constituyen el derecho parlamentario.

Vemos entonces que nos quedan solamente tres términos: "asambleas", "cámaras" y "cuerpos".

Entendemos que los sustantivos solos resultan insuficientes. Hay "asambleas", "cámaras" y "cuerpos" en varios institucionales ajenos al derecho parlamentario.

En consecuencia, estos sustantivos requieren el acompañamiento de un adjetivo.

En las definiciones encontramos tres adjetivos: "legislativas", "parlamentarias" y "políticas".

Probemos todas las combinaciones posibles de un sustantivo con un adjetivo. Resultan, así, nueve combinaciones que podemos presentar en forma de cuadro de doble entrada (Cuadro 1).

[4] UBERTONE, FERMIN P. y otros, *Vocabulario parlamentario*, Buenos Aires, Instituto Ciencia y Técnica Legislativo, págs.

Posteriormente, nuestra tesis doctoral, UBERTONE, FERMIN PEDRO, *El derecho parlamentario argentino*, Buenos Aires, 2009, págs. inédita. Puede ser consultada en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires.

[5] Sobre la fuente consultada, ver *supra*, nota 4.

CUADRO N° 1 POSIBILIDADES TERMINOLÓGICAS		
ASAMBLEAS LEGISLATIVAS	ASAMBLEAS PARLAMENTARIAS	ASAMBLEAS POLÍTICAS
CÁMARAS LEGISLATIVAS	CÁMARAS PARLAMENTARIAS	CÁMARAS POLÍTICAS
CUERPOS LEGISLATIVOS	CUERPOS PARLAMENTARIOS	CUERPOS POLÍTICOS

En principio, estos nueve términos son opciones aceptables.

3.2. Selección: parlamentarios

Hemos elegido usar "cuerpos parlamentarios", examinemos por qué.

Reiteramos que la selección de un término no es una cuestión acerca de "la verdad" sino una decisión metodológica, instrumental para la comunicación del pensamiento. Y para facilitar esa comunicación estimamos conveniente dar explicaciones.

En primer lugar, lo político nos parece más amplia que lo parlamentario y que lo legislativo. Los abarca, pero abarca también otras cosas. Por eso preferimos no utilizar el adjetivo "político". Nos quedan "parlamentario" y "legislativo".

Ahora, parece caer de su propio peso que si ya estamos usando el adjetivo "parlamentario" para definir la materia de derecho parlamentario, como una cuestión de coherencia interna tendríamos que utilizar el mismo adjetivo para los demás términos vinculados.

Pero no es tan lineal. Lo que nos encamina a elegir "parlamentarios" es el hecho de que los congresos, parlamentos, legislaturas, etc., ejercen funciones legislativas pero también otras que no son legislativas. Nos parece que optar por la denominación "legislativos" pondría el acento exclusivamente en la función legislativa, olvidando o desvalorizando a las restantes.

3.3. Selección: cuerpos

Elegido el adjetivo "parlamentario", podemos examinar ahora los sustantivos "asambleas", "cámaras" y "cuerpos".

"Cámaras" es un buen término, pero presenta un costado objetable. En los congresos y parlamentos bicamerales, además de las dos cámaras existe el todo, ese órgano compuesto formado por las dos cámaras, que no es una cámara y es algo distinto de una u otra cámara. Hay además áreas que son propias del todo (Congreso o parlamento) y no de las cámaras, así como las relaciones entre ambas cámaras, las funciones o actividades bicamerales y eventualmente alguna cosa más. Todo esto quedaría fuera de la referencia para el lector. O debería explicarse expresamente que cuando se habla de "cámaras", además de las cámaras, se están incluyendo tales y cuales temas.

En el Congreso Nacional argentino un ejemplo concreto podría ser la Asamblea Legislativa, cuerpo formado por todos los legisladores en ejercicio integrantes de una u otra de las cámaras. Es una asamblea o cuerpo, pero no es una cámara. No es una tercera cámara. Podría sostenerse que es un modo especial de sesionar de las cámaras, reunidas conjuntamente en lugar de hacerlo por separado, como es lo habitual, y que siguen siendo las cámaras. Se podría discutir al respecto.

Bien que anecdótico, se puede citar un hecho. En las reuniones de organismos técnicos parlamentarios argentinos un tema recurrente ha sido precisamente el de la terminología para redactar los temarios, resúmenes y conclusiones. La Biblioteca del Congreso de la Nación es un organismo bicameral, no pertenece a ninguna de las dos cámaras del Congreso. Sistemáticamente sus funcionarios han pedido (y se les ha aceptado) que no se hablara de "organismos de las cámaras" y que se usara alguna frase, más amplia, que no se pudiera invocar para excluir a ese organismo bicameral.

"Asamblea" puede ser un término adecuado. Es el primero usado en la literatura parlamentaria rioplatense, por haber sido utilizado por el jurista uruguayo Justino Jiménez de Aréchaga.

Digamos de paso que esa es también la denominación empleada por JEREMY BENTHAM y ÉTIENNE DUMONT en el título de una obra que —por modestia— DUMONT publica en 1815 como de autoría exclusiva de BENTHAM: *Táctica de las asambleas legislativas*^[6].

[6] BENTHAM, JEREMY, *Táctica de las asambleas legislativas*, 2ª ed., París, Imprenta de Pillé Ainé, 1838, 339 págs. En el interior del libro, al iniciarse el texto (pág. 19), el título figura como *Táctica de las*

Sin embargo, no podemos elegir por la prosapia de los autores que han empleado el término.

Una razón para dejar de lado la palabra "asamblea" ya ha sido mencionada más arriba. En la Argentina, en el Congreso Nacional existe un órgano que se denomina "Asamblea Legislativa"^[7].

En consecuencia, la bibliografía constitucional argentina, cuando emplea esa expresión, se está refiriendo a ese específico órgano del Congreso Nacional.

Descartados, pues, los otros términos, nos ha quedado "cuerpos".

3.4. Selección: cuerpos parlamentarios

Así es como hemos llegado a elegir el término "cuerpos parlamentarios" para incluir en las definiciones de derecho parlamentario y para utilizar en el resto de este trabajo.

Se puede pasar ahora a exponer un marco conceptual que permita al autor mostrar qué entiende por "cuerpos parlamentarios".

