



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

**SALA ELECTORAL y de COMP.ORIGINARIA -
TRIBUNAL SUPERIOR**

Protocolo de Autos

Nº Resolución:

Año: 2019 Tomo: Folio:

EXPEDIENTE: [REDACTED] [REDACTED] PORTAL DE BELEN ASOCIACION CIVIL C/ SUPERIOR GOBIERNO DE
LA PROVINCIA DE CORDOBA - AMPARO

AUTO NUMERO: 61. CORDOBA, 24/09/2019.

Y VISTOS: Estos autos caratulados: “**PORTAL DE BELÉN, ASOCIACIÓN CIVIL, C/SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA (AMPARO)- REC. DE CASACIÓN E INCONST.**” (expte. n.º [REDACTED], con motivo del recurso extraordinario federal (REF) planteado por la parte actora (fs. 1922/1943vta.) contra la Sentencia n.º 24, de fecha 18 de diciembre de 2018 (fs. 1823/1916), de este Tribunal Superior de Justicia (TSJ).

DE LOS QUE RESULTA:

1. En su escrito, en los términos del artículo 14 (inc. 3) de la Ley n.º 48 y por supuesta configuración de la causal de “sentencia arbitraria”, los apoderados de Portal de Belén solicitaron que se dé trámite al REF y que se lo conceda ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN), con efecto suspensivo de la resolución cuestionada. Con tal fin constituyeron domicilio en la calle Reconquista n.º 336 (piso 3.^{ero}, GG), de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En su presentación y luego de haber efectuado una reseña de los principales antecedentes de la causa y de haber citado jurisprudencia que consideran aplicable y favorable a su pretensión, esgrimieron lo siguiente:

a) En cuando a los requisitos formales, el recurso fue interpuesto en tiempo y habiendo

planteado oportunamente la cuestión federal, *ab initio* mismo de la causa, circunstancia que ha sido mantenida a lo largo del proceso, aunque, respecto de “*las violaciones al debido proceso y de la forma federal en que incurre el fallo en crisis, es esta la primera estación procesal oportuna para presentarlo*” (f. 1932).

Además -según añadieron-, se objeta una sentencia definitiva que versa sobre el fondo de lo discutido, que ha sido emitida por el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de la provincia de Córdoba. Asimismo, en los términos de la Ley n.º 48 (art. 3), media una cuestión federal simple, dado que está en debate la operatividad de tres derechos. En primer lugar, la legitimación activa de una asociación para ejercer derechos de incidencia colectiva y para obtener una sentencia con efectos *erga omnes*(art. 43 de la Constitución de la Nación, CN). En segundo lugar, la inviolabilidad de la vida humana desde la concepción, incorporada al plexo constitucional por medio de la reforma de 1994 (CN, art. 75, inc. 22), que incluyó las convenciones Americana de Derechos Humanos (CADH) y sobre los Derechos del Niño (CDN). En tercer lugar, la violación de la forma federal de estado (CN, arts. 1 y 5), al hacer inaplicables los artículos 4, 19 y 59 de la Constitución provincial (CP) y la Ley n.º 6222 (art. 7). A lo anterior -acotaron- hay que sumar el derecho a la protección judicial (CADH, art. 25, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [PIDCP], art. 2).

También denunciaron que la resolución objetada incurrió en las siguientes causales de arbitrariedad: haber dejado sin efecto un precepto constitucional, arrogarse el papel de legislador, prescindir del texto legal sin dar razón plausible alguna, violación del principio de supremacía constitucional, incongruencia, autocontradicción, denegación de justicia y falta de fundamentación por afirmaciones dogmáticas.

b) Respecto de la procedencia sustancial del recurso, los recurrentes expresaron cuatro agravios vinculados con la cuestión federal invocada. En primer lugar, según afirmaron, la sentencia del TSJ niega legitimación procesal a Portal de Belén en virtud de las “*siguientes falacias*” (f. 1932vta.): la demanda solo buscaría una revisión de lo resuelto en la causa “F.,

A. L.”, por lo que no habría un “caso” en propiedad; en el conflicto con las madres que quisieran abortarlos, los derechos de las personas por nacer serían defendidos por el Ministerio Público y Portal de Belén se arrogaría la representación de todas las mujeres embarazadas cuando hay pluralidad de opiniones entre ellas sobre la cuestión.

De acuerdo con los accionantes, se trata de afirmaciones falsas. Esto, por las siguientes razones: la demanda buscaba la inaplicabilidad (por inconstitucional) de la Resolución n.º 93/12 (2012), que incluía en su primer anexo la denominada “Guía de Procedimiento para la atención de pacientes que soliciten prácticas de abortos no punible, según lo establecido en el art. 86, incisos 1 y 2, del Código Penal de la Nación”, aunque en la ampliación de la demanda también fue solicitada la inconstitucionalidad del mencionado artículo de dicho código. En segundo lugar, en Córdoba nacen 80.000 personas al año, que “*conforman el colectivo de las personas por nacer*” (f. 1932vta.), y, de habilitarse la guía, un “*número hoy indeterminado de ellos será eliminado*” (f. 1932vta.); por esa razón, solo Portal de Belén “*puede defender sus derechos*” (f. 1932vta.), porque es ilusorio pretender que lo haga el representante promiscuo, dado que este jamás se enteraría de la petición de abortar que formulara la madre, debido a la obligación de confidencialidad que pesa sobre el hospital. En tercer lugar, en esta causa, los intereses de las mujeres que quieren abortar están tutelados por la tercera coadyuvante y Portal de Belén “*representa al otro polo del conflicto de intereses, el de las personas por nacer, colectivo cuyo derechos han sido aniquilados por el fallo*” (f. 1933).

Por otra parte -según adujeron-, la sentencia torna inoperante el artículo 43 de la CN, cuando la correcta interpretación de dicha norma surge de lo resuelto por la CSJN en la causa “Mujeres por la vida”, en la que se había cuestionado la Ley n.º 25673 por “*repartir indiscriminadamente contraceptivos potencialmente abortivos*”. Por esa razón, si en esa ocasión se le reconoció personería para demandar a dicha asociación, mucho más le cabe a Portal de Belén “*para tutelar la vida frente a abortos procurados*” (f. 1933vta.). Esto,

teniendo en cuenta que la defensa de ese derecho está incluida en su objeto asociativo y lo ha defendido -desde hace más de 23 años- ante los estrados judiciales federales y provinciales, “*donde pacíficamente se le otorgó legitimación para ello*” (f. 1933vta.).

En definitiva, insistieron en que, si Portal de Belén no tutela el derecho a la vida de los 80.000 cordobeses que nacen cada año, “*nadie lo hará y todo el aparato sanitario público se dedicará a acabar con la vida de todos aquellos cuyos progenitores así lo pidan -con solo firmar un formulario, sin riesgo alguno que se investigue si realmente el embarazo fue producto de una violación o de una relación consentida con su marido, pareja o quien fuera-*” (f. 1934).

c) El segundo agravio invocado se vincula con la inteligencia de normas con rango constitucional (art. 75, incs. 22 y 23, CN; art. 4.1, de la CADH, y arts. 1, 2.1, 3.1, 6.1 y 6.2 de la CDN, así como la declaración interpretativa a dicho tratado formulada por la Argentina) que reconocen “*la inviolabilidad de todo ser humano ‘desde el momento de la concepción’*” (f. 1934).

De acuerdo con los recurrentes, el principio *pro homine* informa todo el plexo de los derechos humanos, a lo que hay que sumar que, en virtud de la CDN, “*todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida*” y que, según “*la declaración interpretativa a dicha Convención, para la República Argentina ‘se entiende por niño todo ser humano desde el momento de su concepción’*” (f. 1935). Como consecuencia –subrayaron-, en “*el conflicto de intereses entre la madre violada y su hijo aún no nacido debe primar siempre el superior interés del niño a su propia vida –que es inviolable-, a poder nacer y vivir*” (f. 1935).

Seguidamente, los actores propugnaron una interpretación que -según dicen- permite la armonización de todos los derechos constitucionales y convencionales en juego. En ese sentido, destacaron que “*la mujer violada*” debe continuar con el embarazo, porque “*es una obligación legal*” (arts. 638 y 639, inc. a, del Código Civil y Comercial). No obstante, aclararon que, después del nacimiento, “*puede liberarse fácilmente de tener a su cargo el hijo, dándolo en adopción*” (f. 1935vta.). Por esta vía, el derecho a la salud de la madre “*hará*

que obtenga la atención psicológica necesaria, además de la persecución penal del violador - previa denuncia suya-” y, en forma paralela, sin *“un gran detrimento del interés”* de aquella, se habrá *“protegido en plenitud el derecho a la vida del nasciturus, lo mismo que las normas de derechos humanos al respecto”* (f. 1935vta.).

Asimismo, remarcaron que, por el contrario, la guía impugnada ha pergeñado *“un mecanismo para que cualquier mujer se practique un aborto a su sola petición, con solo argüir - impidiendo la comprobación o no del asunto- que el embarazo había sido producto de una violación”*. Como consecuencia, el aborto practicado por simple declaración jurada *“vuelve impunes los abusos sexuales en el entorno familiar al eliminar las pruebas”* y *“configura la mayor contradicción posible a la tutela de la vida ‘desde el momento de la concepción’”* (f. 1936). Por ello, la defensa del por nacer *“solo puede ser ejercida”* por Portal de Belén, *“en el marco de un amparo colectivo con efectos erga omnes”*. Esto, teniendo en cuenta, además, que la tercera coadyuvante de la parte demandada (Asociación Civil por el Derecho a Decidir) *“ha manifestado su voluntad expresa de que se aborten cordobeses por nacer, bajo el amparo de la susodicha guía”*, y lo mismo la Provincia de Córdoba (f. 1936), por lo que el *“peligro es inminente”* (f. 1936), dado que cuando las *“madres logran comprender lo que hicieron: ¡que Dios y Portal de Belén las ayuden!”* (f. 1936vta.).

d) El tercer agravio, según los demandantes, se relaciona con las extralimitaciones en que ha incurrido la sentencia respecto del artículo 18 de la CN (inviolabilidad de la defensa en juicio y de los derechos). Esto, al haber impedido que *“el colectivo de personas por nacer tenga oportunidad de defenderse judicialmente frente a la agresión a su derecho a la vida perpetrada por la Resolución n.º 93/12 y su anexo”* y por haber dictado *“sentencia cuando no estaba firme la integración del Tribunal”* (f. 1936vta.).

Respecto de lo primero, expresaron que, habiendo colisión de intereses, ambas partes deben tener legitimación para actuar en defensa de sus personas y derechos. Así, la madre lo hace por sí misma, mientras que el *nasciturus* debe actuar a través de su representante primigenia

(su madre), pero esta demanda abortarlo y el representante legal promiscuo (art. 103, b.i, CCC) “*nunca podrá hacerlo por el mecanismo articulado por la guía cuestionada*” (f. 1937). Por lo tanto -remarcaron-, su vida misma solo puede ser representada por Portal de Belén, “*por vía de este amparo colectivo y con una sentencia con efecto erga omnes, para abarcar a todos los integrantes de la clase homogénea de las personas por nacer en la provincia de Córdoba -aproximadamente 40.000 mujeres y 40.000 varones cada año-*” (f. 1937). En esta senda, recalcaron que, en tanto la guía no concede al *nasciturus* ninguna representación “*ni vía administrativa o judicial alguna*” para oponerse a la interrupción de la gestación, “*el más fuerte en la relación de poder -la madre- puede a su solo arbitrio pedir la eliminación de su hijo*” y obligar al Estado provincial “*a efectuar el aborto dentro del plazo de 10 días*” (f. 1937). Del mismo modo, subrayaron que la resolución del TSJ “*confirma esta injusticia*”, de la misma forma que, por una parte “*reconoce el conflicto de intereses*”, por la otra parte niega al representante legal que está defendiendo los derechos de las personas por nacer “*la única vía procesal idónea para la defensa del derecho homogéneo colectivo de dicha clase*” (f. 1937vta.); esto es, el amparo (arts. 43 de la CN y 53 de la CP).

Respecto de lo segundo, los recurrentes puntualizaron que, en violación de su propio Acuerdo Reglamentario n.º 1434, serie A(11 de julio de 2017) y del orden de prelación que en su anexo figura, para integrar el tribunal (ante las excusaciones y licencias de tres vocales *naturales* del cuerpo), el TSJ llamó a los camaristas “*Claudia Elizabeth Zalazar (7.^a), Julio Ceferino Sánchez (4.^o) y Silvana María Chiapero (6.^a), habiendo preterido a los vocales [camaristas] cuya numeración en el listado es: 1.^o, 2.^o, 3.^o y 5.^o, sin dar ningún motivo de ello*”, lo que constituye “*una elección arbitraria*” (f. 1937vta.). Luego detallaron todos los remedios procesales intentados contra dicha determinación (decreto fechado el 8 de marzo de 2018), los que fueron desestimados mediante el Auto n.º 69 (fechado el 11 de septiembre de 2018), contra el cual Portal de Belén articuló un recurso extraordinario federal, que se ha tramitado por cuerda separada. Agregaron que, no obstante ello, el TSJ decidió dictar sentencia (sobre el

fondo) en audiencia pública, razón por la cual repusieron el decreto que había efectuado tal convocatoria, reposición que, finalmente, resultó rechazada mediante el Auto n.º 118 el mismo día en que se dio a conocer el fallo impugnado. Como consecuencia, manifestaron que la mencionada sentencia ha sido pronunciada “*cuando no estaba firme la integración del tribunal*”, en palmaria violación de “*las garantías del juez natural y del debido proceso*” (f. 1938).

e) Como cuarto agravio, la parte accionante consideró que esta era la primera oportunidad procesal para denunciar que el TSJ ha vulnerado “*la forma federal del Estado, al hacer inaplicables los arts. 4, 19 y 59 de la Constitución provincial, y el art. 7 de la Ley n.º 6222*”, con lo que enervó sus instituciones (f. 1938).

Según los recurrentes, una simple resolución (la n.º 93/12) del Ministerio de Salud de Córdoba, “*invocando una disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN, obliga al sistema sanitario provincial a realizar abortos a través de sus agentes*” (f. 1938vta.). Esto -acotaron- “*vulnera derechamente el sistema federal de gobierno*”, en la medida en que “*la ley provincial que regula el ejercicio de la medicina (ley n.º 6222) prohíbe a dichos profesionales practicar abortos, en forma coherente con la protección humana desde la concepción de la Carta Magna provincial (arts. 4 y 19)*” (f. 1938vta.) y con el poder de policía en la materia que le cabe a Córdoba (art. 59, CP).

f) Los accionantes también atribuyeron arbitrariedad a la sentencia. Con tal fin, por una parte, esgrimieron que la sentencia se ha basado en motivos aparentes para concluir que Portal de Belén carecía de legitimación. Por esta vía -agregaron-, se dejó sin efecto una norma constitucional (CN, art. 43) o se prescindió de ella sin dar razón atendible alguna. Esto, porque, de acuerdo con la resolución, la asociación se arrogaría la representación de los derechos de las mujeres embarazadas, lo que “*no es plausible*” y hasta resulta “*irracional*”, dado que Portal de Belén no puede defender “*los intereses de las personas por nacer -que quieren vivir- y, simultáneamente, los de sus madres -cuando algunas de ellas pidan*

abortarlos-” (f. 1940). Por esta vía, sostuvieron que se pretende añadir un requisito de procedencia de la acción de amparo que “*no exigen ni la norma constitucional, ni la inexistente ley reglamentaria*” (f. 1940) a la que alude el artículo 43 de la CN. En la misma línea, afirmaron que “*la mayoría circunstancial del TSJ violó el principio de supremacía constitucional (art. 31, CN)*” al negarle a Portal de Belén “*la facultad de demandar por vía de amparo*” (f. 1940), lo que constituye una denegación de justicia. Ello, ya que “*los nasciturus no pueden defenderse por sí mismos, ni por su representante legal -la madre-, ni por el promiscuo -por el procedimiento secreto de la guía-, en los casos en que esta quiere abortarlos*”, pese a lo cual a la asociación se le niega legitimación “*para defender el derecho de incidencia colectiva a la vida ‘desde el momento de la concepción’*” (f. 1940).

También señalaron que la sentencia viola el principio de congruencia o no se condice con las constancias de la causa, porque, al revés de lo que sostiene el TSJ -de que no hay un caso judicial en propiedad, sino una mera discrepancia con lo establecido por el art. 86 del Código Penal según la doctrina fijada en “*F., A. L.*”-, para demandar la inconstitucionalidad de la guía se planteó “*la disconformidad con esas normas del Código Penal y la interpretación de ‘F., A. L.’, en términos no tratados por dicho precedentes de la CSJN*” (f. 1941).

De acuerdo con los demandantes, la sentencia es autocontradictoria, dado que, al mismo tiempo que admite “*los derechos de las personas por nacer (nasciturus), en virtud de la amplia protección reconocida a la vida, en general desde la concepción*”, no analiza ninguna de las normas que cita; niega a Portal de Belén legitimación colectiva en representación de los nasciturus “*en el conflicto con sus madres que piden el aborto*”, y los deja librado a la acción individual, “*a sabiendas de que no la pueden ejercer por sí mismos, y que su representante promiscuo tampoco la podrá ejercer, porque nunca se enterará de la petición materna de aborto (Guía, art. 2, g)*” (f. 1941).

Por otra parte, según los recurrentes, el TSJ también habría incurrido en falta de fundamentación (afirmaciones dogmáticas) por considerar que “*el precedente ‘F., A. L.’ sería*

irrevisable” cuando “*nuestro sistema jurídico es más maduro y complejo*”, y prueba de ello es que la CSJN ha tenido “*una jurisprudencia oscilante, pendular y zigzagueante*”, amén de que sus fallos “*sólo son obligatorios para el caso sometido a juicio*”. Por ello, concluyeron que, tal como lo había marcado la sentencia de la Cámara 3.^a de Apelaciones en lo Civil y Comercial (de la ciudad de Córdoba), el precedente dictado en “F., A. L.” no resulta aplicable debido a la necesidad de tener en consideración –en el momento de resolver– “*las normas de Derecho Público local (constitucionales y legales) que el Máximo Tribunal nacional no pudo tener en cuenta al realizar su exhortación genérica*” en la causa “F., A. L.” (f. 1941vta.).

También cuestionaron, por “*insostenible*” e “*irracional*”, la afirmación de que los *nasciturus* “*no tendrían un interés homogéneo de clase a conservar su propia vida*” cuando “*constituyen un bien colectivo indivisible*”, “*tienen intereses homogéneos absolutamente idénticos*” y “*están afectados de la misma forma e intensidad por la Resolución [n.º 93/12] cuestionada, que establece un mecanismo para quitarles la vida impunemente, y a la sola petición de sus progenitoras*” (f. 1942).

Finalmente, afirmaron que, en virtud de lo resuelto, “*lo que está expresamente prohibido por la ley [provincial n.º 6222] aplicable a los médicos (realizar abortos), una resolución ministerial lo transforma en una obligación, bajo pena de sanciones administrativas, civiles y/o penales*”, con lo que se violarían “*los arts. 147 y 38, inc. 1, de la Constitución provincial*” (1942vta.).

g) En definitiva, los recurrentes concluyeron que el REF debe ser formalmente admitido por mediar una cuestión federal simple (Ley n.º 48, art. 14, inc. 3) y por haberse configurado la causal de “*sentencia arbitraria*”. Como consecuencia, y atento al presunto “*gravamen irreparable que causaría la aplicación de la guía*” a la vida de los por nacer hasta que la CSJN “*revoque el fallo en crisis*”, solicitaron que el REF sea concedido con efecto suspensivo. Al tiempo, también demandaron “*el mantenimiento de la medida cautelar dictada en estos autos*” (f. 1943) que ha suspendido la aplicación de la Resolución n.º 93/12 en la

provincia de Córdoba.

2. Seguidamente, este Alto Cuerpo dispuso que, en orden sucesivo y por el término fijado por el CPCCN (art. 257), se corriera traslado del REF a las demás partes (f. 1945) En su contestación (fs. 1954/1972vta.), los representantes de la demandada (Gobierno de la Provincia) pidieron el rechazo del recurso con imposición de costas por considerar que no median las cuestiones federales invocadas por la actora. En el escrito, luego de haber efectuado una reseña de los antecedentes de la causa y de haber citado jurisprudencia y doctrina que consideran aplicables, sostuvieron lo siguiente:

a) Respecto del primer agravio denunciado por Portal de Belén (no se le ha reconocido legitimación activa), destacaron el acierto de la sentencia del TSJ en haber concluido que, en propiedad, *“no se verifica verdaderamente un caso colectivo, sino una mera discrepancia subjetiva con las hipótesis de aborto no punibles previstas por la ley de fondo (art. 86, incs. 1 y 2, del Cód. Penal) y con la interpretación fijada por la Corte Suprema de Justicia en el caso ‘F., A. L.’”* (f. 1957).

También enfatizaron que la legitimación debe ser ponderada caso por caso y, por ello, en el momento de plantear el recurso de casación contra la sentencia pronunciada en la instancia anterior, habían advertido que la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 3.^a Nominación *“había omitido totalmente analizar estas cuestiones”*, lo que la viciaba de nulidad (f. 1958).

Asimismo, manifestaron que resulta erróneo afirmar -como lo hace Portal de Belén- que la CSJN haya delimitado *“de manera clara y definitiva”* una doctrina sobre las acciones colectivas en la causa “Mujeres por la Vida” (2006) cuando, por el contrario, se trata de una construcción jurisprudencial posterior, *“desarrollada a lo largo de numerosos fallos, particularmente a partir de ‘Halabi’ (2009)”* (f. 1959). No obstante, aclararon que, en ‘Mujeres por la Vida’, en los votos en disidencia (de los ministros Ricardo Luis Lorenzetti y Carmen Argibay), ya había *“preocupación por impedir que cualquier asociación pudiera*

invocar la 'representación' de la sociedad en materia de derechos individuales, particularmente la de aquellos que hacen a su esfera de libertad personal (art. 19, CN)" (f. 1959vta.).

