

Confianza en el proceso frente al caso en concreto. Las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.-

María Paula Perotti (*)

Introducción.

El presente capítulo se propone analizar ciertos alcances del Proyecto de Investigación 11/J161 “¿Quiénes son los usuarios de la administración de justicia? Medición de los niveles de confianza en La Plata”, realizado por investigadores/as de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, en relación a la imagen en la administración de justicia en cuanto a su aplicación concreta, a su función primaria, esto es, a las sentencias.

En el transcurso del armado de la encuesta, vimos la necesidad de incorporar una pregunta al cuestionario que contemple la opinión de los/as abogados/as sobre sentencias definitivas, como acto culminatorio del proceso y como expresión específica e individualizada de la administración de justicia.

Elegimos entonces las de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), órgano máximo y cabeza del Poder Judicial, que han contado con mayor o menor repercusión pública.

La consulta estaba dirigida en particular a qué grado de acuerdo le generaban un grupo de sentencias seleccionadas.

La elección de las resoluciones procuró abarcar, al igual que muchas otras preguntas del cuestionario, distintas cuestiones de tipo no sólo jurídicas, sino sociales, económicas, entre otras.

Este planteo se imprime en la necesidad de conocer lo que los/as operadores/as jurídicos/as consideran respecto a la confianza en la justicia frente a un caso en concreto.

En una encuesta realizada en el proyecto anterior denominado: “Administración de justicia y mediciones de confianza. Opiniones de los/as operadores/as jurídicos/as en La Plata y Gran La Plata” obtuvimos material significativo para reflexionar sobre las

(*) Abogada y Escribana- Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales-UNLP Docente Adscripta a la cátedra I de Introducción al Estudio de las Ciencias Sociales- Ejerce la profesión asociada a estudios jurídico de la ciudad de La Plata.

diferentes expresiones y posicionamientos exteriorizados por los/as operadores/as del derecho, la pregunta estuvo orientada a hechos de divulgación masiva, uno de alcance nacional, el caso Nisman, y otro local, las muertes producto de la inundaciones del 2 de abril de 2013 en la Plata.

En aquella oportunidad, se indagaba sobre la confianza en el accionar de la justicia, los tiempos procesales para la resolución y la intervención o no de otros actores no judiciales. Y sin entrar en mayor examen, volviendo a ver esos datos podíamos observar cómo frente al interrogante ante un proceso judicial en particular la mirada era más crítica y ante los procesos judiciales en general y la administración de justicia, las respuestas se atomizaban y resultaban menos reprochables.

En aquel momento me preguntaba si tal diferenciación se debía a que los/as abogados/as constituimos un eslabón en la administración de justicia, nos reconocemos como parte de ella, y entonces, al indagarnos sobre un tema en el que concluyentemente no formamos partes, nos apartamos, tomamos distancia y por lo tanto, nuestra mirada se aleja de sentir que nos estamos juzgando a nosotros mismos, pudiendo manifestar mayores reproches.

Así, resulta lógico preguntarnos, cuál es la opinión y valoración que tienen los abogados y las abogadas, en cuanto a la administración de justicia. ¿La Corte Suprema de Justicia de la Nación es un órgano que resulta distante, lejano a los/las operadores/as jurídicos/as?

Ahora bien, luego de estas primeras líneas, entiendo necesario apuntar cuáles fueron los antecedentes de los fallos seleccionados y a qué se debió la elección.

En primer lugar, todas las sentencias escogidas corresponden a las emanadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, dictadas a partir de la nueva integración.

La Corte es un órgano de gobierno cuya competencia consiste en el control de constitucionalidad y cuyos actos son los fallos institucionales. Asimismo, la función de control político que desempeña es la de un poder llamado a equilibrar el sistema político. Tiene como fin garantizar la eficacia en el logro del bien común, la legitimidad y juridicidad de la actuación estatal y la activa defensa de los derechos humanos¹.

1-Recuperado de: <https://www.csjn.gov.ar/institucional/historia-de-la-corte-suprema/el-tribunal>

En relación a la integración de la Corte, la designación de los ministros es una atribución que le corresponde al Presidente de la Nación con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública convocada al Nacional².

La muerte de la jueza Carmen Argibayen mayo del 2014 y la del juez Enrique Petracchien octubre de mismo año, redujo la composición de la Corte Suprema de la Nación a cinco integrantes, la cantidad de miembros que estableció para su funcionamiento la ley 26.183 aprobada por el Congreso en 2006. Posterior a ello el juez Eugenio Zaffaroni, renuncia a partir del 31 de diciembre de 2014, por lo que su composición quedó en cuatro, por debajo del número que indica la norma. Asimismo el juez Carlos Fayt, presentó su renuncia a la Corte Suprema de Justicia y dejó de integrar el máximo tribunal el 11 de diciembre de 2015.

De esta forma, la Corte quedó integrada por tres jueces, por lo tanto, y conforme la ley sancionada en 2006, se debieron cubrir dos vacantes.

Así fue que, actualmente está conformada por la Ministra Elena Highton de Nolasco (2004) y los Ministros Juan Carlos Maqueda (2002), Ricardo Luis Lorenzetti (2005), Carlos Rosenkrantz (2016) y Horacio Rosatti (2016)³.

Todas las sentencias, se refirieron a hechos de exposición y manifestaciones, en mayor o menor medida, en medios de comunicación por su relevancia, y en los que se vieron involucrados distintos derechos económicos, sociales, ambientales. Algunos de esos fallos como el 2x1 y el de las tarifas del gas produjeron un muy importante impacto social. El primero una manifestación multitudinaria en la Ciudad de Buenos Aires y en otras ciudades de Argentina repudiando la decisión mayoritaria de la Corte. El segundo fallo contra el aumento de las tarifas del gas, igualmente de impacto social, la población acompañó la decisión del Alto Tribunal porque se entendió como razonable, equilibrado, que ponía certezas sobre cómo y cuánto pagar por el gas consumido.

2-En 2003 el presidente Néstor Kirchner sancionó el Decreto N° 222/03, reglamentando el inciso 4 del artículo 99, que le asigna al presidente la facultad para nombrar a los jueces de la Corte. El decreto establece un procedimiento público con participación y control ciudadano, para preseleccionar a los candidatos, que debe realizarse antes de que el presidente elija al candidato de su preferencia.

3-El 15 de diciembre de 2015 el presidente Mauricio Macri designó por decreto, sin cumplir con el Decreto N° 222/03 y sin acuerdo del Senado, a dos jueces supremos en comisión y por un período limitado (Carlos Fernando Rosenkrantz y Horacio Daniel Rosatti). El presidente argumentó que estaba haciendo uso de la facultad que le confería el inciso 19 del art. 99, de la Constitución, que le permite "llenar las vacantes de los empleos, que requieran el acuerdo del Senado, y que ocurran durante su receso, por medio de nombramientos en comisión que expirarán al fin de la próxima Legislatura". La decisión fue criticada severamente por personalidades y asociaciones de los más diferentes ámbitos. Inicialmente Macri insistió en designar a los jueces sin intervención del Senado, pero luego reconoció el error y remitió las designaciones a la cámara alta para completar el procedimiento constitucional. En estos dos casos no se aplicó el Decreto N° 222/03.

Las opiniones de los abogados y las abogadas en relación a los casos preguntados.

