

### ***QUERELLANTE-JUICIO POR DELITOS DE ACCION PRIVADA-ABANDONO DE LA QUERRELLA : REGIMEN JURIDICO***

El desistimiento tácito que contempla el art. 389 inc. 1º del C.P.P., se opera, como claramente lo establece la norma, cuando transcurren 60 días sin que el Querellante o su mandatario insten el proceso. Es decir que no interesa que luego de que la parte lo impulse después de ese término y que el Juez haya declarado el desistimiento con posterioridad. Porque una cosa es la operación y otra la declaración; no siendo actualmente, como en el sistema procesal anterior, necesario que la contraparte acuse la inactividad del Querellante pidiendo se declare el desistimiento, y que el Juez acoja favorablemente lo requerido. Vale decir que, vencido los sesenta días, el magistrado puede tener por desistida la acción privada, en cualquier momento.

(Causa: "Melgarejo, Lorenzo Fermín-Filliez, Lino Ramón y Domingo, Tomás" -Fallo N° 1031/96-; suscripto por los Dres. Carlos A. Ontiveros, Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval)

### ***QUERELLANTE-DESISTIMIENTO DE LA QUERRELLA-JUICIO POR DELITOS DE ACCION PRIVADA : PROCEDENCIA***

No olvidemos la naturaleza de la previsión legal que, atendiendo a la índole privada de la Acción, establece un plazo para considerar la presunción "Jure et de Jure" de la voluntad del accionante de no continuar ejerciendo la persecución penal. Opinar o estimar necesaria la declaración del desistimiento tácito siempre que no se haya instado, aunque sea fuera de ese término, sería consagrar una prórroga del mínimo obligando al Juez a estar atento al cumplimiento de los plazos que no han sido controlados por el propio interesado. Sería, además, una manera de coadyuvar a la inseguridad jurídica y al mantenimiento "sine die" de las contiendas judiciales. La ley se presume conocida por todos, más aún la norma procesal, por parte de quien lleva adelante el proceso. Es decir que los querellantes conocían que si en el plazo de sesenta días no instaban su acción privada, se les iba a tener por desistida la misma. Sabemos que en derecho, nadie puede alegar su propia torpeza.

(Causa: "Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

### ***QUERRELLA-DESISTIMIENTO DE LA QUERRELLA-PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL***

Una cosa es el término de prescripción de la acción y otro diferente el establecido para considerar desistida la acción. En este caso, la posibilidad de instar el proceso se agota por la voluntad presunta del interesado, emanada del tiempo, de no continuar la persecución penal. Es decir que al tratarse de una acción privada, él la ha renunciado tácitamente; siendo su voluntad la que crea el impedimento persecutorio. En cambio la prescripción es alimentada por otros fines tales como la falta de interés del ofendido o víctima y de toda la comunidad, en que un hecho presuntamente delictivo, sea sancionado. Los efectos del mismo ya han sido saneados; se ha operado el olvido y la pena carece de razón o utilidad. En el desistimiento, hay una disponibilidad de la acción por parte del titular de la misma; y lo que la norma procesal dispone no es más que, por una parte, respetar el plazo de la prescripción, para que ejercite la acción; pero si lo hace tiene otro plazo procesal para que impulse los diversos actos que él estime conducentes. Si no obra de esta manera, se le advierte que legalmente se presumirá que desistió de su acción.

(Causa: "Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

### ***QUERRELLA-PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL***

El plazo de la prescripción no se afecta con una mera caducidad del derecho a hacerlo y ésto no chocaría con el principio del "non bis in idem"; toda vez que de acuerdo a la disponibilidad de la acción, que detenta el titular de la Querella, importa el ejercicio de ese derecho. Pero al no haber sido resuelto jurídicamente la cuestión de Fondo, no deviene alcanzada por aquél principio.

(Causa: "Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

#### ***QUERELLA-PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL-DESISTIMIENTO DE LA ACCION PENAL : REGIMEN JURIDICO***

Cuando el art. 390 del C.P.P. dice: "Cuando el Juez declare extinguida la acción por el desistimiento del Querellante, sobreseerá en la causa...", se refiere a que la extinción se produce por el desistimiento, no por el transcurso del tiempo de prescripción, que es otra cosa y se rige por el art. 62 del Código Penal; y si bien puede apreciarse cierto error en la expresión de la norma, es lógico interpretar que a quien se debe sobreseer "en la causa", es al Querellado.

(Causa: "Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

#### ***QUERELLA-DESISTIMIENTO DE LA QUERELLA : REGIMEN JURIDICO***

Partiendo del orden de prelación de la leyes, es lógico que si existe renuncia, como lo dice el Código Penal, se debe sobreseer porque la acción privada se extingue. Pero, al ser el desistimiento de la Querella, un acto unilateral, voluntario, no condicionado y ajeno al orden público, debe aquél ser expreso. Porque la potestad pública del órgano jurisdiccional carece de virtualidad para dar, por sí, fuerza de renuncia de la acción a la mera inactividad procesal de la parte, interpretando ésta como una renuncia tácita y en virtud de ella sobreseer en la causa.

(Causa: " Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

#### ***DESISTIMIENTO DE LA QUERELLA : PROCEDENCIA***

Si directamente sostuviéramos que la Ley Procesal no puede prever un desistimiento tácito, porque sería inconstitucional, caeríamos en un exceso; porque ello ocurriría si en base a aquél disponemos el sobreseimiento que cierra definitivamente el proceso, contrariando la normativa del Código de Fondo. Pero si el desistimiento tácito sólo conduce a la lógica perención o caducidad de la instancia para continuar ejerciendo la acción penal privada, nada obsta a que los Códigos Procesales Provinciales lo prevean así. Vale decir que con el respeto que otras destacadas opiniones merecen, entendemos que no cabe otra interpretación, en casos como el planteado, que no sea el de concluir que el sobreseimiento procede cuando existe un desistimiento o renuncia expreso; y si el mismo se considera tácito, sólo conduce a la caducidad de instancia.

(Causa: " Melgarejo, Lorenzo Fermín ..." -Fallo N° 1031/96-; ...)

#### ***ACTOR CIVIL EN EL PROCESO PENAL-NULIDAD-JUEZ DE INSTRUCCION: PROCEDENCIA***

Siendo el actor civil un sujeto autónomo pero eventual del proceso penal, la medida de no innovar dispuesta por el a-quo, sin que exista aún Instrucción Formal, deviene en flagrante violación del debido proceso y apareja, por tanto, la nulidad de la medida dispuesta por el a-quo.

(Causa: "Orquera, Victorino" -Fallo N° 1032/96-; suscripto por los Dres. Carlos A. Ontiveros, Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval)

### ***ACTOR CIVIL EN EL PROCESO PENAL:REGIMEN JURIDICO; CONFIGURACION***

La constitución de actor civil es el medio de proveer la acción civil introduciendo la pretensión privada en el proceso penal. Lo que encuentra coincidencia en los términos de los arts. 15 al decir: "...ante el mismo Tribunal en que se promovió la acción penal". Como así el 71, también del C.P.P., que establece: "Para ejercer la acción civil emergente del delito en el proceso penal...". Todo lo cual demuestra la necesidad de la existencia de la causa penal previa, en la que se asume el carácter de parte civil. Ello deviene lógico, pues no se puede tener por tal, antes que exista el requerimiento de Instrucción por parte del Agente Fiscal; pues ésta es la manera, haciendo abstracción de la prevención policial, por lo cual se podía iniciar aquélla. Vale decir entonces, que el a-quo carecía de capacidad o competencia para disponer la medida de prohibición innovar, en un proceso penal aún no iniciado legalmente; constituyendo ésto una nulidad absoluta que procede sea declarada de oficio a tenor de los arts. 151, inc. 1º y 152 del C.P.P.

(Causa: "Orquera, Victorino" -Fallo Nº 1032/96-; ...)

### ***INTERVENCION FISCAL-PARTICIPACION FISCAL EN LA INSTRUCCION***

El Agente Fiscal no puede pedir y el Juez practicar, medidas preliminares para después decidir si requiere instrucción formal o no. El puede, por su parte, realizar las averiguaciones e investigaciones informales que estime necesarias para fundar su opinión, pero no hacerlo a través del órgano jurisdiccional que realizó más medidas preliminares que instructorias propiamente dichas.

(Causa: "Orquera, Victorino" -Fallo Nº 1032/96-; ...)

### ***ACTA POLICIAL-ACTA DE PREVENCION-NULIDAD : IMPROCEDENCIA***

Si bien en el Acta de Constatación labrada por la Prevención Policial, se ha sobreescrito la hora a que ella se constituye en el lugar allí descripto, sin que haya sido salvado aquello, al final de la misma; es de destacar, en primer lugar, que siendo ese acto procesal uno de los principales de donde se suceden otros a los que la parte Incidentante se ha allanado o aceptado tácitamente, se produciría la subsanación de la pretendida nulidad, de acuerdo a lo prescripto por el art. 155, inc. 2º del C.P.P. En segundo lugar, de acuerdo al art. 123 de dicho cuerpo legal, no se exige como contenido del Acta, la mención de la hora y ni siquiera aparece, en el caso, tal circunstancia como determinante para la investigación del caso. Además, el art. 124, al establecer las causales que aparejan la nulidad de dicho Instrumento, dice que son nulas las enmiendas, interlineados o sobre raspados efectuados en el Acta y no salvados al final de la misma. Es decir, que en el caso, cuando más, la enmienda alegada sería nula y no pudiéndose apreciar la primigenia hora que se escribió, el Acta carecería de ese dato. A mayor abundamiento y correlacionando al caso tratado con lo que dispone el Código respecto a los Actos Procesales, es de destacar que éstos deberán indicar el lugar, día, mes y año en que se cumple y la hora, consignando cuando especialmente se la exige (por ejemplo en casos de allanamientos). Es decir, no es necesario colocar la hora del acto; y, por tanto, su carencia no puede aparejar la nulidad del acto. Incluso ni la falta de fecha conduce a esta consecuencia si ella se puede determinar por otros medios. Coligiéndose lo dicho, de los términos del art. 99 del C.P.P.