Tras haber citado fragmentos de la sentencia del TSJ que entienden que resultan acertados para negar la legitimación procesal extraordinaria invocada por Portal de Belén, señalaron que, por otra parte, el agravio invocado por la asociación no luce concreto y actual, sino meramente hipotético y conjetural. En efecto, esgrimieron que *"toda la queja del recurrente finca en la posibilidad de que puedan verificarse 'casos fabricados' de violación al amparo de la declaración jurada"* (fs. 1961/1961vta.), cuestión que ya *"ha sido debidamente tratada por nuestra Corte Suprema"* en la causa "F., A. L." (considerando n.º 28). En definitiva - según subrayaron-, en este punto, el recurso no expresa *"una crítica concreta y razonada"*, sino una mera falta de conformidad con la solución propiciada por la sentencia, lo que no resulta apto *"para habilitar la instancia recursiva extraordinaria"* (f. 1961 bis).

b) En relación con el segundo agravio expuesto por la parte actora (supuesta errónea interpretación de las normas que consagran la inviolabilidad de la vida desde la concepción), destacaron que, con acierto, el TSJ brindó los argumentos según los cuales Portal de Belén *"se basa en una 'lectura sesgada del bloque de constitucionalidad y de convencionalidad'"* (f. 1961 bis). En efecto, puntualizaron que, no obstante haber reconocido que el aborto plantea *"dilemas constitucionales o fricciones jurídicas insolubles"* entre derechos fundamentales, el TSJ ha concluido que aquellos fueron resueltos *"por el órgano competente (el legislativo) mediante una norma de fondo (el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal)"*, cuyo alcances, a su vez, han sido delimitados por la CSJN, que llegó *"a idéntica solución"* (f. 1961 bis vta.). En ese sentido, ponderaron que, en la causa "F., A. L." –criterio ratificado en el caso "Pro familia" (2012), la Corte llevó adelante *"un profundo análisis de la compatibilidad"* de dicha solución legal con el plexo constitucional y convencional, y descartó que *"las reformas introducidas en nuestro ordenamiento por la reforma de 1994 hayan derivado en la solución*

propiciada aquí por la actora” (fs. 1962/1962vta.).

En definitiva, concluyeron que el TSJ ha cumplido con *“el deber de brindar una respuesta razonablemente fundada y controlable”*, al tiempo que *“ha tomado como punto de partida las reglas establecidas por la mayoría democrática (art. 86, CP), que expresan los consensos básicos de la sociedad en la solución de este dilema, sin pretender sustituir las por sus propias convicciones personales”*(f. 1963vta.).

c) En cuanto al tercer agravio planteado por los accionantes (presunta violación al derecho de defensa en juicio y, con ello, al art. 18 de la CN), los representantes de la Provincia expresaron, por una parte, que el argumento de Portal de Belén, de que al no haberse reconocido legitimación para actuar a la asociación se dejaba en estado de indefensión al colectivo de las personas por nacer, constituye una queja meramente hipotética y conjetural que *“ha recibido respuesta en el considerando n.º 28 del fallo ‘F., A. L.’”* de la CSJN (f. 1964vta.). Al mismo tiempo, consideraron que, si las cosas se ajustan a *“la verdadera doctrina de la Corte Suprema en la materia, la verdadera indefensión se produce en todas aquellas víctimas de violación”* que pretenden acceder a la práctica del aborto no punible (reglamentada por el protocolo) y que *“hasta la fecha no han podido hacerlo por verse innecesariamente afectadas por el alcance del presente juicio, en el que no han sido ni serán escuchadas”* (f. 1964vta.).

Por otra parte, respecto de la afirmación de los recurrentes de que la sentencia de fondo fue pronunciada sin que se encontrara firme la integración del tribunal, señalaron que, en el propio fallo, el TSJ se ha ocupado de explicar las distintas instancias procesales transitadas y *“las razones por las cuales se encontraba ya en condiciones de dictar resolución definitiva”* (f. 1965). En la misma senda, apuntaron que, particularmente, por medio del Auto n.º 118 (2018), el TSJ ha precisado las razones por las cuales las recusaciones planteadas por la asociación *“ fueron rechazadas y como, a través de su propia conducta procesal –zigzagueante-, ha reconocido al tribunal como el juez natural de la causa”*

(f. 1965vta.) y dejó al descubierto que se trataba de “*planteos dilatorios y contradictorios*” de la propia Portal de Belén (f. 1966).

d) Respecto del cuarto agravio expuesto por los demandantes (presunta violación de la forma federal de gobierno y, por ende, de los arts. 1 y 5 de la CN), dijeron que se trata de una mera reiteración de la falta de conformidad de la asociación “*con la solución establecida en nuestra legislación de fondo y la interpretación que de ella ha hecho nuestra Corte Suprema*” (f. 1966). En ese sentido, aseveraron que “*ninguna duda puede haber que el ordenamiento jurídico provincial debe respetar los derechos y garantías fundamentales reconocidos en el ordenamiento constitucional y convencional del Estado argentino (art. 31, CN) y no [a la] viceversa*” (f. 1966vta.).

e) Finalmente, en relación con la causal de arbitrariedad atribuida por Portal de Belén a la sentencia del TSJ, remarcaron que dicho motivo, para habilitar un REF, debe ser interpretado de forma excepcional y aplicado restrictivamente. Por ese costado, afirmaron que la resolución “*muestra una adecuada y precisa fundamentación, sustentada en un correcto razonamiento con fundamento lógico y formal*” (f. 1968), lo que pone de manifiesto -otra vez- la mera falta de conformidad con la solución propiciada, lo cual “*obsta a la apertura de esta vía extraordinaria*” (f. 1968vta.).

De acuerdo con los representantes de la Provincia, no puede imputarse arbitrariedad al fallo por haber concluido que la parte actora carecía de legitimación o por haberse ajustado a lo resuelto por la CSJN en la causa “F., A. L.”, en virtud de la doctrina de la “*obligatoriedad atenuada*” de los precedentes de la Corte, según la cual “*no resulta válido un apartamiento si no se aportan nuevos argumentos*” (f. 1970). Asimismo, también concluyeron que la parte recurrente tergiversa la resolución al afirmar que, en virtud de lo decidido, los *nasciturus* no tendrían un interés homogéneo de clase a conservar su propia vida. Por el contrario, subrayaron que el TSJ solo ha fijado que, al tratarse de “*derechos individuales que atañen a la esfera de la libertad individual de las mujeres que han sido objeto de violación*”, por ello,

precisamente, *“la situación no es susceptible de ser colectivizada”* (f. 1971).

En la misma línea, también replicaron que no puede calificarse de arbitraria la sentencia por resultar contraria a la particular interpretación que la asociación tiene sobre las normas fundamentales, dado que el protocolo *“solo ha procurado establecer simplemente el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceder a la práctica”* admitida por el Código Penal (art. 86, inc. 2) y *“ajustándose estrictamente a los lineamientos fijados por la Corte”* (f. 1971vta.).

f) En definitiva, los representantes de la parte demandada concluyeron que, *“ahora bajo el ropaje de cuestiones federales que son inexistentes”*, Portal de Belén pretende que se vuelva *“a analizar la cuestión sustancial de fondo, lo cual escapa al objeto de este recurso”* (f. 1972), al tiempo que *“[t]ampoco se ha configurado en autos una sentencia arbitraria”*, sino que, muy por el contrario, se trata de una resolución que *“luce acertada y debidamente fundamentada”* y que *“se ajusta a los lineamientos fijados por nuestra Corte Suprema”* (f. 1972).

3. Seguidamente, se le corrió traslado del REF a la Asociación Civil por el Derecho a Decidir, asociación que respondió (fs. 1987/2006) y, al hacerlo, pidió que se declare procesalmente inadmisibile el recurso o que, eventualmente, se lo desestime, con imposición de costas a la actora. Estas son las razones que sus representantes alegaron:

a) El escrito no reúne los requisitos necesarios para su promoción, porque la actora *“no efectuó una crítica concreta y razonada”* de la decisión, sino que formuló *“manifestaciones que traducen una mera discrepancia con lo resuelto”* mediante afirmaciones *“falaces sobre la normativa vigente”* (f. 1988).

Asimismo, reprocharon a Portal de Belén no haber acreditado *“cómo el pronunciamiento impugnado le ocasiona un gravamen personal, concreto, actual y no derivado de su propia actuación”* (f. 1988), ni tampoco haber refutado los fundamentos brindados por el TSJ. Por ello, insistieron en que *“no aportó ningún argumento que involucre una afectación real y*

concreta a sus derechos que susciten cuestión federal habilitante de esta vía” (f. 1988vta.).

En la misma senda, manifestaron que la parte actora ha incurrido en el error de considerar que la vía extraordinaria es una cuarta instancia de revisión de los fallos, dado que se ha limitado *“a reiterar argumentos ya esgrimidos infructuosamente en las anteriores etapas recursivas que dan cuenta de la insistente discrepancia con lo dispuesto por la CSJN en ‘F., A. L. s/medida autosatisfactiva’ (Fallos, 335:197)”* (f. 1998vta.). Por eso, remarcaron que, en su *“conducta procesal zigzagueante y contradictoria”*, tal como lo ha destacado el TSJ, sigue *“obstaculizando el acceso a los derechos de las mujeres y personas gestantes en la provincia de Córdoba”* (f. 1989).

b) No obstante entender que el recurso no puede ser admitido -tampoco por la causal de arbitrariedad, porque Portal de Belén solo ha puesto en evidencia *“su diferencia de criterio con la decisión final adoptada”* (f. 1989vta.)-, las representantes de la Asociación Civil por el Derecho a Decidir respondieron los agravios expresados por la demandante ante el supuesto de que este Alto Cuerpo sí considerara que concurren los requisitos formales. De proceder esta hipótesis, solicitaron que el recurso sea concedido *“sin efecto suspensivo”* (f. 1990), para evitar la gravedad institucional y el perjuicio irreparable que se le generaría a las mujeres y a las personas gestantes si el Estado no garantizara la prestación del sistema de salud, razón por lo cual bregaron porque se dé cumplimiento a la ejecución que prescribe el artículo 258 del CPCCN.

c) Respecto del primer agravio (supuesta errónea aplicación del art. 43 de la CN), alegaron que Portal de Belén *“introduce discrecionalmente precedentes jurisprudenciales de la CSJN en la medida en que estos parecieran apoyar su defensa al tiempo que desconoce la fuerza y alcance de la interpretación normativa de la CSJN en ‘F., A. L.’”* (f. 1992vta.). En ese sentido -acotaron-, la parte actora solo ha puesto de manifiesto una mera discrepancia *“con lo sancionado y aplicado por los poderes del Estado en la órbita de sus competencias constitucionales”* (f. 1993). Como consecuencia, dicha asociación se equivoca cuando

esgrime que la guía (Resolución n.º 93/12) “*habilita la práctica del aborto puesto que lo que la permite es el artículo 86 del Código Penal, un derecho de las mujeres y personas gestantes vigente desde 1922*” (f. 1993), razón por la cual no ha demostrado “*la afectación de una cuestión federal que habilite la vía excepcional del recurso deducido*” (f. 1993vta.).

d) En relación con el segundo agravio (presunta errónea aplicación de normas con rango constitucional/convencional referidas a la inviolabilidad de la vida desde el momento de la concepción), postularon que una interpretación armónica del ordenamiento argentino “*permite derivar la compatibilidad de las normas del bloque de constitucionalidad con la norma permisiva del aborto del artículo 86 del Código Penal*” (fs. 1993vta./1994), a diferencia de la lectura “*regresiva y sesgada de Portal de Belén*” (f. 1994), que desconoce los derechos de las personas gestantes.

Con citas de los precedentes “Baby boy” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos) y “Artavia Murillo” (Corte Interamericana de Derechos Humanos), remarcaron que el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad garantiza “*una protección gradual, incremental y no absoluta del derecho a la vida*” (f. 1994vta.). Esto es lo que -añadieron- permite compatibilizar la protección el artículo 4.1 de la CADH con una interpretación no restrictiva del artículo 86 del Código Penal, tal como lo hicieron la CSJN en la causa “F., A. L.” y el TSJ (cfr. fs. 1996 y vta.).

En esa dirección, insistieron en que, sobre todo en los casos en los que el embarazo es producto de una violación, como lo ha señalado el Comité de Derechos Humanos (de la Organización de las Naciones Unidas) en sus recomendaciones al Estado argentino, hay que garantizar el “*acceso a la práctica del aborto en el sistema de salud*” (f. 1998). Esto, porque están en juego los derechos de las personas gestantes a la salud; a la vida; a la libertad; a la seguridad e integridad personal; a estar libre de violencia; y a no ser sometidas a tratos inhumanos, crueles y degradantes. Como consecuencia, tal como lo ha fijado la CSJN en “F., A. L.”, en dichos supuestos, la interrupción de la gestación “*no puede ni debe ser*

condicionada ni a la solicitud de una autorización judicial, ni a la presentación de una denuncia penal contra el abusador (CSJN, Fallos, 335:197)” (f. 1999).

En definitiva, advirtieron que los intentos por introducir exigencias para imposibilitar el cumplimiento de una *“conducta permitida compatible con el orden convencional-constitucional, como la práctica del aborto en casos de violación”*, como propugna Portal de Belén, *“no solo son contra legem, sino que conforman un acto de violencia médica, jurídica e institucional de género”* (f. 1999vta.). En ese sentido, subrayaron que, partiendo de que el derecho debe ser comprendido conforme a los paradigmas vigentes, como bien ha señalado el TSJ, una interpretación contraria, que fuera en el sentido en que lo intenta la actora, *“sería regresiva”* e implicaría *“una penalización total del aborto, asunto que solo puede resolver el Congreso nacional y no puede dirimirse por vía pretoriana”* (f. 1999vta.).

e) Respecto del tercer agravio planteado por la actora (supuesta violación al art. 18 de la CN), respondieron que Portal de Belén invoca infundadamente la violación del derecho de defensa en juicio por medio de *“una serie de argumentos faltos de coherencia jurídica, que no logran enervar la fundamentación de la sentencia cuestionada”* (f. 2000). Esto, dado que *“el conflicto de derechos que la recurrente busca negar fue resuelto por la norma permisiva del artículo 86 del Código Penal y delimitado en sus alcances por la CSJN en ‘F., A. L.’”* (f. 2000). En ese sentido, observaron que la garantía en cuestión *“nada tiene que ver con los alcances de fondo de los derechos”*, lo que visibiliza -una vez más- que la acción de amparo y el presente recurso conforman *“estrategias obstaculizadoras”* fundadas *“en una discrepancia reiterativa con el derecho vigente en el Código Penal desde 1922”* (f. 2000vta.).

Asimismo y en relación a la afirmación de los demandantes de que el artículo 18 de la CN también habría sido vulnerado al haberse dictado la sentencia de fondo sin que supuestamente estuviera firme la integración del TSJ, apuntaron que esto es motivo de otro REF, también *“incoado de manera improcedente”* con el fin de *“dilatar este proceso judicial”*, tal como *“lo ha advertido en más de una oportunidad”* el TSJ (f. 2000vta.). Por ello, se trata de

argumentos que no pueden ser alegados en esta instancia ni por esta vía por “*no ser las oportunas*” (f. 2000vta.).

f) En relación con el cuarto agravio (presunta violación a la forma federal de estado), sostuvieron que la pretensión de Portal de Belén genera gravedad institucional, porque desconoce la aplicabilidad de una norma de fondo (el art. 86 del Código Penal) solo en los hospitales de la provincia de Córdoba, lo que alteraría la igualdad que debe primar en la satisfacción de derechos en las diferentes provincias, en los términos del artículo 8 de la CN (cfr. fs. 2000vta. y 2001). En ese sentido, subrayaron que, en virtud de una interpretación sesgada y restrictiva de la autonomía provincial, no se puede dejar de garantizar los derechos de las personas gestantes en Córdoba. En ese sentido -acotaron-, como ha concluido el TSJ, no es posible cuestionar la constitucionalidad de la Resolución n.º 93/12 sin demandar lo mismo respecto del artículo 86 del Código Penal y, de forma correlativa, “*con la interpretación exegética, sistemática y armónica dada por la CSJN en ‘F., A. L.’ sobre esta norma permisiva*” (f. 2001vta.) de las hipótesis en las que el aborto no resulta punible.

En la misma dirección, replicaron que Portal de Belén no puede pretender que, so pretexto de la existencia de normas inferiores, “*no rijan [en Córdoba] los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos que conforman el bloque de constitucionalidad e incluso legislación de fondo nacional compatible*” (f. 2002) con dicho marco, lo cual viola el régimen federal de gobierno, en el cual las provincias han delegado al Estado nacional el dictado -entre otros- del Código Penal. A ello hay que sumar que, en virtud de la denominada “cláusula federal” que contienen la CADH y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), el Estado argentino en su conjunto está obligado al cumplimiento de las disposiciones de dichos convenios, “*sin que las normativas locales puedan ser alegadas para su incumplimiento*” (f. 2003).

Como consecuencia, de acuerdo con la posición de la tercera, la admisión del presente REF podría “*causar responsabilidad internacional a todo el Estado argentino*”, que es lo que “*la*

CSJN pretendió evitar con ‘F., A. L.’, que el Estado provincial cumplió mediante la Resolución ministerial 93/12 y que la sentencia cuestionada resolvió correctamente” (f. 2003vta.).

g) Finalmente, manifestaron que la mera discrepancia de Portal de Belén con “lo resuelto por la CSJN en ‘F., A. L.’, así como con la normativa vigente, de ninguna manera puede ser revisada por arbitrariedad, sin que ello afecte el adecuado servicio de justicia y los derechos humanos de las mujeres y personas gestantes” (f. 2004vta.).

h) En relación con las costas, argumentaron que “la conducta dilatoria y obstinada” de Portal de Belén, que “pretende forzar una vía recursiva inadmisibles”, no puede ser premiada y “debe soportar las consecuencias de un planteo improcedente” (f. 2004vta.), razón por la cual pidieron que sean impuestas a la demandante.

4. Posteriormente, se le corrió traslado del REF a la asesora Letrada Civil del Noveno Turno, que respondió (fs. 2009/2019) y, al hacerlo, consideró que el recurso debe ser concedido por las causales de cuestión federal simple (art. 14, inc. 3, Ley n.º 48) y sentencia arbitraria. Al mismo tiempo, se pronunció a favor de que se mantenga la medida cautelar dictada en estos autos, hasta que la CSJN se expida, para evitar el presunto “gravamen irreparable del derecho a la vida del colectivo de las personas por nacer que causaría la aplicación” (f. 2018vta.) de la guía que contiene la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba. Al contestar, luego de haber efectuado una serie de consideraciones preliminares y de haber reseñado los antecedentes de la causa, expresó lo siguiente:

a) Respecto del primer agravio desarrollado por la parte actora, Portal de Belén reúne “los recaudos exigidos por el art. 43 de la CN bajo el prisma de una interpretación protectora de los derechos” (f. 2013vta.) y, en esa dirección, resulta “ineludible” el precedente fijado por la CSJN en la causa “Portal de Belén” (2002). Por esa razón, el TSJ, al negarle legitimación activa, deja sin satisfacción la garantía del debido proceso y al acceso a la justicia (postulado fundamental del Preámbulo de la Constitución de Córdoba) al no haber explicitado “la

operatividad de la representación del nasciturus mediante la intervención del Ministerio de Menores, la cual quedaría al arbitrio de la mujer que solicita la práctica abortiva” (f. 2013vta.).

b) En relación con el segundo agravio (vinculado con la interpretación de las disposiciones del bloque de jerarquía constitucional que protegen la vida humana desde el instante mismo de la concepción), señaló que *“comprobaciones científicas han situado el comienzo de la vida humana en la unión de los dos gametos, es decir, con la fecundación”* (f. 2014) y la propia Corte Suprema ha declarado que *“el derecho a la vida es el primer derecho natural de la persona humana”* (f. 2015). Por ello, y teniendo en cuenta que no existen derechos absolutos, ante la posible colisión entre los intereses de la madre y los del por nacer, en virtud del principio *pro homine*, *“debe prevalecer el derecho a la vida del universo de los nasciturus”* (f. 2015).

c) Respecto del tercer agravio (presunta violación del debido proceso), manifestó que la sentencia *“convalida la indefensión”* de la persona por nacer. Esto, dado que no responde cómo tendrá lugar la intervención del Ministerio Público pupilar cuando la mujer decida interrumpir la gestación, dado que esto ocurrirá *“en un contexto fáctico extrajudicial (ya que se desarrollará en el ámbito hospitalario, público o privado) y sin relevamiento del secreto profesional en caso de denegatoria de la mujer de divulgar sus datos, ni necesidad de la denuncia penal”* (f. 2016) de que habría sido víctima de un abuso sexual con acceso carnal. En cambio, consideró que no podía prosperar la afirmación de la actora de que también se habría violado el debido proceso (art. 18 de la CN), porque se habría dictado sentencia sin que estuviera firme la integración del TSJ. Así, recordó que, en el momento de haber contestado el (primer) REF interpuesto por Portal de Belén contra el Auto n.º 69 (2018) del TSJ, había esgrimido que la cuestión sujeta a debate era de *“resorte provincial”*; que el Acuerdo n.º 1434 (2017) *“no alude a un orden sucesivo”* (entre los camaristas, eventualmente, llamado a conformar el Alto Cuerpo), y a que *“excede las atribuciones del Tribunal confeccionar un*

orden jerárquico” (f. 2016vta.) entre los jueces del mismo rango (vocales de cámara) incluidos en la referida acordada.

d) En relación con el cuarto agravio, la asesora enfatizó que, cuando en la causa “F., A. L.” la Corte Suprema había exhortado a dictar disposiciones para volver operativa la atención de los abortos no punibles, aludía a que tales normas debían “*emanar del órgano de gobierno competente*”, precisamente, para evitar que “*un órgano administrativo, dependiente del Poder Ejecutivo provincial, deje sin efecto una norma de rango superior como es la Ley n.º 6222*” (ejercicio de las profesiones y actividades relacionadas con la salud), lo cual es “*inconstitucional*” (fs. 2017 y vta.). Esto, porque, mientras dicha ley prohíbe “*practicar, colaborar, propiciar o inducir la interrupción de la gestación por cualquier procedimiento*’, *mediante una norma de rango inferior, la resolución ministerial [n.º 93/12], se autoriza a los profesionales de la salud a realizar una práctica prohibida por ley*” (f. 2017vta.).