Breve descripción de la pregunta de la encuesta.

Se preguntó la opinión de los abogados y las abogadas-contando con un total de 634 encuestas- sobre la Corte Suprema de Justicia de la Nación en relación a qué grado de acuerdo tenían en referencia a un grupo de sentencias que habían resuelto:

- Declarar aplicable el cómputo 2x1 en casos de Lesa Humanidad (mayo 2017).
- Sostener que la Corte Interamericana de DDHH NO puede revocar sentencias del máximo tribunal argentino (febrero 2017).
- Señalar que para que el Estado cubra los gastos de educación de un menor con discapacidad, el interesado debe carecer de obra social y demostrar que no puede afrontar esas erogaciones (julio 2017).
- Fallar contra el aumento en la tarifa de gas (agosto 2016).
- Hacer lugar a un recurso de vecinos de Andalgalá en una causa por megaminería (marzo 2016).
- Afirmar que se debe dar tutela preferencial a los consumidores (marzo 2017).

La escala utilizada nos permitió conocer el grado de conformidad y la valoración de los y las profesionales encuetados/as en relación a las sentencias mencionadas. Los niveles utilizados fueron: totalmente de acuerdo, parcialmente de acuerdo, parcialmente en desacuerdo, totalmente en desacuerdo, no sabe/no contesta y hay quienes dejaron la pregunta en blanco. La cantidad de niveles utilizados nos permite contar con valoraciones y opiniones más diversas, pudiendo analizarlas por separados y en conjunto.

Descripción de los casos.

El primer fallo consultado es aquel en que la CSJN declaró aplicable el cómputo 2x1 en casos de crímenes de Lesa Humanidad (mayo 2017)⁴

Los hechos que se investigaron en la causa y que dieron lugar al dictado de la sentencia conocida como “caso Luis Muiña” (Expte “BIGNONE, Benito A. y otro

4- CSJ1574/2014 Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otro s/ recurso extraordinario.

s/recurso extraordinario”), tuvieron lugar en el Hospital Posadas de Haedo, provincia de Buenos Aires, la madrugada del 28 de marzo de 1976, cuando un operativo militar con tanques y helicópteros comandado personalmente por Reynaldo Bignone ocupó la referida institución de salud y detuvo a parte del personal que luego fue trasladado al centro clandestino de detención “El Chalet” que funcionó allí, donde fueron privados ilegalmente de la libertad y torturados.

El 29/12/2011 Muiña fue condenado por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 2 de la Ciudad de Buenos Aires a la pena de trece (13) por su responsabilidad en los sucesos descriptos.

En esta causa se atribuyó a Luis Muiña ser coautor del delito de privación ilegal de la libertad cometido por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, agravado por el uso de violencia o amenazas, en concurso ideal con el delito de imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, en concurso real con el delito de imposición de tormentos por un funcionario público al preso que guarde, reiterado en cinco (5) oportunidades en perjuicio de Gladys Evarista Cuervo, Jacobo Chester, Jorge Mario Roitman, Jacqueline Romano y Marta Elena Graiff (arts. 144 bis inciso primero y último párrafo en función del art. 142 inciso 1° -texto según ley 14.616- del Código Penal).

El fallo adquirió firmeza el 21/8/2013 cuanto la Corte declaró inadmisibles, aplicando el art. 280 del CPCCN, el recurso extraordinario articulado por la defensa del nombrado.

Así entonces, a partir del carácter firme de la condena, con fecha 9/9/2013, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 2 efectuó el cómputo de detención y de pena de Muiña, determinando que su pena vencería el 11 de noviembre de 2016, teniendo en consideración las previsiones del art. 7 de la ley 24.390⁵.

Dicho cómputo fue observado y luego recurrido en casación por el Ministerio Público Fiscal, siendo finalmente anulado, el 28/3/2014, por la Sala IV de la Cámara Federal

5-Ley 24.390 - Plazos de prisión preventiva, sancionada el 2 de noviembre de 1994, promulgada de Hecho el 21 de noviembre de 1994, con vigencia hasta el año 2001.

Art. 7.- Transcurrido el plazo de dos años previsto en el artículo 1, se computará por un día de prisión preventiva dos de prisión o uno de reclusión. (Art. 1.- La prisión preventiva no podrá ser superior a dos años. No obstante, cuando la cantidad de los delitos atribuidos al procesado o la evidente complejidad de las causas hayan impedido la finalización del proceso en el plazo indicado, ésta podrá prorrogarse un año más por resolución fundada que deberá comunicarse de inmediato al tribunal de apelación que correspondiese para su debido contralor.)

de Casación Penal que dispuso realizar un nuevo cómputo con prescindencia del beneficio consagrado en el art. 7 de la ley 24.390⁶, en razón considerarlo inaplicable al caso.

Este último pronunciamiento es el que fue apelado ante la Corte por la defensa oficial del condenado en la queja por recurso extraordinario denegado (CSJ 1574/2014)⁷.

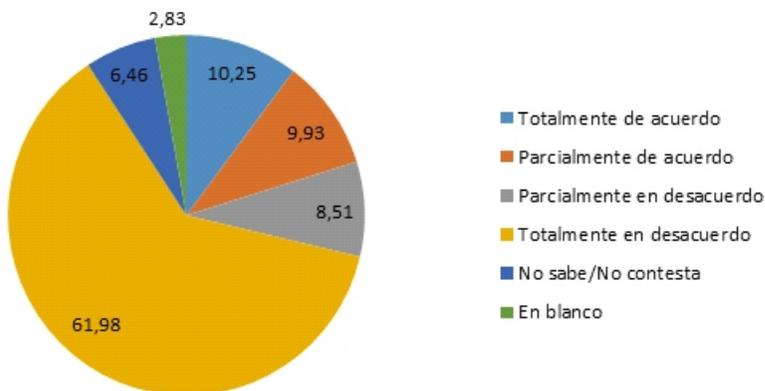
El 3 de mayo de 2017 por decisión de la mayoría, constituida por los ministros Highton, Rosenkrantz y Rosatti, declara aplicable la ley 24.390 (conocida como 2 x 1), que estuvo vigente entre los años 1994 y 2001, hoy derogada, que reduce el cómputo de la prisión, en virtud de la aplicación de la ley más benigna.

En disidencia, votaron los jueces Lorenzetti y Maqueda, quienes señalan que esa reducción no era aplicable a los delitos de lesa humanidad.

Consultados los/las operadores/as jurídicos/as por este precedente los datos obtenidos son los siguientes:

El 61,98% respondieron que estaban totalmente en desacuerdo con la decisión del Máximo Tribunal, mientras que un 10,25% se encontraban totalmente de acuerdo con lo resuelto por la CSJN.