4. Órganos del Estado y de las personas jurídicas

4.1. Órganos y cantidades

El Estado y las personas jurídicas no pueden actuar en sus relaciones jurídicas por sí mismos. Necesitan "órganos" que, encarnados en determinadas personas físicas, actúen en nombre y representación del Estado o de la persona jurídica^[8].

Los órganos estatales y de las personas jurídicas son clasificados por la doctrina en "unipersonales" y "pluripersonales" según la cantidad de personas físicas que lo componen. Cuando es una sola, el órgano será unipersonal; cuando son dos o más, será pluripersonal.

Representemos este esquema básico mediante el siguiente cuadro (Cuadro N° 2).

CUADRO N° 2 ÓRGANOS DEL ESTADO Y DE LAS PERSONAS JURÍDICAS CLASES	
ÓRGANOS	ÓRGANOS UNIPERSONALES
	ÓRGANOS PLURIPERSONALES

4.2. Órganos colegiados o no

Dentro de los órganos pluripersonales podemos hacer una subclasificación. Algunos de los órganos pluripersonales son colegiados y otros no.

¿Qué significa esto? ¿Qué criterio se toma en cuenta para formar esta subclasificación?

El criterio utilizado es el modo como se adoptan las decisiones del órgano.

Cuando las decisiones se toman por medio de una votación de los integrantes, el órgano será "colegiado". Cuando se toman de otra manera, no. A esta otra subclase podemos llamarla "órganos pluripersonales no colegiados".

Al referirnos a "órganos colegiados" se está sobreentendiendo que son órganos pluripersonales, porque no puede haber órganos unipersonales que sean colegiados. Por eso en este caso, teniendo presente lo que queda implícito, se puede hablar directamente de "órganos colegiados", omitiendo lo de "pluripersonales".

Recordemos, además, que a los "órganos colegiados" se los denomina también, más brevemente, "cuerpos colegiados".

La sistematización expuesta puede ser presentada gráficamente como lo muestra el cuadro que sigue (N° 3).

asambleas políticas deliberantes. O sea que se mantiene el término "asambleas", pero con otros adjetivos: "políticas deliberantes". La diferencia seguramente refleja dudas hasta último momento del editor o del traductor al castellano.

[7] Es interesante señalar que la denominación no está en la Constitución Nacional, que se refiere a su composición y funciones mediante otros palabras.

La denominación surge de la práctica, pero ha quedado pacíficamente establecida desde hace muchos años.

MOUNELL afirma que esta denominación es usada consistentemente en los Diarios de Sesiones desde 1946 y que anteriormente se utilizaron otras denominaciones que se basaban en la palabra "asamblea". MOUNELL, N. GUILLERMO, *Colegios electorales y asambleas legislativas 1854-1983*, Buenos Aires, Ediciones Manantial, 1989, págs. 35/36.

[8] El órgano no absorbe a la persona física que actúa como tal. El órgano no es la persona física sino un rol, un haz de derechos y obligaciones que una persona física ejerce. Pero, fuera de ese rol, la misma persona física realiza un conjunto de actividades jurídicas de diversa índole, no atribuibles al Estado o a la persona jurídica.

CUADRO N° 3 ÓRGANOS DEL ESTADO Y DE LAS PERSONAS JURÍDICAS CLASES (ampliada)		
ÓRGANOS	ÓRGANOS UNIPERSONALES	
	ÓRGANOS PLURIPERSONALES	ÓRGANOS COLEGIADOS
		CUERPOS COLEGIADOS
		ÓRGANOS PLURIPERSONALES NO COLEGIADOS

4.3. ¿Órganos pluripersonales no colegiados?

Estamos acostumbrados a que los órganos pluripersonales sean colegiados. Eso es la usual.

Como hipótesis, puede una preguntarse: ¿Para qué se va a poner a varias personas a cargo de un órgano estatal o de una persona jurídica, si al final las decisiones las va a tomar una sola? Buena pregunta, merece respuesta.

Si en la realidad no podemos encontrar algunos órganos pluripersonales no colegiados, solo cabrá afirmar que el autor de estas líneas se entretiene en una actividad intelectual inútil.

Pero si en la realidad hay algunos órganos pluripersonales no colegiados, aunque sean pocos, entonces tendrá sustento el esfuerzo de sistematización para distinguir lo que es diferente entre sí.

Aunque lo más frecuente sean las otras clases de órganos: los unipersonales y los colegiados.

4.4. Órganos pluripersonales no colegiados: ejemplos

(a) Podemos encontrar un primer ejemplo en la historia política francesa. Uno de los regímenes posteriores a la Revolución francesa fue el del Consulado.

El Consulado estaba compuesto por tres cónsules. Las decisiones los adoptaba el primer cónsul. El primer cónsul era Napoleón Bonaparte, nombrado directamente por la propia Constitución. Aquí sí cabe preguntarse para qué estaban los otros dos. ¿Para que asesoraran?

Al poco tiempo el primer cónsul Napoleón Bonaparte fue hecho vitalicio. De ahí a ser un emperador faltaba un solo paso, y ese paso también fue dado^[9].

No nos corresponde investigar las causas de ese proceso político, ni mucho menos opinar sobre ese período de la historia francesa. Solamente tratamos de mostrar un ejemplo de un órgano pluripersonal no colegiado.

(b) Otro ejemplo puede ser el Gabinete de Ministros. Se reúne el presidente con los ministros y en esa reunión los presentes hablan, opinan, pero no se vota. Hay una anécdota de un funcionario estadounidense quien, al salir de una reunión del gabinete presidencial, respondió a los periodistas más o menos lo siguiente: "Hubo siete 'no' y un 'sí'. El 'sí' era el del presidente. La decisión fue tomada".

(c) En la legislación argentina vigente sobre elecciones nacionales, la "mesa electoral" o "mesa receptora de votos" está regulada por el Código Electoral Nacional (ley 19.945, t.o. 1983). Además de determinar las competencias de esta mesa, el Código regula su composición y funcionamiento. Las disposiciones más importantes en cuanto a su pertinencia a lo que aquí estamos tratando son los arts. 72, párr. 2º, y 76 del cód. electoral nacional. Omitiremos otras disposiciones concordantes.