5. Luego se le corrió vista al Ministerio Público (MP), que, por medio del Dictamen E, n.º 363 (f. 2021/2028), se ha pronunciado en contra de la apertura de la instancia extraordinaria federal. En la ocasión, el fiscal Adjunto señaló:

a) No se ha cumplido con el requisito de “*invocar y demostrar la configuración de la materia federal*” (f. 2024vta.), como recaudo de admisibilidad formal del REF (art. 3, inciso b, *in fine* , de la Acordada n.º 4/07).

b) Además de la interposición en forma, la cuestión federal debe ser introducida oportunamente, “*al plantear la demanda o al contestarla, ya que es la primera oportunidad que les brinda el procedimiento*” (f. 2026); esto es, en primera y no en segunda instancia.

c) De las constancias del expediente se advierte que Portal de Belén “*no hizo reserva del caso federal de manera expresa cuando era su oportunidad*” (f. 2026vta.). Esto, porque “*ni en la demanda (f. 94/119), ni al expresar agravios en su apelación contra el fallo de primera instancia (fs. 897/930vta.), el recurrente se ocupó de formular reserva del caso federal*” (f. 2026vta.). De acuerdo con el MP, “*recién mencionó la cuestión federal al contestar el*

recurso [de apelación] de la tercera coadyuvante, de manera genérica y manifestando inexactamente que toda la causa se había planteado en esos términos (f.983)”, y “no la mantuvo al contestar el recurso de casación interpuesto por la Provincia de Córdoba, el que en definitiva resultó vencedor (fs. 1254/1265vta.)” (f. 2026vta.).

d) El MP también cuestionó la alegación de Portal de Belén de que se habría vulnerado la garantía del juez natural, dado que *“los eventuales vicios que podrían haber surgido de ello no han sido susceptibles de introducción en las instancias ordinarias”* (f. 2027). Esta discusión -agregó- ya ha sido zanjada al tratar el REF deducido por la parte actora en *“el que cuestionaba justamente la integración del cuerpo”* (f. 2027). En ese sentido, precisó que, en esa oportunidad, mediante otro dictamen, el MP se había pronunciado en contra de la procedencia del REF -entre otras razones- porque *“lo referido al apartamiento e integración de magistrados constituye una cuestión procesal y las decisiones que se tomen al respecto pertenecen a la esfera de competencia provincial, por lo que no suscitan cuestión federal”* (f. 2027vta.).

Asimismo, el MP aclaró que el referido dictamen (el E, n.º 158, fechado el 11 de abril de 2019) fue emitido con posterioridad al dictado de la sentencia definitiva, ahora impugnada mediante un segundo REF, y en esa ocasión no se encontró *“mérito suficiente para considerar que las críticas introducidas alcanzaran a configurar una cuestión federal por violación a la garantía del juez natural”* (f. 2027vta.). Como consecuencia, ante la ausencia de nuevos elementos que justifiquen la reversión de lo entonces dictaminado, resta concluir que el agravio invocado *“no es idóneo para constituir caso federal por tratarse de materia procesal reservada a la esfera provincial”* (fs. 2027vta. y 2028).

En definitiva, el MP recomendó que este segundo REF también sea declarado formalmente inadmisibles por no haber cumplido con el requisito establecido en la Acordada n.º 4/2007 de la CSJN (art. 3, inc. b).

6. La Secretaría de este Alto Cuerpo procedió a certificar (f. 2030) que el día 26 de junio de

2019, por medio del Auto n.º 46, que se ha agregado (fs. 2031/2047vta.), este TSJ decidió no conceder el recurso extraordinario federal que Portal de Belén había interpuesto el 2 de octubre de 2018 (fs. 1739/1749vta.). El REF había sido planteado contra el Auto n.º 69, fechado el 11 de septiembre de 2018 (fs. 1718/1729), que ratificó el decreto dictado el 8 de marzo de 2018 (f. 1656). Este último, a su vez, había resuelto que, ante las excusaciones de los vocales titulares María Marta Cáceres de Bollati y Sebastián López Peña, y al considerarse que procedía la inhabilitación formulada por la camarista Silvia B. Palacio de Caeiro (llamada a reemplazar al entonces vocal *natural* Carlos F. García Allocco, que estaba en uso de licencia), este TSJ debía ser completado con los camaristas Claudia Elizabeth Zalazar, Julio Ceferino Sánchez Torres y Silvana María Chiapero para la resolución de la presente causa; todo ello, en virtud de la normativa vigente para tales casos (el Acuerdo Reglamentario n.º 721, serie A, de este TSJ, con sus sucesivas modificaciones, la última de las cuales fue dispuesta por medio del Acuerdo Reglamentario n.º 1434, serie A, de fecha 11 de julio de 2017).

7.Finalmente, atento al estado procesal de la causa y habiendo concluido la tramitación del REF, el recurso planteado por la parte actora ha quedado en condiciones de ser resuelto (f. 2029).

Y CONSIDERANDO:

LOS SEÑORES VOCALES AÍDA LUCÍA TERESA TARDITTI, DOMINGO J. SESIN, M. DE LAS MERCEDES BLANC G. DE ARABEL Y SILVANA MARÍA CHIAPERO DIJERON:

El recurso extraordinario federal ha sido planteado ante este TSJ (por haber sido el órgano que emitió la resolución que motiva el REF), por la parte actora, dentro del término establecido (arts. 256, 257 y concordantes del Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, CPCCN). Como consecuencia, procede analizar si el recurrente ha cumplido con los requisitos y demás previsiones contenidas tanto en la Ley n.º 48, que lo regula, como en la Acordada n.º 4/2007 de la CSJN, que lo reglamenta.

En ese sentido, conviene anticipar que, salvo en relación con un segmento de la causal de arbitrariedad invocada por Portal de Belén, la cuestión federal no ha sido introducida ni sostenida en forma oportuna, en violación de la Acordada n.º 4/2007 (art. 3, inc. b). Por otra parte, el recurrente tampoco ha dado cumplimiento a los recaudos previstos por la Ley n.º 48 (arts. 14 y 15) ni a los incisos *dy e* del artículo 3 de la citada acordada. Por ello, en virtud de lo ordenado por los artículos 10 y 11 (primera parte) de dicha reglamentación, corresponde declarar inadmisibile el recurso por las razones que se brindarán a continuación.

II. PORTAL DE BELÉN INTRODUJO LA CUESTIÓN FEDERAL EN FORMA EQUÍVOCA E INOPORTUNAMENTE

Para un mejor desarrollo de este punto tan importante en relación con el REF articulado, conviene tener en cuenta lo siguiente:

a. Breves consideraciones preliminares

El REF ha sido programado para velar por la aplicación consistente del derecho constitucional vigente en la Argentina. Como consecuencia, la introducción o invocación oportuna de la cuestión federal opera como una suerte de prerequisite o de presupuesto de la admisibilidad formal del REF. Por ello, debe ser articulada en tiempo y forma, tanto para permitir que las partes la puedan debatir, como para que los jueces que intervinieran -y la propia Corte Suprema llegado el caso, eventualmente- la asuman, evalúen y resuelvan.

Desde el punto de vista temporal, la cuestión federal debe ser formulada en tiempo; por regla, “*al trabarse la contienda judicial*”^[1], como lo sostiene la persistente línea jurisprudencial de la CSJN. Excepcionalmente, también puede ser introducida en el momento procesal inmediato posterior, siempre que el interesado haya podido “*razonablemente prever*”^[2] que se había suscitado o que se suscitaría la cuestión federal, en virtud de la entidad de lo discutido constitucionalmente en la causa. Todo ello, por cierto, debe ser debidamente expresado y fundado por el recurrente.

Lo anteriormente dicho deja en claro que la denominada “reserva del caso federal”, aunque

suele ser una costumbre que replican automáticamente los abogados en sus escritos, no es en propiedad un requisito del REF, dado que, si lo fuera, podría ser tachada por excesivo rigor formal. En cambio, como lo tiene dicho la CSJN: “[L]a exigencia que debe cumplirse es el oportuno planteo de la cuestión federal, a fin de que los jueces puedan decidirla, planteo que incluso no requiere de fórmulas sacramentales (v. doctrina de Fallos: 292:296; 294:9; 302:326; 304:148, entre otros). No se trata, por consiguiente, de reservar sino de introducir” [\[3\]](#).

Entonces, por regla, la cuestión federal debe ser planteada en primera instancia, siempre que hubiera sido factible prever que ella se suscitara y siempre que el interesado hubiera tenido oportunidad de formularla. Como consecuencia, en segunda instancia solo resulta admisible si es articulada en el momento de recurrir o de expresar agravios contra la resolución o sentencia del tribunal de origen que, con el sentido de su decisión, hubiera dado lugar a la invocación de un agravio federal.

Al mismo tiempo, el planteamiento oportuno debe ser complementado con el mantenimiento de la cuestión federal a lo largo del proceso (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. b), para que no haya presunción de que se la ha abandonado luego de haberla introducido. Esto implica que dicha formulación tiene que ser sostenida en cada una de las instancias por las que atravesara el proceso, de manera que el órgano jurisdiccional que deba intervenir pueda abordarla en la primera ocasión que tenga [\[4\]](#).

Particular es la situación que genera la atribución del presunto vicio de “sentencia arbitraria”, en cuya hipótesis, en principio, la cuestión *federal* adviene en forma sorpresiva y subrepticia; esto es, con el dictado de la resolución misma -en cualquier instancia- sin que ello hubiera permitido a las partes que la previeran o que tuvieran ocasión de introducirla. Por ello, sobre esta variante, la Procuración General de la Nación, en un dictamen que la CSJN hizo suyo, ha sostenido: “Mas la arbitrariedad, como lo ha definido V. E., no es una cuestión federal de las efectivamente aludidas en la reglamentación del recurso extraordinario, sino, en rigor, la

causal de nulidad del fallo por no constituir, a raíz de sus defectos de fundamentación o de formas esenciales, 'la sentencia fundada en ley' a que se refiere el art. 18 de la Constitución Nacional. De allí que las partes no tienen por qué admitir de antemano que el juzgador podría incurrir en ese fundamental defecto. Y por eso es que V. E. ha sido muy amplia al respecto, y sólo ha exigido el planteo previo en el supuesto en que la Cámara confirma por iguales fundamentos la sentencia del juez de grado y ante ésta no se hubiera invocado la tacha, desde que ello importa un consentimiento de validez que luego no permite introducirla tardíamente. Porque, de lo contrario, habría que reservarla siempre, como un mecanismo indispensable, respecto de la eventual desatención de la totalidad de las propuestas de derecho o de hecho y prueba debatidas en la causa, desde que cualquiera de ellas, es previsible, podrían ser decididas de modo arbitrario"[5].

En el caso de las sentencias arbitrarias, cualquiera que fuera la instancia en que este vicio hubiera sido advertido, inexorablemente, el damnificado debe plantear la cuestión federal en la primera oportunidad procesal posterior de que dispusiera para hacerlo. Por ello, como lo ha señalado parte de la doctrina, *"si una de las partes postuló en primera instancia -por ejemplo al demandar- una interpretación irrazonable de un precepto legal y el juez la admite en su sentencia, no hay en tal hipótesis arbitrariedad 'sorpresiva', ya que la cuestión había sido introducida antes del fallo que recoge la exégesis arbitraria del caso"[6].*

La cuestión federal no solo debe ser articulada oportunamente (dimensión temporal), sino en forma fehaciente, inequívoca, concreta y expresa (dimensión que compromete y presupone la claridad argumental). Esto implica, como ya se ha dicho, que no se cumple con esta exigencia con la mera reserva efectuada de forma automática mediante la enumeración vaga de disposiciones de la CN y de los tratados internacionales de derechos humanos que conforman el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Pero tampoco se logra el cometido si el derecho federal en juego no es debidamente explicitado. Por ello, para marcar que en un caso no se había dado satisfacción a ello, la CSJN precisó: "[S]e requiere, además

de mencionar concretamente los derechos federales supuestamente reconocidos que se fundan en las normas constitucionales citadas genérica e indiscriminadamente, la demostración del vínculo que guarda cada una de ellas con lo resuelto en el pleito (Fallos: 261:32; 272:57; 278:62; 279:146; 280:382; 287:456, entre otros), requisito que el recurrente no cumplió”[7].

Habiendo efectuado las aclaraciones conceptuales precedentes, ahora corresponde determinar si el recurrente ha cumplido con la carga de introducir adecuadamente la cuestión federal y de mantenerla a lo largo de esta causa, tópico que será abordado en el próximo acápite.

b. El recurrente recién invocó la cuestión federal en segunda instancia, al contestar los agravios de la tercera coadyuvante (de la parte demandada)

De acuerdo con el representante de Portal de Belén (fs. 1931vta./1932), en estos autos media cuestión federal simple, dado que, en virtud de la Sentencia n.º 24 (2018) dictada por este TSJ (fs. 1823/1916), su parte se habría visto privada de cuatro derechos reconocidos y garantizados por la CN. Esto -según asevera-, al habersele negado legitimación activa para accionar en clave colectiva (CN, art. 43) en defensa de la presunta clase formada por el grupo de los por nacer en Córdoba, a la cual, a su vez, se la habría excluido de la posibilidad de defenderse judicialmente, en vulneración del debido proceso (CN, art. 18); al haberse desconocido supuestamente la inviolabilidad de la vida humana desde la concepción, asegurada por la CADH y por la CDN; y al haberse transgredido la forma federal del Estado argentino (CN, arts. 1 y 5), lo que habría tornado inaplicables tres disposiciones de la Constitución provincial (arts. 4, 19 y 59), así como la Ley de Ejercicio de las Profesiones y Actividades en General de Córdoba, n.º 6222 (art. 7, inc. d).

A lo anterior hay que sumar que la recurrente también consideró que la resolución es arbitraria por ser violatoria -entre otros recaudos- de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso (CN, art. 18).

En el momento de deducir el presente REF, la parte actora aseguró que la mencionada

cuestión federal simple ha sido planteada “ab initio *en este pleito conforme la relación de la causa*” (f. 1932) y agregó que ella -se sobreentiende que en los términos en los que la habría formulado- “*ha sido aceptada por todas las partes y magistrados intervinientes*” (f. 1931vta.).

Tales afirmaciones no se ajustan en absoluto a las constancias de la causa. En primer lugar, porque Portal de Belén recién introdujo la cuestión federal en segunda instancia. Esto es: cuando contestó los agravios (fs. 886/895) que la tercera coadyuvante, la Asociación por el Derecho a Decidir, había promovido contra la sentencia (sobre el fondo) pronunciada por el Juzgado de 30.^o Nominación en lo Civil y Comercial (fs. 665/861vta.). En esa ocasión (fs. 983/991), el representante de la recurrente esgrimió: “*Todo este pleito lo hemos planteado como Caso Federal, desde la demanda (fs. 94/119), nuestra expresión de agravios (fs. 897/930), la contestación de los agravios de la demandada (fs. 966/73) y el presente escrito. Por tanto, mantenemos la reserva del Caso Federal, en los términos del art. 14 de la Ley 48, por violación del derecho a la vida del nasciturus, y del debido proceso (art. 18 C. N.)*” (f. 983).

Pese a lo que sostiene -otra vez con prescindencia de lo que consta en estos autos-, en ninguno de los tres escritos a los que hace referencia (demanda, agravios propios contra la sentencia de primera instancia y contestación del recurso de apelación planteado por la demandada contra la mencionada resolución) Portal de Belén ensayó nada que se parezca a introducir una cuestión federal de forma inequívoca, clara, concreta, expresa y fehaciente. Y esta es una exigencia que no se puede obviar o reemplazar por el simple expediente genérico y vago de afirmar -como lo hace el recurrente- que todo el pleito ha sido “*planteado como caso federal*” (f. 983). Si con ello bastara, en cualquier estado de un proceso, de manera subrepticia, cada parte podría declarar en forma unilateral que en la causa mediaba materia federal en juego desde el comienzo mismo y que ello surgía implícitamente sin que hubiera sido necesario declararlo o advertirlo a las otras partes y a los jueces -como parece sugerirlo Portal de Belén-

, al margen de las condiciones, requisitos y presupuestos que regulan la promoción y mantenimiento adecuados de la cuestión federal (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. b).

La omisión procesal de la actora no puede ser salvada ni siquiera por el argumento de que la ausencia de fórmulas sacramentales se acentúa cuando se trata de una demanda de amparo^[8]. Esto, porque, como lo ha subrayado la CSJN, *“si bien se ha decidido que no deben extremarse las exigencias formales en esta clase de acciones, ello no exime al recurrente de cumplir en forma mínima tales requisitos, con el propósito de permitir el conocimiento de la causa en la instancia del art. 14 de la Ley 48”*^[9]. Y esos requisitos pueden ser sintetizados en que el planteo del caso federal, *“durante el curso del proceso y en el escrito pertinente, ha de ser explícito e inequívoco y expresar toda su conexión con la materia del juicio (Fallos: 262:165 y sus citas)”*^[10].

El incumplimiento de la recurrente contrasta notablemente con la diligencia exhibida por las otras partes. En efecto, aunque finalmente ninguno de ellos interpuso un REF contra la sentencia de este TSJ, el Gobierno de la Provincia (demandada) y la Asociación Civil por el Derecho a Decidir (tercera coadyuvante de aquel), en cada caso, en la primera oportunidad procesal, plantearon la cuestión bajo el rótulo de “reserva del caso federal” y luego la mantuvieron en todas las instancias.

La Provincia, por ejemplo, aun antes de que se le corriera traslado de la demanda, al apelar la medida cautelar ordenada por el juez de primera instancia, que había dispuesto la suspensión de la Resolución ministerial n.º 93/12 (y, por ende, de la aplicación en la provincia de Córdoba de la guía para el tratamiento de los casos de abortos no punibles [fs. 120/121]), formuló la reserva del caso federal. Esto, por entender que la decisión había violentado la garantía del debido proceso porque *“no se ha fundamentado la medida otorgada y se ha dirigido en contra de los lineamientos recientemente trazados por la Corte Suprema”* (f. 141vta.). Esta tesitura fue ratificada y mantenida al contestar la demanda (f. 244), en el momento de apelar la sentencia de primera instancia (f. 871), al contestar los agravios

formulados por Portal de Belén contra la misma resolución (fs. 1002 y vta.) y al deducir un recurso de casación contra la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 3.^a Nominación de la ciudad de Córdoba (fs. 1215vta. y 1216).

Lo mismo puede decirse de la Asociación Civil por el Derecho a Decidir. En el momento de pedir que se le diera intervención como tercera (fs. 189/196vta.) formuló la denominada “reserva del caso federal” dada “*la naturaleza federal de todas las cuestiones planteadas*” (f. 196vta.). Esta introducción fue ratificada al contestar la demanda planteada por Portal de Belén (fs. 630 y vta.), al apelar la sentencia de primera instancia (f. 895), al contestar los agravios invocados por Portal de Belén contra la misma resolución (fs. 1019 y 1019vta.) y al entablar un recurso de casación contra la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 3.^a Nominación (f. 1249vta. y 1250).

Por el contrario, Portal de Belén no introdujo ninguna cuestión federal en el momento de interponer la demanda (fs. 94/119). Esto, pese a que, según su lectura, “*las indicaciones para no punir el aborto*” han “*quedado derogadas para siempre*” en la Argentina (f. 105), mientras que el “*derecho a la vida es absoluto para todo niño*” y se “*es niño desde el momento de la concepción*” (f. 99vta.). Precisamente, a partir de estas premisas, la actora reclamaba que se le reconociera legitimación activa para accionar en clave colectiva, porque, según su parecer, si no se habilitara la vía del amparo reclamada con esa dimensión y proyección, “*serán matados millares de niños*” (f. 95vta.) por aplicación de la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba, cuestionada en estos autos.

En la misma línea, según Portal de Belén, el fallo pronunciado por la CSJN en la causa “F., A. L. s/medida autosatisfactiva”[\[11\]](#)(año 2012) es “*insanablemente nulo, sin necesidad de declaración judicial alguna*” (f. 113) y, por ende, también lo es la exhortación que en él se efectuó para que en todo el país se dictaran guías o protocolos hospitalarios para la concreta atención de los abortos no punibles, como la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba. Es decir que, desde el comienzo mismo de esta causa, la asociación esgrimía una

interpretación constitucional sobre derechos fundamentales de la máxima relevancia diferente a la propiciada por la CSJN. Ello, en la medida en que afirmaba que la Resolución ministerial n.º 93/12 se basa en una sentencia “*nula de nulidad absoluta y violatoria de la división de poderes y de la soberanía provincial*”, en tanto “*la violación de la Constitución Provincial es palmaria e indiscutible*”, así como de la Ley n.º 6222 (art. 7, inc. d), que “*prohíbe a los profesionales de la salud la realización de abortos*” (f. 118).