(Causa: "Defensoría Oficial de Cámara" -Fallo Nº 1036/96-; suscripto por los Dres. Carlos A. Ontiveros, Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval)

### ***LEGITIMA DEFENSA-AGRESION ILEGITIMA-EXCESO EN LA LEGITIMA DEFENSA : IMPROCEDENCIA***

La legítima defensa argüida no se compadece con la exigencia de la necesidad del obrar para evitar o repeler una agresión. Existió un altercado verbal y un empujón, pero ello no resulta suficiente para aceptar el ejercicio de una defensa con un cuchillo, cuando en ese momento el empujón ya había sido dado y no era inminente algún otro ataque. Fundamento del Dr. Carlos A. Ontiveros.

(Causa: "Saldaña, Ramona Elena" -Fallo N°1041/96-; suscripto por los Dres. Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval, Carlos A. Ontiveros)

### ***CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS DE ATENUACION: CONCEPTO; CONFIGURACION***

Si bien nuestro Código no define cuáles son esas Circunstancias Extraordinarias de Atenuación, ellas naturalmente son aquellas situaciones de graves conflictos parentales que determinan una efectiva ruptura de los vínculos afectivos que hacen eclosión mediante la aparición en el momento de los hechos de un estímulo exterior que obra como detonante. "Si bien las circunstancias extraordinarias de atenuación comprenden a la concreta conducta delictiva, su comprensión total es mucho más amplia, en cuanto que consideradas pautas de valoración de la conducta del agente, atrapan la ejecución del ilícito, el ilícito mismo, las conductas de los actores anteriores, concomitantes y posteriores al evento punible, la personalidad del agente activo, la personalidad y conducta del agente pasivo, las condiciones ambientales y culturales y, en definitiva, todo aspecto que contribuya a integrar completas pautas valorativas para una adecuada y justa valoración del hecho objeto de la voluntad decisoria". Fundamento del Dr. Hugo R. Almenara.

(Causa: "Saldaña, Ramona Elena" -Fallo N°1041/96-; ...)

### ***HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VINCULO-PARRICIDIO-CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS DE ATENUACION : CONFIGURACION***

No se puede soslayar la situación de permanente conflicto trasuntada en discusiones, ofensas mutuas, graves imputaciones de infidelidad que se prodigaban víctima y victimario. Y es en ese contexto de violencia permanente que se produce el hecho desencadenante, es decir el empujón que provoca la determinación de la imputada de agredir a su esposo. En suma al contexto histórico de las rencillas habituales, se le suma un hecho concreto concomitante, no constituye una agresión que acarree un estado de necesidad para justificar el Derecho de Defensa, ni de Estado Emocional, pero si es un elemento que provoca la ira de la procesada y configura un cuadro que atenúa su responsabilidad a tenor de lo normado por el art. 80 última parte. "Existen situaciones vitales en las cuales no solamente pierden importancia los vínculos tenidos en cuenta por el art. 80 del Código Penal, para calificar el parricidio, sino que por tratarse de dramas estrechamente vinculados a la vida familiar, son aquellos vínculos precisamente los generadores del conflicto insoluble que provoca la violencia". Fundamento del Dr. Hugo R. Almenara.

(Causa: "Saldaña, Ramona Elena" -Fallo N°1041/96-; ...)

### ***LEGITIMA DEFENSA : IMPROCEDENCIA***

El ejercicio de una Legítima Defensa, no tiene andamiaje, ya que el empujón o empujón sufrido por la víctima, no constituyó o se trasuntó en un verdadero peligro

real, concreto e inminente que lleve a un verdadero estado de necesidad que autorice a la acusada a cometer un hecho de estas características. Sobre todo cuando esa acción que no produjo daño alguno en la procesada, ya había cesado, es decir, no tenía actualidad, elemento importante en casos como el que no ocupa. Fundamento del Dr. Hugo R. Almenara.

(Causa: "Saldaña, Ramona Elena" -Fallo N°1041/96-; ...)

### ***PARTICIPACION CRIMINAL-COMIENZO DE EJECUCION-PARTICIPE-COMPLICE***

Ejecución del hecho, significa poner en obra el delito en sí, vale decir, supone una cooperación para que él se ejecute. Tal concepto absorbe todas las conductas que directamente realizan el delito mediante actos ejecutivos principales o secundarios. Tan es autor el que infiere la lesión como el que lo ayuda con su acción, dándole oportunidad para que ella produzca sus efectos imponiendo a la víctima mayor temor, mayor peligro ante un doble ataque y debilitada su resistencia definitiva. Fundamento del Dr. Alejandro N. Sandoval.

(Causa: "Corbalán, Higinio- Corbalán, Nieves- Corbalán, Elvecio" -Fallo N° 1043/96-; suscripto por los Dres. Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval, Carlos A. Ontiveros)

### ***MARCA-POSESION-DOMINIO : REGIMEN JURIDICO***

La marca contribuye a probar la buena fe de la posesión, pero por sí sola no es prueba de dominio, pues es indispensable entrar en posesión del animal para constituirse en su dueño. Marca sin posesión es prueba insuficiente de dominio, en tanto que posesión sin marca vale título mediando buena fe. Empero es de notar que no es conciliable la buena fe con la marca del animal que no corresponda al tradente. Fundamento del Dr. Alejandro N. Sandoval.

(Causa: "Villalba, Inocencio y Pérez, Juan" -Fallo N° 1055/96-; suscripto por los Dres. Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval, Carlos A. Ontiveros)

### ***MARCAS : REGIMEN JURIDICO;CONFIGURACION***

Al ser la marca y/o señal, la manera legal de probar el dominio de los semovientes, la carencia de ello y la presencia de los animales sin control, fuera de predio alguno, ellos revisten el carácter de "res nullius". Es decir, que al carecer de dueños, el dominio de los mismos se adquiere mediante su aprehensión. Esto es lo que ha sucedido con los seis vacunos que carecían de marca y señal que, además, no fueron reconocidos ni reclamados por nadie; lo cual demuestra acabadamente que no está probado que pertenecían en propiedad a alguien y, por lo tanto, no puede configurarse el delito de hurto al no ser cosa ajena. Fundamento del Dr. Carlos A. Ontiveros.

(Causa: "Villalba, Inocencio y Pérez, Juan" -Fallo N° 1055/96-; ...)

### ***EBRIEDAD-EMBRIAGUEZ : CONFIGURACION;DETERMINACION***

El grado de alcohol en la sangre no puede interpretarse como una fórmula matemática para colegir que existió una ebriedad absoluta que amerite la inimputabilidad del autor del hecho. Sino que ésta depende también de la conformación física y psíquica de cada persona e incluso de la propia resistencia, experiencia y personalidad del agente. De allí que de acuerdo a las características y circunstancias concurrentes en cada caso concreto, se ha de apreciar si la ebriedad aparece como total y apta para impedir la

comprensión del acto y el dominio de las acciones. Fundamento del Dr. Carlos A. Ontiveros.

(Causa: "Domínguez, Víctor Sixto" -Fallo N° 1083/96-; suscripto por los Dres. Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval, Carlos A. Ontiveros)

***FACULTADES DEL JUEZ-QUERRELLA-NULIDAD-ACCION PENAL-ACCION DEPENDIENTE DE INSTANCIA PRIVADA : IMPROCEDENCIA***

Sabido es que el Código Penal regla el ejercicio de las acciones, según los delitos de que se traten; y si bien el Juez, puede dar curso a un proceso que admite ser iniciado de oficio, por tratarse de un delito de acción pública, pese a que el interesado formuló querrela por entender que era de acción privada, no sucede lo mismo si es a la inversa. Vale decir que el a-quo no puede subsanar el error de parte, sustituyendo su necesaria voluntad expresa de querrellar, convirtiendo e imprimiendo el trámite del proceso de la Querrela. Esto apareja la nulidad del Acto referenciado y de todo lo actuado en consecuencia; debiendo desestimar la denuncia y procederse al archivo de las actuaciones por falta de promoción de la acción penal, de acuerdo a lo normado por el art. 164, en concordancia con el art. 382, ambos del C.P.P. y art. 73 del Código Penal.