Fallo 1 - 2x1



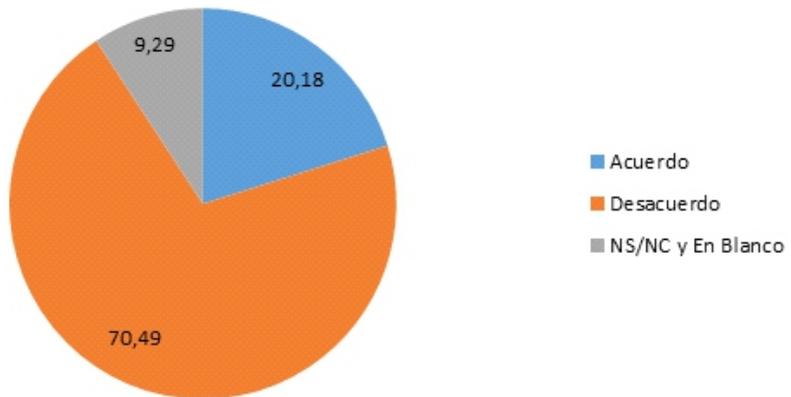
*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

6-Ídem

7-CSJ1574/2014 "Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otros/ recurso extraordinario"

Analizadas las respuestas en conjunto, entre quienes demostraron tener algún grado de acuerdo y quienes estaban en desacuerdo, sumando además quienes contestaron no sabe/no contesta o dejaron en blanco la pregunta; los resultados son: el 70,49% se encuentra de acuerdo, el 20,18% en desacuerdo, mientras que un 9,29% no contestó.

Fallo 1 - 2x1



*Gráfico

La segunda resolución consultada fue en la que el máximo tribunal sostuvo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos NO puede revocar sentencias del máximo tribunal argentino (febrero 2017)⁸

Este caso se encuentra relacionado a dos publicaciones realizadas en la revista Noticias el 5 y 12 de noviembre de 1995, donde se vinculaba al entonces Presidente de Argentina, Carlos Menem, con la existencia de un presunto hijo no reconocido por él. Los periodistas Jorge Fontevecchia y HectorD'Amico eran quienes se desempeñaban como editores en la revista.

El expresidente Menem demandó civilmente a la editorial de la revista así como a los periodistas Jorge Fontevecchia y HectorD'Amico. El objeto de la acción entablada era obtener un resarcimiento económico por el daño moral alegado, causado por la supuesta violación del derecho a la intimidad, consecuencia de las publicaciones de la

8-CSJ 368/1998 (34-M)/CS1 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.

revista, y se solicitó la publicación íntegra de la sentencia a cargo de los periodistas demandados.

En 1997 un juez de primera instancia en lo civil rechazó la demanda interpuesta por Menem. La sentencia fue apelada y en 1998, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal revirtió la decisión y condenó a la editorial y a Jorge Fontevecchia y HectorD'Amico a pagar la suma de la suma de \$150.000,00. Los demandados interpusieron un recurso extraordinario federal. En el año 2001 la Corte Suprema confirmó la sentencia recurrida aunque modificó el monto indemnizatorio, reduciéndolo a la suma de \$60.000,00⁹.

Pero el 29 de noviembre de 2011 la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió dejar sin efecto la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de 2001 que determinaba la condena civil impuesta a los periodistas en la causa “Menem” reseñada, al entender que el Estado argentino había violado el derecho a la libertad de expresión de Jorge Fontevecchia y HectorD'Amico, reconocido en el Pacto de San José de Costa Rica (art. 13).

Ahora, en febrero de 2017, la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó la presentación de la Dirección de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto por la cual se solicitaba que, como consecuencia del fallo de la Corte Interamericana dictado en la causa “Fontevecchia y otros c/ República Argentina”¹⁰, se dejara sin efecto una sentencia firme de la Corte Suprema.

La posición mayoritaria fue conformada por el voto conjunto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Carlos Rosenkrantz y el voto propio del juez Horacio Rosatti. En disidencia votó el juez Juan Carlos Maqueda.

El voto conjunto consideró que no correspondía hacer lugar a lo solicitado en tanto ello supondría transformar a la Corte Interamericana de DDHH en una “cuarta instancia” revisora de los fallos dictados por los tribunales nacionales, en contravención de la estructura del sistema interamericano de derechos humanos y de los principios de derecho público de la Constitución Nacional.

9-Corte Interamericana de Derechos Humanos - Ficha Técnica: Fontevecchia y D'amico Vs. Argentina. Recuperado de: http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=191

10-El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la sanción judicial impuesta a Jorge Fontevecchia y HectorD'Amico debido a una publicación que supuestamente habría afectado la vida privada del entonces Presidente de Argentina, Carlos Saúl Menem.

En este sentido, entendió que el texto de la Convención no atribuye facultades a la Corte Interamericana para ordenar la revocación de sentencias nacionales (art. 63.1, C.A.D.H.).

Asimismo, consideró que revocar su propia sentencia firme (en razón de lo ordenado en la decisión “Fontevecchia” de la Corte Interamericana) implicaría privarla de su carácter de órgano supremo del Poder Judicial argentino y sustituirla por un tribunal internacional, en violación a los arts. 27 y 108 de la Constitución Nacional.

Al mismo tiempo, tuvo por cumplida la publicación exigida en la sentencia interamericana, y consideró que la reparación económica ordenada en favor de los peticionantes se encontraba fuera del alcance de las actuaciones y no resultaba necesaria la intervención judicial.

Por su parte, el juez Rosatti en su voto compartió, en lo sustancial, los argumentos expuestos y reivindicó el margen de apreciación nacional de la Corte Suprema en la aplicación de las decisiones internacionales (con base en los arts. 75 inc. 22 y 27 de la Constitución Nacional).

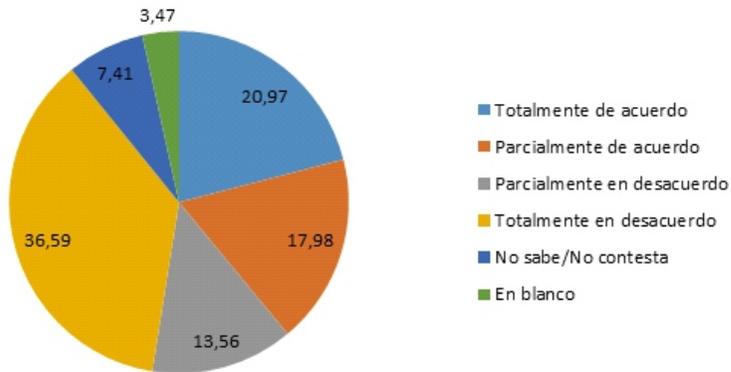
El juez agregó, que en un contexto de “diálogo jurisprudencial” que maximice la vigencia de los derechos en juego sin afectar la institucionalidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos es la máxima intérprete de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (llamada Pacto de San José de Costa Rica) y la Corte Suprema de Justicia de la Nación es la máxima intérprete de la Constitución Nacional, por lo que hay que lograr que sus criterios –en cada caso concreto- se complementen y no colisionen.

Concluyó que la reparación encuentra adecuada satisfacción mediante las medidas de publicación del pronunciamiento internacional y el pago de la indemnización ordenado por la Corte Interamericana, no resultando posible la revocación formal del decisorio de la Corte Suprema nacional.

En disidencia, el juez Juan Carlos Maqueda mantuvo la postura fijada en sus votos en los casos “Cantos” (2003), “Espósito” (2004), “Derecho” (2011), “Carranza Latrubesse” (2013) y “Mohamed” (2015), según la cual a partir de la reforma constitucional de 1994, las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictadas en causas en que la Argentina es parte deben ser cumplidas y ejecutadas por el Estado y, en consecuencia, son obligatorias para la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En este caso, mirando los dos extremos de los niveles utilizados en la escala, el 36,59% de los abogados y las abogadas encuestados, demostraron estar totalmente en desacuerdo con la sentencia, en tanto el 20,97%, en el otro extremo, respondieron en total acuerdo.