Como puede apreciarse, en el inicio mismo de esta causa, la actora sostenía lo que ahora esgrime como agravios desatendidos y que harían imprescindible la necesaria intervención de la CSJN mediante la admisión del presente REF, aunque, cuando oportunamente debió hacerlo, no los introdujo como posibles materias de un caso federal. Ni siquiera cuando ello resulta absolutamente previsible en atención a que Portal de Belén desconoce toda autoridad a lo sentado en “F., A. L.”. Esto, pese a que en dicho precedente, en su carácter de intérprete final de nuestro bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal, la Corte Suprema concluyó que el artículo 86, inciso 2, del Código Penal no resultaba incompatible con el resto de las disposiciones de los tratados internacionales que garantizan el derecho a la vida -en general- desde la concepción^[12]. Por el contrario, la CSJN remarcó que constituía un permiso o derecho del que goza toda mujer (el de interrumpir la gestación sin consecuencias penales) cuando resulta víctima de un delito; esto es, de una violación o abuso sexual con acceso carnal. Ante esa circunstancia delictiva, según la Corte, no se puede concluir que a dicha habilitación (con la respectiva consecuencia de la no punibilidad del aborto) solo tendría acceso la mujer “*idiotas o dementes*”^[13], como tradicionalmente se entendía, porque ello resultaría irrazonable, discriminatorio y violatorio de la propia CN y de los demás compromisos internacionales que también ha asumido la Argentina para combatir la violencia sexual en contra de todas las mujeres, sin distinciones de ninguna clase, ni siquiera el grado de salud mental de la víctima^[14].

La actora tampoco invocó cuestiones federales ni siquiera en el momento de ampliar la

demanda (fs. 128 y vta.). Ello, pese a que, en esa ocasión, directamente pidió la declaración de inconstitucionalidad del artículo 86 del Código Penal (incs. 1 y 2), con remisión a los argumentos que había expresado en su escrito inicial, donde -entre muchas otras cosas- había sostenido que “*el aborto era y es un delito*” en todas sus variantes (f. 111). La sola entidad de lo que demandaba pone en evidencia que esa era nuevamente la oportunidad para salvar lo que había omitido en la interposición de la demanda; con más razón si se tiene en cuenta que la CSJN, en “F., A. L.”, por el contrario, ha ratificado la plena constitucionalidad y convencionalidad de dicha norma, especialmente del inciso 2 del artículo 86 de la ley penal; esto es, todo lo contrario de lo que postula Portal de Belén: la posibilidad legítima de que la gestante aborte sin consecuencias punitivas si el embarazo fuera fruto de una violación y con independencia de la salud mental de la víctima^[15].

La omisión se prolongó a lo largo de toda la primera instancia. En efecto, Portal de Belén no alegó ninguna cuestión federal al apelar los alcances de la medida cautelar dictada por el juez de primera instancia (fs. 200/201). Tampoco cuando requirió la revocatoria del decreto por el que se había dado intervención como tercera coadyuvante a la Asociación Civil por el Derecho a Decidir (fs. 338/341). Esto último, pese a que, por entonces, ya tenía conocimiento de que, en el momento de contestar la demanda (f. 231vta./244), la Provincia había sostenido que Portal de Belén carecía de legitimación para accionar en el sentido en que lo ha hecho, porque por esa vía buscaba “*violentar el derecho a la privacidad de la madre, imponiendo una conducta (continuar el embarazo) que la legislación vigente le faculta interrumpir, siempre que tal estado sea producto de una violación*” (f. 231vta.). Es decir, la asociación actora ya tenía noticias de que la demandada postulaba que la Resolución n.º 93/12 derivaba “*en forma directa e inmediata de una exhortación realizada por la Suprema Corte, al aventar cualquier duda que pudiera existir con respecto a la práctica del aborto no punible en la República Argentina*” (f. 237vta.).

En otras palabras, Portal de Belén no podía obviar que, por ejemplo respecto de la falta de

legitimación, la Provincia ya esgrimía algo que finalmente este TSJ confirmó mediante la sentencia objetada (como derivación de la conclusión de que no media un caso judicial en propiedad) y que ahora la actora alega como supuesto agravio federal, en parte como presunta causal del vicio de arbitrariedad que también atribuye a la resolución. Pero, entonces, dicho argumento no motivó a que la asociación planteara ninguna causa federal, pese a que allí contaba -otra vez- con la oportunidad procesal adecuada para hacerlo. Esto, en la medida en que se había introducido en el debate una línea interpretativa que, de ser ratificada jurisdiccionalmente como luego aconteció, podía hacer que la actora se sintiera afectada. Conviene insistir en ello: este tópico (el de la supuesta falta de un caso judicial en propiedad y el de la carencia de legitimación activa para accionar) se presentaba como posible de ser admitido jurisdiccionalmente en alguna de las instancias, hasta el punto de que la Provincia lo había alegado en el momento mismo de contestar la demanda en estos términos: *“No lo hay tampoco [caso] desde que se desconoce un fallo del Máximo Tribunal del país que va a contramano de lo pretendido por los actores, en un decisorio (‘F., A. L. s/medida autosatisfactiva’) citado y debidamente conocidos por éstos”* (f. 232). Es decir, ya entonces resultaba previsible, razón por la cual la recurrente no puede invocarlo ahora como novedoso para justificar su propia desidia y para afirmar que solo después del pronunciamiento de este TSJ, mediante la interposición del REF, se había configurado *“la primera estación procesal oportuna para plantearlo”* (f. 1932). Ello, de manera de poder denunciarlo -según su visión- como sorpresivo agravio federal por la supuesta violación del debido proceso que habría provocado la decisión de este Alto Cuerpo de que no media un caso judicial (colectivo) en propiedad y de que, por ende, Portal de Belén no está legitimada por estar en juego derechos personalísimos e intransferibles de cada gestante en el marco de situaciones humanamente únicas en su configuración que no pueden colectivizarse. Cabe subrayar que este TSJ entendió que nadie puede relevar a la mujer, por su delicada y especialísima condición de víctima de una agresión sexual de la que ha resultado un embarazo no deseado, del derecho de decidir si

interrumpe la gestación en proceso sin consecuencias penales (art. 86, inc. 2, del Código Penal).

Este breve desarrollo, lejos de mostrar que el argumento ha tomado por desprevenida a la actora en la tercera instancia (ante este TSJ), evidencia que él ya había sido puesto de manifiesto -por la contraparte- al trabarse la litis sin que, con posterioridad, Portal de Belén lo hubiera introducido habiendo tenido sobradas oportunidades procesales para hacerlo.

La recurrente tampoco formuló ninguna cuestión federal en el momento de apelar la sentencia de primera instancia. Esto, pese a que, por el sentido de dicho pronunciamiento, ya estaban sentadas también las bases interpretativas de lo que ahora Portal de Belén denuncia como agravios federales en dos direcciones: contra el principio de la inviolabilidad de la vida humana desde el momento de la concepción y por presunta violación de la forma federal de estado.

Respecto de la primera arista anteriormente detallada, el juez rechazó la pretensión de que se declarara inconstitucional el artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal, algo que Portal de Belén pedía (y pide) en la consideración de que el aborto es un delito en todos los supuestos. Por el contrario, el magistrado afirmó: “[N]o existen -en mi opinión- elementos que me permitan apartarme del criterio sentado por el Máximo Tribunal [en “F., A. L.”], desde que no encuentro, ni se ha demostrado, circunstancias que fundadamente me lleven a concluir en que tal interpretación no sea la que fluye de la ideología actual de nuestra Constitución Nacional; mucho menos, la existencia de un error, una inconveniencia del criterio” (f. 835vta.).

Respecto de la segunda, lo decidido también contravenía la lectura de la recurrente de que se transgrede la forma federal si se desconoce la legislación cordobesa que consagra la inviolabilidad de la vida desde la concepción (arts. 4, 19 y 59 de la CP) y que prohíbe a los médicos que participen en prácticas que supongan interrumpir una gestación en desarrollo (Ley n.º 6222, art. 7, inc. d). En relación con este punto, el juez de primera instancia subrayó:

“[N]o puede afirmarse que las leyes provinciales impidan la práctica de los abortos no punibles expresamente admitidos por la legislación nacional de fondo (el art. 86 del Cód. Penal), aún más luego de la interpretación sobre su constitucionalidad que la Corte ha efectuado recientemente. La Resolución 93/12 sigue, en lo medular, lo resuelto por unanimidad sobre la cuestión de fondo, y por la mayoría de los vocales de la Corte en el mecanismo de implementación, motivo por el cual la interpretación dinámica que corresponde practicar no sólo sobre la Constitución, sino también sobre las leyes provinciales, debe partir de lo establecido en el art. 86 del Cód. Penal y lo que la Corte ha entendido sobre este último” (f. 843).

En definitiva, en su recurso de apelación (fs. 897/930vta.), la recurrente volvió a prescindir de toda formulación expresa, clara, concreta y plausible de las cuestiones federales que, según ahora entiende, se han suscitado, pero que entonces ya se habían explicitado con la resolución de primera instancia (fs. 665/861vta.), a juzgar por lo que esgrime en el REF, en esta instancia. Y más aún porque, en esa oportunidad, Portal de Belén volvió a concentrarse en sostener la inconstitucionalidad del artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal a partir de premisas como estas: *“El precedente ‘F., A. L.’ no es vinculante. Nuevos y definitivos argumentos para desestimarlos”* (f. 902vta.); el *“fallo ‘F. A., L.’ no es una sentencia judicial”* (f. 904vta.); *“‘F., A. L.’ pretende reinterpretar contra legem el art. 86, inc. 2, del Código Penal”* (f. 905); *“F., A. L. pretende sustituir el requisito de la violación por su sola invocación”* (f. 906); *“F., A. L. pretende inventar la supuesta obligación estatal de abortar”* (f. 907); *“‘F., A. L.’ pretende obligar a médicos e instituciones sanitarias a practicar abortos”* (f. 907vta.); *‘F., A. L.’ intenta obligar a suprimir toda prueba de la supuesta violación otorgando impunidad tanto a los violadores como a los aborteros”* (f. 907); la *“inviolabilidad de la vida del nasciturus como derecho absoluto de raigambre constitucional y su tutela penal”* (f. 908vta.), entre otras.

En dicho recurso de apelación, la actora también basó sus objeciones en otras dos premisas.

La primera es que, según su visión, *“el aborto ‘sentimental’ fue derogado por el Congreso de la Nación del gobierno democrático”* y, por ende, la *“Corte Suprema no puede legislar, ni reintroducirlo pretoriamente, también por el principio de reserva en materia penal”* (f. 918). La segunda, según la cual la Resolución n.º 93/12 es inconstitucional, entre otras razones, porque contraviene la norma cordobesa de la máxima jerarquía, dado que, desde *“1987, mediante la reforma de la Constitución Provincial, la tutela de la vida es un derecho absoluto y desde el momento de la concepción”* (fs. 923vta. y 924). Como puede apreciarse, se trata de cuestiones que han sido abordadas expresamente por la CSJN en la causa *“F., A. L.”* o que se derivan forzosamente de ella por la interpretación vivificante allí practicada del artículo 86 del Código Penal, con la consiguiente ratificación de su constitucionalidad y convencionalidad. Por el contrario, Portal de Belén insistía en una lectura diferente, pero sin explicitar fehacientemente los bordes del caso federal que, finalmente, ha planteado en forma extemporánea.

La recurrente tampoco introdujo la cuestión federal en el momento de contestar (fs. 966/973vta.) la expresión de agravios del recurso de apelación que la Provincia (fs. 862/871vta.) había formulado contra la sentencia de primera instancia. Esto, pese a que, en su escrito, la parte demandada volvió a afirmar sin tapujos que Portal de Belén carecía de legitimación activa, como finalmente ha confirmado este TSJ, conclusión que ahora la actora denuncia como motivo de una causa federal (entre otras razones, por supuesta interpretación irrazonable del art. 43 de la CN), pero que entonces no le mereció tal tacha expresa. Conviene recordar lo que manifestaba la Provincia para magnificar la entidad de la omisión de la recurrente: *“Es decir, el PDB carece de legitimación para estar en juicio, no solo porque no representa a los eventuales ‘nasciturus’, ni a las víctimas de violación, sino porque ser víctima de un delito de violación no es un derecho colectivo, sino un perjuicio individual, y la decisión de cada víctima respecto al embarazo producido por el delito es una decisión absolutamente personal, que no admite representación alguna, tutelada por el art. 19 de la*

C.N., artículo que, bien vale señalarlo, no ha sido siquiera mencionado en la resolución impugnada” (f. 864). En el mismo sentido, dicha parte subrayaba: “[E]l extravío jurídico surge desde el inicio, desde el otorgamiento a una asociación con fines muy amplios, como es PDB, de legitimación para intervenir en una cuestión que es absolutamente individual, donde la voluntad de una persona afectada por un delito no puede ser sustituida por un colectivo” (f. 864).

Finalmente, sobre la fase final de la segunda instancia, en ocasión de haber contestado los agravios que la tercera había formulado en su recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, llamativamente, Portal de Belén encabezó parte de su escrito con la siguiente afirmación: “*Mantiene caso federal*” (f. 983). Luego destacó que a todo “*este pleito*” lo había “*planteado como caso federal*”, y agregó que lo hacía “*en los términos del art. 14 de la Ley 48, por violación del derecho a la vida del nasciturus, y del debido proceso (art. 18 C.N.)*” (f. 983).

En definitiva, de acuerdo con el recuento efectuado, constituye una afirmación contradicha en forma terminante por lo que consta en el expediente que la recurrente haya planteado oportunamente y que haya mantenido las cuestiones federales que, según esgrime, la agravian (f. 1932). Portal de Belén invoca que la sentencia de este TSJ ha vulnerado los siguientes derechos constitucionales: a accionar en clave colectiva en defensa del presunto grupo de los por nacer de Córdoba (CN, art. 43), con la consiguiente afectación del derecho de defensa y del debido proceso (CN, art. 18); a la inviolabilidad de la vida desde la concepción, principio receptado por la CDN y por la CADH (CN, art. 75, inc. 22); y a gozar de la forma federal de estado (CN, arts. 1 y 5).

Tal como se ha visto, la primera vez que la recurrente introdujo expresamente la cuestión federal fue en la segunda instancia, al contestar los agravios de la tercera (f. 983). Al mismo tiempo, lo hizo con suma vaguedad, sin conectarla mínimamente con lo que era materia de la presente controversia; y de forma equívoca, con la escueta referencia a la presunta “*violación*

del derecho a la vida del nasciturus, y del debido proceso (art. 18 C.N.)” (f. 983).

Conviene insistir en que la debida carga de formular expresa y concretamente la cuestión federal no queda saldada -ni salvada- por la ligera postulación de la actora de que todo el pleito había sido “*planteado como caso federal*”. Ello, dado que esta manifestación parecería ser más bien un intento por hacer que pasara inadvertida o, cuanto menos, que se licuara la magnitud de la omisión propia. Por eso, la tentativa de dar por sobreentendido que, desde la demanda misma, ya había sido formulado lo que ahora es motivo del REF y que, por ende, entonces -en el momento de contestar los agravios de la tercera-, dicha parte solo debía limitarse a mantener “*la reserva del caso federal*” (f. 983). El problema que tiene esta estrategia son las inexorables constancias de la causa, que ponen de manifiesto que no se puede mantener -en segunda instancia- lo que no ha sido introducido debidamente con anterioridad. A lo que hay que añadir que en el momento de contestar los agravios que la Provincia había formulado por medio de su recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia (cfr. fs. 1254/1265vta.) y pese a que con ello se demandaba la intervención de este TSJ, Portal de Belén no cumplió con la exigencia de sostener la cuestión federal, requisito que debe satisfacerse en todas las instancias (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. b). En síntesis, además de equívoca, la formulación de la materia federal no ha sido efectuada en tiempo oportuno. En efecto, dos de los cuatro agravios esgrimidos por Portal de Belén (el segundo y el tercero) tienen como soporte la premisa de que, según dicha parte, el derecho a la vida del por nacer tiene carácter absoluto (cfr. fs. 99vta., 902, 908vta., y 909, entre muchas otras), con lo que, por respeto a la forma federal, no se podrían dejar de lado las disposiciones locales que consagran ese derecho, desde la concepción (CP, arts. 4, 19 y 59), y que prohíben a los médicos practicar abortos en Córdoba (Ley n.º 6222, art. 7, inc. d). Ahora bien, en la sentencia de primera instancia, el juez ya había ratificado la constitucionalidad del art. 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal, que regula los casos en los que el aborto no resulta punible. Al mismo tiempo, también había concluido que nada impide que en la provincia pueda

concretarse la interrupción de la gestación (en las hipótesis previstas por el mencionado art. 86), “*aún más luego de la interpretación sobre su constitucionalidad que la Corte ha efectuado recientemente*” (f. 843). Es decir que, por vía de hipótesis, si de manera muy flexible pudiera conceptuarse que recién entonces se había presentado la oportunidad procesal para deducir la cuestión federal (a la que, por cierto, no se había aludido ni en la demanda ni en su ampliación, pese a haberse solicitado la declaración de inconstitucionalidad del art. 86 del Código Penal), Portal de Belén no lo hizo, porque no la dedujo al recurrir la resolución de primera instancia (cfr. fs. 897/930vta.).

Respecto de los otros agravios (falta de legitimación para accionar en clave colectiva, con la consecuente afectación del derecho de defensa de los por nacer), como se ha puesto de manifiesto con anterioridad, dicha pretensión ya había sido sostenida por la Provincia al contestar la demanda (cfr. fs. 231vta./234) y al apelar la sentencia de primera instancia (cfr. fs. 863/864). Todo ello, sin que Portal de Belén replicara y alertara entonces que, según su lectura jurídica, la decisión jurisdiccional que eventualmente acogiera tal tesitura podría generarle un agravio federal; entre otras razones, por propugnar una interpretación descabellada y arbitraria del artículo 43 de la CN. En ese sentido, también ha quedado en claro que lo que importa con el fin de determinar el momento procesal oportuno para introducir la cuestión federal es que las partes hayan podido razonablemente prever de antemano la posible vulneración de ciertos derechos constitucionales que traería aparejada una resolución contraria a tales derechos. En otras palabras, Portal de Belén no podía desconocer que ya había sido puesto sobre el tapete -por la parte demandada- algo que luego podía ser confirmado jurisdiccionalmente y agraviarla, como finalmente aconteció con la sentencia dictada por este TSJ, que concluyó que en estos autos no media un caso judicial en propiedad y que, por ende, la demandante carece de legitimación activa para accionar en los términos colectivos en los que lo ha hecho.

Como consecuencia de todo lo desarrollado y en virtud de las constancias de la causa, resulta

evidente que no puede sostenerse -más allá del único soporte de la propia voluntad o de los deseos de la interesada- la siguiente afirmación expresada por la recurrente al presentar el REF: “*En cuanto a las violaciones del debido proceso y de la forma federal del Estado, en que incurre el fallo en crisis, es esta la primera estación procesal oportuna para plantearlo. El requisito luce cumplido*” (f. 1932).

En definitiva, tomados en conjunto los presuntos cuatro agravios federales que ahora blande Portal de Belén, dos de ellos (falta de legitimación activa con la consiguiente afectación del debido proceso en perjuicio de los por nacer de Córdoba) ya estaban latentes -como posibilidad al menos- desde la contestación de la demanda por parte de la Provincia. Los otros dos (inviolabilidad del derecho a la vida y violación de la forma federal de estado) habían sido introducidos en el debate por la sentencia de primera instancia. Pese a ello, la recurrente recién formuló el planteo del caso federal en el momento de contestar los agravios de la tercera coadyuvante contra la mencionada resolución; es decir, al menos respecto de los dos últimos agravios, Portal de Belén ni siquiera lo hizo al interponer su propio recurso de apelación contra dicha sentencia ni, inclusive, al contestar los agravios que la Provincia había expresado contra ella.

A lo anterior, y como ya se ha destacado, hay que sumar la forma equívoca en que la recurrente ha formulado el caso federal (f. 983), razón por la cual no puede tenerse por acreditada -ni siquiera desde una mirada sumamente flexible- la exigencia de la introducción oportuna de la cuestión federal por parte de Portal de Belén, ni su consecuente mantenimiento posterior (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. b). Esta sola razón resulta dirimente para no conceder el recurso ensayado en relación con los cuatro agravios invocados como causales del REF en los términos de la Ley n.º 48 (art. 14, inc. 3). Mientras tanto, en el próximo acápite se analizará si ha resultado oportuna la invocación de la arbitrariedad que la recurrente también le atribuye a la sentencia de este Alto Cuerpo.

En síntesis, la afirmación de la recurrente de que “*la cuestión federal se planteó ab initio*en

este pleito conforme la relación de la causa, y ha sido mantenida durante todo el pleito” (f. 1932) resulta insostenible a la luz de las constancias del expediente, como se ha podido ver. Pero, al mismo tiempo, por su vaguedad y generalidad, no satisface las condiciones de la Acordada n.º 4/2007 de la CSJN, que exige taxativamente que se indique *“el momento en el que se presentaron por primera vez dichas cuestiones [federales], cuándo y cómo el recurrente introdujo el planteo respectivo y, en su caso, cómo lo mantuvo con posterioridad”* (art. 3, inc. b). Mucho menos da satisfacción a este requerimiento la manifestación de Portal de Belén de que la *“cuestión federal ha sido aceptada por todas las partes y magistrados intervinientes”* (f. 1931vta.), porque esta parece ser otra estrategia destinada a minimizar la omisión de un requisito que se le pide expresamente al interesado en la promoción del REF. De otro modo se generaría una desigualdad inadmisiblesi a algunos recurrentes se les exigiera que cumplan rigurosamente con este ápice y a otros, no, por entender que, respecto de estos últimos, bastaba con presuponer que, en forma implícita, el caso conllevaba cuestiones federales. A esto hay que sumar que, por regla general, de acuerdo con la Acordada n.º 4/2007, en el *“caso de que el apelante no haya satisfecho alguno o algunos de los recaudos para la interposición del recurso extraordinario federal y/o de la queja, o que lo haya hecho de modo deficiente, la Corte desestimarà la apelación mediante la sola mención de la norma reglamentaria pertinente”* (art.11, primera parte).