(Causa: "Presti, Roberto José" -Fallo N° 1092/96-; suscripto por los Dres. Carlos A. Ontiveros, Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval)

***DECLARACION INDAGATORIA-FALTA DE FIRMA-FIRMA DEL JUEZ-NULIDAD: PROCEDENCIA***

Si es el Juez quien debe interrogar al imputado y ser la indagatoria un medio de defensa de éste, la falta de firma del acta, por parte del Magistrado, importa formalmente su no participación y por tanto este acto esencial del proceso resulta totalmente nulo; como así el acto consecuente de ella, cual es el Procesamiento y Prisión Preventiva dictado... , conforme lo establecido por el art. 152 y 156 del Código Procesal Penal, así debe ser declarado por este Tribunal, ordenando se repita el primer voto y demás consecuentes que sean pertinentes con el mismo.

(Causa: "Vallejos, Alcides David" -Fallo N° 1103/96-; suscripto por los Dres. Carlos A. Ontiveros, Hugo R. Almenara, Alejandro N. Sandoval)

***▮ EXCMO. TRIBUNAL DE FAMILIA***

***ADOPCION-GUARDA DEL MENOR : REQUISITOS;PROCEDENCIA***

Es principio orientador que el interés y bienestar psíquico, afectivo y material de la menor presente y futuro, es base fundamental del instituto y por ende del resolutorio que se dicte. Teniendo ello en cuenta, se ha acreditado acabadamente el cumplimiento de los deberes de la paternidad, concreción lógica y objetiva de la adopción, único requisito sustancial del año de guarda. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.

(Fallo N° 154/96-; suscripto por los Dres. Elsa Cabrera de Dri, Stella Zabala de Copes, Luis Eidler)

***ALIMENTOS-OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES: REQUISITOS; PROCEDENCIA***

El art. 367 del Código Civil reformado por la Ley 23.264 establece que los parientes por consanguinidad se deben alimentos entre ascendientes y descendientes. Entre ellos

estarán obligados preferentemente los más próximos en grado y en igualdad, los que estén en mejores condiciones de proporcionárselos pesando sobre quien los pide la carga de probar que el pariente en grado más próximo no cuenta con los recursos o medios suficientes para cumplir la obligación. En este sentido debe recordarse que no cabe exigirle a quien acciona que agote una serie de pasos formales si las circunstancias demuestran que son inútiles, sólo corresponde exigirles que logre la convicción de que no existe otro remedio que condenar a los suegros. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.

(Fallo N° 166/96-; suscripto por los Dres. Stella Zabala de Copes, Elsa Cabrera de Dri, Luis Eidler)

***ALIMENTOS-OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES : CARACTER***

Una condena contra la abuela demandada no significa de manera alguna que quede liberado de su obligación el padre. Dicho de otro modo, se trata con esto que la vía de ejecución no pueda impedir u obstaculizar el reclamo de que la abuela paterna si se encuentra en condiciones sea condenada a pagar una suma en el mismo concepto, porque al margen de la deuda existente, deben enfrentarse erogaciones diarias a las que los parientes más próximos de los menores deben contribuir. Y en ello debe destacarse que la capacidad materna para mantener a sus hijos no libera al padre de aportar con sus ingresos o bienes al mantenimiento de los menores y si ello es así, también exime a quien ocupa su lugar en forma sucesiva. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes. (Fallo N° 166/96-; ...)

***ALIMENTOS-OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES: REQUISITOS; ALCANCES; PROCEDENCIA***

Existiendo la obligación de la prestación alimentaria del progenitor respecto de sus hijos menores, la accionante debe probar que ha hecho sin éxito todas las gestiones a su alcance para intentar hacer efectivo su crédito contra el progenitor, tales como la búsqueda de bienes o remuneraciones que pudiese percibir a efectos de su embargo. En el caso del sub-examen, el demandado no ha concurrido a las audiencias, no se conoce trabajo estable del mismo ni tampoco bienes registrables a su nombre, y se lo ha procesado ante el posible ilícito de los deberes de asistencia familiar, no quedando otra alternativa que recurrir a otro pariente más próximo en grado, conforme lo dispone el art. 367 del Código Civil. Fundamento del Dr. Luis Eidler.

(Fallo N° 166/96-; ...)

***OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES: REQUISITOS; PROCEDENCIA***

En el caso de autos, la abuela paterna que según surge de los registros pertinentes, cuenta con capacidad económica para cumplir con la prestación alimentaria. Ahora bien, dada la urgencia de obtener la concreta prestación de la cuota alimentaria ya que está en juego la subsistencia de los menores, no cabe ser en extremo riguroso, ni exigir una prueba acabada de la falta de posibilidades del progenitor o de los parientes de obligación preferente; basta que se lleven al ánimo del Juez ciertos elementos de convicción sobre ello, teniendo en cuenta que a posteriori siempre el condenado a pagar alimentos podría accionar por vía incidental para demostrar que los progenitores o los parientes de grado más próximos se hallan en condiciones de atender a los menores a afectos de lograr el cese o la disminución de su cuota. Fundamento del Dr. Luis Eidler.

(Fallo N° 166/96-; ...)

***ALIMENTOS-OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES: CARACTER;PROCEDENCIA***

Tratándose de menores de edad, cuyo progenitor o progenitores viven, cualquiera de estos que reclame alimentos a los abuelos, tiene la carga de demostrar que ambos no están en condiciones de suministrar alimentos a sus hijos, doctrina que deriva no sólo de la subsidiaridad sino del distinto fundamento de las obligaciones alimentarias de que se trata; respecto a los parientes la solidaridad familiar y en el caso de los progenitores, el deber de asistencia que se origina con la procreación. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.

(Fallo N° 166/96-; ...)

***OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES-PARENTESCO: PROCEDENCIA***

El orden legal de los parientes obligados a la prestación alimentaria es sucesivo o subsidiario y no simultáneo. Por ello, la obligación de los abuelos respecto de sus nietos es subsidiaria y el padre que los reclama debe justificar la insuficiencia de sus recursos y los del otro padre, o bien la imposibilidad de suministrar los alimentos, para poder reclamárselos a los abuelos. En efecto, el art. 367 del Código Civil, en su actual redacción, aclara el orden de dicha obligación entre ascendientes y descendientes, prefiriendo a los de grado más próximo. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.

(Fallo N° 166/96-; ...)

***OBLIGACION ALIMENTARIA ENTRE PARIENTES-CUOTA ALIMENTARIA: REGIMEN JURIDICO***

Planteadas en la litis por la defensa de la abuela paterna, como es la obligación de contribución por otros parientes obligados en el mismo grado (abuelos maternos), deberá recurrirse como lo prevé el Código Procesal, en lo que se refiere a cuotas futuras por la vía incidental y en el mismo proceso. Bien es verdad, pudo haberse concretado ya paralelamente desde este proceso que ahora llega a su fin, y sin que signifique la paralización del presente. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.

(Fallo N° 166/96-; ...)

***DIVORCIO VINCULAR-INJURIAS GRAVES : CONCEPTO;ALCANCES***

Las injurias graves son toda especie de actos, intencionales o no, ejecutadas de palabra, por escrito o por hechos que constituyen una ofensa para el cónyuge, ataquen su honor, su reputación o su dignidad, hiriendo sus justas susceptibilidades. Fundamento del Dr. Luis Eidler.

(Fallo N° 180/96-; suscripto por los Dres. Luis Eidler, Stella Zabala de Copes, Elsa Cabrera de Dri)

***DIVORCIO VINCULAR-INJURIAS GRAVES-IMPUTACION CALUMNIOSA: IMPROCEDENCIA;CONFIGURACION;CARACTER***

De las declaraciones testimoniales expuestas no se demuestra la causal invocada por que si bien existían discusiones en la pareja no hubieron actos que ataquen el honor, la reputación o dignidad de la esposa, y que constituyan una ofensa, siendo un solo testigo el que escuchó la palabra "infeliz", pero afirmó que no recuerda exactamente, lo que a mi criterio no es suficiente para la configuración de la causal. No debe olvidarse

que las injurias deben ser graves para que puedan dar lugar al divorcio. Reviste gravedad la injuria que excede de la medida en que los cónyuges se deben recíprocamente tolerancia es decir la que por su intensidad y trascendencia hacen imposible al cónyuge ofendido el mantenimiento de la convivencia. Fundamento del Dr. Luis Eidler.

(Fallo N° 180/96-; ...)

#### ***DIVORCIO VINCULAR-INJURIAS GRAVES : CONFIGURACION***

No cualquier injuria constituye causal de divorcio, sino solamente la que es grave, puesto que la ley concreta una directiva la (gravedad) de carácter jurídico y que, más que por la intencionalidad se configura por la circunstancia de conformar una conducta antimatrimonial. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes

(Fallo N° 180/96-; ...)

#### ***TUTELA-TUTELA LEGAL-DESIGNACION DEL TUTOR-PATRIA POTESTAD: PROCEDENCIA;CARACTER***

Establece el artículo 389 del Código Civil, conforme a la reforma introducida por la ley 23.264, que la tutela legal tiene lugar "cuando los padres no entran a ejercer la tutela o dejan de ser tutores". En este orden de ideas, repárese la similitud existente entre la tutelar y la patria potestad en cuanto a la finalidad de ambas instituciones protectoras de la minoridad. Asimismo adviértase a mayor abundamiento que la ley 23.264 introdujo la figura del hermano entre las personas llamadas por la ley. Cumpliendo así la intervención jurisdiccional contrariamente a lo que ocurre en la tutela testamentaria, una función destinada a ponderar estrictamente la idoneidad del pariente llamado por la ley, con lo que el orden establecido en las normas respectivas no es vinculante para el Juez. Dicho de otro modo, el artículo 391 del Código Civil señala que el Juez conformará o dará la tutela legal a la persona que por su solvencia y reputación fuese la más idónea para ejercerla, teniendo en cuenta los intereses del menor. Esta función del órgano jurisdiccional reviste tal trascendencia, que esta especie de tutela constituye en realidad una tutela legal dativa. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.