"Artículo 72. - *Autoridades de la mesa.* (...) Cada mesa electoral tendrá como única autoridad un funcionario que actuará con el título de presidente. Se designará también un su plente, que auxiliará al presidente y lo reemplazará en los casos que esta ley determina. (...) ^[10]

"Artículo 76. - *Obligaciones de las autoridades de mesa.* E presidente de la mesa y el suplente deberán estar presentes en el momento de la apertura y clausura del acto electoral, siendo

[9] Nuestra fuente para este tema es GODECHOT, JEAN, *Les Constitutions de la France depuis 1789*, Paris, Garnier-Flammarion, 1970. L Constitución del Año VIII (1799) y los comentarios de GODECHOT, págs. 143/162. El Senado-Consulado del 14 de Termidor del Año X (1802) págs. 163/167. Hechos siguientes, a partir de pág. 168.

[10] Texto actualizado por Infoleg, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infoleginterne/anejos/15000-19999/19442/textact.htm>. Consultado el 15-11-16.

Los puntos suspensivos entre paréntesis indican párrafos omitidos por el autor de este trabajo. El texto de este artículo fue establecido por el art. 3º de la ley 26.774, que sustituyó al anterior texto del art. 72 del cód. electoral nacional.

su misión especial velar por el correcto y normal desarrollo del mismo. Al reemplazarse entre sí, los funcionarios dejarán constancia escrita de la hora en que toman y dejan el cargo"^[11].

Alguien podrá sostener que estas normas no se cumplen, que a menudo en la mesa electoral está el presidente solo, y eso es cierto. Lo hemos comprobado personalmente más de una vez. Pero aquí lo que interesa es el diseño institucional hecho por la ley.

La denominación de "suplente" puede confundir, en cuanto hace pensar que es un simple reserva que solo actúa cuando reemplaza al presidente. Pero el régimen jurídico establece otra cosa.

La mesa electoral tiene dos miembros, o sea que es un órgano pluripersonal. A tal punto que en determinado momento deben estar presentes ambos, o sea que para estas actividades la ley establece un quórum. Y decide uno solo, el presidente, que es la "única autoridad".

5. Cuerpos colegiados

5.1. Cuerpos colegiados: concepto

La denominación de "órganos pluripersonales colegiados" era necesaria para ir mostrando su ubicación en la clasificación de los órganos del Estado o de las personas jurídicas. También para una aceptable concordancia con la terminología usada en la doctrina jurídica de distintos ramos del derecho.

A partir de aquí hablaremos directamente de "cuerpos colegiados".

Llamamos, pues, "cuerpos colegiados" a aquellos órganos estatales o de las personas jurídicas que son pluripersonales y que adoptan sus decisiones mediante la votación de sus integrantes.

5.2. Cuerpos colegiados: ejemplos

Aunque tal vez no los percibamos o no les prestemos atención, en nuestra vida cotidiana muy frecuentemente encontramos cuerpos colegiados.

La asamblea de un consorcio de propiedad horizontal, de una asociación civil, de una sociedad cooperativa. Las Cámaras de Apelaciones y la Corte Suprema. El Consejo Directivo del Colegio de Abogados. El Consejo Superior de la Universidad, el Consejo Directivo de la Facultad.

Se podrían seguir agregando ejemplos en cantidades abrumadoras, sin haber mencionado todavía a las cámaras del Congreso Nacional y de las Legislaturas, a los concejos deliberantes, etcétera.

Con estos ejemplos podemos aceptar que hay cuerpos colegiados correspondientes al derecho parlamentario y otros fuera de él, pertenecientes a otras áreas del derecho.

5.3. Voto igual o no

Una pregunta que cabría plantearse es si, para que califique como un cuerpo colegiado, resulta indispensable o no que sea igual el valor del voto de cada integrante del cuerpo.

Por ejemplo, suelen ser de diferente valor los votos de los miembros de una asamblea de una sociedad comercial, si cada asambleísta tiene un voto de valor proporcional al capital que posee en la sociedad; en un consorcio de propiedad horizontal, el voto de cada consorcionista puede ser proporcional al valor económico del departamento de su propiedad.

Consideramos que esos son también cuerpos colegiados. Que la igualdad de voto no es indispensable para calificar a un cuerpo como colegiado.

Podría sostenerse lo contrario.

En una u otra respuesta se trata de una elección metodológica, instrumental, no susceptible de discusión en términos de "la verdad". Se puede, en cambio, discutir sobre la utilidad de la delimitación del concepto de esa manera.

Quien sostuviera que la igualdad de voto es indispensable, en su esquema teórico debería colocar a estos cuerpos de voto desigual en la categoría de los órganos pluripersonales no colegiados, y se le mezclarían con aquellos otros cuerpos en los que decide uno solo, caso visiblemente diferente.

O bien necesitaría crear una subdivisión más dentro de los órganos pluripersonales. Para distinguir los cuerpos que deciden por votación igualitaria, los que deciden por votación desigual y los que deciden de otra manera [por ejemplo, decisión de uno solo].

Pensamos que conviene incluir como cuerpos colegiados a aquellos órganos pluripersonales que deciden por votación también cuando los votos de sus integrantes tienen valor desigual.

Porque en estos casos se da el mismo procedimiento de decisión: la votación. Habrá diferencias al hacer el escrutinio, porque hay que calcular el resultado de otra manera. También hoy un procedimiento de votación y una serie de procedimientos previos a la votación que son iguales o similares a los de los demás cuerpos colegiados: quórum, sesión, presidencia, uso de la palabra, etc.

En nuestra preferencia conceptual, pues, estos también son cuerpos colegiados. La posibilidad de voto desigual no excluye a estos cuerpos de la categoría de colegiados.

6. Cuerpos parlamentarios

Así, pues, a algunos cuerpos colegiados los calificaremos como "cuerpos colegiados parlamentarios" (o más brevemente: "cuerpos parlamentarios") y a otros no.

Gráficamente, ello puede mostrarse en el siguiente Cuadro N° 4.

CUADRO N° 4 CUERPOS COLEGIADOS CLASES	
CUERPOS COLEGIADOS	CUERPOS PARLAMENTARIOS
	CUERPOS COLEGIADOS NO PARLAMENTARIOS

Hemos llegado así, finalmente, a los "cuerpos parlamentarios" incluidos en las definiciones de derecho parlamentario.