II. LA CAUSAL DE “SENTENCIA ARBITRARIA” SOLO EN FORMA PARCIAL FUE INTRODUCIDA OPORTUNAMENTE

En el presente recurso, Portal de Belén también invocó como cuestión federal susceptible de ser causal del REF planteado la presunta arbitrariedad en la que habría incurrido la sentencia pronunciada por este Alto Cuerpo. Esto, según la actora, en una doble dirección. Por una parte, por habersele negado legitimación activa para accionar (art. 43 de la CN) y, por la otra, por la falta de fundamentación y en las afirmaciones dogmáticas en que habría incurrido la resolución, con la presunta y consiguiente violación de las reglas del debido proceso (art. 18

de la CN). De acuerdo con la recurrente, como el denunciado vicio estaría “*en el propio decisorio*” (f. 1932), por ende, el momento de la promoción del REF habría sido “*la primera estación procesal oportuna para plantearlo*” (f. 1932).

La postulación de Portal de Belén tiene asidero parcial en el sentido de que únicamente respecto del segundo tópico (supuesta falta de fundamentación y afirmaciones dogmáticas) puede concluirse que la promoción del REF articulado comportaba la ocasión procesal para introducir lo que la parte considera que constituye un agravio federal, porque el vicio habría nacido de la propia resolución cuestionada sin que la recurrente hubiera podido preverlo razonablemente con anterioridad. Como consecuencia el análisis que más abajo se efectuará sobre si resulta admisible la concesión del REF por sentencia arbitraria se limitará a este aspecto, que es el que ha sido planteado en forma oportuna.

En cambio, no puede decirse lo mismo respecto del primer tópico. Esto, dado que, como se ha señalado en el acápite anterior, en primera instancia, en el momento de contestar la demanda, la Provincia ya había introducido la cuestión que ahora causa presunto agravio (la falta de legitimación de Portal de Belén para accionar en clave colectiva) y había pedido que así fuera declarado (cfr. fs. 231/244vta.). En segunda instancia, al recurrir y expresar agravios contra la sentencia del Juzgado en lo Civil y Comercial de 30.^a Nominación, la demandada volvió a insistir con la misma tesitura (cfr. fs. 863/864). Y lo mismo hizo al interponer el recurso de casación (cfr. fs. 1207/1210vta.) contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 3.^a Nominación, ocasión en la que aseveró que no había un caso judicial en propiedad y reprochaba a dicho tribunal haber omitido la cuestión de la legitimación de la demandante, lo que -a su entender- viciaba “*de nulidad su razonamiento, pues parte de premisas incorrectas*” (f. 1208), y esto volvía necesaria la intervención de este TSJ para que saneara tal omisión y para que revocara la resolución objetada. Al contestar el escrito de la Provincia (fs. 1201/1216vta.), Portal de Belén tampoco procedió a mantener la reserva del caso federal respecto de este punto en concreto (cfr. fs. 1254/1265vta.), pese a que entonces la

demandada insistía con un argumento que, al haber sido acogido con posterioridad por este TSJ, la recurrente ahora esgrime como motivo de agravio federal. Todo ello, por cierto, en abierta violación de la exigencia que surge de la Acordada n.º 4/2007 (art. 3, inc. b).

Teniendo en cuenta que lo que hoy agravia a Portal de Belén había sido requerido en tres ocasiones por la Provincia y que tras ninguna de ellas -en la primera oportunidad procesal posterior- la actora lo invocó como posible causa de afectación federal, como lo hace ahora, la conclusión es terminante. La recurrente no puede sostener que la cuestión fue introducida recién por este TSJ en su sentencia y que, como consecuencia, el de la interposición del REF constituiría el único momento pertinente para denunciar la presunta afectación.

Ni siquiera era necesario un cálculo demasiado complejo de probabilidades para que la actora previera que existía la posibilidad de que la pretensión de la Provincia fuera admitida y que, por ende, la resolución que la acogiera -según la lectura que propugna Portal de Belén- pudiera ser tachada de arbitraria. Esto, desde que, en forma expresa, en todas las instancias, la demandada había sostenido que no mediaba un caso judicial en propiedad y que la asociación demandante carecía de legitimación para accionar en los términos colectivos en los que lo había hecho, conclusión que ahora le resulta dogmática, insostenible e irracional a Portal de Belén (cfr. la f. 1942) desde que fue confirmada jurisdiccionalmente por este TSJ.

En definitiva, el hecho de que finalmente hubiera sido ratificada la tesis que la demandada esgrimía prácticamente desde el comienzo de este proceso -en lo que ahora importa- no cambia algo que resulta clave. La circunstancia de que, desde entonces, Portal de Belén ha contado con dos instancias anteriores para anticiparse a aquello que ya estaba incubado en la discusión, que lucía como una posibilidad y que, no obstante, recién en esta tercera instancia denuncia como presunta arbitrariedad sorpresiva. En ese sentido, resulta pertinente lo afirmado por la doctrina: “[E]s imprescindible que esas partes no hayan podido razonablemente prever la cuestión federal, ni plantearla en término. Si el derecho federal invocado en la resolución cuestionada era de aplicación previsible antes del dictado del

fallo, los interesados no se encuentran en condiciones de argumentar válidamente que el tribunal introduce sorpresiva o imprevistamente una cuestión federal”[16].

Como consecuencia, solo el segmento referido a la supuesta falta de fundamentación y a las afirmaciones dogmáticas en que habría incurrido este TSJ es el que será considerado como oportunamente invocado -en términos de agravio federal- al tratar si corresponde admitir el REF por la causal de sentencia arbitraria.

III. FALTA DE REFUTACIÓN DE TODOS Y CADA UNO DE LOS FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA EN RELACIÓN CON LAS CUESTIONES FEDERALES INVOCADAS (ART. 15 DE LA LEY N.º 48 Y ARTS. 3 [INC. D], 10 y 11 [PRIMERA PARTE] DE LA ACORDADA N.º 4/2007)

Con la sola excepción de la causal denominada “sentencia arbitraria” y de forma parcial -tópico que será abordado en el próximo acápite-, Portal de Belén no ha cumplido con la carga de introducir oportunamente y de sostener a lo largo de las diferentes instancias de este proceso las cuestiones federales que esgrime como factores de agravio. Esto resulta dirimente para rechazar el presente REF. No obstante, en aras de la mayor satisfacción del recurrente, a mayor abundamiento, se brindarán las razones de por qué dicha parte tampoco ha acreditado “*la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas*” (art. 3, inc. d, de la Acordada n.º 4/2007). Esto, por cierto, implica que no se ha ajustado a la sostenida doctrina de la CSJN según la cual un REF no está fundado en los términos de la Ley n.º 48 (art. 15) cuando “*no se hace una crítica razonada de la sentencia, sino que tan sólo expresa una mera discrepancia con lo allí resuelto*”[17]. Esto se advierte en las siguientes cuestiones:

III.a Fundamentos brindados para concluir que no media un caso judicial en propiedad y que Portal de Belén carece de legitimación activa, sin que ello pueda considerarse una afectación del derecho de defensa

La primera cuestión federal simple invocada por la recurrente es la relacionada con la

decisión de este TSJ de no reconocer legitimación activa a Portal de Belén en la presente causa, lo que -según entiende- habría vulnerado la inteligencia del artículo 43 de la CN (derecho de accionar en clave colectiva). Esto, a su vez, impactaría en la tercera cuestión esgrimida: haber sido afectado presuntamente el derecho de defensa de la clase formada por los por nacer en Córdoba cuya representación extraordinaria esgrime la accionante (art. 18 de la CN, debido proceso).

En su presentación, sucintamente, la actora se limitó a repetir buena parte de los argumentos que ha desarrollado a lo largo de esta causa, como que Portal de Belén es “*la única que puede defender*” (f. 1932vta.) los derechos de las 80.000 personas al año que nacen en Córdoba; o, bien, enfatizar que el sentido de lo resuelto “*hace inoperante el art. 43 de la CN*” en relación con una asociación que ha hecho de la “*tutela del derecho colectivo a la vida de todas las personas por nacer*”, desde hace 23 años, uno de sus objetos y “*lo ha defendido en los estrados judiciales tanto del Fuero Federal (fs. 19/26) como en el provincial (fs. 1695/1701), donde pacíficamente se le otorgó legitimación para ello*” (f. 1933vta.). Por eso sostiene que la correcta interpretación del artículo 43 de la CN es la efectuada por la CSJN en la causa “*Mujeres por la Vida*” (2006)[\[18\]](#) -entre otros-, dado que si esa asociación “*tuvo personería para demandar químicos potencialmente abortivos, mucho más le cabe a la actora para tutelar la vida frente a abortos procurados*” (f. 1933vta.).

En la misma dirección, según Portal de Belén, lo decidido impide que el presunto colectivo formado por las personas por nacer tenga oportunidad de defenderse judicialmente “*frente a la agresión a su derecho a la vida perpetrada por la Resolución n.º 93/12 y su anexo*” (f. 1936vta.). De acuerdo con la recurrente, habiendo colisión de intereses y como la mujer actúa por sí misma, al demandar un aborto que deberá practicarse dentro del plazo de 10 días según la resolución cuestionada, entonces el “*representante legal promiscuo (art. 103.b.i, CCC) nunca podrá actuar*” (f. 1937) en defensa del *nasciturus*, dado que el protocolo no prevé en Córdoba “*vía administrativa o judicial alguna para ello*” (f. 1937). Como

consecuencia -concluye-, los derechos de este grupo solo pueden ser defendidos por la asociación “*por vía de este amparo colectivo y con una sentencia con efectos erga omnes, para abarcar a todos los integrantes de la clase homogénea de las personas por nacer en la provincia de Córdoba*” (f. 1937). Por ende, al haber desconocido esto, “*el fallo en crisis violenta groseramente el art. 18, CN*” (f. 1937).

Como puede apreciarse, Portal de Belén ha seguido su propio derrotero argumental en el afán por sostener su lectura de los artículos 43 y 18 de la CN. En ese sentido, el recurso no pasa de exponer una mera discrepancia con el sentido de lo resuelto. La mayor prueba de esto es que, en esa dinámica, se ha olvidado -sin más- del requisito de la fundamentación autónoma y completa, que exigen la Ley n.º 48 (art. 15) y la Acordada n.º 4/2007 (arts. 3, inc. d, 10 y 11). Por ello, ha incurrido en un insalvable vicio al no haber cumplido con la doctrina de la CSJN según la cual “*el escrito respectivo debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, o sea, que el apelante debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya el juez para arribar a las conclusiones que lo agravian, a cuyo efecto no basta sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia*”[19].

En otras palabras, la recurrente no se preocupó por desmontar todas las razones que este TSJ ha desarrollado (fs. 1839vta./1848) para concluir que no media un caso judicial (colectivo) en propiedad, sino que se ha detenido en exponer una mera disconformidad subjetiva con las hipótesis de abortos no punibles reconocidas por el legislador en el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal. En efecto, en su recurso, los representantes de Portal de Belén no abordaron esta cuestión, que es el soporte de todo el esquema argumental de la resolución. Esto, en la medida en que, según este Alto Cuerpo, la pretensión de fondo perseguida es que se rediscuta -de forma general y abstracta- la solución brindada por el órgano competente (el Congreso, art. 75, inc. 12, CN) al admitir que, cuando peligrara la vida o la salud de la gestante o cuando el embarazo fuera fruto de una violación, la interrupción de la gestación resultaría viable sin consecuencias penales para la mujer que la consintiera ni para el médico

que la practicara. Y, en conexión con ello, también se ha cuestionado la constitucionalidad del protocolo o guía dictado en Córdoba (Resolución n.º 93/12) para facilitar la concreción de los abortos excepcionalmente no punibles (art. 86, incs. 1 y 2, del Código Penal), tal como había exhortado la CSJN en la causa “F., A. L.”. En función de ello, este Alto Cuerpo entendió que, excediendo los estrechos marcos de una vía restrictiva como la del amparo, Portal de Belén propugna una reedición de lo resuelto por la Corte en “F., A. L.”, a la que la accionante no le ha reconocido ningún valor a lo largo de todo este proceso; es más, no le atribuye el carácter de sentencia, la considera “*nula de nulidad absoluta e insalvable*”, además de “*antijurídica*”, y afirma que “*no es vinculante para nadie*” (cfr. fs. 113, 118, 902vta., 904vta., 905, 906, 907, 907vta., 908vta., 970vta., 971vta. y 1941vta., entre otras).

La recurrente omitió todo el desarrollo seguido por la sentencia en esa dirección y se centró en lo que para este TSJ es solo una consecuencia de lo primero: la falta de legitimación activa de Portal de Belén. Pero no ha deconstruido -en términos argumentales- el fundamento que sostiene dicha conclusión: no hay caso judicial en propiedad y, si lo hubiera, sería de carácter individual; esto es, “*vinculado con derechos personalísimos y con las vicisitudes intransferibles sufridas por la mujer que ha sido víctima de un abuso sexual con acceso carnal*” (fs. 1848/1853). Como consecuencia, Portal de Belén carecería de legitimación, porque no se pueden colectivizar tragedias humanas estrictamente particulares en su configuración. En efecto, la recurrente parte de que todas las variantes de aborto constituyen un delito para siempre en la Argentina y, por ende, las gestantes estarían forzadas a llevar a término los embarazos en todas las hipótesis, aun cuando, por ejemplo, fueran fruto de una violación, porque el derecho a la vida del por nacer es absoluto. Como consecuencia, en función de esta perspectiva, de reconocérsele atribución para accionar en los términos en los que lo ha hecho, por vía oblicua y cruzada, Portal de Belén “*terminaría subrogando a todas las mujeres (víctimas de un delito) y relevándolas del derecho personalísimo de decidir sobre si continuar con la gestación o interrumpirla sin consecuencias penales, tal como el*

legislador les permite” (f. 1849vta.).

En la resolución y en esa dirección, este Alto Cuerpo esgrimió básicamente cinco argumentos, ninguno de los cuales fue asumido por la asociación. El primero es que, no obstante la ampliación de los sujetos legitimados para impulsar una acción de amparo (colectivo) tras la reforma constitucional de 1994 (art. 43 de la CN), ello no ha abrogado la necesidad de que exista un *caso judicial* capaz de instar el ejercicio de la función jurisdiccional. Al mismo tiempo, en virtud de la mencionada disposición de la CN, las asociaciones no gozan del derecho automático de accionar con carácter colectivo en cualquier circunstancia. Ni siquiera el hecho de que en una causa anterior se les hubiera reconocido tal facultad en función de las particularidades de ese conflicto en concreto, eso no las legitima de una vez para siempre, porque la legitimación debe ser ponderada caso por caso. En vez de poner en crisis esta conclusión y de marcar en qué afectaría al derecho reconocido por el artículo 43 de la CN el control estricto de la legitimación, caso por caso, Portal de Belén insistió -otra vez- en su propia lectura sesgada, según la cual lo determinante es que dicha asociación opera desde hace 23 años en los fueros federal y provincial, donde se le ha reconocido legitimación en otras causas (cfr. f.1933vta.).

En segundo lugar y en función de la magnitud de lo demandado por Portal de Belén (la declaración de inconstitucionalidad del art. 86 del Código Penal y de la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba), este TSJ concluyó que no mediaba un caso judicial en particular, sino “*una rotunda discrepancia con la salida diseñada por el legislador en dicha norma*” (f. 1843); especialmente, respecto del inciso 2 del mencionado artículo 86, que habilitó la interrupción -sin consecuencias penales- de la gestación que es producto de una violación (abuso sexual con acceso carnal) y dicho permiso excepcional fue interpretado por la CSJN (en la causa “F., A. L.”) como un “*‘derecho’ reconocido a la mujer por su particular y trágica condición de víctima de un acto de violencia sexual que, al haber anulado su consentimiento, ha supuesto un ataque a su libertad de autodeterminación sexual*

y a su dignidad sexual” (f. 1841). Como consecuencia, por esta vía, y “con prescindencia de los mecanismos procesales previstos para cuestionar normas con alcances generales y basado en el único soporte de su opinión personal”, la actora prioritariamente “aspira a que la Provincia desconozca la habilitación o permiso reconocido por la ley de fondo a toda mujer víctima de una violación (según la interpretación efectuada por la CSJN), lo que implicaría establecer una prohibición -contra legem- allí donde la ley penal no la instituye” (f. 1842). Otra vez, la recurrente no ha cumplido con la carga de refutar razonada o fundadamente toda esta línea de argumentos, que resulta medular.

La conclusión anterior se ve ratificada por el hecho de que los representantes de Portal de Belén jamás han dado razones -en términos federales- de por qué sería necesaria una revisión de lo sentado en la causa “F., A. L.” y, por el contrario, parten de una reconstrucción inadecuada del ordenamiento jurídico argentino según la cual las normas provinciales relativas a la inviolabilidad de la vida (arts. 4, 19 y 59 de la CP, y la Ley n.º 6222, art. 7, inc. d) prevalecerían por sobre las del propio Código Penal (art. 86, incs. 1 y 2) en todos los supuestos. Por esta vía y bajo la invocación del artículo 5 de la CN pretenden que el REF sea habilitado para asegurar el presunto primado de las disposiciones locales por sobre las federales, algo que veda expresamente la Ley n.º 48 (art. 14, inc. 2) y que dejaría sin sentido al REF como tal. Esto se advierte claramente en la siguiente afirmación: “[T]al como sostuvo la sentencia de la Alzada [en alusión a la Cámara 3.ª de Apelaciones en lo Civil y Comercial] , tal precedente [en referencia a ‘F., A. L.’] no es aplicable, ‘por la necesidad de tener en cuenta las normas de Derecho Público local (constitucionales y legales) que el Máximo Tribunal Nacional no pudo tener en cuenta al realizar la exhortación genérica (...) el apartamiento se funda en razones no examinadas ni resueltas por la Corte Nacional en el precedente ‘F., A. L.’ (f. 1182vta.)” (f. 1941vta.).

En tercer lugar, este TSJ ponderó que no media un caso judicial en propiedad, porque Portal de Belén no ha logrado acreditar que su cuestionamiento constitucional al protocolo

establecido por Córdoba (para facilitar la interrupción de los embarazos a los que alude el art. 86 del Código Penal) puede desgajarse de su impugnación de base a la ley penal de fondo. Y esto no es posible porque, al margen de las previsiones normativas y de la interpretación efectuada por la CSJN en la causa “F., A. L.”, en virtud de su propio esquema de valores y de preferencias axiológicas, la asociación defiende la tesis de que *“ninguna variante del aborto es jurídicamente posible en la Argentina, dado que la protección del por nacer es absoluta”* (f. 1843), de modo que *“el aborto era y es un delito”* (f. 1844), y *“han quedado derogadas ‘para siempre’ (f. 105vta.) las normas que despenalizan cualquier variante de aborto, como lo sería el artículo 86, inciso 2, del Código Penal”* (f. 1844). En ese sentido, de acuerdo con este Alto Cuerpo, ni siquiera la alternativa de impulsar una acción de amparo en clave colectiva, habilitada por la CN (art. 43), equivale a admitir la recepción de *“una acción popular que posibilitara cuestionar cualquier norma con independencia del derecho, interés o título que se portara con tal fin”* (f. 1844vta.). Y ese pareciera ser el objeto de Portal de Belén, a partir de su mera discrepancia con el límite a la persecución penal sentada por el legislador federal, en el ámbito propio de su legitimidad representativo-democrática (CN, art. 75, inc. 12), en atención a la singular condición de la mujer que ha resultado embarazada como producto de una agresión a su dignidad y a su esfera de autodeterminación sexual. Con mayor razón cuando la CSJN ha ratificado la plena constitucionalidad y convencionalidad del artículo 86 del Código Penal y ha exhortado a que las provincias dicten protocolos que posibiliten que las víctimas de una violación -si así lo decidieran- hagan uso del permiso o derecho que la norma les concede (interrumpir la gestación y no ser punidas por ello), sin que Portal de Belén haya planteado un caso judicial en propiedad, en sentido estricto, *“con agravios dirimientes que volvieran plausible”* revisar el control efectuado en la causa “F., A. L.” (f. 1846).

En cuarto lugar, solo después de haber determinado que, en virtud de la relevancia de lo que se demanda, no hay un caso judicial en propiedad, sino una mera disconformidad de la

recurrente con el sentido de la legislación vigente (art. 86 del Código Penal), este TSJ avanzó en la siguiente dirección. Esto es en que, dada la dimensión constitucional de lo que está en juego (la autonomía personal de la mujer que ha sido coartada por un delito del que ha resultado una gestación no deseada ni consentida por ella), si hubiera caso, sería individual. Ello, porque a la gestante o *“a su representante legal (en el caso de tratarse de una menor de edad o de una persona con alteraciones mentales) les corresponden exclusivamente el ejercicio de ese derecho personalísimo que, a su vez, tiene como paraguas la prescripción invulnerable del artículo 19 de la CN, según la cual nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni privado de lo que ella no prohíbe”* (f. 1848).

De acuerdo con la sentencia objetada, en principio, solo la gestante a la que alude el artículo 86 (inc. 2) del Código Penal se encontraría legitimada para, por ejemplo, cuestionar aspectos del protocolo en la medida en que constituyeran *“una carga desproporcionada para el ejercicio del derecho de llevar adelante la práctica autorizada [interrupción de la gestación sin consecuencias punitivas], en condiciones de seguridad, higiene, celeridad y privacidad”* (f. 1848vta.). Esto, desde que no está en juego un bien colectivo indivisible ni una pluralidad homogénea de intereses subjetivos afectados en la misma intensidad y por el mismo factor de agresión, dado que no se puede hipotetizar de antemano sobre *“cómo podría reaccionar y decidir cada mujer ante la posibilidad que le brinda”* la mencionada norma penal. Ello revela que, en dichas hipótesis, estarían en liza derechos intransferibles, que *“no son susceptibles de ser representados colectivamente -menos por medio de acciones judiciales, como la sustanciada en estos autos, que busquen restringirlos o desconocerlos-”* (f. 1848vta.). Por el contrario, en su afán por construir un caso colectivo, Portal de Belén parte de un supuesto improbable, viciado en términos lógicos y carente de actualidad: todas las mujeres abusadas en Córdoba decidirán abortar. Pero aun cuando por hipótesis esa fuera la decisión de cada gestante, seguiría siendo una determinación absolutamente personal, amparada por el artículo 86, inc. 2, del Código Penal, en el marco del artículo 19 de la CN, lo que ha sido

ratificado por la CSJN.