(Fallo N° 187/96-; suscripto por los Dres. Stella Zabala de Copes, Elsa Cabrera de Dri, Luis Eidler)

#### ***REPRESENTACION LEGAL-INCAPACES DE HECHO-MENORES DE EDAD: DETERMINACION;CARACTER;PROCEDENCIA***

La incapacidad de obrar del menor de edad, sustentada en su incompleto desarrollo biopsicosocial, determina la organización de elementos e instituciones jurídicas destinadas a suplir dicha incapacidad para otorgarle la condición personal que le corresponde. Frente a esta natural y básica condición jurídica de incapacidad que evidencian los menores de edad, torna preciso que se les dote del representante que vendrá a superar la falta de aptitud en la esfera del ejercicio de los derechos. De manera que el establecimiento de la representación reconoce como finalidad suplir las incapacidades sin que se afecten los derechos, posibilitando que éstos ingresen en cabeza de la persona del menor. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.

(Fallo N° 628/96-; suscripto por los Dres. Elsa Cabrera de Dri, Stella Zabala de Copes, Luis Eidler)

#### ***MENORES DE EDAD-REPRESENTACION LEGAL : ALCANCES***

Quien se constituye en calidad procesal de parte es el menor incapaz y no su

representante legal. Pero si bien éste no es parte, tiene a veces la posición de una parte en relación con el tribunal y con el adversario (por ejemplo a los fines de la recusación del juez). Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

### ***MINISTERIO DE MENORES : CONCEPTO;FUNCIONES***

El Ministerio de Menores es el conjunto de funcionarios estatales, esencialmente pertenecientes al orden judicial o asimilados a él, que tienen legalmente asignadas funciones de representación, asistencia y contralor y que integran el Patronato del Estado, correspondiéndoles, en consecuencia, las tareas de la tutela oficial de los menores de edad. Estos funcionarios realizan una trascendente tarea tanto "en la esfera de lo judicial como de lo extrajudicial, determinando una amplitud no siempre bien delineada,...". Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

### ***MINISTERIO DE MENORES-REPRESENTACION LEGAL : ALCANCES***

"La intervención del Ministerio de Menores puede ser consecuencia de la promoción de la acción por él mismo, asumiendo la condición de parte, o traducirse en la participación que corresponde otorgarle ante la existencia de un interés de un menor comprometido en el proceso. En el primer supuesto asume la calidad de representante del menor, así acontece en los casos de denuncia de embarazo, demanda de alimentos al progenitor, demanda de nulidad de matrimonio, acciones vinculadas con la tutela y promover con la conformidad de la madre, las acciones pertinentes a los fines de establecer la filiación del hijo extramatrimonial". Vale decir que su participación en el proceso como asesor o como defensor de un menor, puede asumir la calidad de instar la acción privada cuando el menor carece de representación o hay intereses contrapuestos con su representante legal, pudiendo también hacerlo cuando media situación de abandono. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

### ***ASESOR DE MENORES E INCAPACES-DERECHOS PERSONALISIMOS-REPRESENTACION LEGAL : ALCANCES***

Si actualmente el derecho a la identidad tiene raigambre constitucional, y la norma constitucional establece la obligación de los estados de asegurar a los menores como derecho personalísimo su derecho a la identidad -que junto con la vida y la libertad, configuran una trilogía de interés esenciales-, y el Asesor de Menores representa, en la órbita de su competencia, las funciones tutelares del estado, aparece evidente la procedencia de su actuación con o sin autorización de los progenitores cuando se trata de brindar a los menores el reconocimiento de este derecho. Más todavía cuando la cuestión es de orden público. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

### ***LEGITIMACION PROCESAL-LEGITIMACION ACTIVA-LEGITIMACION PASIVA: ALCANCES***

Se insiste actualmente desde el derecho constitucional el tema de la legitimación procesal activa y pasiva. La legitimación como llave de acceso a un proceso judicial y al derecho de tutela efectiva ya no puede ni debe enclaustrarse en el derecho procesal ni ser resuelta por éste discrecionalmente. Tiene una indudable raíz constitucional que obliga otra vez a unir el derecho procesal con el derecho constitucional. Por algo se

reconoce hoy la existencia de un derecho constitucional procesal y de un derecho procesal constitucional. El ejemplo más elocuente lo brinda la filiación biológica cada vez que se niega o se reduce la legitimación procesal de una persona cuya filiación legal no coincide con la de sangre. El derecho al estado civil de familia y a la identidad personal queda bloqueado si -acaso-se niega la legitimación procesal, pues repercute negativamente y en forma defensiva sobre derechos personales como son los que directamente atañen -en mancomunidad- a la filiación, a la paternidad, y a la identidad. Fundamento de la Dra. Elsa Cabrera de Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

#### ***LEGITIMACION PROCESAL-ACCESO A LA JUSTICIA : ALCANCES***

De muy poco talento, se reviste a las declaraciones de derechos y a las vías procesales si, cuando llega el momento de accionarlas y usarlas, la falta de legitimación procesal torna ilusorios a los derechos y al proceso mismo. La legitimación y el derecho de acceso a la justicia, en unidad asociativa, deben proporcionar eficazmente el canal adecuado para que los derechos que se titularizan en las relaciones de familia sean en realidad disponibles ante los tribunales judiciales. Detenerse en el clásico derecho civil de familia cuando amanece el tercer milenio, no asumir que el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos han tejido en torno de las relaciones -tanto intrafamiliarmente como extrafamiliarmente- una malla de situaciones en la que insertan a la mujer, al niño, al anciano, a la fecundación asistida; esclerosarse en modelos que nos llegan del siglo XIX, ignorar o negar la bisagra que une al derecho privado con el derecho constitucional, antes de consolidar y defender a la familia, nos impide ver con mirada amplia las profundas transformaciones que nuestro tiempo histórico viene acelerando. Fundamento de la Dra. Dri.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

#### ***MENORES DE EDAD-INCAPACES DE HECHO-REPRESENTANTE LEGAL: ALCANCES***

La condición jurídica de los menores de edad es básicamente, la incapacidad. Ello determina la necesidad de suplir tal falta de aptitud para obrar y dinamizar los derechos, lo cual se logra con la representación de los menores. La representación es una institución protectora de la minoridad, pues deriva de la incapacidad, la cual tiene como finalidad esencial proveer a dicha protección. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

#### ***REPRESENTACION LEGAL-MENORES DE EDAD : CARACTER;REGIMEN JURIDICO***

Las diferencias existentes entre la representación de los menores de edad y la que corresponde a otras categorías de incapaces reflejan en la ley Civil argentina en la regulación de la institución. Es así como las disposiciones generales contenidas en los artículos referidos a la representación de los incapaces deben agregarse aquellas disposiciones destinadas a la persona del menor y al menor de edad. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

#### ***MENORES DE EDAD-REPRESENTACION LEGAL : REGIMEN JURIDICO***

El sujeto de la protección jurídica de la minoridad se determina en el instante mismo de

la concepción ya que es en dicho momento cuando, para nuestra legislación comienza la existencia de la persona natural. A partir de allí todas las instituciones y elementos probatorios que en su amalgama conforma el derecho de Menores se dirigen al respectivo sujeto desde dicho momento. "La representación jurídica de los menores es consecuencia de la incapacidad de los mismos y es legal en el sentido de que es su causa fuente". Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

***PATRONATO DE MENORES : PROCEDENCIA***

El patronato del Estado es para los menores de edad, y en los casos en que la autoridad paterna es totalmente sustituida, vale decir, cuando se pierde la patria potestad o su ejercicio o se suspende éste y también respecto de los menores que aunque no carezcan de representantes legales se encuentren en situación de abandono o peligro. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

***PATRONATO DE MENORES : FUNCIONES***

El Patronato tiene por finalidad esencial atender a la salud, seguridad y educación moral e intelectual del menor y la provisión de su tutela. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

***MINISTERIO DE MENORES : FUNCIONES***

Hay que distinguir los casos en que el Ministerio Público ejerce la representación promiscua (intervención en actos o pleitos de la tutela y curatela en contratos, enajenaciones o inventarios) y aquellos otros en los cuales actúa como representante directo de los incapaces, iniciando las acciones que correspondiera a tutores o curadores cuando ellos lo omitieren. De lo que se colige que las facultades incluso de vigilancia del Ministerio Público son amplísimas. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

***MINISTERIO DE MENORES-PATRONATO DE MENORES: PROCEDENCIA; ALCANCES***

El somero análisis de la naturaleza jurídica de la representación que ejerce el Ministerio Público de Menores; el alcance de su representación promiscua, diferencia con el ejercicio del patronato y la representación paterna, han logrado en mi ánimo la íntima convicción de la legitimación activa que detenta la Asesoría de Menores de la inferior instancia; sin perjuicio de resaltar que si el requisito de la intervención del Ministerio de Menores constituye un principio de aplicación ordinaria con relación a los aspectos patrimoniales con mayor justificación debe considerárselo cuando se encuentra en juego un derecho personalísimo cual es el de la identidad. Fundamento de la Dra. Stella Zabala de Copes.  
(Fallo N° 628/96-; ...)