No nos interesa ahora cuáles son los cuerpos colegiados no parlamentarios. Poco antes de aquí hemos puesto suficiente cantidad de ejemplos. Dejemos su estudio a los especialistas de las respectivas ramas del derecho o a algún teórico generalista que se ocupe de formar la enumeración más completa posible y buscar sus elementos comunes y sus elementos diferentes.

Con respecto a los cuerpos parlamentarios, es difícil determinar cuáles son las circunstancias que los califican como "parlamentarios" para diferenciarlos de los otros cuerpos colegiados. Es difícil porque los autores de las obras más difundidas no han intentado esa tarea de manera expresa. No hay una respuesta dada que nos pueda servir como base para pensar el asunto.

Afortunadamente hemos encontrado una obra muy valiosa en varios aspectos y que en este asunto nos proporciona una definición útil para la conceptualización que estamos procurando. Se trata del *Glosario parlamentario polilingüe*, de JOSÉ CRUZ PÉREZ NIEVES y sus colaboradores^[12].

Este glosario no contiene la voz "cuerpo parlamentario", pero sí "parlamento" con un significado concordante con la hasta aquí expuesto. Resulta adecuado para lo que necesitamos. Dice:

"Parlamento - Término con el que genéricamente se hace referencia a los cuerpos colegiados con representación política y competencia legislativa"^[13].

Como se ve, el autor advierte expresamente que se trata de un término genérico, es decir, que abarca un conjunto de especies o entes individuales. Llama "parlamentos" o algunos "cuerpos colegiados", los mismos que aquí hemos denominado "cuerpos colegiados parlamentarios" o, brevemente, "cuerpos parlamentarios".

Podemos entonces utilizar esta definición de "parlamento" para definir a su sinónimo "cuerpo parlamentario". Lo que nos queda es la definición de PÉREZ NIEVES, adaptada por el autor del presente trabajo, de la siguiente manera:

"Cuerpos parlamentarios son los cuerpos colegiados con representación política y competencia legislativa".

Como ya se ha explicado el concepto de "cuerpo colegiado", tomamos la definición para diferenciar a los cuerpos parlamentarios de los otros cuerpos colegiados. Para PÉREZ NIEVES, los cuerpos parlamentarios pertenecen al género "cuerpos colegiados" y las dos notas que los distinguen son: (a) representación política y (b) competencia legislativa.

Digamos que, desde nuestro punto de vista, la representación política exige elección popular. No aceptamos que otros

sujetos se atribuyan "representación política". Los de los cuerpos parlamentarios deben provenir de la población^[14].

Entonces, damos un paso más y corregimos la de "Cuerpos parlamentarios son los cuerpos colegiados de competencia legislativa, cuyos miembros por la elección popular".

Esta descripción nos parece adecuada para la actualidad del tema. Este es nuestro punto de llegada. Por ahora.

FERMIÁN PEDRO I

VOCES: ESTADO NACIONAL - PODER LEGISLATIVO - CONGRESO NACIONAL - DEMOCRACIA - PARTIDOS POLÍTICOS - CONSTITUCIÓN NACIONAL

[14] La elección popular puede ser directa o indirecta, cuando se produce por medio de un cuerpo cuyos miembros de la elección popular directa. Por ejemplo, antes de la constitución de 1994, los senadores nacionales por los departamentos elegidos por la respectiva legislatura provincial.

No admitimos que invoquen representatividad u origen cionarios o magistrados designados por el Poder Ejecutivo gana administrativo a judicial. Con todo respeto, los órganos puestos no tienen "representación política" del pueblo y, no serán "cuerpos parlamentarios" según el concepto aquí

NOVEDADES DE DERECHO CONSTITUCIONAL PRO Producidas en la Región Norpatagónica

Apertura de sesiones: algunos jefes comunales eligiendo el mandato de las Cartas Orgánicas de los municipios, inauguraron las sesiones del Cabildo de sus localidades en el curso del mes de febrero de 2017. Son los casos de las ciudades de Neuquén, C. Plotier y San Martín de los Andes en la provincia de Río Negro, Villa Regina, Fernández Oro y Din

Integración regional:

* Funcionarios de Neuquén, Río Negro y La Nación el 9 de febrero de 2017 en la capital neuquina crear una comisión coordinadora del transporte pasajeros de 31 municipios de ambos estados por Secretaría de Transporte de la Nación denominada administrativa 2 a la región constituida por los departamentos General Roca y El Cuy en Río Negro y Confluencia Neuquén. Trabajarán en forma conjunta, brindando paso de una integración regional de los servicios, lo es la mejora continua de la prestación.

* El viernes 17 de febrero se firmó un convenio de cooperación mutua entre los municipios de Cipolletti y T. acuerdo busca impulsar la cooperación mutua e municipios con el objetivo de "fortalecer y optimizar la gestión interurbana en sus aspectos infraestructurales y ambientales". La intención es conformar el modelo de la Confluencia de los ríos Limay y Neuquén y del área metropolitana del Alto Valle. Para ello se acciones referidas a la movilidad interurbana, la construcción ferroviaria, la vinculación energética, prevención de riesgos hídricos y sustentabilidad ambiental.

Provincia de Río Negro

Elecciones "Medio Tiempo": la mayoría de los que este año renovará parcialmente sus cuerpos de votará el domingo 14 de mayo para aceptar el sistema ofrecido por el PEP. Los municipios involucrados son: Menúcos, Darwin, Maquinchoa, Guardia Mitre, Norquínco, Pilcaniyeu, Pomona, Belisle, Chichinal Sierra Colorado.

Carta Orgánica Municipal: junto con el acta precedentemente indicado, los ciudadanos de L. elegirán también a los vecinos que dictarán la Carta del municipio.

Veto: en sesión extraordinaria el Concejo Deliberante del Municipio de Río Colorado rechazó los dos vetos del Ejecutivo -con severas críticas a la gestión municipal por un lado, convalidó la prórroga en las tareas del Municipio, aumentando los sueldos de los funcionarios, y por el otro, ratificó la condonación de un vecino de la localidad.

Amparo: la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Minería de San Carlos de Bariloche hizo lugar al amparo solicitado por la Asamblea en Defensa del Agua y la Energía para frenar el loteo en la Pampa de Ludden, en El Bolsón.

[11] Se transcribe el texto de este artículo establecido por el art. 6° de la ley 26.774, que sustituyó al anterior texto del art. 76 del código electoral nacional. Ver <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/75736/norma.htm>. Consultado el 15-11-16.