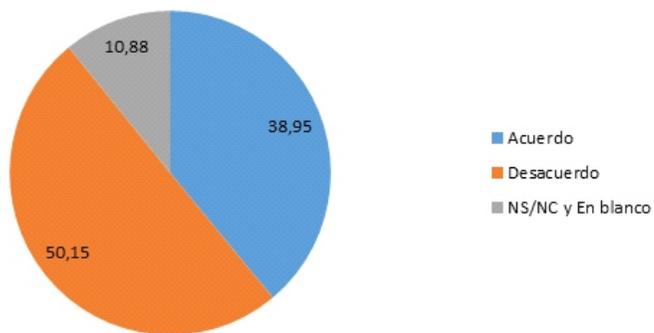
Fallo 2 - Corte Interamericana de DDHH



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta

En conjunto, los/las operadores/as jurídicos/as se mostraron un 50,15% en algún grado, ya sea total o parcial de desacuerdo; el 38,95% respondió en el sentido opuesto, estando total o parcialmente de acuerdo, mientras que un 10,88% no contestó.

Fallo 2 - Corte Interamericana de DDHH



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta

En la tercera sentencia presentada en la encuesta, la CSJN señaló que para que el Estado cubra los gastos de educación de un menor con discapacidad, el interesado debe carecer de obra social y demostrar que no puede afrontar esas erogaciones (julio 2017).

El caso llevando al análisis del Máximo Tribunal de Justicia, se basa en considerar que el Estado no está obligado a cubrir gastos de educación, si el niño con discapacidad está afiliado a una obra social, como ocurre en el caso que dio lugar a una acción de amparo.

En la sentencia dictada por la Corte Suprema se resolvió revocar una resolución de un órgano de justicia inferior, que había condenado en forma subsidiaria al Estado Nacional a cubrir los gastos de educación en un jardín de infantes de un menor de edad con discapacidad física. Consideró para así fallar, que no está obligado el Estado a esa cobertura, si el niño está afiliado a una obra social como ocurre en el caso que dio lugar a una acción de amparo.

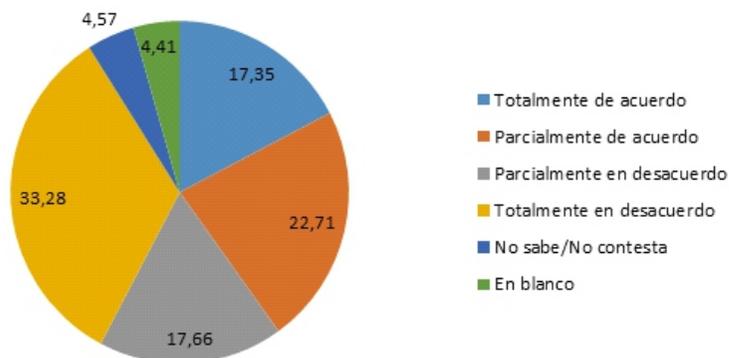
La causa promovida por B.P. llegó a la Corte luego de que la Cámara Federal de Bahía Blanca ratificara el fallo de primera instancia que condenó a la Mutual Federada 25 de Junio S.P.R. y, en forma subsidiaria al Servicio Nacional de Rehabilitación, a cubrir esos gastos. La Corte recordó que el Estado Nacional está obligado a brindar la cobertura que marca la ley 24.901 sobre “Prestaciones básicas de habilitación y rehabilitación integral de personas con discapacidad”¹¹, cuando se cumplen los “requisitos” que establece la norma. Esa ley prevé que para que el Estado cubra esos gastos el interesado debe carecer de obra social y demostrar que no puede afrontar esas erogaciones. El fallo fue firmado por el presidente de la Corte Ricardo Lorenzetti y los ministros Elena Highton, Juan Carlos Maqueda¹².

Los abogados y las abogadas encuestadas, respondieron que estaban en un 33,28% en total desacuerdo con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia, en tanto un 17,35% se encontraba en el otro extremo totalmente de acuerdo.

11-La Ley Nacional 24.901 instituye un sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, que contempla acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos.

12-Recuperado de: http://www.libreriahammurabi.com/?page_id=4771

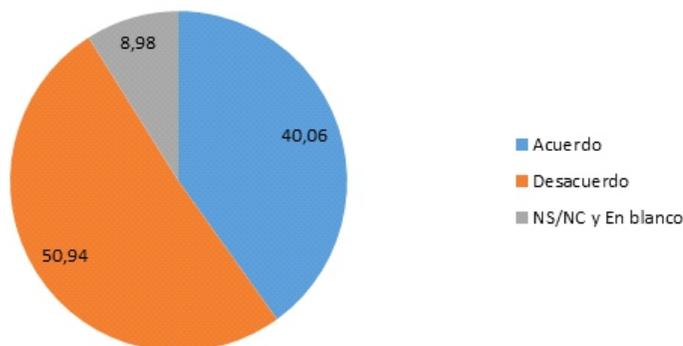
Fallo 3 - Educación del niño con discapacidad



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Siguiendo la misma forma de análisis que en los caso expuestos con anterioridad, agrupadas las categorías, un 50,94% de los operadores jurídicos y las operadoras jurídicas respondieron marcando grados de desacuerdo; pero el 40,06% se volcaron a la categoría de acuerdo. En tanto el 8,98% se inclinaron a no responder.

Fallo 3 - Educación del niño con discapacidad



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

El cuarto caso preguntado, de gran repercusión en los medios de comunicación y con una importante implicancia social se refirió a la sentencia de la CSJN que falló en contra el aumento en la tarifa de gas (agosto 2016).

En referencia a los hechos que dieron lugar a la resolución de la CSJN incluida en la encuesta, se enmarcan dentro de lo que fue el conjunto de medidas tomadas en el 2016 por el Presidente Mauricio Macri, en relación al aumento de las tarifas del sistema de transporte público y de los servicios públicos energéticos: agua potable y saneamiento, energía eléctrica e hidrocarburos (gas combustible y petróleo).

En este contexto, el Centro de Estudios para la promoción de la Igualdad y la Solidaridad (CEPIS) promovió una acción de amparo colectivo contra el Ministerio de Energía y Minería de la Nación (MINEM) con el objeto de que se garantizara el derecho constitucional a la participación de los usuarios¹³, y que en forma cautelar se suspendiese la aplicación del nuevo “cuadro tarifario” previsto por la Resolución MINEM 28/2016¹⁴, hasta tanto se diera efectiva participación a la ciudadanía.

Los afectados por este nuevo “cuadro tarifario” sería “todo aquel usuario del servicio de gas, quien no contó con la posibilidad de que sus intereses sean representados con carácter previo al aumento tarifario”.

Posteriormente un ciudadano en forma particular, el señor Carlos Mario Aloisi, adhirió a la demanda. También la Asociación Consumidores Argentinos Asociación para la Defensa, Educación e Información de los Consumidores (Consumidores Argentinos) se presentó, cuestionando no solo la Resolución MINEM 28/2016, sino también la Resolución MINEM 31/2016¹⁵. Asimismo, acudieron varias cámaras de comercio e industria, concejales, diputados, senadores e intendentes, teniéndoselos a todos por presente.