***▮ EXCMO. TRIBUNAL DEL TRABAJO - SALA I -***

***INJURIA                      LABORAL-CAUSALES                      DE                      DESPIDO:***

### ***REQUISITOS;IMPROCEDENCIA***

Los elementos que deben concurrir para que sea admitida la injuria como causal de la extinción del contrato de trabajo por justa causa son: 1)Contemporaneidad, 2)Proporcionalidad y 3)Causalidad.

(Causa: "Costa, Luis Oscar" -Fallo N° 40/96-; suscripto por los Dres. Nélica P. Marquevichi de Zorrilla, Martha Neffen de Linares, Eduardo Dos Santos)

### ***ANTIGÜEDAD-TIEMPO DE SERVICIO-TIEMPO TRABAJADO-VALORACION JUDICIAL : ALCANCES***

La antigüedad que el trabajador mantenga con la patronal en el cumplimiento de sus funciones, es un elemento muy importante para un análisis más riguroso en su obrar. Es por ello, que en muchas circunstancias, una prolongada antigüedad, torna más rígido el comportamiento del trabajador, tornando graves hechos que en un neófito serían leves.

(Causa: "Costa, Luis Oscar" -Fallo N° 40/96-; ...)

### ***INJURIA LABORAL-DISTRACTO-EXTINCION DEL CONTRATO DE TRABAJO: CONFIGURACION***

Teniendo en cuenta las circunstancias de tiempo y lugar, quedó evidenciada una actitud irresponsable del conductor, ocasionando con tal proceder las graves consecuencias producidas, dándose en el caso, el motivo configurativo de injuria grave previsto en art. 242 de la L.C.T., que torna viable el distracto.

(Causa: "Costa, Luis Oscar" -Fallo N° 40/96-; ...)

### ***INDEMNIZACION AGRAVADA-DELEGADO GREMIAL-GARANTIAS SINDICALES-ELECCIONES SINDICALES : REQUISITOS***

La llamada garantía sindical prevista en la ley 23.551, requiere para su procedencia, que la postulación del trabajador para un cargo de representación gremial esté condicionada al hecho de tener que comunicar al empleador el nombre de los postulantes, pudiendo efectuar los mismos candidatos. Al no acreditarse que se haya cumplido con dicho requisito por parte de la asociación sindical a la que pertenecía al actor, ni por él mismo, debe rechazarse la indemnización pretendida.

(Causa: "Medina, Oscar René" -Fallo N° 58/96-; suscripto por los Dres. Nélica P. Marquevichi de Zorrilla, Martha Neffen de Linares, Eduardo Dos Santos)

### ***RESPONSABILIDAD OBJETIVA-RESPONSABILIDAD SUBJETIVA: CONFIGURACION***

En el ámbito de la imputabilidad cabe distinguir dos modos de atribución del acto a la responsabilidad de una persona, una por aplicación de un criterio subjetivo que corresponde a la llamada culpabilidad, y la otra, de carácter objetivo, en razón del riesgo creado u otro criterio de atribución. En el primer caso supone una investigación del comportamiento de la persona, de lo interno del obrar, en el segundo, se atiende a lo externo de la conducta.

(Causa: "Giménez, Roberto" -Fallo N° 68/96-; suscripto por los Dres. Nélica P. Marquevichi de Zorrilla, Martha Neffen de Linares, Eduardo Dos Santos)

### ***CULPA-DOLO : REQUISITOS;CONFIGURACION***

Esta culpabilidad supone un juicio de imputación moral, que consiste en formar un reproche que requiere la existencia de un acto voluntario. Para que sea tal es necesario que el mismo se realice con: discernimiento, con intención y libertad. De esos tres

elementos cabe destacar la intencionalidad en el obrar como elemento configurativo del obrar culposo o doloso. En la culpa se obra con precipitación irreflexivamente, sin prever la totalidad de las consecuencias que puede producir la acción. En el dolo existe la intención respecto de las consecuencias dañosas.

(Causa: "Giménez, Roberto" -Fallo N° 68/96-; ...)

#### **▮ EXCMO. TRIBUNAL DEL TRABAJO - SALA II -**

##### ***ESTABILIDAD DEL DELEGADO GREMIAL-DERECHOS SINDICALES: PROCEDENCIA***

Pese a no resultar aplicable el art. 52 de la Ley 23.551 como delegado de obra, en la medida en que en su carácter de candidato se encontraba alcanzado por idéntica protección legal, aunque por menor tiempo, le resulta aplicable el art. 50 que señala "... a partir de su postulación para un cargo de representación, el trabajador no podrá ser despedido, suspendido sin justa causa, ni modificadas sus condiciones de trabajo, por el término de seis (6) meses ...", se impone entonces, el reconocimiento de la estabilidad sindical pretendida, aunque reducida en su justa proporción.

(Causa: "Lezcano, Inocencio" -Fallo N° 57/96-; suscripto por las Dras. Nélide Gomez de Cabrera, Nélide B. Carnero de Niveyro, Matilde R. Figuerero)

##### ***ACCIDENTE IN ITINERE-RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR-EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR-CULPA GRAVE DEL TRABAJADOR: IMPROCEDENCIA***

Si bien se tuvo por acreditado que existió culpa grave de la víctima en el acaecimiento del siniestro en que perdiera la vida, la ley N° 24.028 bajo cuyas disposiciones se rige la presente acción eliminó la culpa grave como causal de eximición de responsabilidad, por lo que, no corresponde admitir la excepción de responsabilidad.

(Causa: "Gerig de Solís, María Lucía y en representación de sus hijos menores..." -Fallo N° 62/96-; suscripto por los Dres. Nélide B. Carnero de Niveyro, Nélide Gomez de Cabrera, Mariano I. Franco)

##### ***OBROS DE LA CONSTRUCCION-FONDO DE DESEMPLEO-CONTRATO DE TRABAJO-RESCISION DEL CONTRATO-INDEMNIZACION : IMPROCEDENCIA***

La indemnización pretendida por el actor, prevista en el art. 182 de la Ley de Contrato de Trabajo, es inaplicable, en virtud de que, como trabajador comprendido en el régimen especial de la construcción, las partes pueden rescindir el contrato laboral, con o sin justa causa, sin que por ello debe pagarse indemnización alguna, pues ha sido sustituida por la cuota correspondiente al fondo de desempleo.

(Causa: "Piedrabuena, Ceferino" -Fallo N° 63/96 bis-; suscripto por las Dras. Matilde R. Figuerero, Nélide Gomez de Cabrera, Nélide B. Carnero de Niveyro)

##### ***ACCIDENTE DE TRABAJO-INDEMNIZACION-COSA RIESGOSA : REGIMEN JURIDICO***

No toda cosa es riesgosa, aunque en determinadas ocasiones puede producir un daño; caso contrario el art 1113 del Código Civil sería de aplicación siempre que un daño se produzca, de manera tal que debe explicarse con toda claridad y probarse luego, el por qué es riesgosa la cosa en cuestión. Al no haber nada de ello acontecido, no pueden

prosperar las pretensiones del actor por la vía del derecho común.  
(Causa: "Zárate Núñez, Teodulo" -Fallo N° 64/96-; suscripto por las Dras. Nélica B. Carnero de Niveyro, Matilde R. Figuerero, Nélica Gomez de Cabrera)

***ACCIDENTE DE TRABAJO-LEGITIMACION PROCESAL : PROCEDENCIA***

Estando acreditado en autos que el actor es jubilado y al no haber probado que estaba incapacitado y a cargo del causante a la fecha de su deceso, ni que viviera bajo su amparo o del producido de su trabajo, es procedente hacer lugar a la excepción de falta de legitimación para obrar interpuesto por la demandada.

(Causa: "Vera Torales, Gilberto" -Fallo N° 72/96-; suscripto por las Dras. Matilde R. Figuerero, Nélica Gomez de Cabrera, Nélica B. Carnero de Niveyro)

***▯ EXCMO. TRIBUNAL DEL TRABAJO - SALA III -***

***CONTRATO DE TRABAJO-PRUEBA DEL CONTRATO DE TRABAJO-PRESUNCION DE ONEROSIDAD : CONFIGURACION***

Si bien el hecho de la prestación del trabajo hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, esa presunción sólo funciona a falta de prueba en contrario, o cuando las circunstancias, relaciones o causas que lo motiven no demostrasen lo contrario. Fundamento del Dr. Juan R. Saettone.

(Causa: "Bazán, Honorio Gregorio" -Fallo N° 32/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Juan R. Saettone, Alcira T. Gallardo)

***CONTRATO DE TRABAJO-PRESUNCION DE CONTRATO DE TRABAJO: IMPROCEDENCIA***

Las tareas ocasionales y ocupación de vivienda no pueden hacer presumir la existencia de un contrato de trabajo. Fundamento del Dr. Juan R. Saettone.

(Causa: "Bazán, Honorio Gregorio" -Fallo N° 32/96-; ...)