[12] PÉREZ NIEVES, JOSÉ C. y colaboradores, *Glosario parlamentario polilingüe*, Buenos Aires, 2001, 29 págs., publicado en la página web de la Cámara de Diputados de la Nación, <http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/congreso/GLOSARIO%20parlamentario.pdf>. Consultado el 11-11-16.

[13] *Ibidem*, pág. 19.

Provincia del Neuquén

Juicio político: El tribunal de sentencia del Concejo Deliberante de Plaza Huelst resolvió por decisión unánime del 8 de febrero de 2017 destituir de su cargo al intendente Juan Carlos Giannattasio e inhabilitarlo para ejercer cargos públicos por cuatro años. Los motivos fueron mal desempeño de las funciones a su cargo y malversación de caudales públicos en seis de las nueve denuncias formuladas en su contra. Pese a ello, se esperará que el Tribunal Superior de Justicia resuelva el planteo de validez de la reasunción que hizo la defensa particular de aquel el 24 de enero pasado, con el argumento de que se habían vencido los plazos del proceso de investigación al que fue sometido.

Acciones de amparo:

• Por fallo del 8 de febrero de 2017, la sala I de la Cámara Civil de Apelaciones del Interior hizo lugar a una medida cautelar que, presentada en el marco de una acción de amparo colectiva, apunta a mitigar el daño ambiental generado por el vertedero a cielo abierto en Junín de los Andes. Además de colocar el cerco perimetral, la Municipalidad deberá enterrar la basura expuesta e implementar un sistema de vigilancia.

• El Juzgado Federal de Sección declaró admisible la acción presentada por un grupo de ciudadanos por la contaminación del río Limay. Por ello, la Autoridad Interjurisdiccional de Cuenca (AIC), en el plazo que se le fije, deberá:

- realizar una serie de acciones urgentes para la ubicación y determinación de focos de contaminación hídrica en el río;
- efectuar un análisis actual de la contaminación bacteriana del tramo del Limay de acuerdo a los valores tolerables definidos por la AIC para el uso de balnearios, toma de agua para tratamiento de potabilización, agua para actividades recreativas con contacto directo, para irrigación y para vida acuática;
- considerar la realización de obras de infraestructura necesarias para el tratamiento de los residuos cloacales;
- desarrollar y ejecutar un programa de acondicionamiento de todos los focos que generen contaminación hídrica,
- contemplar las sanciones y multas respecto de los hechos que los ameriten "y la recomposición de los daños causados por la contaminación ambiental", así como la formación de los recursos humanos involucrados;
- realizar un plan de educación ambiental para los habitantes afectados y brindar la información ambiental referida a los focos de contaminación sobre el río Limay desde el dique Arroyito hasta aguas arriba de la planta Tronador;
- recomponer el daño ambiental, contratar un seguro de cobertura para financiar la recomposición del daño e integrar un fondo de restauración ambiental para instrumentar acciones de reparación.

ARMANDO MARIO MÁRQUEZ

VOCES: DERECHO CONSTITUCIONAL - TRATADOS Y CONVENIOS - DERECHO AMBIENTAL - RECURSOS NATURALES - SERVICIOS PÚBLICOS - AMPARO - JUICIO POLÍTICO - PROVINCIAS - ELECCIONES - MUNICIPALIDADES

OPINIONES Y DOCUMENTOS

Discurso del Santo Padre Francisco con ocasión de la inauguración del año judicial del Tribunal de la Rota Romana

Sala Clementina

Sábado 21 de enero de 2017

Queridos jueces, oficiales, abogados y colaboradores del Tribunal Apostólico de la Rota Romana:

Dirijo a cada uno de vosotros mi cordial saludo, empezando por el Colegio de las preladas auditoras con el decano, Mons. Pío Vito Pinto, a quien agradezco sus palabras, y el prodecano, quien recientemente fue nombrado para este puesto. Os deseo a todos que trabajéis con serenidad y con fervido amor a la Iglesia en este Año Judicial que hoy inauguramos.

Hoy me gustaría volver al tema de la relación entre la fe y el matrimonio, en particular, sobre las perspectivas de fe inherentes en el contexto humano y cultural en que se forma la intención matrimonial. San JUAN PABLO II explicó muy bien, a la luz de la enseñanza de la Sagrada Escritura, "el vínculo tan profundo que hay entre el conocimiento de fe y el de la razón [...]. La peculiaridad que distingue el texto bíblico consiste en la convicción de que hay una profunda e inseparable unidad entre el conocimiento de la razón y el de la fe" (Enc. *Fides et*

ratio, 16). Por lo tanto, cuanto más se aleja de la perspectiva de la fe, tanto más, "el hombre se expone al riesgo del fracaso y acaba por encontrarse en la situación del 'necio'. Para la Biblia, en esta necedad hay una amenaza para la vida. En efecto, el necio se engaña pensando que conoce muchas cosas, pero en realidad no es capaz de fijar la mirada sobre las esencias. Esto le impide poner orden en su mente (cf. Pr 1, 7) y asumir una actitud adecuada para consigo mismo y para con el ambiente que le rodea. Cuando llega a afirmar: "Dios no existe" (cf. Salmo 14 [13], 1), muestra con claridad definitiva la deficiente de su conocimiento y lo lejos que está de la verdad plena sobre las cosas, sobre su origen y su destino" (ibid., 17).

Por su parte, el Papa BENEDICTO XVI, en el último discurso que os dirigió recordaba que "solo abriéndose a la verdad de Dios [...] se puede entender, y realizar en lo concreto de la vida, también en la conyugal y familiar, la verdad del hombre como hijo suyo, regenerado por el bautismo [...]. El rechazo de la propuesta divina, de hecho conduce a un desequilibrio profundo en todas las relaciones humanas [...], incluyendo la matrimonial" [26 de enero de 2013, 2]. Es más que nunca necesario profundizar en la relación entre amor y verdad. "El amor tiene necesidad de verdad. Solo en cuanto está fundado en la verdad, el amor puede perdurar en el tiempo, superar la fugacidad del instante y permanecer firme para dar consistencia a un camino en común. Si el amor no tiene que ver con la verdad, está sujeto al vaivén de los sentimientos y no supera la prueba del tiempo. El amor verdadero, en cambio, unifica todos los elementos de la persona y se convierte en una luz nueva hacia una vida grande y plena. Sin verdad, el amor no puede ofrecer un vínculo sólido, no consigue llevar al 'yo' más allá de su aislamiento, ni librarlo de la fugacidad del instante para edificar la vida y dar fruto" (Enc. *Lumen fidei*, 27).