El Juez de Primera Instancia dispuso dar publicidad a la iniciación del amparo colectivo en el Centro de Información Judicial y procedió a la inscripción del proceso en el Registro Público de Procesos Colectivos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Luego rechazó la acción interpuesta.

13-Las audiencias públicas previas son un requisito esencial para la adopción de decisiones en materia de tarifas. El fundamento es el artículo 42 de la Constitución que prevé la participación de los usuarios en los servicios públicos, la democracia republicana, el derecho a la información y la ley 24.076 aplicable al caso.

La información, debate y decisión fundada son partes del proceso de la decisión que se adopta en el momento.

14-La Resolución 28/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación determina los precios del Gas Natural, Gas Propano.

15-La Resolución 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación instruye al Ente Nacional Regulador del Gas a aplicar la corrección en las tarifas de distribución y transporte de gas natural en todo el país.

Por su parte, la Sala II de la Cámara Federal de La Plata dispuso, en primer lugar, acumular a la “causa CEPIS” todas las acciones colectivas que correspondiesen, conforme a lo dispuesto en las Acordadas 32/2014¹⁶ y 12/2016¹⁷ de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En cuanto al fondo de la cuestión planteada, declaró la nulidad de las resoluciones ministeriales cuestionadas y decidió retrotraer la situación tarifaria a la existente con anterioridad al dictado de las normas privadas de validez con efectos generales para todos los usuarios y para todo el país.

La Corte Suprema consideró que el caso debía ser analizado porque ella, atento a encontrarse en juego la interpretación de la Constitución Nacional, y por existir trascendencia institucional, en virtud de que el conflicto ha generado una litigación de características excepcionales que compromete principios básicos del debido proceso constitucional en la tutela de los derechos de los usuarios y del Estado Nacional.

La resolución en este caso por el Máximo Tribunal de Justicia fue:¹⁸

- Que para la fijación de tarifas de gas, la audiencia pública previa es de cumplimiento obligatorio.
- Se confirma la sentencia apelada en cuanto declara la nulidad de las resoluciones cuestionadas.
- La decisión se circunscribe al colectivo de los usuarios residenciales¹⁹.
- Respecto de ellos, las tarifas deben retrotraerse a los valores vigentes previos al aumento dispuesto por las resoluciones que se invalidan.
- Se mantiene la tarifa social.
- Se pone en conocimiento del Congreso de la Nación la necesidad de dar cobertura al cargo de Defensor del Pueblo de la Nación.

16-Por la acordada 32/2014 la CSJN crea el registro público de procesos colectivos radicados ante los tribunales del Poder Judicial de la Nación, que funcionara con carácter público, gratuito y de acceso libre, en el ámbito de la Secretaría General y de Gestión de la Corte.

17-A través de la acordada 12/16, la Corte Suprema de Justicia de la Nación aprobó el “Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos”

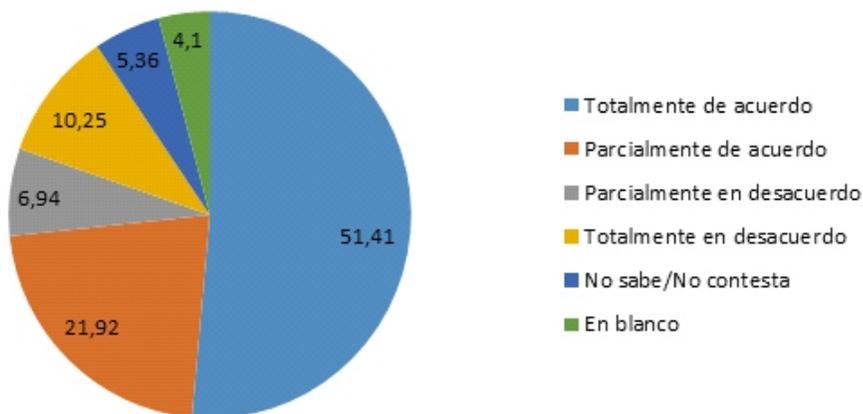
18-Recuperado de: <https://www.cij.gov.ar/nota-22759-Tarifa-de-gas--por-unanimidad--la-Corte-anul--el-aumento-respecto-de-los-usuarios-residenciales.html>

19-La CSJN señaló que se habían dictado sentencias vinculadas con la magnitud del aumento tarifario, sin distinción de categorías de usuarios, tratando de manera igual a situaciones heterogéneas, apartándose de la jurisprudencia de la Corte, que debe ser respetada. La Cámara dictó una sentencia con efectos generales para todo tipo de usuarios y para todo el país, a los que no se los citó previamente, y sin efectuar distinciones según sean residenciales, comerciales, industriales, o según diferentes tipos de ingresos económicos, o regiones.

- Se recuerda a los tribunales el riguroso cumplimiento de la acordada de la Corte Suprema de Justicia sobre procesos colectivos²⁰.

En respuesta a la consulta por esta sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el extremo de total desacuerdo con la resolución a un 10,25% de los abogados y las abogadas. Por su parte, en el de total acuerdo se encuentra el 51,41%.

Fallo 4 - Aumento en la tarifa de gas



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

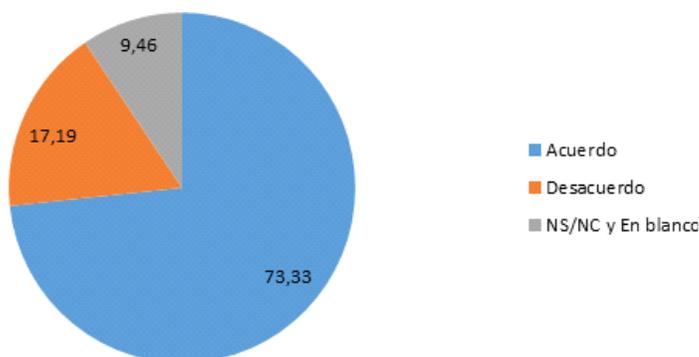
Reunidas las respuestas de los y las profesionales en acuerdo, desacuerdo y aquellos que no contestaron, obtenemos el 73,33%, 17,19% y 9,46% respectivamente.

20-La Corte Suprema ha definido el proceso colectivo en diversos precedentes ("Halabi") y ha dicho claramente que deben existir intereses individuales homogéneos. Es decir, debe haber una causa común (en el caso la falta de audiencia), pero no hay homogeneidad. Este es un elemento muy importante, atento a que se encuentra en juego la libertad de las personas en cuanto a la disposición de su patrimonio.

En el caso, el único grupo homogéneo que reúne los elementos definidos en "Halabi" es el de los usuarios residenciales (conforme decreto 225/92 —Anexo "B", Subanexo II—, decreto 181/2004 y resolución ENARGAS 409/2008). Se trata de los ciudadanos a quienes les resulta difícil hacer una demanda por sí mismos y por eso se afecta el acceso a justicia y pueden ser representados en una sentencia colectiva.

Por esta razón, la sentencia de la Corte únicamente tuvo efectos respecto de ese colectivo.

Fallo 4 - Aumento en la tarifa de gas



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Pasamos ahora al quinto caso, en el que la CSJN hizo lugar a un recurso de vecinos de Andalgalá en una causa por megaminería (marzo 2016)

En el caso los vecinos habían demandado a la empresa Minera Agua Rica LLC Sucursal Argentina, Yamana Gold Inc, a la provincia de Catamarca y al Municipio de Andalgalá con el objeto de obtener la suspensión de todo tipo de trabajo de construcción destinado a la explotación de las Minas de Agua Rica, ubicadas en los nevados del Aconquija. Pidieron también, el cese definitivo del emprendimiento por afectar los derechos a un ambiente sano y equilibrado, a la salud, a la integridad física y a la propiedad de todos los habitantes de la región.