***CONTRATISTA : CONCEPTO; REGIMEN JURIDICO***

Los contratistas o subcontratistas referidos en el art. 32 de la Ley 22.250 son en todos los casos, operadores económicos que actúan como empleadores en el ámbito de la industria de la construcción, ya sea que lo hagan de modo normal y habitual o participan en determinadas circunstancias y de modo directo en la ejecución de obras propias de la industria de la construcción. En cualquier caso, estos operadores económicos son titulares de empresas -no interesa su dimensión ni la forma jurídica de quien tiene su titularidad-, que actúan en el mercado. De consiguiente, este artículo no se refiere ni al falso contratista-testaferro u "hombre paja"- ni los denominados contratistas de mano de obra, que quedan así excluidos del ámbito de éstas consideraciones. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Villalba, Lucas y otro" -Fallo N° 36/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone)

***ACCIDENTES DE TRABAJO-RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR-RELACION DE CAUSALIDAD : REQUISITOS;PROCEDENCIA***

La ley establece que la causalidad entre el hecho y el daño debe entonces probarse, y sólo en tales condiciones la responsabilidad establecida en la ley se presume. Hay aquí

una distinción entre los accidentes y las enfermedades cuyo origen o agravamiento sean imputables al trabajo, pero digamos que, pese al texto legal, no hay en cuanto a la presunción de responsabilidad, una significativa diferencia de tratamiento en lo que hace a accidentes o enfermedades. Una vez probada la causalidad -presupuesto indispensable- la imputación tanto en un caso como en otro se atribuye al empleador, al que la ley hace responsable de los daños psicofísicos sufridos por sus trabajadores en los términos del párrafo primero del art. 2º de la Ley 24.028. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana por sí y sus hijos menores" -Fallo Nº 39/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettono)

### ***ACCIDENTE DE TRABAJO-RESPONSABILIDAD PATRONAL: CONFIGURACION***

Los límites de la responsabilidad del empleador están dados por las circunstancias de que los daños psicofísicos por los que pueda reclamársele hayan sido sufridos por el trabajador por el hecho o en ocasión del trabajo, durante el tiempo que estuviera a disposición del empleador para la ejecución del objeto del contrato. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo Nº 39/96-; ...)

### ***MUERTE DEL TRABAJADOR-SUICIDIO DEL TRABAJADOR-RELACION DE CAUSALIDAD : CONFIGURACION;PROCEDENCIA***

Resulta innegable que quien atenta contra su vida adolece de graves perturbaciones psíquicas que le privan de su libertad, motivo por el cual deviene impropio hablar de suicidio consciente. En este caso, nos encontramos ante un acto de anormalidad, llevado a cabo por una voluntad viciada que afecta la concientización del acto, que se alza contra el natural instinto de conservación del hombre y su camino por la vida al amparo de las leyes de la naturaleza. En todo caso lo que cabe demostrar es que el estado psíquico perturbado, que lleva al sujeto a destruir su vida, es consecuencia de su trabajo. Si el dependiente se mata y se acredita un estado psicológico predispuesto al suicidio y con raíces en general ajenas a su trabajo, resulta carente de nexo causal, cualquier reclamación que se haga en tal sentido. Sin embargo, procederá la reclamación efectuada sobre la base de la ley 9.688, cuando el suicidio se produce por una perturbación mental que es producto de las secuelas físicas o psíquicas de un evento anterior. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo Nº 39/96-; ...)

### ***SUICIDIO DEL TRABAJADOR-RELACION DE CAUSALIDAD: CONFIGURACION***

El suicidio implica un evidente estado de anormalidad psíquica en quien lo comete, resultando evidentemente probado en autos que la víctima no tenía una personalidad tendiente al mismo; todo lo contrario, que el mismo fue producto de un verdadero acto reflexivo de ese momento, en circunstancia que hace presumir una relación indirecta con el trabajo que diariamente realizaba. "Pero tal anormalidad psíquica en el sujeto debe tener vinculación lógica con el trabajo realizado por la víctima, ya sea en forma directa o indirecta. En ambos casos el trabajador no obra intencionalmente, sino que su acción ha sido fruto de su alteración que aún cuando haya sido transitoria le reste el elemento intencional que se refiere el art. 4º inc. a) de la ley 9.688". Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo N° 39/96-; ...)

### ***SUICIDIO DEL TRABAJADOR-RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR-PRUEBA***

La primera hipótesis de eximición de responsabilidad del art. 7° de la ley N° 24.028, contempla dos supuestos en los que el daño es provocado dolosamente por el trabajador, es decir con la voluntad de provocar el accidente y de sufrir las consecuencias dañosas del mismo. Se trata, pues, de una acción u omisión voluntaria por parte del trabajador, ejecutada con total discernimiento, intención y libertad, extremo cuya acreditación en la causa estará a cargo del empleador o aseguradora que pretendan eximirse de la responsabilidad que les atribuya la ley. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo N° 39/96-; ...)

### ***SUICIDIO DEL TRABAJADOR-RESPONSABILIDAD PATRONAL: PROCEDENCIA;REQUISITOS***

En el caso del suicidio del trabajador, o de las lesiones que se provoquen en un intento fallido de autoeliminación, cabrá distinguir si se trató de un acto voluntario o involuntario para eximir o no de responsabilidad al empleador. A pesar de conceptuarse en general que el suicida se encuentra al momento del hecho en un grave estado de perturbación mental, pensamos que no puede descartarse a priori la posibilidad de un suicidio o intento de tal como acto plenamente voluntario. Corresponde determinar en cada caso concreto, a fin de atribuir o no responsabilidad al empleador, si se trata de un suicidio voluntario o no, debiendo partirse por presunción de la primera hipótesis ya que como sostiene Vázquez Vialard, "como en cada circunstancia juega la libertad personal del hombre, existe una presunción de que las acciones, a menos que surjan evidencias en contrario, han sido voluntarias". Responderá entonces el patrón en los casos de suicidio involuntario, obrado sin discernimiento ni voluntad, y siempre que pueda vincularse causalmente el desequilibrio psíquico del trabajador con el trabajo. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo N° 39/96-; ...)

### ***SUICIDIO DEL TRABAJADOR-PRUEBA : REQUISITOS***

La prueba del suicidio, por tratarse de un acto que escapa a la normalidad, debe ser categórica, convincente y que no deje margen para dudas. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Vázquez Vda. de Ramírez, Juana ..." -Fallo N° 39/96-; ...)

### ***DELEGADO GREMIAL-ESTABILIDAD DEL DELEGADO GREMIAL-CESE EN LA ACTIVIDAD***

De acuerdo a lo previsto por el art. 51 de la Ley 23.551, la estabilidad del delegado gremial no puede ser invocada en los casos de cesación de actividades del establecimiento, o de suspensión de tareas en el mismo, por lo que cualquiera fuese el motivo por el cual desaparezca el personal representado, por cesación de tareas y aún cuando se tratase de una mera discrecionalidad empresarial, no puede invocarse la

estabilidad gremial, salvo que se demuestre, por aplicación del principio de buena fe, que la cesación resultó un mero pretexto para el despido de los representantes. Fundamento del Dr. Juan R. Saettone.

(Causa: "Cabrera, Carlos Rubén" -Fallo N° 40/96-; suscripto por los Dres. Juan R. Saettone, Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo)

### ***REBELDIA-DECLARACION DE REBELDIA : EFECTOS***

La declaración de rebeldía de la parte demandada no habilita a admitir cualquier reclamo efectuado en su contra, sino sólo aquéllos que encuentran fundamento legal, en mérito a lo establecido expresamente por el artículo 60 del C.P.C.C. aplicable por reenvío del artículo 89 del C.P.L., en cuya virtud la rebeldía no alterará la secuela regular del proceso, debiendo dictarse sentencia según el mérito de la causa, pues como señala Alsina, dicha declaración no constituye una sanción para el no compareciente, al que la ley concede el derecho, más no impone la obligación de presentarse a juicio, por lo que su ausencia no autoriza a imponerle otras obligaciones que las derivadas de la ley o del contrato. Fundamento de la Dra. Alcira T. Gallardo.

(Causa: "Aranda, Néstor Dionicio" -Fallo N° 41/96-; suscripto por los Dres. Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone, Mariano I. Franco)

### ***SANCIONES DISCIPLINARIAS-SINDICATOS-DERECOS SINDICALES: ALCANCES***

En materia de poder disciplinario sindical el Decreto N° 467/88 ha previsto limitaciones expresas a esa potestad de las organizaciones, diferenciando los supuestos en que dicho poder es ejercido respecto de los afiliados comunes de los que se ejercen con relación a quienes ocupan cargos directivos. De tal manera el art. 10 del Decreto citado dispone que cuando se trata de la aplicación de sanciones disciplinarias a los miembros de los cuerpos directivos de una asociación sindical o de una federación, las mismas serán adoptadas por las Asambleas o congresos extraordinarios y por las causales que determinen taxativamente los estatutos de cada organización. El órgano directivo sólo puede disponer la suspensión preventiva de sus miembros, por un lapso que no excederá de cuarenta y cinco días, siendo responsable de que en ese lapso se reúna la asamblea o congreso que adoptará la decisión definitiva, debiendo citarse a ese acto decisivo al interesado, quien podrá participar en él con voz y voto. En el supuesto de que la medida disciplinaria adoptada fuera arbitraria, o careciera de algún requisito de legitimidad -por ejemplo cuando se dispone sin hacérsele conocer previamente al cuestionado los cargos concretos, o sin darle la oportunidad de responder a las acusaciones- el afectado puede recurrir ante la justicia del trabajo competente para entender en el tema en cuestión. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Quiroga, Miguel Oscar" -Fallo N° 43/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, A. Gallardo, Juan R. Saettone)