No podemos ignorar el hecho de que una mentalidad generalizada tiende a oscurecer el acceso a las verdades eternas. Una mentalidad que afecta, a menudo en forma amplia y generalizada, las actitudes y el comportamiento de los cristianos (cf. Exhort. ap. *Evangelii gaudium*, 64), cuya fe se debilita y pierde la propia originalidad de criterio interpretativo y operativo para la existencia personal, familiar y social. Este contexto, carente de valores religiosos y de fe, no puede por menos que condicionar también el consentimiento matrimonial. Las experiencias de fe de aquellos que buscan el matrimonio cristiano son muy diferentes. Algunos participan activamente en la vida parroquial; otros se acercan por primera vez; algunos también tienen una vida de intensa oración; otros están, sin embargo, impulsados por un sentimiento religioso más genérico; a veces son personas alejadas de la fe o que carecen de ella.

Ante esta situación, tenemos que encontrar remedios válidos. Un primer remedio lo indico en la formación de los jóvenes, a través de un adecuado proceso de preparación encaminado a redescubrir el matrimonio y la familia según el plan de Dios. Se trata de ayudar a los futuros cónyuges a entender y disfrutar de la gracia, la belleza y la alegría del amor verdadero, salvado y redimido por Jesús. La comunidad cristiana a la que los novios se dirigen está llamada a anunciar el Evangelio cordialmente a estas personas, para que su experiencia de amor pueda convertirse en un sacramento, un signo eficaz de la salvación. En esta circunstancia, la misión redentora de Jesús alcanza al hombre y a la mujer en lo concreto de su vida de amor. Este momento se convierte para toda la comunidad en una ocasión extraordinaria de misión. Hoy más que nunca esta preparación se presenta como una ocasión verdadera y propia de evangelización para los adultos y, a menudo, de los llamados lejanos. De hecho, son muchos los jóvenes para los que el acercarse de la boda representa una ocasión para encontrar de nuevo la fe, relegada durante mucho tiempo al margen de sus vidas; por otra parte se encuentran en un momento particular, a menudo caracterizado por una disposición a analizar y cambiar su orientación existencial. Puede ser así un momento favorable para renovar su encuentro con la persona de Jesucristo, con el mensaje del Evangelio y la doctrina de la Iglesia.

Por lo tanto, es necesario que los operadores y los organismos encargados de la pastoral familiar estén motivados por la fuerte preocupación de hacer cada vez más eficaces los itinerarios de preparación para el sacramento del matrimonio, para el crecimiento no solamente humano, sino sobre todo de la fe de los novios. El propósito fundamental de los encuentros es ayudar a los novios a realizar una inserción progresiva en el misterio de Cristo, en la Iglesia y con la Iglesia. Esto lleva

aparejada una maduración progresiva en la fe, a través de la proclamación de la Palabra de Dios, de la adhesión y el generoso seguimiento de Cristo. El fin de esta preparación es ayudar a los novios a conocer y vivir la realidad del matrimonio que quieren celebrar, para que lo hagan no solo válida y lícitamente, sino también fructuosamente, y para que estén dispuestos a hacer de esta celebración una etapa de su camino de fe. Para lograrlo, necesitamos personas con competencias específicas y adecuadamente preparadas para ese servicio, en una sinergia oportuna entre sacerdotes y parejas de cónyuges.

Con este espíritu, quisiera reiterar la necesidad de un "nuevo catecumenado", en preparación al matrimonio. Acogiendo los deseos de los Padres del último Sínodo Ordinario, es urgente aplicar concretamente todo lo ya propuesto en la *Familiaris consortio* (n. 66), es decir, que así como para el bautismo de los adultos el catecumenado es parte del proceso sacramental, también la preparación para el matrimonio debe convertirse en una parte integral de todo el procedimiento de matrimonio sacramental, como un antídoto para evitar la proliferación de celebraciones matrimoniales nulas o inconsistentes.

Un segundo remedio es ayudar a los recién casados a proseguir el camino en la fe y en la Iglesia también después de la celebración de la boda. Es necesario identificar, con valor y creatividad, un proyecto de formación para las parejas jóvenes, con iniciativas destinadas a aumentar la toma de conciencia sobre el sacramento recibido. Se trata de animarles a considerar los diversos aspectos de su vida diaria como pareja, que es un signo e instrumento de Dios, encarnado en la historia humana. Pongo dos ejemplos. En primer lugar, el amor con que vive la nueva familia tiene su raíz y fuente última en el misterio de la Trinidad, de la que lleva siempre este sello a pesar de las dificultades y las pobrezas con que se deba enfrentar en su vida diaria. Otro ejemplo: la historia de amor de la pareja cristiana es parte de la historia sagrada, ya que está habitada por Dios y porque Dios nunca falla al compromiso asumido con los cónyuges el día de su boda; Él de hecho es "un Dios fiel y no puede negarse a sí mismo" (2 Timoteo 2, 13).

La comunidad cristiana está llamada a acoger, acompañar y ayudar a los parejas jóvenes, ofreciendo oportunidades apropiadas y herramientas —empezando por la participación en la misa dominical— para fomentar la vida espiritual, tanto en la vida familiar, como parte de la planificación pastoral en la parroquia o en las agregaciones. A menudo, los recién casados se ven abandonados a sí mismos, tal vez por el simple hecho de que se dejan ver menos en la parroquia; como sucede sobre todo cuando nacen los niños. Pero es precisamente en estos primeros momentos de la vida familiar cuando hay que garantizar más cercanía y un fuerte apoyo espiritual, incluso en la tarea de la educación de los hijos, frente a los cuales son los primeros testigos y portadores del don de la fe. En el camino de crecimiento humano y espiritual de la joven pareja es deseable que existan grupos de referencia donde llevar a cabo un camino de formación permanente: a través de la escucha de la Palabra, el debate sobre cuestiones que afectan a la vida de las familias, la oración, el compartir fraterno.