En la acción de amparo interpuesta explicaron que Catamarca aprobó el emprendimiento en forma condicionada mediante la resolución 35/09 de la Secretaría de Minería provincial²¹. Sostuvieron que aprobar en forma condicional un proyecto es ilegal, atento a que ni la legislación nacional ni la provincial admiten que se apruebe un emprendimiento bajo la condición de que la empresa minera en forma previa a iniciar los trabajos subsane las objeciones y observaciones formuladas por la misma provincia.

21-La Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca emitió, mediante la Resolución 35/09 la Declaración de Impacto Ambiental en "forma condicionada".

Los vecinos agregaron que si el proyecto no cumplía con los requisitos de protección ambiental, entonces no debía aprobarse de ninguna manera el emprendimiento. El proyecto se halla ubicado en una zona de importancia vital dónde se encuentran numerosos cursos de agua que bañan las zonas más bajas, y que son necesarios para la supervivencia de la ciudad de Andalgalá y de los pueblos cercanos, así como para todas las actividades agrícolas que se desarrollan en la región.

La explotación preveía, según sus manifestaciones, la utilización de volúmenes masivos de agua, lo que generará desechos contaminantes lixiviados. En orden a lo expuesto, se acompañó un informe de la Universidad Nacional de Tucumán que advertía sobre el peligro de filtración de los cursos de agua.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo lugar al recurso de los vecinos de Andalgalá contra la sentencia del Superior Tribunal de Catamarca que había rechazado su amparo.

En su decisión, la Corte Suprema consideró que la resolución 35/09 en tanto aprueba el estudio en forma condicional puede producir un daño grave al medio ambiente que puede llegar a ser de imposible reparación en el futuro.

Así entonces, explicó que la misma provincia de Catamarca aprobó en forma condicionada el proyecto minero porque admitió la existencia de problemas ambientales que la empresa debía solucionar antes de iniciar los trabajos para explotar la mina.

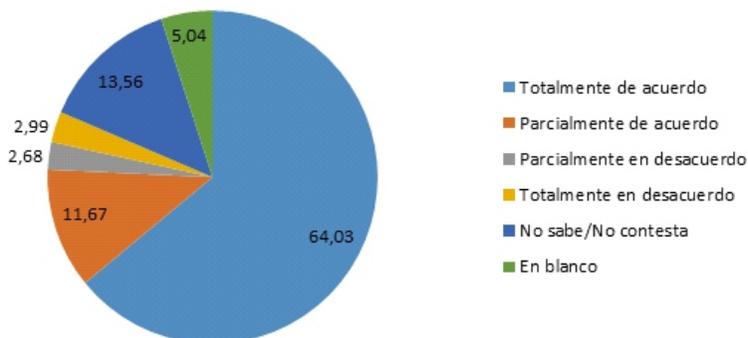
La CSJN puso de manifiesto la importancia que tienen de los estudios de impacto ambiental y que constituyen una herramienta central de política ambiental que deben efectuarse sobre bases científicas, previamente al comienzo de las obras y con participación ciudadana tal como lo establece la Ley General del Ambiente.

Es este sentido, la justicia de Catamarca no podía rechazar el amparo que plantearon los vecinos de Andalgalá sin haber tenido en cuenta estas consideraciones, y mandó por ello a dictar una nueva sentencia al superior tribunal de justicia²².

22-CSJ1314/2012(48-M)/CS1 RECURSO DE HECHO Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo. Recuperado de: <https://www.cij.gov.ar/nota-20151-Megaminer-a-la-Corte-Suprema-hizo-lugar-al-recurso-de-los-vecinos-de-Andalgal-.html>

Las respuestas de los abogados y las abogadas en relación a esta sentencia, se ubicaron en un 2,99% respecto de aquellos que están totalmente en desacuerdo y un 64,03% de quienes contentaron con total acuerdo a lo resuelto por la CSJN.

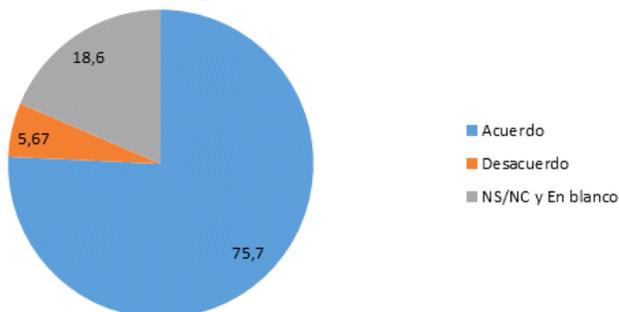
Fallo 5 - Causa por megaminería



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Asociando las respuestas en algún grado de acuerdo, algún grado de desacuerdo y no sabe/no contesta, las repuestas obtenidas se ubicaron en el orden de los 75,70%, 5,67% y 18,6% respectivamente. En este caso, se evidencia un aumento algo significativo en esta última opción. Como punto debo mencionar que el hecho no obtuvo la cobertura por parte de los medios de comunicación que se sí se evidenció, en el fallo del 2x1 o en el que trata el aumento de las tarifas de gas.

Fallo 5 - Causa por megaminería



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Por último, en el sexto caso presentado a los operadores jurídicos y las operadoras jurídicas, la CSJN afirmó que se debe dar tutela preferencial a los consumidores (marzo 2017).

Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor (PADEC) inicia una demanda contra BankBoston N.A. tendiente a que se declare la nulidad de la cláusula relativa al cobro del cargo por "mantenimiento de cuenta" en las cajas de ahorro de la entidad bancaria y que se lo condenara a reintegrar a sus clientes lo cobrado por dicho cargo durante los últimos diez años, más sus intereses.

La acción interpuesta por la asociación civil referida fue rechazada en las primeras dos instancias porque se consideró que la condena no podía alcanzar "a los actos pretéritos y consentidos por los clientes del banco".

PADEC cuestionaba – y el fallo de la Cámara lo reconoció – que los clientes de cajas de ahorro debieron "sufragar costos crecientes" del cargo por mantenimiento de cuenta, mientras las tasas de interés que se pagaban iban decreciendo. Con esa operatoria, se comprobó que el banco percibió, en un año, 46,22 veces más ingresos por servicios de cajas de ahorro que por el pago de intereses correspondientes.

En virtud del rechazo de las instancias anteriores, la asociación de consumidores recurrió a la Corte por considerar que no se respetaron las cláusulas constitucionales sobre protección a los consumidores²³. La Corte Suprema revocó un fallo que rechazó un pedido de nulidad del cobro del cargo por "mantenimiento de cuenta" en las cajas de ahorro de un banco. El Tribunal criticó que se haya desestimado el planteo "con apoyo en el consentimiento tácito del gasto por parte del consumidor". "Las cláusulas abusivas no pueden ser materia de una renuncia anticipada".