### ***SINDICATOS-ELECCIONES GREMIALES-CARGOS GREMIALES-DERECOS DEL EMPLEADOR-IMPUGNACION : PROCEDENCIA***

La empleadora está legitimada para realizar la impugnación del nombramiento, así como el de la postulación correspondiente. Así, la patronal puede impugnar el nombramiento en sí mismo, fundada en que el mismo ha sido hecho violando los

requisitos exigidos por la ley. No basta que la oposición sea hecha verbalmente, ni tampoco con la negativa de hecho a reconocerle la calidad interesada: "La impugnación patronal debe ser un acto formal, efectuado por el empresario ante la autoridad de la organización sindical y a la vez ante la autoridad administrativa electoral, en el que expresarán las causas en que se funda el impugnante, cuya prueba correrá por supuesto a cargo del mismo, en el trámite correspondiente". La impugnación debe ser contemporánea a la recepción de la comunicación que notifica el nombramiento, de manera de posibilitar la corrección de las deficiencias de su designación, considerando que lo contrario atentaría contra el principio de la buena fe y de la seguridad de los derechos y garantías que ampara la función de los delegados gremiales. Si bien se refieren al nombramiento resultante de las elecciones, no existen razones valederas para no extender la mentada facultad patronal respecto de la postulación de su dependiente como candidato, puesta en su conocimiento, cuando motivos razonables avalaran su impugnación, en virtud, precisamente, del carácter preventivo de la mencionada facultad.

(Causa: "Gallagher, Walter Américo"- Fallo N° 47/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone)

#### ***INJURIA LABORAL : CONCEPTO; CONFIGURACION***

La injuria es todo acto u omisión de una de las partes del contrato que afecta intereses legítimos de la otra. Es todo acto u omisión contrario a derecho que importe una inobservancia de deberes de prestación o de conducta, imputable a una de las partes que lesione el vínculo contractual. Dicha injuria debe ser de una gravedad tal que destruya los fundamentos de las relaciones obrero-patronales y "resulte incompatible con su carácter". La injuria laboral ha superado la idea de ataque o perjuicio, para ser considerada como tal cuando el incumplimiento de las obligaciones impide la prosecución del contrato, por atacar la normal convivencia de las partes. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Gayoso, Ignacio y otros" -Fallo N° 51/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone)

#### ***INJURIA LABORAL-EXTINCION DEL CONTRATO DE TRABAJO: REQUISITOS; CONFIGURACION***

Como principio general se ha decidido en forma uniforme que la valoración de los hechos calificados como injuriosos a los fines de la extinción del contrato, queda sujeta a la prudente apreciación de los jueces en el marco de las pautas ínsitas en el art. 242 de la Ley de Contrato de Trabajo. En esta valoración se tiene en cuenta, a su vez una serie de pautas que conforman un principio de congruencia entre el antecedente y su consecuencia. Es decir, entre los hechos calificados como injuriosos y la decisión de extinguir el vínculo con justa causa. Hay en este aspecto un cierto consenso en exigir que haya relación de causa a efecto entre la conducta del trabajador y el despido; que éste constituya una medida que guarde proporción con la injuria; y que haya contemporaneidad entre el hecho injurioso y la decisión resolutoria. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Gayoso, Ignacio y otros" -Fallo N° 51/96-; ...)

### ***INJURIA LABORAL-PERDIDA DE CONFIANZA-INDEMNIZACION POR DESPIDO: PROCEDENCIA***

La confianza es un elemento esencial para la armonía de la relación laboral y su pérdida puede ser causa de la ruptura justificada. Sin embargo,... la pérdida de confianza (elemento subjetivo), no es factor eximente de abonar las indemnizaciones legales, si de los hechos de la causa surge que en virtud de los antecedentes del actor y las tareas que cumplía no queda encuadrada dentro del art. 242 de la L.C.T. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Gayoso, Ignacio y otros" -Fallo N° 51/96-; ...)

### ***INJURIA LABORAL-PERDIDA DE CONFIANZA:REQUISITOS; CONFIGURACION***

La falta de confianza en el trabajo es admitida como causa de despido, a condición de que sea sobreviniente y fundada en hechos objetivos, que se pueda referir personalmente al despido, debe responder a una causa suficientemente motivada; admitir la tesis contraria, implicaría aceptar factores subjetivos como fundamento para la producción del distracto. Para determinar la pérdida de confianza hacia el empleador, es necesario que se pruebe el hecho o por lo menos la existencia de indicios graves y concordantes que indiquen al acusado como sospechoso. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Gayoso, Ignacio y otros" -Fallo N° 51/96-; ...)

### ***INJURIA LABORAL : CONFIGURACION;PROCEDENCIA***

En los casos en que la conducta injuriosa se compone de una serie de hechos acaecidos en distintos momentos, aunque ligados por una unidad conceptual, los hechos anteriores del trabajador no pueden justificar un despido sin que exista una falta actual; pero valen como antecedente para determinar la gravedad del nuevo hecho injurioso. Por lo que una falta que aisladamente considerada no es suficiente para justificar un despido, puede legitimarlo en tanto sea la manifestación de una serie de incumplimientos que en su conjunto constituya una conducta injuriosa del trabajador. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Bernachea, Baltazar Germán" -Fallo N° 55/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone)

### ***ACCIDENTE IN ITINERE : DETERMINACION;CONFIGURACION***

El accidente "in itinere" contempla circunstancias que tienen lugar dentro de un ámbito temporal y geográfico diferente del trabajo. La causa está dada por el sólo hecho de provenir el trabajador de su trabajo o de dirigirse al mismo. La limitación geográfica temporal del daño en itinerario requiere determinación de sus alcances. Dónde comienza y dónde termina el trayecto protegido. En principio digamos que el amparo de la ley perdura mientras subsiste el animus del trabajador de dirigirse del trabajo al domicilio o del domicilio al trabajo, y que sólo la interrupción de ese recorrido en interés particular exonera la responsabilidad del empleador. Dentro de estos márgenes, el marco geográfico comprendido es el que se extiende desde el umbral de la puerta de la vivienda, entendiéndose por tal la habitación o el lugar privado en que efectivamente se habita, hasta el umbral del lugar de trabajo. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Paniagua, Eladio Marín" -Fallo N° 57/96-; suscripto por los Dres. Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo, Juan R. Saettone)

***ACCIDENTE IN ITINERE-RELACION DE CAUSALIDAD-RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADOR-PRUEBA : REQUISITOS***

En los accidentes "in itinere" la relación de causalidad entre el siniestro y el trabajo, cuando media negativa del empleador, debe ser probada fehacientemente por el trabajador, y la prueba debe ser apreciada con criterio estricto. Conforme a las reglas que rigen la carga de la prueba, incumbe al accionante acreditar la existencia del accidente "in itinere" denunciado en la demanda. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Paniagua, Eladio Marín" -Fallo N° 57/96-; ...)

***ACCIDENTE IN ITINERE-RELACION DE CAUSALIDAD-PRUEBA***

En los accidentes "in itinere" se requiere una prueba categórica sobre el hecho accidental y su relación causal con el trayecto al lugar de trabajo, ya que el empleador está imposibilitado de ejercer un control efectivo de esos hechos. Fundamento del Dr. Mariano I. Franco.

(Causa: "Paniagua, Eladio Marín" -Fallo N° 57/96-; ...)

***DERECHOS SINDICALES-TUTELA SINDICAL-DELEGADO GREMIAL : REGIMEN JURIDICO***

La ley actual protege a los trabajadores que ejercen cargos directivos representativos o políticos de origen sindical contra los actos discriminatorios del empleador, particularmente los despidos, las suspensiones o las modificaciones de sus condiciones de trabajo. Por ese motivo el artículo 52 de la Ley 23.551 exige que la parte patronal para poder adoptar medidas de esa naturaleza, deba solicitar previamente y obtener del Juez de trabajo competente una resolución por la cual se disponga la exclusión de esos dirigentes, representantes o delegados gremiales de la protección de la tutela; con lo cual se los coloca en la misma situación que un trabajador sin funciones sindicales o políticas. Por lo tanto, todo despido, suspensión o cambio en las condiciones de trabajo, que la patronal pueda disponer sin haber obtenido la exclusión judicial de la tutela -ya sea porque no realizó el trámite correspondiente o bien porque el juez rechazó el pedido de exclusión- es nulo y sin efecto. En consecuencia el delegado o dirigente afectado tiene derecho a reclamar también judicialmente su reinstalación en el empleo si se trata de despido, el cese de la suspensión que se le hubiera aplicado o bien el restablecimiento de las condiciones de trabajo alteradas por el empleador. Asimismo la norma legal reconoce al trabajador afectado por la violación de la tutela el derecho a percibir las remuneraciones o salarios caídos durante la tramitación del juicio de reinstalación. Fundamento del Dr. Juan R. Saettone.