Estos dos remedios que he mencionado están encaminados a fomentar un contexto apropiado de fe en el que celebrar y vivir el matrimonio. Un aspecto tan crucial para la solidez y la verdad del sacramento nupcial llama a los párrocos a ser cada vez más conscientes de la delicada tarea que se les ha encomendado en la guía del recorrido sacramental de los novios, para hacer inteligible y real en ellos la sinergia entre *foedus* y *fides*. Se trata de pasar de una visión puramente jurídica y formal de la preparación de los futuros cónyuges a una fundación sacramental *ab initio*, es decir, de camino a

EDICTOS

CIUDADANÍA
El Juzgado Nacional de 1ª Instancia Civil y Comercial Federal N° 9, Secretaría N° 17, sito en Libertad 731 piso 6°, Capital Federal, en los autos: "GÁLVEZ ROMERO, HORTENCIA MALVINA S/ CARTA DE CIUDADANÍA", de nacionalidad PERUANA, nacido el 12/03/1953, en SANTIAGO DEL SURCO-PERU, con 93.753.956. Se publica para que cualquier persona —a través del Ministerio Público— formule objeciones que pudiesen obstar al otorgamiento del beneficio. Buenos Aires, 22 de diciembre de 2016. Eduardo Muñoz, sec.
L. 173-17. V. 203-17 5954
Juz. Civ. y Com. Federal N° 1 Sec. N° 2 de la Cap. Fed. hace saber que EUNICE SANTOS ACEVEDO de nacionalidad colombiana DNI N° 94.031.101 solicitó la concesión de la CARTA DE CIUDADANÍA ARGENTINA. Se deja constancia que deberá publicarse por dos días en El Derecho. Buenos Aires, 2 de febrero de 2017. Ana Laura Bruno, sec.
L. 203-17. V. 213-17 596C



EL DERECHO

Diario de Doctrina y Jurisprudencia

Primer Director: Jorge S. Fornieles (1961 - 1978)

Propietario UNIVERSITAS S.R.L. Cuit 30-50015162-1
Tucumán 1436/38 (1050) Capital Federal

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN:
TEL. / FAX: 4371-2004 (líneas relativas)
EMAIL: elderecho@elderecho.com.ar • www.elderecho.com.ar

la plenitud de su *foedus-consensus* elevado por Cristo a sacramento. Esto requerirá la generosa contribución de cristianos adultos, hombres y mujeres, que apoyen al sacerdote en la *pastoral familiar para la construcción de la "obra maestra de la sociedad, la familia, el hombre y la mujer que se aman"* (Catequesis, 29 abril 2015) según "el luminoso plan de Dios" (Palabras al Consistorio Extraordinario, 20 febrero 2014).

El Espíritu Santo, que guía siempre y en todo al pueblo santo de Dios, ayude y sostenga a todos aquellos, sacerdotes y laicos, que se comprometen y se comprometerán en este campo, para que no pierdan nunca el impulso y el valor de trabajar por la belleza de las familias cristianas, a pesar de las ruinosas amenazas de la cultura dominante de lo efímero y lo provisional.

Queridos hermanos, como ya he dicho varias veces, hace falta mucho valor para casarse en el momento en el que vivimos. Y cuantos tienen la fuerza y la alegría de dar este paso importante deben sentir a su lado el amor y la cercanía concreta de la Iglesia. Con esta esperanza, renuevo mis mejores deseos de buen trabajo para el nuevo año, que el Señor nos da. Os aseguro mi oración y cuento con la vuestra mientras os imparto de corazón la bendición apostólica.

VOCES: CULTO - RELIGIÓN - IGLESIA CATÓLICA - JUSTICIA - PODER JUDICIAL - FAMILIA - MATRIMONIO

Seminario "Extinción biológica. Cómo salvar el ambiente natural del que dependemos". Comunicado Final

Comunicado final del seminario dedicado al tema: "Extinción biológica. Cómo salvar el ambiente natural del que dependemos", organizado por la Academia Pontificia de las Ciencias, que se llevó a cabo del 27 de febrero al 1° de marzo, en la Casina Pio IV del Vaticano

Del 27 de febrero al 1° de marzo, en la Casina Pio IV en el Vaticano, ha habido un seminario conjunto de la Academia Pontificia de las Ciencias y de la Academia Pontificia de las Ciencias Sociales, para examinar lo que sabemos sobre la extinción biológica, sus causas y las formas a través de las cuales se podría reducir su alcance. Los participantes han llegado a la conclusión, basándose en la comparación de la documentación fósil, de que la actual pérdida de especies es aproximadamente 1000 veces la del porcentaje histórico.

Actualmente estarían en peligro de extinción un cuarto de todas las especies y la mitad de ellas podría extinguirse a finales del presente siglo. Dado que de los organismos vivos dependen el funcionamiento de nuestro planeta, los alimentos, muchas de nuestras medicinas y otros materiales, la absorción de residuos y el equilibrio del clima, así como gran parte de la belleza de este mundo, tales pérdidas causarían un daño incalculable a nuestro futuro a menos que no se mantengan bajo control. Conocemos solamente la existencia de menos de una quinta parte de las especies que poblaban el mundo. Por lo tanto, estamos perdiendo un potencial desconocido y poniendo en peligro el mecanismo fundamental de nuestro planeta.

Antes del desarrollo de la agricultura, hace unos 10.000 años, los seres humanos vivían en grupos de pocas decenas de individuos para los que la supervivencia era un enorme desafío. En aquella época la población mundial era de cerca de un millón de personas. Con el aumento de la población empezó la construcción de aldeas, pueblos y ciudades en los que se ha desarrollado nuestra civilización. Una tercera parte de la tierra se ha destinado gradualmente a la agricultura.

Hace doscientos años, por primera vez, la población alcanzó los mil millones de personas, rozando en 1930 los dos mil millones que hoy en día se han convertido en 7,4 mil millones. Desde 1950, el PIB mundial aumentó 15 veces y la población mundial se ha triplicado. La quintuplicación del rédito per cápita ha comportado enormes ventajas para la condición humana contemporánea.

Además de amenazar a millones de especies en peligro de extinción, este enorme aumento de la actividad económica

basada exclusivamente en el beneficio y en el uso de combustibles fósiles está sometiendo a duras pruebas el funcionamiento sostenible del planeta. Los signos más evidentes son el cambio climático global y los daños en el sistema de la tierra, tales como el aumento del nivel del mar, la acidificación del océano y la anoxia, que alimentan directamente la extinción biológica.