En otras palabras, los representantes de Portal de Belén dejaron sin desvirtuar la premisa de la que ha partido este Alto Cuerpo según la cual *“no se pueden colectivizar derechos o situaciones que, por sus peculiaridades, son individuales e intransferibles”* (f. 1849). En efecto, las dos hipótesis en las que el Código Penal no pune el aborto (grave peligro para la vida o la salud de la madre, y violación) descansan sobre el hecho excepcionalísimo de que se trata de situaciones no queridas, buscadas ni en las que la gestante haya decidido, porque *“¡[l]a mujer no desea estar en grave estado de salud ni ser violada!”*^[20]. Como consecuencia, en atención a estas singulares circunstancias, el legislador ha posibilitado que sea la afectada la que decida la continuidad (o no) de una gestación en desarrollo o forjada en tal delicada coyuntura moral. Es él el que ha resuelto el dilema y el que ha dado prioridad al respeto por la dignidad de la mujer, a su inviolabilidad física, así como a su derecho a la autodeterminación, de manera que pueda resolver por sí misma una situación en la que ella no se ha colocado por propia voluntad. Como consecuencia, colectivizar esto y reconocerle legitimación a una asociación que le niega a la gestante el derecho de decidir, incluso ante semejantes tragedias y pese al permiso que le concede el ordenamiento jurídico, supondría penetrar en *“un espacio de autonomía individual o coto vedado personal, que es intransferible, invulnerable, infranqueable e indisponible sin el consentimiento de la titular”* (f. 1849).

Lo anterior, según este TSJ, pone de manifiesto la indelegabilidad de decisiones que, además de estar condicionadas por excepcionales circunstancias (embarazos en situaciones de grave peligro para la salud o la vida de la gestante o que son producto de una violación), dependen o son parasitarias -como postula la ética- de los deseos, creencias, ideales, proyectos de vida, sistemas de referencias (religiosos, filosóficos, morales), etc., de las personas concebidas como agentes morales autónomos y responsables. En otras palabras, el papel justificatorio de las razones para decidir en una u otra dirección (interrumpir o no la gestación) es eminentemente personal, lo que evidencia que, en relación con la habilitación que concede el

artículo 86 del Código Penal, están en juego derechos o bienes cuyo ejercicio o despliegue depende de opciones válidas de moral privada que no admiten ningún tipo de colectivización, como la que reivindica la actora. En efecto, esta última desconoce a la mujer –en todos los casos, de forma absoluta- el permiso que la propia ley penal le concede. Por esta vía, de acuerdo con este Alto Cuerpo, Portal de Belén niega a la víctima de una violación dos principios: *“el de autonomía, que permite diseñar proyectos de vida según las propias convicciones, y el de inviolabilidad, que prohíbe imponer sacrificios contra la voluntad de la damnificada (por un delito), con más razón cuando la propia ley penal de fondo le concede la posibilidad de desplegar una conducta (interrumpir la gestación) sin consecuencias penales para ella y para el médico que llevara adelante la práctica (cfr. el encabezado del art. 86 del Código Penal)”* (fs. 1851vta. y 1852). Otra vez, Portal de Belén omitió toda crítica razonada a este segmento clave.

En síntesis, la actora ni siquiera intentó poner en crisis el método ensayado por este TSJ para ponderar la legitimación colectiva demandada en función del impacto cruzado u oblicuo que ella, de rebote, tendría en los derechos personalísimos de las gestantes. De acuerdo con dicho esquema, eventualmente, el caso debería ser individual para que la propia damnificada o víctima de una violación -en los términos del artículo 86, incs. 1 y 2, del Código Penal- pudiera decidir si hace uso (o no) del permiso o habilitación que le reconoce el legislador. Por el contrario, si se concluyera que el caso es colectivo y se le reconociera poder para actuar a una asociación que considera que el aborto no es legítimamente posible en ninguna hipótesis, por vía indirecta, se admitiría que la mujer debería ser forzada a actuar en contra de la posibilidad autónoma de asignarle un sentido a su propia vida, que, en el supuesto de la agresión sexual, ha resultado dañada. En contra del derecho que le atribuye el Código Penal (de interrumpir la gestación), se caería en la violencia de imponer heterónomamente a la gestante, casi *“al borde de tesis perfeccionistas”* (f. 1851vta.), un único sentido posible a su vida, el que propugna Portal de Belén a partir de la premisa de que el aborto es moralmente

insostenible aun cuando el embarazo fuera fruto de una violación. De allí que este TSJ advirtiera que diluir nuevamente la libertad de elección de la víctima, que ya ha sido privada de decidir en virtud de un abuso sexual no consentido por ella, negándole la opción que le brinda el legislador, *“colocaría al Estado provincial en contradicción con las obligaciones asumidas por la Argentina en virtud de sus compromisos internacionales”* (f. 1850vta.).

El recurrente también ha dejado sin afrontar el argumento dado por este TSJ de que, justamente, la posibilidad de que algunas gestantes pudieran pretender llevar adelante abortos a toda costa, aun cuando la gestación no fuera fruto de un abuso sexual con acceso carnal, pondría de manifiesto rotundamente que, de haber caso, sería individual. En efecto, como se ha destacado en la sentencia, *“al médico que en concreto desarrollara la practica solicitada le cabría, ante la duda -por examen médico ginecológico de la mujer-, la posibilidad de denunciar el hecho; esto, teniendo en cuenta que, quitando las condiciones a las que alude el artículo 86 (en sus incisos primeros y segundo) para liberar a dicha conducta de la reacción punitiva, el aborto voluntario constituye un delito, de conformidad con el artículo 88 del Código Penal y dicha prohibición se extiende –obviamente- al profesional que lo practicara (cfr. los arts. 85 y 86, primera parte, del mencionado código)”* (fs. 1852vta./1853). Esto, sin dejar de mencionar que, en la causa “F., A. L.”, la Corte Suprema ya había advertido que ni siquiera tales casos conjeturales -que tanto preocupan a la actora- pueden enervar el derecho de las mujeres que, efectivamente, han sido agredidas en su dignidad sexual. Así, la CSJN sostuvo: *“Que si bien este Tribunal advierte la posibilidad de configuración de ‘casos fabricados’, considera que el riesgo derivado del irregular obrar de determinados individuos, -que a estas alturas sólo aparece como hipotético y podría resultar, eventualmente, un ilícito penal-, no puede ser nunca razón suficiente para imponer a las víctimas de delitos sexuales obstáculos que vulneren el goce efectivo de sus legítimos derechos o que se constituyan en riesgos para su salud”*[21]. _____

En ningún momento los representantes de Portal de Belén replicaron la secuencia de

fundamentos brindados por este TSJ para concluir que no hay un caso judicial (art. 116 de la CN) y, mucho menos, uno de carácter colectivo en los términos del artículo 43 de la CN. Por el contrario, han insistido en plantear que están en juego los intereses de dos colectivos en disputa. Por una parte, el de *“las mujeres que quieren abortar”*, que están *“tutelados por la tercera coadyuvante”* (Asociación por el Derecho a Decidir), afirmación que, por cierto, se contradice con la que la propia accionante había sostenido con anterioridad, cuando negaba que el derecho a la salud de las mujeres pudiera *“formar parte de la litis”* y cuando entendía que si dicha asociación pretendía tal defensa debía *“hacerlo en algún otro pleito donde fuera pertinente, pero jamás podría hacerlo en este juicio”* (f. 341). Y en el otro polo, según su lectura, se encuentran los derechos de las personas por nacer, que *“han sido aniquilados por el fallo en crisis”* (f. 1933). Pero esta forma de enfocar las cosas también omite refutar tajantemente lo sentado por este TSJ de que, *“más allá de los diferentes esquemas de preferencias axiológicas que admite nuestro ordenamiento”* (f. 1845), el órgano con competencia constitucional para reglamentar derechos con alcances generales (art. 75, inc. 12, CN) ha resuelto la extrema conflictividad que describe el artículo 86, inciso 2, del Código Penal al posibilitar que la mujer, por su especial condición de víctima de una agresión sexual, pueda interrumpir la gestación sin consecuencias punitivas. Esta forma de solucionar el dilema, por cierto, ha sido ratificada constitucionalmente por la CSJN.

En otras palabras, como Portal de Belén no admite que la legislación penal de fondo haya despejado la tensión entre los derechos del *nasciturus* y los de la gestante cuyo embarazo es fruto de una violación considera -como a lo largo de todas sus presentaciones- que el conflicto persiste y que arrastra a la guía o protocolo elaborado para facilitar la práctica que posibilita excepcionalmente la interrupción de la gestación de forma no punible. Por eso, en vez de refutar las razones brindadas por este TSJ, la asociación se limitó a repetir que *“si Portal de Belén no tutela en estos autos el derecho a la vida de los 80.000 cordobeses que nacen cada año, nadie lo hará y todo el aparato sanitario público se dedicará a acabar con*

la vida de todos aquellos cuyas progenitoras así lo pidan -con solo firmar un formulario-, sin riesgo alguno que se investigue si realmente el embarazo fue producto de una violación o de una relación consentida con su marido, pareja o quien fuera” (f. 1934). Por esta vía, Portal de Belén, nuevamente, desconoce el artículo 86 del Código Penal y la interpretación que de él ha efectuado la CSJN, según la cual, ante la “ausencia de reglas específicas para acceder al aborto permitido en caso de violación”, ello “supone tan sólo como necesario que la víctima de este hecho ilícito, o su representante, manifiesten ante el profesional tratante, declaración jurada mediante, que aquel ilícito es la causa del embarazo, toda vez que cualquier imposición de otro tipo de trámite no resultará procedente pues significará incorporar requisitos adicionales a los estrictamente previstos por el legislador penal”[\[22\]](#).

Lo anterior ratifica que la recurrente denomina agravio federal a lo que simplemente no se condice con su propia lectura de las cosas, sin preocuparse por dismantelar críticamente las razones brindadas por este TSJ o la incidencia que en ellas ha tenido lo resuelto por la CSJN en la causa “F., A. L.”. Por ello, Portal de Belén persiste en que el artículo 86 del Código Penal es inconstitucional y que lo decidido en “F., A. L.” es nulo de nulidad absoluta y “no es aplicable” (cfr. fs. 113 y 118). Por esta vía considera que la conclusión de este Alto Cuerpo de que no hay un caso judicial en propiedad vulnera la inteligencia del artículo 18 de la CN al impedir que “el colectivo de personas por nacer tenga oportunidad de defenderse judicialmente, frente a la agresión a su derecho a la vida perpetrada por la Resolución n.º 93/12 y su anexo” (f. 1936vta.). Esto, desde que, según su óptica, el mencionado protocolo o guía “legítima a toda embarazada para solicitar el aborto y no otorga ninguna representación para que las personas por nacer sean representadas –su representante legal solicita abortar al nasciturus, lo que significa acabar con su vida-, ni otorga vía administrativa o judicial alguna para ello” (f. 1937).

Como puede apreciarse, la actora denuncia como agravio lo que, en realidad, es solo una mera discrepancia con la interpretación sentada por la CSJN en la causa “F., A. L.”, según la cual, “

tal como lo ha señalado la Organización Mundial de la Salud, la exigencia de que las víctimas de violación, para calificar para el aborto, tengan que elevar cargos contra su agresor, obtener informaciones policiales, requerir autorización de un tribunal o satisfacer cualquier otro requisito que no sea médicamente necesario, puede transformarse en una barrera que desaliente a quienes tienen expectativas legítimas de buscar servicios sin riesgos y en forma temprana”[23]. Solo en función de esta desavenencia de base, Portal de Belén cuestiona el sentido del pronunciamiento del TSJ y a la propia Resolución n.º 93/12, dictada en cumplimiento de la exhortación realizada por la Corte Suprema para que las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictaran *“protocolos hospitalarios para la concreta atención de los abortos no punibles a los efectos de remover todas las barreras administrativas o fácticas al acceso a los servicios médicos”[24].*

En síntesis, más que de un agravio federal en propiedad, Portal de Belén ha puesto de manifiesto que, bajo el pretexto de reprocharle a este TSJ la no habilitación de un amparo en clave colectiva en los términos del artículo 43 de la CN -en conexión con la presunta violación de las reglas del debido proceso (CN, art. 18)-, lo que pretende en realidad es la inaplicabilidad del artículo 86 del Código Penal y de la doctrina sentada en la causa “F., A. L.”. En otras palabras, insiste en objetar el sentido de la salida diseñada por el propio legislador nacional a través de una suerte de acción popular que resulta inadmisibile con nuestro sistema de control de constitucionalidad federal, en el cual los jueces solo ejercen jurisdicción en los casos contenciosos en que son requeridos a instancia de parte (art. 2 de la Ley n.º 27). Esto último, teniendo en cuenta que, en función de los artículos 116 y 117 de la CN, dichos casos *“son [aquellos] en [los] que se persigue en concreto la determinación del derecho debatido entre partes adversas’, motivo por el cual no hay causa ‘cuando se procura la declaración general y directa de inconstitucionalidad de las normas o actos de los otros poderes’, ni, por ende, existe facultad alguna en cabeza del Poder Judicial de la Nación que lo autorice, en tales circunstancias, a formular dichas declaraciones (Fallos:307:2384,*

considerando 2.^o, sus citas y muchos otros)”[25].

III.b Fundamentos relacionados con la compatibilidad entre las disposiciones penales que contemplan hipótesis de abortos no punibles y las normas constitucionales y convencionales que garantizan el derecho a la vida

La segunda cuestión federal denunciada por la recurrente es que, con su decisión, este TSJ habría vulnerado la inteligencia de las disposiciones con rango constitucional (art. 75, incs. 22 y 23 de la CN; art. 4.1 de la CADH, y arts. 1, 2.1, 3.1, 6.1 y 6.2 de la CDN, así como la declaración interpretativa efectuada por la Argentina sobre tal convención) que reconocen la inviolabilidad de la vida de todo ser humano desde el momento de la concepción (f. 1934). Tal como lo habían hecho en relación con los dos agravios anteriores, los representantes de la demandante volvieron a concentrarse exclusivamente en su propia interpretación de las disposiciones constitucionales y convencionales sin detenerse a poner en crisis las razones esgrimidas por este TSJ. Así, una mera lectura de lo sostenido por Portal de Belén en este acápite (fs. 1934/1936vta.) basta para corroborar que hay una única mención a la sentencia cuestionada por medio del REF. Resulta elemental que toda expresión de agravios de una parte, para ser reconocida como tal, debe contener una enunciación mínima de aquellos fundamentos de la resolución impugnada que supuestamente le causan perjuicio. En vez de haber efectuado esto, la accionante se ha limitado a recitar y a reiterar -como lo había hecho a lo largo de estos autos- cómo considera que debe articularse todo el entramado de normas que conforman el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Esto, para poder postular que, *“en el conflicto de intereses entre la madre violada y su hijo aún no nacido, debe primar siempre el superior interés del niño a su propia vida –que es inviolable-, a poder nacer y vivir”* (f. 1935). Por esta vía, otra vez, la recurrente no ha cumplido con el mandato de la Acordada n.^o 4/2007 (art. 10) de la CSJN, según el cual *“[l]a fundamentación del recurso extraordinario no podrá suplirse mediante la simple remisión a lo expuesto en actuaciones anteriores, ni con una enunciación genérica y esquemática que no permita la cabal*

comprensión del caso que fue sometido a consideración de los jueces de la causa”.

En esa interpretación propia, los representantes de Portal de Belén ensayaron la forma en que entienden que, de acuerdo con su propio esquema de preferencias personales según el cual el aborto no resulta admisible en ninguna variante en la Argentina, deben armonizarse los derechos en juego. Así, subrayaron que, como la violación es un hecho irreversible, *“la madre no tiene ninguna ventaja del aborto”* (f. 1935). En cambio, si se le niega tal opción (la de interrumpir la gestación), *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo -no por un capricho perfeccionista de la actora (como sostiene V. E. a f. 1851vta.), sino porque es una obligación legal que le imponen los arts. 638 y 639, inc. a, del CCCN”* (fs. 1935 y vta.). Por esta vía, afirman que su *“derecho a la salud hará que obtenga la atención psicológica necesaria, además de la persecución penal del violador -previo denuncia suya-”* (f. 1935vta.); mientras tanto, *“el hijo conserva su vida, y con ella la totalidad de los derechos fundamentales en juego”* (f. 1935vta). Por ello, la conclusión de Portal de Belén es la siguiente: *“Sin un gran detrimento al interés de la madre, se ha protegido en plenitud el derecho a la vida del nasciturus, lo mismo que las normas de derechos humanos al respecto. Se ha producido una efectiva y adecuada tutela judicial de las mismas, y se ha hecho operativa la ‘supervivencia’ del por nacer”* (f. 1935vta.). Por supuesto que toda la construcción de Portal de Belén se basa en su oposición al hecho de que la gestante, con *“solo firmar una declaración jurada afirmando que el embarazo habría sido producto de una violación”,* podría *“obligar al sistema sanitario público a realizarle un aborto”,* porque así *“la propia madre -representante legal de la persona por nacer- está en contradicción con el derecho a la vida del nasciturus”* (f. 1935vta.).

Como puede observarse, lejos de criticar fundadamente la sentencia de este TSJ, la recurrente se focalizó en su propio desarrollo, al margen de la previsión expresa del artículo 86 del Código Penal y de la interpretación efectuada por la CSJN en la causa “F., A. L.”, según la cual *“el artículo 86, inciso 2.º, del Código Penal no exige ni la denuncia ni la prueba de la*

violación como tampoco su determinación judicial para que una niña, adolescente o mujer pueda acceder a la interrupción de un embarazo producto de una violación”[26].

Por ello, Portal de Belén también dejó sin replicar la premisa de este Alto Cuerpo de que el artículo 4.1 de la CADH no puede ser leído de forma que lleve a salidas absolutas, porque la propia disposición de dicha convención sienta que el derecho a la vida debe ser garantizado, “en general”, desde la concepción. Y, en ese sentido, se ha destacado que la Corte Interamericana de Derechos Humanos explicó que esa locución “*fue añadida para conciliar las diferentes posiciones frente a la formulación absoluta que implicaba la locución ‘desde el momento de la concepción’ y a raíz de que algunos países americanos –entre los que, precisamente, se encontraba la Argentina- contaban con legislaciones que posibilitaban el aborto o variantes en las que no era punible, lo que desembocó en la redacción del artículo 4.1 tal como se lo conoce actualmente*” (f. 1842vta.).

En la misma línea y centrada exclusivamente en su propio parecer, Portal de Belén dejó sin refutar las siguientes razones brindadas por este Alto Cuerpo: 1) La asociación efectúa “*una lectura sesgada del bloque de constitucionalidad y convencionalidad*” (f. 1842vta.).

2) Aunque dice apoyarse en la autoridad de la CDN niega entidad al Comité de los Derechos del Niño, establecido en virtud de dicha convención, que “*ha advertido sobre la posible responsabilidad que le cabría al Estado argentino de sostener interpretaciones restrictivas del aborto no punible*”, según lo ha señalado la propia CSJN en la causa “F., A. L.” (f. 1842vta.). 3) Como la actora parte de que el aborto no es admisible en ninguna variante, la consecuencia lógica es que la mujer debería ser forzada a llevar a término la gestación incluso en los casos previstos como no punibles (art. 86, incs. 1 y 2, del Código Penal), en abierta colisión con el derecho de toda mujer a preservar su salud psicofísica, a la autoconservación y al respeto del diseño existencial que hubiera proyectado para “*su propia vida personal, reproductiva y familiar*” (f. 1849vta.), en los términos de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (art. 16, en particular el inciso e).

4) Una legitimación extraordinaria como la invocada por Portal de Belén, que parte de la negativa tajante y absoluta del permiso que el legislador le reconoce a la gestante de interrumpir el embarazo por su especial condición (de víctima de un delito de agresión sexual o por el peligro que corre su vida o salud), por vía oblicua y por sus implicancias, *“en los hechos significaría -también- una injerencia arbitraria y abusiva en la vida privada de la damnificada (lo que está proscripto por el artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, CADH), además de una confiscación del derecho de toda persona de ser oída en cualquier causa en la que se determinaran sus derechos y obligaciones (art. 8.1, CADH)”* (f. 1850). 5) Las prohibiciones que prevé la Ley n.º 6222 (arts. 5, inc. b, y 7, inc. d), en el sentido de que los médicos en Córdoba no pueden participar de ninguna práctica que suponga la interrupción de un proceso de gestación, *“deberían ser reinterpretadas a la luz de la doctrina fijada por la Corte Suprema en la causa ‘F., A. L.’, de manera que queden fuera de dichas restricciones únicamente las situaciones excepcionales contempladas por el artículo 86, incisos 1 y 2 del Código Penal (supuestos de abortos no punibles)”* (f. 1852vta.). En definitiva, en pos de su pretensión de que el derecho del por nacer es absoluto, Portal de Belén esgrime que este TSJ ha violado una serie de disposiciones normativas con rango constitucional (entre muchas otras, el art. 4.1 de la CADH; cfr. la f. 1934), pero asienta esa conclusión sobre su propia y personal lectura de tales previsiones, con prescindencia de lo sentado por quienes operan como intérpretes finales de nuestro bloque de constitucionalidad y convencionalidad federal: la propia CSJN o la Corte IDH. Para esta última, por ejemplo, *“la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres”*^[27]. Asimismo, dicho tribunal ha subrayado que *“la libertad y autonomía de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva ha sido históricamente limitada, restringida o anulada con base en estereotipos de género negativos y perjudiciales”*^[28], lo cual *“se ha debido a que se ha asignado social y culturalmente a los hombres un rol preponderante en la adopción de decisiones sobre el cuerpo de las mujeres y a que las mujeres son vistas como el*

ente reproductivo por excelencia”[\[29\]](#).