(Causa: "Torales Pizurno, Arcadio y otro" -Fallo N° 61/96-; suscripto por los Dres. Juan R. Saettone, Mariano I. Franco, Alcira T. Gallardo)

***▮ DOCTRINA***

## ETICA JUDICIAL Y EL CODIGO DE FORMOSA

*Por el Sr. Ministro del Excmo. Superior Tribunal de Justicia*

*Dr. Ariel Gustavo Coll*

"...Acaso esté demasiado arraigado el escepticismo con respecto a la Justicia, para que el pueblo -con plena convicción- tenga confianza en sus jueces. Lo cierto es que, bajo el influjo de un subconsciente colectivo que cobra transparencia en épocas de crisis, se cree ver en el mecanismo judicial un artificio que no logra disimular cierta preocupación de clase en la judicatura. Con harta frecuencia el hombre medio no considera tanto el modo de dictar leyes cuanto su aplicación. La prueba de ello es que el descontento popular se manifiesta con relación a las instituciones judiciales, cualesquiera sean las fallas atribuibles a la legislación ...".

Las palabras con las que me he permitido iniciar este modesto trabajo no se crean son producto de alguna elucubración propia realizada al calor de actuales circunstancias, por el contrario, la afirmación data de **1948**, pertenece al **Dr. Alberto Justo** y fue publicada al año siguiente, en **1949**, por la Editorial Depalma bajo el título "La actitud del Pueblo hacia la Judicatura".

Por supuesto no vale como consuelo, ni podemos a partir de las mismas justificar nuestra propia responsabilidad en la función que desempeñamos, pero si podemos encontrar en ese trabajo como en otros de antigua data ("**La justicia**" de **Alfredo Colmo**, con artículos que datan de **1924 y 1927** o "**Derecho y Moral**" de **Herbert Hart** de la década del '60) una preocupación que también hoy nos convoca. Y es el tema de la **Etica** en la magistratura, cuestión a mi entender de capital importancia que debe discutirse antes que todo, porque ni el más perfecto de los sistemas procesales conocidos o por conocer puede servir adecuadamente, si los hombres que deben aplicarlo no se asumen como Jueces dotados de un comportamiento singular.

Obviamente partimos de la premisa de que **la Etica existe**, ya que como sabemos hay quienes la niegan y otros que aún reconociéndola le asignan variadas significaciones.

Pero no se trata de abordar la Etica en general, sobre la cual podemos coincidir en que se trata de una ciencia práctica ya que su objeto no es puramente especulable sino algo operable por el hombre. También tenemos en claro que si el objeto **formal** de la ética lo constituye el problema del bien del hombre, su finalidad y su perfección, el objeto **material** lo constituyen los llamados actos propiamente humanos, que son aquellos que dimanen **de su libre voluntad**. Concluimos en que solamente pueden ser valorados éticamente aquellos actos que surgen de su voluntad libre e incondicionada. **Sin libertad no hay moral.**

Desde esos conceptos y complementándolos con las cuatro virtudes aristotélicas - **prudencia, justicia, fortaleza y templanza** - que resultan aplicables a la ética o moral en general, debemos enfocar el problema de la ética de la magistratura que, si bien se nutre de aquellos principios universales, debe ser adecuada como moral especial para fijar criterios o normas de conducta que si bien encaminadas a la perfección del hombre, guardan relación con una específica función que puede desarrollar el hombre en la sociedad, o sea, **el "ser" Juez.**

A partir de considerar a la Etica sin especificaciones y luego descender a la función judicial, para comprobar como se aplican allí los principios morales, el

**Superior Tribunal de Justicia de Formosa** se dio a la tarea de dictar un **Código de Ética** para los Magistrados y Funcionarios Judiciales de la Provincia (\*).

Que nadie se sorprenda por el hecho que el cuerpo dictado contenga siete (7) artículos sobre pautas de conducta y un octavo destinado a la creación del **Concejo Consultivo sobre Ética Judicial**. Y es que las normas éticas no necesariamente deben ser muchas, los grandes principios morales son pocos y precisamente en esa escasa cantidad radica la fuerza de sus preceptos. Lo que ha sido bueno antes, seguirá siendo bueno siempre y lo que tienda al bien del hombre, lo seguirá siendo ahora.

La fuente **formal** del Código se reconoce en el **Código de Ética para Jueces Federales de los Estados Unidos de América** que ciertamente posee pautas muy rígidas de conducta como producto de la tradición judicial americana, pero convenientemente "aggiornado" a nuestra situación local, modificando algunas, suprimiendo otras y agregando las que creíamos que debían estar. Vale recordar que si la Ética es una sola, al descender a la ética de las profesiones como la llamaba **Antonio Peinador Navarro**, los principios deben adecuarse a la individualización de pautas de conducta que como tales tienen que estar sujetas al medio donde se pretende hacerlas valer.

El **primer artículo del Código de Ética de Formosa** señala lo que parecería una verdad de Perogrullo, los jueces y funcionarios **"deberán mantener y defender en todo momento y lugar la integridad y la independencia del Poder Judicial"**. Pero lo obvio no siempre se cumple y por eso resulta necesario reafirmar con toda la fuerza de nuestras convicciones que el respeto a las decisiones judiciales estará siempre indisolublemente unido a la independencia con la cual el juez las dicta, cualidad que deberá respetar y hacer respetar en todo tiempo y lugar y no solamente cuando está trabajando en su despacho.

El **segundo artículo** ya se refiere al **comportamiento o la conducta del magistrado**.

La norma expresa que se deberá evitar un comportamiento **"impropio"** en todas sus actividades, tanto **oficiales** como **privadas** y le agrega un **condimento: "desplegando una conducta ejemplar"**. Conviene traer a colación al respecto la afirmación de **Aristóteles: "cuando los hombres dudan del medio justo recurren al Juez, y esto es como si recurriesen a lo justo mismo, porque el Juez debe ser, a su modo, lo 'justo' animado"**. Y ello es lógico por cuanto si la dignidad del Juez deriva de la autoridad que **en nombre de la comunidad ejerce**, atribuyendo a sus miembros y al todo social lo que le corresponde en derecho, debe exigirse un comportamiento adecuado a esa función de preeminencia en la comunidad (Vigo, Rodolfo; "Ética de la Magistratura Judicial", 1981). El mismo artículo 2º señala en seis incisos distintas pautas que hacen al enunciado general, pero va de suyo que por la naturaleza de la materia que abordamos, este catálogo **no es taxativo sino meramente indicativo** de la conducta de un magistrado en la faz oficial y en su vida privada.

El **art. 3º** refiere a la obligación de desempeñar la función con **imparcialidad**, con **dedicación** y con **diligencia**. Lo cual implica ajustar su decisión a la ley, trato ecuaníme a todas las partes, velar por el decoro y el orden en los procesos, la prohibición de mantener conversaciones privadas con algunas de las partes en la medida que puedan generar desconfianza en la contraria, sujeto a condiciones de tiempo y lugar, la forma de manejarse con la prensa o en sus comentarios públicos, y

los deberes mas que obvios de celeridad, prontitud, cortesía, excluyendo tratos discriminatorios y preferenciales, norma esta que comprende a otros magistrados, letrados, funcionarios, partes y los propios empleados judiciales.

La **cuarta regla** del Código pretende dar pautas sobre las actividades **extrajudiciales** del magistrado -usualmente limitadas a la docencia o actividades académicas- prohibiendo la utilización de recursos humanos o materiales del juzgado a su cargo para tales fines, por la obvia razón de que éstos están afectados a un servicio público y no puede ser utilizados en provecho personal.

El **art. 5º** impone la abstención de recibir presentes o regalos de abogados y/o litigantes, como así también la prohibición de recibir trato preferencial en función de su cargo de entidades bancarias o financieras, prohibición que se extiende a sus familiares directos. La norma apunta a evitar la prevalencia del cargo para la obtención de beneficios que usualmente no se otorgarían a ciudadanos comunes. Esta norma se complementa con el **art. 6º** que impone la obligación **bianual** de realizar **declaraciones juradas** de sus bienes, las cuales, independientemente de lo que dispongan las leyes o los reglamentos, deberán **estar a disposición del público**.

El **art. 7º** impone la prohibición de participar en actividades políticas o en asociaciones sociales, religiosas, cívicas, deportivas o educativas, pero sólo en cuanto promuevan la obtención de réditos económicos o políticos que puedan comprometer la dignidad del cargo o cuanto esas actividades puedan interferir en sus actividades judiciales.

Ya hemos señalado al comienzo que por el **art. 8º** se creó en el ámbito del Poder Judicial el **Concejo Consultivo sobre Etica Judicial**. Su función primordial es la de asesorar a quienes se encuentren con algún conflicto de tipo ético o ante alguna disyuntiva sobre la conducta a seguir en determinada situación. La consulta será siempre privada, reservada y sólo el interesado puede si lo desea hacer pública la recomendación del Concejo.

Como se observa **el Código no prevé sanciones**, y es que creemos que en el campo de la ética las sanciones taxativamente determinadas no sirven, porque la violación a una norma de ética trae o debe traer en un cuerpo sano, la repulsa de sus pares que se convierte en la sanción más dolorosa entre los iguales.

No creemos que el Código sancionado sea la panacea ni el mas logrado, de hecho sólo pretendemos que sirva de **punto de partida** para una discusión profunda sobre la Etica de la Magistratura para que **ser Jueces sea un orgullo** y no una profesión más, perdida en el marasmo del desencanto.

*(\*) Aprobado por Acuerdo N° 2092 punto 4º del 22 de abril de 1998.*