Con votos de los ministros Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Juan Carlos Maqueda y Horacio Rosatti, el Máximo Tribunal hizo lugar al recurso extraordinario interpuesto por Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor (PADEC) en una causa de incidencia contra el Bank Boston, donde se pretendía que se condenara a la entidad a reintegrar a sus clientes lo cobrado por el cargo de mantenimiento de cuenta durante los últimos diez años,

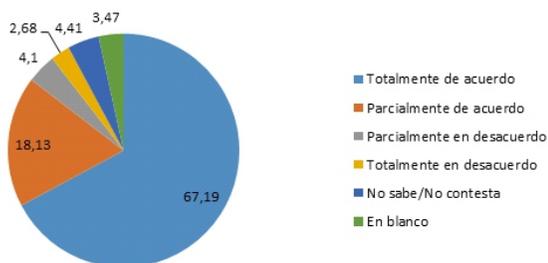
23-En este tipo de contratos bancarios -de ejecución continuada y de larga duración, automatizados mediante el diseño de actos unilaterales mecanizados-, el silencio del usuario no sana las irregularidades de la entidad financiera", aseguró PADEC, tras lo cual puso énfasis en que el banco incurrió en una conducta abusiva que "provoca un desaliento del ahorro y la distorsión del contrato bancario de caja de ahorro".

La Corte, con invocación de la “tutela especial” a favor de los consumidores, que se ve reflejada en distintos apartados de las leyes del derecho del consumo, como el artículo 8° de la Ley 24.240 que estipula que se tendrán por no convenientes “las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños”, o en la reforma de la Carta Orgánica del Banco Central que aprobó el reglamento de “Protección de los usuarios de servicios financieros”, e incluso el nuevo Código Civil, que en materia de contratos bancarios dice que “en ningún caso pueden cargarse comisiones o costos por servicios no prestados efectivamente”, opinó que el “consentimiento tácito” invocado por el banco no podía operar en estas circunstancias²⁴.

La Corte además criticó la postura adoptada por la Cámara Comercial en el caso, que en su oportunidad consignó que la conducta del banco “resultaba cuestionable”, entendiéndose que el planteo realizado por la asociación civil no debió ser desestimado con apoyo en el consentimiento tácito del gasto por parte del consumidor, cuando la normativa mencionada y vigente en ese entonces ya hacía operativo el principio protectorio consagrado en la Constitución Nacional²⁵.

Las respuestas obtenidas a partir de la consulta sobre este caso reflejaron que un pequeño porcentaje del 2,68% se encontraban en el extremo de estar totalmente en desacuerdo con la sentencia de la CSJN, mientras que un 67,19% estaban totalmente de acuerdo con lo resuelto por el órgano de justicia.

Fallo 6 - Tutela preferencial a los consumidores



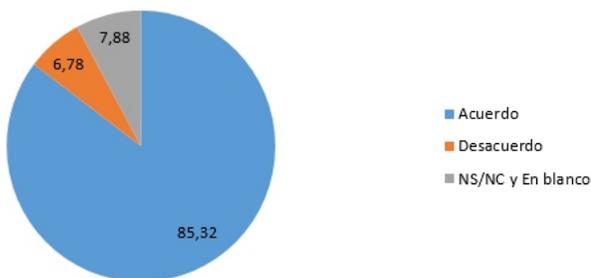
*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

24-En palabras de la CSJN “Cabe afirmar que frente al orden público contractual que impera en la materia consumeril, las cláusulas abusivas no pueden ser materia de una renuncia anticipada, ni cabe considerarlas subsanadas por una suerte de consentimiento tácito del consumidor. Es más, deben tenérselas por no convenientes, lo que trae como consecuencia que ni siquiera la anuencia expresa pueda validarlas”

25-CSJ 717/2010 (46-PI/CS1 RECURSO DE HECHO Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor el/ Bank Boston N.A. s/sumarísimo.

En cuanto a los niveles o categorías reunidas, el 85,32% se mostró en algún mayor o menor grado de acuerdo con lo resuelto por la CSJN; el 6,78% en desacuerdo, y el 7,88% marco no sabe/no contesta o dejó en blanco la respuesta.

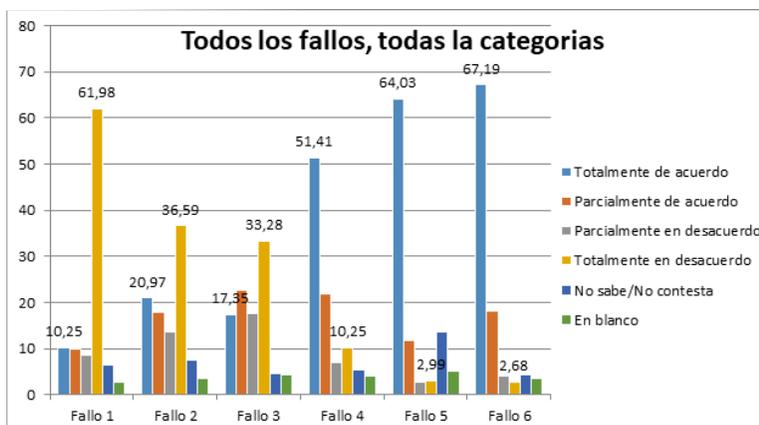
Fallo 6 - Tutela preferencial a los consumidores



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

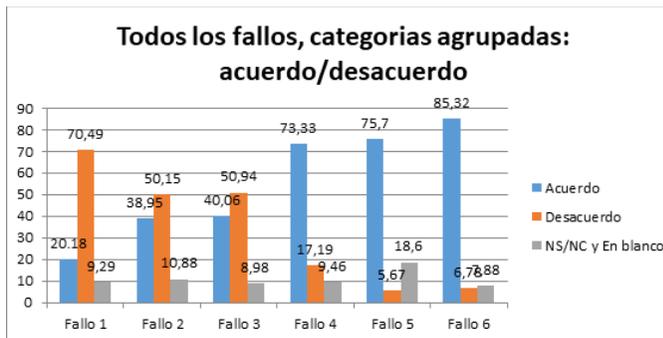
Conclusiones

Lo primero que podemos concluir en referencia a los datos anteriormente expuesto y los que a continuación se detallan de manera general respecto de todos los casos, es que el mayor grupo de respuestas fue positiva, es decir, estuvo entre las categorías que marcaban algún grado de acuerdo o desacuerdo



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

con las sentencias analizadas, pocos fueron los/las operadores/as jurídicos/as que no marcaron una posición al respecto indicando "no sabe/no contesta" o "en blanco".



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Acuerdo

Por otro lado, podemos colegir que la sentencia que obtuvo el porcentaje más alto en cuanto al grado de acuerdo en relación a lo resuelto por el máximo órgano de justicia, fue la referida a la tutela preferencial a los consumidores que reconociera la CSJN con un 85,32%; seguida por la causa referida a la megaminería en Andalgalá con el 75,70%; y luego la que resuelve en contra del aumento del “cuadro tarifario” de gas con un 73,33%.

Si bien todos estos porcentajes reflejados en el párrafo anterior son altos y no se observa una diferencia sustancial entre unos y otros, no puedo dejar de advertir, que el menor número entre los tres casos destacados, lo obtuvo el de mayor difusión por parte de los medios de comunicación y que involucra y repercute en todos los usuarios residenciales de gas del país, un grupo significativamente mayor a los habitantes de la provincia de Catamarca y en particular de Andalgalá, y muchos más de los consumidores del servicio bancario de caja de ahorro del Bank Boston N.A.