Precisamente, en su REF, los representantes de Portal de Belén se limitaron a insistir en que, como corolario de su reconstrucción de todo el entramado normativo en juego, debe negarse la posibilidad del aborto no punible y *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo”* (f. 1935). Por esta vía omitieron abordar otras razones brindadas por este Alto Cuerpo. Entre otras que, por ejemplo, de acuerdo con el Tribunal Constitucional de Chile, en las hipótesis en que el embarazo es producto de una violación *“la madre no puede ser considerada como un instrumento utilitario de protección del no nacido”*, porque la maternidad *“no puede ser una imposición del Estado a cualquier costo de la mujer”*, dado que ella *“no es un medio”* (f. 1852).

En síntesis, lo que se denuncia como agravio federal no es más que una discrepancia montada desde el propio esquema de preferencias y valores que, aunque respetable desde la rica pluralidad de opciones válidas de moral privada que admite nuestro orden constitucional (CN, art. 19), no puede invocarse para forzar o imponer conductas a otros que no comparten dichas cosmovisiones, mucho menos cuando ellas son permitidas por la legislación vigente. En ese sentido puede interpretarse la expresión contenida en el REF, cuando la recurrente, casi al borde de una imprecación, desliza: *“¡Que Dios y Portal de Belén las ayuden!”* (f. 1936vta.). Esto, en alusión a las mujeres que habrían decidido abortar y a lo que supuestamente experimentarían –según su visión– *“cuando logran comprender lo que hicieron”* (f. 1936vta.). Aquí resulta pertinente recordar lo que sostenía un destacado filósofo del derecho contemporáneo: *“Uno puede ver el trabajo que la Corte -y no solo la Corte, sino todos nosotros- ha hecho en crear una fábrica constitucional de libertades (...). En uno de los comentarios más famosos en derecho constitucional, el juez Jackson observó: ‘Si hay una estrella firme y fija en el firmamento de la teoría constitucional, esa es que nunca habrá un punto de vista oficial, ni una posición ortodoxa que dé una respuesta correcta a los profundos interrogantes de por qué la vida es sagrada o por qué tiene un valor intrínseco, o*

qué hace que la vida sea mejor o peor” [30].

En otras palabras, Portal de Belén se ha limitado a poner de manifiesto –una vez más– su propia perspectiva particular, que desconoce la salida diseñada por la legislación de fondo. Conviene insistir en este punto: si en los términos del artículo 86 del Código Penal (incs. 1 y 2) se parte de que la mujer no desea estar en grave estado de salud ni ser violada y si se tiene en cuenta que “*las obligaciones son racionales si están al alcance de lo que se puede hacer*” [31] puede concluirse que Portal de Belén, al insistir en que “*la mujer violada deberá continuar con el embarazo*” (f. 1935) y que esta es la lectura correcta de las disposiciones del bloque de constitucionalidad y de convencionalidad, está reclamando algo que ni la moral demanda a sus agentes, con mayor razón cuando se trata de situaciones no buscadas ni deseadas por los propios afectados. En definitiva, más que poner en evidencia un agravio federal como producto de la sentencia de este Alto Cuerpo, la recurrente ha puesto de manifiesto que procura la reconfiguración de los presupuestos básicos sobre los que se erige nuestro sistema jurídico en función de su propia y exclusiva cosmovisión.

III.c Fundamentos referidos a la forma en que deben armonizarse las disposiciones locales con las nacionales en un estado federal

Como último agravio, la recurrente esgrimió que la sentencia de este Alto Cuerpo ha violado la forma federal de estado (arts. 1 y 5 de la CN). Esto, porque, según el REF planteado, la decisión volvió presuntamente inaplicables los artículos 4, 19 y 59 de la CP, así como el artículo 7 (inc. d) de la Ley provincial n.º 6222, que prohíbe a los médicos “[p]racticar, colaborar, propiciar o inducir la interrupción de la gestación por cualquier procedimiento realizado con ese fin”. De acuerdo con los representantes de Portal de Belén, en virtud de tal prohibición, que es coherente “*con la protección de la vida humana desde la concepción*” (arts. 4 y 19 de la CP) y con el poder de policía “*en materia de legislación y administración sobre salud*” (art. 59 de la CP), tal interdicción “*nunca puede ser eliminada por una simple resolución de la cartera sanitaria*” (f. 1938vta.). Por lo tanto, como este TSJ rechazó la

acción de amparo que había promovido la asociación, esta entiende que se ha vulnerado “*derechamente el sistema federal de gobierno, tanto de la República Argentina cuanto de la provincia de Córdoba*” (f. 1938vta.). En virtud de esto, asevera que la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba, “*invocando una disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN, obliga al sistema sanitario provincial a realizar abortos a través de sus agentes*” (f. 1938vta.).

Como a lo largo de todo el recurso extraordinario, Portal de Belén incurre en el mismo vicio: detenerse en su propia lectura de las cosas. Lo que llama agravio a la forma federal no es más que la reproducción literal de un entramado de normas provinciales y la interpretación sesgada que de ellas hace para concluir que prevalecen por sobre “*una disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN*” (f. 1938vta.). No alude a ningún fundamento brindado por este TSJ (a ninguno): solo entiende que, al haber rechazado la demanda de amparo y al no haber dado prioridad a las normas locales, la sentencia contribuyó a enervar las instituciones cordobesas (cfr. la f. 1938), para las cuales -según su esquema de valores y preferencias personales- el derecho a la vida del por nacer es absoluto, con independencia de lo establecido por el artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal, ratificado constitucionalmente por la Corte Suprema en la causa “F., A. L.”.

El recurrente no ha acreditado que medie una resolución contraria a un derecho federal (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. e). Esto, porque, bajo la apariencia de una violación a la autonomía provincial garantizada por la forma federal de estado (arts. 1 y 5), en realidad, lo que pretende es asegurar el primado de las normas locales que cita (arts. 4, 19 y 59 de la CP, y la Ley n.º 6222, en particular el art. 7, inc. d) y que, según su lectura personal, desplazan a la dictada por el propio Congreso de la Nación (art. 86, incs. 1 y 2, del Código Penal), con prescindencia del escalonamiento jerárquico sobre el que se asienta el principio de supremacía de la CN (art. 31 de la CN), que ha sido omitido frontalmente por Portal de Belén.

La recurrente ha planteado el agravio como una presunta cuestión federal simple

(cfr. f. 1931vta.) en función de que -según su lectura- el sentido de la decisión de este TSJ habría vulnerado la forma federal y la autonomía asegurada por ella, presuntamente por haber dejado sin aplicación las disposiciones provinciales que aseguran el carácter absoluto del derecho a la vida desde la concepción. De esta manera evitó presentarlo como una colisión abierta y frontal entre dichas normas locales y la del Código Penal (art. 86, incs. 1 y 2) que, por el contrario, parte de que, en los supuestos en los que está en juego la vida o la salud de la mujer embarazada o el embarazo es producto de una violación, la gestación puede ser interrumpida sin consecuencias punitivas. Esto último presupone relativizar aquella premisa que, por el contrario, hace que para Portal de Belén el derecho a la vida del por nacer sea absoluto e *inderrotable*.

El stratagema empleado tiene sus límites. Ello, porque, pese al nombre dado al agravio (presunta cuestión federal simple en la que estaría en juego la inteligencia de las disposiciones de la CN que consagran la autonomía provincial en el marco de un estado federal), Portal de Belén dejó en claro que entiende que la norma federal debe ceder. Esto, dado que, según su interpretación, no se puede invocar “una *disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN*” para obligar “*al sistema sanitario provincial a realizar abortos a través de sus agentes*” (f. 1938vta.). De esto resulta evidente que la recurrente persigue que el REF sea habilitado para garantizar lo que considera que debe primar: el derecho local, algo impropio de tal recurso. En otras palabras, desde su perspectiva, lo que agravia verdaderamente a dicha parte es que la resolución de este Alto Cuerpo no haya consagrado esa insólita supremacía.

Sin haber entrado de lleno en el análisis de la armonización entre las normas locales y las que conforman el bloque de constitucionalidad y convencionalidad federal, este Alto Cuerpo se limitó a enfatizar que, precisamente, no había un caso judicial en propiedad, sino “*una discrepancia de la parte actora respecto del artículo 86, inciso 2, del Código Penal, y la interpretación efectuada por la CSJN en ‘F., A. L.’; seguidamente, y por una suerte de efecto*

reflejo, dicha objeción se traslada a la guía que en la provincia fue dictada en virtud de la exhortación concretada en dicha causa” (f. 1842vta.). Y la mayor prueba de esta desavenencia es que, en el REF, lejos de refutar esa conclusión, la demandante la confirmó al sostener que la prohibición de practicar abortos que existe en la provincia con carácter absoluto –según su lectura- “no puede ser eliminada por una simple resolución de la cartera sanitaria” (en alusión a la Resolución n.º 93/12) que solo invoca como soporte “una disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN [en alusión al caso ‘F., A. L.’]” (f. 1938vta.).

En la misma línea, este TSJ insistió en que, como no media un caso judicial en propiedad sino la mera desavenencia de la recurrente, ello impedía reeditar el control de constitucionalidad practicado y hasta un eventual apartamiento de lo sentado en la causa “F., A. L.”, porque no se había aportado “ningún argumento decisivo que obligue a ese nuevo examen de la situación” (f. 1846). Solo en atención a esto, sin mayores profundizaciones -porque no lo demandaba el sentido de lo resuelto-, este Alto Cuerpo advirtió que las interdicciones que prevé la Ley n.º 6222 (arts. 5, inc. b, y 7, inc. d), dirigidas a impedir que los médicos participen de intervenciones que supongan interrumpir una gestación, “deberían ser reinterpretadas a la luz de la doctrina fijada por la Corte Suprema en la causa ‘F., A. L.’, de manera que queden fuera de dichas restricciones únicamente las situaciones excepcionales contempladas por el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal (supuestos de abortos no punibles)” (f. 1852vta.).

Este breve desarrollo acredita que no existe una resolución contraria a un derecho federal, que es el presupuesto común que exigen las tres hipótesis que contempla el artículo 14 de la Ley n.º 48 (incs. 1, 2 y 3) para admitir un REF, además de requerirlo la propia Acordada n.º 4/2007 (art. 3, inc. e). Por el contrario, en forma implícita, la sentencia se ha limitado a reafirmar que, en esta cuestión, el punto de partida insoslayable son “los alcances delimitados por la CSJN en la causa ‘F., A. L.’” (f. 1841). En cambio, Portal de Belén persigue la

habilitación del REF con el objeto de propiciar algo que contradice el fin para el que ha sido concebido este instrumento. Esto, desde que busca asegurar la aplicación de las normas provinciales con un alcance absoluto que las vuelve incompatibles con las disposiciones que conforman el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Por eso, precisamente, la demandante asevera que ese plexo local no puede resultar inaplicable en virtud de la *“disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN”* (f. 1938vta.).

Por otra parte, si además se tiene en cuenta que, en la causa “F., A. L.”, la CSJN ratificó la concordancia de la previsión del artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal con las disposiciones de los tratados internacionales de derechos humanos suscriptos por la Argentina, cobra sentido la advertencia formulada por la tercera respecto de la magnitud de lo que pretende Portal de Belén. En efecto, según Mujeres por el Derecho a Decidir, y en virtud de las denominadas “cláusulas federales” con las que cuentan algunas convenciones (como la CADH, art. 28), el Estado argentino en su conjunto está obligado al cumplimiento de las disposiciones de dichos convenios *“sin que las normativas locales puedan ser alegadas para su incumplimiento”* (f. 2003).

IV. MÁS QUE DE UN CASO DE SENTENCIA ARBITRARIA SE TRATA DE UNA MERA DISCREPANCIA CON EL SENTIDO DE LO RESUELTO

Como se ha fijado en el considerando n.º II, solo un segmento de la causal que el recurrente denuncia como presunta “sentencia arbitraria” será considerado por haber sido introducido en forma oportuna como motivo de agravio federal. Se trata de lo referido a la supuesta falta de fundamentación por *“afirmaciones dogmáticas”* en que habría incurrido este Alto Cuerpo (f. 1941vta.). De acuerdo con la parte actora, este TSJ habría sostenido -o ello se desprendería de la resolución- que *“el precedente ‘F., A. L.’ sería irrevisable”* (f. 1941vta.), que *“los nasciturus no tendrían un interés homogéneo de clase a conservar su propia vida”* (f. 1941vta.) y que *“una resolución ministerial podría dejar sin efecto una ley provincial*

reglamentaria de precisas normas constitucionales de Córdoba” (f. 1942vta.).

Respecto del primer argumento, este TSJ no afirmó -en las fs. 1847/8 ni en ninguna otra- que “*el precedente ‘F., A. L.’ sería irrevisable*”, como esgrimen los representantes de Portal de Belén. Solo se limitó a subrayar que, como no media un caso judicial en propiedad y como la parte actora no ha expresado “*agravios dirimentes que volvieran plausible un apartamiento de lo sentado en la causa ‘F., A. L.’*” (f. 1846), no hay posibilidad de reeditar con efectos prácticos y con relevancia jurídica el control practicado por la CSJN sobre los alcances del artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal.

Una vez más, la recurrente se ha encerrado en su propia visión de las cosas, según la cual lo fijado en “F., A. L.” no resultaría aplicable en Córdoba porque no se habrían tenido “*en cuenta las normas de Derecho Público local (constitucionales y legales)*” (f. 1941vta.). Por esta insólita vía, las hipótesis de abortos no punibles consagradas por el propio Código Penal (federal) cederían ante el primado de las disposiciones propias (las locales), motivo por el cual aquellos supuestos tendrían validez para el resto de las provincias, pero no para Córdoba, pese a tratarse de una atribución delegada por las provincias al gobierno federal (al Congreso): la de sancionar el Código Penal, entre otros (CN, art. 75, inc. 22). Esta posición insular es llevada al paroxismo cuando la accionante presenta cuál es el esquema que tendría que regir en Córdoba: la mujer violada debería ser forzada a llevar el embarazo a término y dar al recién nacido en adopción, con lo cual su “*derecho a la salud hará que obtenga la atención psicológica necesaria, además de la persecución penal del violador -previo denuncia suya-*” (f. 1935vta.). Esto último, por cierto, en abierta colisión con el criterio señalado en “F., A. L.”, según el cual “*el artículo 86, inciso 2.º, del Código Penal no exige ni la denuncia ni la prueba de la violación como tampoco su determinación judicial para que una niña, adolescente o mujer pueda acceder a la interrupción de un embarazo producto de una violación*”[\[32\]](#).

Como puede apreciarse, este TSJ no ha incurrido en ningunas de las variantes que, según la

CSJN, vuelven a una sentencia arbitraria: decisión fundada en la sola voluntad de los jueces, prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley aplicable, equivocación grosera que la vuelva inconcebible dentro de una racional administración de justicia, entre otras. Por el contrario, este Alto Cuerpo se ha limitado a subrayar que Portal de Belén solo buscaba “*escamotear por una vía heterodoxa lo sentado por la CSJN en la causa ‘F., A. L.’, cosa que luce jurídicamente insostenible; en efecto, desde la perspectiva de la asociación demandante, toda guía o protocolo que pretendiera ejecutar la exhortación realizada por la CSJN en ‘F., A. L.’ sería ab initio nula de nulidad absoluta*” (f. 1843). En la misma dirección, se destacó: “*Esto prueba que, en verdad y si el razonamiento de la actora es consistente consigo mismo, lo que se objeta o pone en crisis –con alcances generales o erga omnes- es la legislación sustantiva de fondo (el art. 86, inciso 2, del Código Penal), tal como lo postuló dicha parte en su ampliación de la demanda (f. 128). Semejante cuestión excede largamente el cometido de una vía restrictiva como la de esta amparo y deja al descubierto que, en rigor, no hay un caso judicial colectivo en propiedad, sino una rotunda discrepancia con la salida diseñada por el legislador en dicha norma*” (f. 1843).

No está de más recordar que, con posterioridad a “F., A. L.”, en octubre del año 2012, la Asociación para la Promoción y Defensa de la Familia (Pro Familia) promovió una demanda contra la Ciudad Autónoma de Buenos Aires con el objeto de que se declarara la nulidad de la resolución por la cual dicho estado había aprobado un reglamento titulado “Procedimiento para la atención profesional frente a solicitudes de prácticas de aborto no punibles-artículo 86, incisos 1 y 2 del Código Penal”. En ese marco, la Corte Suprema tuvo que resolver una cuestión de competencia que se había suscitado entre dos tribunales, uno de los cuales -a través de una medida cautelar- había suspendido la interrupción de una gestación demandada en los términos del artículo 86 del Código Penal. En esa ocasión, la CSJN concluyó: “*Que en las condiciones expresadas, corresponde suspender la ejecución de la medida cautelar dictada por la justicia nacional en 10 civil y, en consecuencia, hacer saber a las autoridades*

de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que ante el pedido de realizar el aborto no punible de que se trata, deberán proceder a la realización de la práctica prescindiendo de la resolución judicial que suspendió su realización”[33]. Asimismo, la CSJN recalcó: “Que, además, frente a lo decidido por esta Corte sobre la base de la interpretación de textos constitucionales e infraconstitucionales en la sentencia dictada en la causa F. 259. XLVI ‘F., A. L. s/medida autosatisfactiva’, sentencia del 13 de marzo de 2012 (voto de la mayoría), la medida que se adoptara es la demostración más concluyente del modo en que ha de realizarse por los poderes judiciales de la Nación, de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la exhortación dada por el Tribunal para que se abstengan de judicializar el acceso a los abortos no punibles”[34].

En su denuncia de que media una presunta hipótesis de sentencia arbitraria, en segundo lugar, la accionante argumentó que, de acuerdo con este TSJ, “los nasciturus no tendrían un interés homogéneo de clase a conservar su propia vida” (f. 1941vta.). En esa línea, calificó de “insostenible por irracional” la conclusión a la que ha llegado este TSJ y, según su interpretación, entiende que todos los por nacer en Córdoba “constituyen un bien colectivo indivisible” y, del mismo modo, “tienen intereses homogéneos absolutamente idénticos” (f. 1942).

Dichas afirmaciones, lejos de probar que la fundamentación dada por este Alto Cuerpo sea desopilante o descabellada como para considerarla derivación razonada del derecho vigente en la Argentina, solo evidencia la obstinación de Portal de Belén en no admitir que la legislación penal de fondo ha resuelto el dilema constitucional entre los derechos del nasciturus y los de la gestante cuyo embarazo fuera fruto de una violación o cuya vida o salud peligraran como consecuencia de la gestación. Esta mera y reiterada discrepancia la lleva a rechazar la conclusión de este TSJ: hipotéticamente, de haber caso judicial, sería individual -nunca colectivo-, porque atañería a la damnificada a la que el ordenamiento jurídico le ha concedido un permiso excepcional (el de interrumpir la gestación sin consecuencias

punitivas) por su vulnerable condición de víctima de un delito sexual o por ser alguien cuya existencia misma corre peligro.

En tales circunstancias, de acuerdo con este Alto Cuerpo, hay consecuencias del embarazo no deseado que solo recaen y conciernen a la gestante, por lo que, en dicha hipótesis, como en ninguna otra, estarían en juego la autonomía personal y la privacidad (CN, art. 19) de una damnificada en concreto. Esto ratifica que, en principio, no hay caso, pero, si lo hubiera, sería individual. Porque, según la sentencia cuestionada, no hay margen para universalizar puntos de vistas, concepciones o creencias como si pertenecieran a la sociedad en conjunto, como pretende hacerlo Portal de Belén al sostener en su REF, por ejemplo, que los nasciturus “*constituyen un bien colectivo indivisible*” (f. 1942). En ese sentido, corresponde recordar que, en el momento de solicitar que se la tuviera como tercera coadyuvante, la Asociación Civil por el Derecho a Decidir, ya había manifestado: “*Esta asociación demandante [Portal de Belén] se sitúa como representante de un ‘valor’ más que de personas de existencia visible actual. O si se prefiere, de potenciales personas que aún no existen*” (f. 191vta.).

En otras palabras, de acuerdo con este TSJ, el artículo 86 del Código Penal (incs. 1 y 2) pone en juego derechos que, por su textura moral, resultan intransferibles, porque competen a una esfera constitucionalmente protegida, de ejercicio individual y cuya titularidad corresponde a la persona gestante, como lo son la salud, la dignidad, la integridad psicofísica, la configuración de la propia vida, la libertad reproductiva y el derecho a la maternidad libre, consciente y querida, sin imposiciones ni violencias. Como ya se ha dicho en el considerando n.º III.a de la presente, se trata de un supuesto en el que cobra pertinencia lo siguiente: la decisión resulta personalísima e indelegable por estar condicionada por circunstancias excepcionales y, por ende, el papel justificatorio de lo que se decide (llevar a término o no el embarazo) es absolutamente personal y depende de los deseos, edad, formación, creencias y sistemas de referencias (éticos, ideológicos, religiosos, etc.) de cada afectada. En otras palabras, las cosmovisiones no admiten ser colectivizadas. Tampoco los

derechos cuyo ejercicio o despliegue depende de opciones válidas de moral privada (CN, art. 19).