La población humana de la tierra se caracteriza por grandes desigualdades económicas. Las personas más ricas del mundo, que representan el 19 % de la población, consumen más de la mitad de los recursos del globo. El rédito per cápita de los 1400 millones de ricos es aproximadamente de 41.000 dólares; por el contrario, los mil millones de personas más pobres, en particular en el África subsahariana, tienen un rédito medio de 3500 dólares. Los ricos, por lo tanto, son las principales responsables del aumento del calentamiento global y como resultado de la disminución de la biodiversidad. La mayoría de las personas pobres que no se benefician del uso de combustibles fósiles son indirectamente responsables de la deforestación y de una parte de la destrucción de la biodiversidad, ya que su actividad se desarrolla dentro de un sistema económico mundial basada en las necesidades de los más ricos que tienen, en absoluto, los mayores niveles de consumo sin pagar por los factores externos que podrían hacer posible preservar la biodiversidad.

Al igual que las actividades humanas son responsables de estos efectos negativos, hoy necesitamos, en cambio, una acción humana positiva para el desarrollo sostenible de la biodiversidad. Una condición indispensable para el logro de la sostenibilidad global es la redistribución de la riqueza, porque en todas partes del mundo los altos niveles de consumo repercuten en la degradación del funcionamiento de la tierra y en la destrucción de la biodiversidad.

Acabar con la pobreza costaría alrededor de 175 mil millones de dólares, es decir, menos del 1 % de la suma de los ingresos de los países más ricos del mundo y es una de las principales formas de proteger nuestro medio ambiente y de salvar la mayor biodiversidad posible para el futuro. Se puede hacer región por región. La creación de grandes reservas naturales marinas es otro elemento importante para preservar la productividad biológica en conjunto. Para lograrlo debemos seguir los principios morales claramente descritos en la encíclica *Laudato si'* que ha inspirado nuestro encuentro.

La formación de sistemas de agricultura intensiva en regiones adecuadas, cuando se efectúa correctamente mediante la rotación de cultivos y la incorporación de la ganadería y reinvertiendo los beneficios en las economías regionales, es una parte importante de la estrategia para la protección de la biodiversidad, porque la productividad concentrada permite el desarrollo sostenible de otras regiones y la preservación de la biodiversidad, como está sucediendo en Amazonia. Por cuanto se refiere a los métodos genéticos modernos, como ha subrayado el papa FRANCISCO, la cuestión de los OGM "es una cuestión ambiental de carácter complejo, por lo cual su tratamiento exige una mirada integral de todos sus aspectos, y esto requeriría al menos un mayor esfuerzo para financiar diversas líneas de investigación libre e interdisciplinaria que puedan aportar nueva luz".

También será importante considerar cuidadosamente la mejor forma posible de proyectar las ciudades del futuro, a las que se trasladarán pronto la gran mayoría de personas en todo el mundo, cuyos suburbios deben disfrutar de las mismas ventajas de los centros urbanos.

Hemos concluido nuestro encuentro en el espíritu de las palabras elocuentes de FRANCISCO en su encíclica *Laudato si'*, decididos a buscar nuevas formas de trabajar juntos para construir un mundo sostenible, estable y basado en la justicia social. En el pasado, la raza humana ha experimentado graves amenazas locales, pero las amenazas tienen ahora un nivel mundial. Para resolver nuestro dilema común debemos aprender a amarnos unos a otros, a colaborar y a construir puentes en todo el mundo a niveles hasta ahora inimaginables.

VOCES: BIOÉTICA - DERECHO AMBIENTAL - RECURSOS NATURALES - DERECHOS HUMANOS - ECONOMÍA - ACTIVIDAD AGROPECUARIA

COLUMNA LEGISLATIVA

Legislación Nacional

Resolución General 4011 de marzo 8 de 2017 (AFIP) - Impuestos. Impuesto a las Ganancias. Jeta de Crédito. Sistema de tarjetas de crédito compras. Comerciantes, locadores y prestatarios de servicios adheridos. Régimen de retención. Operaciones comprendidas. Agentes de retención. Determinación y carácter de la retención. Comprobante. Disposiciones generales. Establecimiento (B.O. 9-3-17).

Próximamente en nuestros boletines EDLA.

NOTICIAS

Los patriarcas católicos orientales reclaman el principio de ciudadanía

EL CAIRO (Egipto), 7 de marzo 2017 (AICA): El papa maronita Béchara Boutros Raï y el patriarca caldeo Raphael I Sako tienen en la actualidad un papel clave en la difusión, en todos los países árabes, del principio de ciudadanía y rechazan las falsas e interesadas interpretaciones de los libros sagrados y de las enseñanzas religiosas utilizadas por las organizaciones extremistas y terroristas como instrumento ideológico de sus proyectos de poder.

Por su parte, el presidente egipcio Abdel Fattah el-Sisi, en sus consideraciones, ya bien conocidas, sobre la necesidad de "cambiar el discurso religioso" en Oriente Medio, anticipa a los conflictos sectarios que afectan a gran parte de Oriente Medio.

Lo declaró en su encuentro del 2 de marzo en El Cairo los patriarcas maronita y caldeo, ambos de visita en el país para asistir a la Conferencia sobre "Libertad, diversidad e integración", organizada allí por la Unisuita de al-Azhar y del Consejo de los sabios musulmanes con sede en Abu Dhabi.

Durante las conversaciones con los dos patriarcas de Oriente, el presidente el-Sisi, en referencia a la situación en Egipto, dijo que no hay que identificar a los musulmanes a los cristianos egipcios como miembros de una "minoría" religiosa, subrayando la necesidad de todos los que pertenecen a la nación egipcia sean sin discriminación expresa o encubierta, respetando la igualdad fundada en el principio de ciudadanía.

VOCES: CULTO - DISCRIMINACIÓN - DERECHOS HUMANOS - CIUDADANÍA - EXTRANJERO - FAMILIA - EL DERECHO - IGLESIA CATÓLICA - POLÍTICA

FONDO EDITORIAL

Novedades



JUAN G. NAVARRO FLORIA
COLECCIÓN CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN

Los derechos personalísimos

ISBN 978-987-3790-44-7
225 páginas

Venta telefónica: (11) 4371-2004
Compra online: ventas@elderecho.com.ar
www.elderecho.com.ar