Desacuerdo

Asimismo, entre las sentencias que alcanzaron el mayor porcentaje de desacuerdo: en primer lugar, la que estableció el cómputo del 2x1 en los crímenes de lesa humanidad con un 70,49%; siguiéndola la resolución que dispuso que para que el Estado cubra los gastos de educación de un menor con discapacidad, debe carecer de obra social y demostrar que no puede afrontar esas erogaciones con el 50,94%; e inmediatamente después con muy poca diferencia, esto es, un 50,15% aquel fallo en el que la CSJN sostuvo que la Corte Interamericana de DDHH NO puede revocar sentencias del máximo tribunal argentino.

Particularmente, deteniéndome en estos dos últimos casos, no se verifico un salto cuantitativo importante entre las categorías agrupadas de las respuestas en acuerdo (un 40,06% en acuerdo -fallo Educación de un niño discapacitado- y 38,95% -fallo Corte Interamericana de DD HH-), lo que sí se puede comprobar con las demás sentencias.

Medios de comunicación

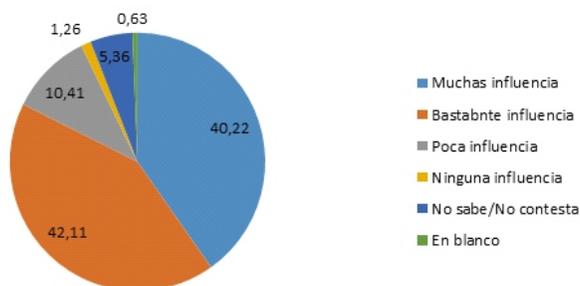
Una pregunta que me surge frente a ciertos resultados obtenidos y en relación a la mayor o menor repercusión y difusión de los medios de comunicación de algunos casos respecto de otros, es: ¿cómo llegó al conocimiento las sentencias consultadas para la toma de posición al respecto? ¿Existe una orientación favorable o desfavorable a partir de lo expuesto por los medios de comunicación para los/las operadores/as jurídicos/as?

La relación entre los medios de comunicación -tanto en su versión tradicional así como en las formas más novedosas de obtener información- y la administración de justicia, impacta en la opinión social y consecuentemente en los niveles de confianza que esta última genera.

En este sentido, es claro el posicionamiento de los abogados y las abogadas que fueron preguntados en la encuesta por el grado de influencia que tienen los medios masivos de comunicación sobre la administración de justicia.

Las respuestas señalan que para un 40,22% de los abogados y las abogadas los medios de comunicación poseen mucha influencia sobre la administración de justicia. En el otro extremo nos encontramos con un 1,26% que contestó que no tienen ninguna influencia.

Influencia de los medios de comunicación sobre la administración de justicia



*Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Si en este análisis, volvemos a agrupar las categorías como se efectuó al observar los casos de la CSJN, encontramos que el 82,33% opina que los medios de comunicación tienen mucha o bastante influencia sobre la administración de justicia.

Influencia de los medios de comunicación sobre la administración de justicia

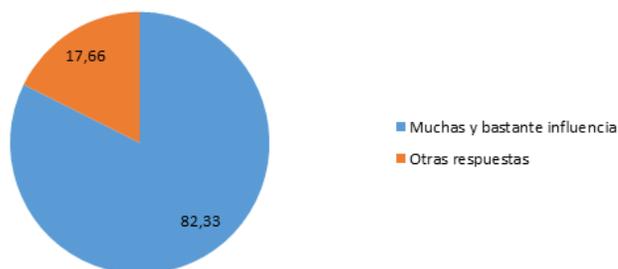


Gráfico de elaboración propia en base al procesamiento de la encuesta.

Entonces nos toca preguntarnos ahora, ¿pueden las respuestas de los abogados y las abogadas, en relación al contenido de los casos preguntados, haberse visto influenciadas por la mayor o menor y el tipo de difusión dada por los medios de comunicación?

En este sentido, entiendo resulta importante tener en cuenta que cuando nos referimos a administración de justicia hacemos referencia a un órgano que tiene a su cargo la resolución de conflictos, que involucra a diversos actores sociales, entre ellos a justiciables y operadores/as jurídicos/as.

De acuerdo a ello, se requiere la constitución de una forma de comunicación adecuada, de canales de comunicación idóneos que aseguren el acceso a la información pública garantizando este derecho.

Finalmente, y en relación a este último punto, considero que no puede recrearse el viejo dogma de que los jueces hablan por sus sentencias, omitiéndose todo tipo de comunicación que implica una disociación entre la tarea que se realiza en el ámbito de la administración de justicia y lo que la sociedad conoce. Pero tampoco la excesiva exposición o banalización de los medios de comunicación en relación a los casos judicializados, que cultiva un discurso formador de opinión y sugiere puntos de vistas que penetran en los distintos actores de la administración de justicia, entre ellos los/las operadores/as jurídicos/as, poniendo así en riesgo toda la labor jurisdiccional.

Fuentes bibliográficas:

Acordada 12/16 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, “Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos”

Acordada 32/2014 la Corte Suprema de Justicia de la Nación que crea el registro público de procesos colectivos Constitución Nacional.

Corte Interamericana de Derechos Humanos - Ficha Técnica: Fontevecchia y D'Amico Vs. Argentina. Recuperado de:

http://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=191

CSJ 368/1998 (34-M)/CS1 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.

CSJ 717/2010 (46-PI/CS1 RECURSO DE HECHO Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor e/ Bank Boston N.A. s/ sumarísimo.

CSJ1314/2012(48-M)/CS1 RECURSO DE HECHO Martínez, Sergio Raúl c/ Agua Rica LLC Suc. Argentina y su propietaria Yamana Gold Inc. y otros s/ acción de amparo. Recuperado de: <https://www.cij.gov.ar/nota-20151-Megaminer-a-la-Corte-Suprema-hizo-lugar-al-recurso-de-los-vecinos-de-Andalgal-.html>

CSJ1574/2014 “Bignone, Reynaldo Benito Antonio y otro s/ recurso extraordinario”

Decreto 181/2004

Decreto 225/92—Anexo “B”, Subanexo II-

Decreto N° 222/03

El 15 de diciembre de 2015 decreto de Macri,

Ley 24.076 aplicable al caso.

Ley 24.390 - Plazos de prisión preventiva, sancionada el 2 de noviembre de 1994, promulgada de Hecho el 21 de noviembre de 1994, con vigencia hasta el año 2001.

Ley Nacional 24.901

Página Web de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Recuperado de:

<https://www.csjn.gov.ar/institucional/historia-de-la-corte-suprema/el-tribunal>

Página Web del Centro de Información Judicial. Recuperado de:

<https://www.cij.gov.ar/nota-22759-Tarifa-de-gas--por-unanimidad--la-Corte-anul--el-aumento-respecto-de-los-usuarios-residenciales.html>

Página Web. Recuperado de: http://www.libreriahammurabi.com/?page_id=4771

Precedentes “Halabi”

Resolución 28/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación determina los precios del Gas Natural, Gas Propano.

Resolución 31/2016 del Ministerio de Energía y Minería de la Nación instruye al Ente Nacional Regulador del Gas a aplicar la corrección en las tarifas de distribución y transporte de gas natural en todo el país.

Resolución 35/09 de la Secretaría de Estado de Minería de la Provincia de Catamarca.

Resolución ENARGAS 409/2008.