La salida que propicia este TSJ engasta con el derecho o permiso reconocido por la CSJN a todas las mujeres que se encontraran en los supuestos descriptos por el Código Penal (arts. 86, incs. 1 y 2). En vez de exhibir la irrazonabilidad extrema de dicha conclusión, como a lo largo de todo este REF, Portal de Belén prefirió expresar su discrepancia y atrincherarse en su propia visión. Según esta, está en liza “*un bien colectivo indivisible*” (f. 1942); esto es, la vida de todos los por nacer (actuales y futuros) que, por ostentar un carácter absoluto, lleva forzosamente a negar la práctica del aborto, aun cuando mediaran circunstancias justificantes que legitimaran la interrupción de la gestación; por ello, “*la mujer violada deberá continuar con el embarazo*” (f. 1935) y, “*luego del nacimiento, puede liberarse fácilmente de tener a su cargo el hijo, dándolo en adopción*” (f. 1935vta.). Como se advierte, más que de la defensa de un colectivo concreto, Portal de Belén sigue utilizando su propio sistema de creencias personales como soporte para tachar por presuntamente arbitrario lo que no se ajusta a su cosmovisión.

En definitiva, los recurrentes solo llaman arbitrariedad a la defensa de la autonomía personal efectuada por este TSJ, en línea con el artículo 86 del Código Penal y la interpretación desarrollada por la CSJN en la causa “F., A. L.”, como consecuencia del estricto control desplegado con miras a determinar si mediaba un caso judicial en propiedad y si la asociación contaba con legitimación activa suficiente para accionar en la forma en que lo ha hecho. A partir de esto se concluyó que, frente a un supuesto concreto -no ante una mera discrepancia con la normativa de fondo, como la evidenciada por Portal de Belén-, si el caso fuera admitido como individual, a la gestante o a su representante legal le corresponderían decidir en forma exclusiva. En cambio, si al caso se lo concibiera como colectivo, por estar en discusión “*un bien colectivo indivisible*” (f. 1942), como postula la accionante, otro podría decidir por ella respecto de una delicadísima coyuntura moral cuyas consecuencias (físicas,

psicológicas, entre otras), sin embargo, repercutirían solo en ella.

En otras palabras: reconocerle legitimación a Portal de Belén, que sostiene que el aborto es punible en todos los casos, sería como admitir que la persona gestante podría ser forzada indirectamente a actuar en contra de la posibilidad de valorar o de resignificar el sentido de la propia vida, algo que le reconoce el Código Penal al declarar fuera de la persecución penal, por ejemplo, la decisión de interrumpir la gestación que pudiera adoptar la víctima de un abuso sexual con acceso carnal que fuera la causa de ese embarazo. Así, en forma oblicua, se caería en la violencia de imponer a la mujer un único sentido o significado a su vida, el que propugna la asociación, según el cual el aborto es moral y jurídicamente insostenible en cualquier hipótesis. Por ello, en su sentencia, este Alto Cuerpo se ha limitado a concluir que no media un caso judicial en propiedad, pero, si lo hubiera, sería individual. Esto, porque la legitimación extraordinaria que se demanda no puede ser concedida a costa de bloquear e interferir en el derecho, permiso o habilitación personalísima que se le ha concedido a cada gestante para que pueda resolver una urticante situación de violencia moral a la que ella no se expuso voluntariamente -porque ella no ha elegido poner en peligro su vida ni ser violada-, pero cuyas consecuencias sí atañen solo a ella.

Finalmente, dentro del capítulo de la presunta falta de fundamentación -por afirmaciones dogmáticas- en la que habría incurrido la sentencia objetada, Portal de Belén hizo referencia al hecho de que una resolución del Ministerio de Salud de la provincia podría “*dejar sin efecto una ley provincial reglamentaria de precisas normas constitucionales de Córdoba*” (f. 1942vta.). Si bien los recurrentes aclararon que este Alto Cuerpo no ha expresado directamente tal cosa, ello se desprendería del sentido de lo resuelto. Por eso, esgrimen: “[L]o que está expresamente prohibido por la ley aplicable a los médicos (realizar abortos) una resolución ministerial lo transforma en una obligación, bajo pena de sanciones administrativas, civiles y/o penales, violando así los arts. 147 y 38, inc. 1 de la Constitución provincial” (f. 1942vta.).

Lo que Portal de Belén denuncia como arbitrario no es más que una consecuencia de su insistencia en reconstruir el ordenamiento jurídico según su propia cosmovisión, deseos y creencias personales. En efecto, este Alto Cuerpo se limitó a decidir que no media un caso judicial en propiedad, porque la pretensión de la actora persigue *“la declaración de inconstitucionalidad directa y en forma abstracta -y con alcances generales- de la Resolución n.º 93/12 por mero efecto reflejo de una afirmación dogmática: que el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal se encuentra tácticamente derogado por el reconocimiento con jerarquía constitucional dado a la Convención sobre los Derechos del Niño (1994)”* (f. 1853vta.).

Desde otro costado, como la actora considera –según su lectura parcializada- que las normas provinciales (arts. 4, 19 y 59 de la CP, y la Ley n.º 6222, en particular el art. 7, inc. d) prevalecen siempre, la arbitrariedad consistiría en no haber ratificado dicho presunto primado, incluso por sobre la norma federal (el art. 86, incs. 1 y 2, del Código Penal) y la interpretación que la CSJN ha efectuado de ella. Entonces, Portal de Belén pretende que se habilite este REF para consagrar algo que no admite la Ley n.º 48 (art. 14) y que, por el contrario, contradiría la razón de ser de este instrumento concebido para garantizar la supremacía del orden constitucional. Esto, desde que la actora persigue que en Córdoba rija una previsión paralela a la de la regla federal (Código Penal) que prohíba la práctica de los abortos en todos los casos. Otra vez, la demandante no se ha preocupado por desmontar la salida marcada por este TSJ, según la cual las interdicciones dirigidas a los médicos que contiene la Ley n.º 6222, que invoca Portal de Belén, *“deberían ser reinterpretadas a la luz de la doctrina fijada por la Corte Suprema en la causa ‘F., A. L.’, de manera que queden fuera de dichas restricciones únicamente las situaciones excepcionales contempladas por el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal (supuestos de abortos no punibles)”* (f. 1852vta.).

En definitiva, en vez de acreditar que media una sentencia contraria a un derecho federal, como exige la Ley n.º 48 (art. 14) como presupuesto ineludible para la admisibilidad de todo recurso federal y como también lo prevé la Acordada n.º 4/2007 (art. 3, inc. e), la actora tacha

a la sentencia por presuntamente arbitraria por no haber dado prioridad -según su lectura- al derecho provincial local; esto es, a la Ley n.º 6222 (con soporte en los arts. 4, 19 y 59 de la CP), por encima del Código Penal. Por esta vía, Portal de Belén ha dejado sin afrontar la siguiente premisa desplegada por este Alto Cuerpo: “[L]a pretensión de la parte actora solo podría ser satisfecha a costa de negar -en toda circunstancia- la posibilidad jurídica de una guía como la contenida por la Resolución n.º 93/12 del Ministerio de Salud de la Provincia y, con ello, el derecho de interrumpir la gestación reconocido expresamente por la ley penal de fondo a la mujer cuya salud o vida se encontraran en peligro y ello no pudiera ser conjurado por otros medios (art. 86, inc. 1, del Código Penal), así como a toda mujer (capaz o no) que resultara embarazada como producto de haber sido víctima de un abuso sexual con acceso carnal (según la doctrina sentada por la CSJN en la causa ‘F., A. L.’ respecto del art. 86, inc. 2, del Código Penal). Pero para que tal cosa resultara procedente, en forma previa, debería ser declarada inconstitucional -con los mismos efectos generales- la mencionada disposición penal” (f. 1853vta.). Por este costado, no se aprecia -sino más bien todo lo contrario- en qué radicarían las afirmaciones dogmáticas en las que habría incurrido este Alto Cuerpo.

V. EL AGRAVIO REFERIDO A QUE LA SENTENCIA FUE DICTADA CUANDO LA INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL AÚN NO SE ENCONTRABA FIRME HA SIDO MOTIVO DE OTRO RECURSO EXTRAORDINARIO YA RESUELTO POR ESTE TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Finalmente, cabe consignar que, al formular el tercer agravio (referido a la inteligencia del art. 18 de la CN), los representantes de Portal de Belén esgrimieron que la sentencia de este TSJ también supondría una afectación de las garantías que supone el debido proceso (juez natural, entre otras) porque habría sido dictada “cuando no estaba firme la integración del tribunal” (fs. 1936vta., 1937vta. y 1938).

De acuerdo con la certificación expedida por la Secretaría de este Alto Cuerpo (cfr. la f.

2030), dicho agravio ha sido específicamente objeto del recurso extraordinario (fs. 1739/1749vta.) promovido por la parte actora en contra del Auto n.º 69, de fecha 11 de septiembre de 2018 (fs. 1718/1729vta.). Dicha impugnación ha sido resuelta por este TSJ mediante el Auto n.º 46 (fechado el 26 de junio de 2019, fs. 2031/2047vta.), oportunidad en la que se decidió no conceder el mencionado REF ante la CSJN.

En dicha resolución (el Auto n.º 46/2019), este Alto Cuerpo concluyó que no había una cuestión federal en propiedad, desde que estaba en juego una competencia local, fijada por la propia Ley Orgánica del Poder Judicial de Córdoba n.º 8435 y demás normativa provincial complementaria prevista para la integración de este TSJ cuando fuera necesario, siempre que no se saltara la secuencia entre las categorías establecidas (camaristas, jueces y conjueces); esto, sin que pudiera interpretarse que, del listado de vocales de cámara llamados eventualmente a conformar este TSJ, emergiera un orden de prelación entre los magistrados incluidos en dicha nómina.

En la ocasión también se señaló que la recurrente había contribuido al presunto agravio que invoca, en abierta colisión con el art. 3, inciso c, de la Acordada n.º 4/2007. Esto, en primer lugar, porque, al haberse opuesto a la inhibición de la vocal de cámara Silvia Palacio de Caeiro y al haber demandado su inclusión para que integrara este Alto Cuerpo, cosa que fue denegada por este TSJ, contravenía el supuesto orden de prelación entre los camaristas nominados que -según esgrime Portal de Belén- surge del Acuerdo Reglamentario n.º 1434, serie A (2017). En segundo lugar, porque, no obstante haber cuestionado la integración de este tribunal, la accionante la consintió en los hechos al haber efectuado números pedidos y planteos -en un verdadero diálogo argumental-, antes y después del dictado de la Sentencia n.º 24 (2018). Como consecuencia, no parece lógico pretender refutar lo que un órgano jurisdiccional decide si, previamente, no se lo reconoce como el *juez natural*. La mayor prueba de que Portal de Belén ha admitido y confirmado la composición de este TSJ en este expediente es el REF cuyo examen de admisibilidad es motivo ahora de la presente

resolución.

Al mismo tiempo, este TSJ concluyó que la recurrente no había refutado todos y cada uno de los fundamentos de la resolución en la que ha sido ratificada la integración de este cuerpo, en violación del mandato de la Ley n.º 48 (art. 15) y de la Acordada n.º 4/2007 (art. 3, inc. *d*). Asimismo, se destacó que la parte actora no había acreditado en qué radicaba la arbitrariedad que le atribuía al accionar de este Alto Cuerpo, por lo que solo había puesto de manifiesto su mera discrepancia personal con el sentido de la interpretación efectuada por este TSJ respecto de cómo opera el mecanismo para conformar este tribunal -en los términos de la normativa vigente en la provincia- cuando alguno de sus vocales naturales se encontrara alcanzado por algún impedimento (inhibición, recusación, licencia, entre otros).

La breve reseña efectuada no pretende agotar toda la fundamentación desarrollada por este TSJ en el Auto n.º 46/2019, que ha sido incorporado por la Secretaría a los presentes autos (cfr. fs. 2031/2047vta.) y al que corresponde remitir, dado que allí ha sido tratado -y rechazado- el agravio que Portal de Belén ha vuelto a denunciar y que es una mera reedición del que ya había formulado en su anterior REF.

VI. CONCLUSIÓN

Del análisis desarrollado surge de forma manifiesta que, en primer lugar, respecto de los agravios invocados, las denominadas cuestiones federales no fueron introducidas en forma oportuna, salvo un segmento de lo denunciado como causante de arbitrariedad (falta de fundamentación por afirmaciones dogmáticas). No obstante ello, se ha mostrado que, lejos de haber refutado todos y cada uno de los fundamentos de la sentencia impugnada (como lo manda el art. 15 de la Ley n.º 48, así como los arts. 3, inc. *d*, 10 y 11 [primera parte] de la Acordada n.º 4/2007), la actora insistió en reiterar sus propios puntos de vista en función de la cosmovisión y del esquema personal de valores que defiende, en virtud del cual el aborto no es admisible en ninguna hipótesis, pese a lo establecido por el artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal.

Desde ese punto de vista, la recurrente se ha limitado a manifestar su mera discrepancia con el sentido de lo que ha resuelto este TSJ: que no hay un caso judicial en propiedad, sino una mera disconformidad con las hipótesis de abortos no punibles contempladas por la norma federal dictada por el Congreso en uso de facultades delegadas por las provincias a la Nación (CN, art. 75, inc. 12). Por vía indirecta, el desacuerdo de Portal de Belén se ha trasladado a la Resolución n.º 93/12, en virtud de la cual el Ministerio de Salud de Córdoba estableció un protocolo para la atención de las pacientes que demandaran la interrupción de la gestación en los términos del artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal, según la interpretación efectuada y en consonancia con la exhortación en tal sentido realizada por la CSJN en la causa “F., A. L.”. Todo ello, sin haber acreditado un agravio concreto y plausible que permita una reedición -o incluso un apartamiento- de lo establecido en dicho precedente.

Por otra parte, la recurrente denuncia como arbitrario el no haber dado preferencia -según su lectura- a las normas provinciales que prohíben a los médicos practicar abortos (Ley n.º 6222, art. 7 [inc. d], con soporte en los arts. 4, 19 y 59 de la CP) por encima de la disposición federal que los admite excepcionalmente en dos supuestos. Es decir que, por este andarivel, en vez de reprochar a la sentencia el haberse pronunciado en forma opuesta a un derecho federal (como lo requieren la Ley n.º 48 y el art. 3 [inc. e] de la Acordada n.º 4/2007), le atribuye todo lo contrario: no haber priorizado las previsiones locales o, directamente, el haberlas vuelto inaplicables. En otras palabras, persigue una salida que contraría expresamente el cometido del recurso extraordinario federal, diseñado para asegurar la supremacía del orden constitucional (arts. 1, 5, 31, 75 [inc. 22], 123 y demás concordantes de la CN).

Como consecuencia, Portal de Belén no ha probado un apartamiento palmario de los presupuestos constitucionales y legales que regulan la cuestión debatida, como para configurar una causa federal (en los términos del art. 14 de la Ley n.º 48) que amerite la concesión del REF y, por ende, la intervención de la CSJN. Tampoco ha acreditado que la

interpretación propiciada conlleve una lectura irrazonable o descabellada que impida que se la pueda considerar como una derivación razonada del derecho vigente.

VII. COSTAS

En cuanto a las costas, corresponde imponerlas por el orden causado atento al especial carácter y a la complejidad de la cuestión debatida (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

Así votamos.

LOS SEÑORES VOCALES LUIS ENRIQUE RUBIO Y CLAUDIA ELIZABETH

ZALAZAR DIJERON:

I. Compartimos el relato efectuado de los antecedentes que han enmarcado la sustanciación del presente REF, pero no los fundamentos ni la conclusión a la que llegaron los vocales que nos han precedido con su voto. Procedemos a brindar razones.

II. EN LOS PRESENTES AUTOS MEDIA CUESTIÓN FEDERAL SUFICIENTE PARA HABILITAR LA INSTANCIA EXTRAORDINARIA ANTE LA CSJN POR LA AFECTACIÓN DEL DERECHO DE DEFENSA DE LA CLASE DE LOS POR NACER QUE PODRÍA SIGNIFICAR EL DESCONOCER LA EXISTENCIA DE UN CASO JUDICIAL COLECTIVO (ARTS. 43 Y 18, CN)

De acuerdo con el representante de Portal de Belén (fs. 1931vta./1932), en estos autos media cuestión federal simple, dado que, en virtud de la Sentencia n.º 24 (2018) dictada por este TSJ (fs. 1823/1916) y en virtud de la decisión que se adoptó por mayoría, su parte se habría visto privada de cuatro derechos reconocidos y garantizados por la CN. Esto -según asevera-, al habersele negado legitimación activa para accionar en clave colectiva (CN, art. 43) en defensa de la presunta clase formada por el grupo de los por nacer en Córdoba, a la cual, a su vez, se la habría excluido de la posibilidad de defenderse judicialmente, en vulneración del debido proceso (CN, art. 18); al haberse desconocido supuestamente la inviolabilidad de la vida humana desde la concepción, asegurada por la CADH y por la CDN; y al haberse transgredido la forma federal del Estado argentino (CN, arts. 1 y 5), lo que habría tornado

inaplicables tres disposiciones de la Constitución provincial (arts. 4, 19 y 59), así como la Ley de Ejercicio de las Profesiones y Actividades en General de Córdoba, n.º 6222 (art. 7, inc. d). A lo anterior hay que sumar que la recurrente también consideró que la resolución es arbitraria por ser presuntamente violatoria -entre otros recaudos- de las garantías constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso (CN, art. 18).

En el momento de deducir el presente REF, la parte actora aseguró que la mencionada cuestión federal simple ha sido planteada “ab initio *en este pleito conforme la relación de la causa*” (f. 1932) y agregó que ella -se sobreentiende que en los términos en los que la ha formulado- “*ha sido aceptada por todas las partes y magistrados intervinientes*” (f. 1931vta.).

La magnitud de las cuestiones que son objeto de los presentes autos vuelve plenamente aplicables las previsiones del artículo 11 (última parte) de la Acordada n.º 4/2007. Dicha cláusula fija como regla que, si el recurrente no hubiera cumplido con algunos de los recaudos programados para la interposición del REF o lo hubiera hecho de forma deficiente, se lo podrá desestimar sin más, salvo que “*el incumplimiento no constituya un obstáculo insalvable para la admisibilidad de la pretensión recursiva*”. Precisamente, esta excepción es la que aquí corresponde considerar, dado que ningún ápice procesal puede mitigar la relevancia de las cuestiones constitucionales que están en juego y que deben ser examinadas -por eso mismo- en la última instancia y ante el último tribunal con el que cuenta nuestro diseño federal.

En efecto, cualquiera que sea la perspectiva desde la que fueran enfocadas las aristas debatidas en estos autos el resultado será el mismo: se trata de temas de la máxima trascendencia moral, filosófica y jurídica, en la medida en que están en liza derechos de la más delicada textura posible. Por ello, ningún recaudo formal puede acallar la espesura de lo que se discute ni tampoco puede bloquear -sin pecar de rigorismo desmedido- el acceso a la última instancia recursiva.

Basta con analizar los derechos federales que la recurrente denuncia como vulnerados por la

sentencia objetada para dimensionar el riesgo que significaría denegar la habilitación del presente REF. En primer lugar, la actora afirma que se le ha negado legitimación activa para accionar en clave colectiva (CN, art. 43) en defensa de la clase formada por el grupo de los por nacer en Córdoba, a la que, a su vez, se la habría excluido de la posibilidad de defenderse judicialmente, en vulneración de las reglas del debido proceso (CN, art. 18). En ese sentido, le asiste razón a la apelante, porque, tal como lo hemos sostenido en nuestro voto en disidencia en la sentencia impugnada, conviene subrayar lo siguiente: “[S]obre todo ante controversias como las que se ventilan en estos autos, dada la magnitud de los derechos fundamentales en disputa, no hay que perder de vista que la legitimación, además de ser un concepto completamente procesal, tiene detrás sí un ‘subsuelo constitucional del cual aquél debe nutrirse por estar vinculado estrechamente con el derecho de peticionar a las autoridades y a la efectiva vigencia de la garantía del debido proceso legal’. En otras palabras, sin desatender las particularidades de cada causa, cuando hay conflictos que versan sobre bienes, intereses o derechos de la máxima entidad y trascendencia –y, por ello mismo, de pertenencia difusa-, la legitimación debe ser analizada cuidadosamente para no sesgar el acceso a la jurisdicción mediante interpretaciones excesivamente formalistas y restrictivas” (f. 1855vta.).

Precisamente, en causas como esta son en las que se vislumbra la íntima conexión entre lo procesal y lo sustantivo. Esto, en tanto la legitimación extraordinaria demandada por Portal de Belén lo es para cuestionar una regulación de alcances generales (la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud) que puede afectar la intensa garantía de la que goza el derecho a la vida desde la concepción según nuestro bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Por ello, en nuestra disidencia también remarcamos: “[E]l análisis de tales requisitos de admisibilidad no puede efectuarse sin considerar el fondo sustantivo de la pretensión entablada, porque en estos supuestos resulta poco aconsejable desarticular lo primero de lo segundo. En definitiva, el problema de la legitimación está encadenado a la singular cuestión

constitucional de fondo debatida y en discordia” (f. 1856).

A lo anterior hay que sumar la pertinencia que aquí cobran las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, situación en la que se encuentra especialmente el colectivo de las personas por nacer por su falta de madurez física y mental. De hecho, la regla n.º 2 manda que “[t]odo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo”. En conexión con esto, la regla n.º 25 ordena que se adopten “las condiciones necesarias para que la tutela judicial de los derechos reconocidos por el ordenamiento sea efectiva”, para lo cual hay que implementar “aquellas medidas que mejor se adapten a cada condición de vulnerabilidad”. Al mismo tiempo, en el plano específicamente procesal, la regla n.º 33 prevé la revisión de los carriles procedimentales, siempre en pos de “facilitar el acceso de las personas en condición de vulnerabilidad”. Esta reconfiguración debe apuntar tanto a lo relativo a la tramitación, como a los requisitos exigidos para la práctica de los actos procesales. Todo, por cierto, con el norte de la “simplificación” (cfr. la regla n.º 34) de los ápices que pudieran significar un obstáculo. En definitiva, ningún ensayo interpretativo de la legitimación en el caso concreto puede prescindir de esta perspectiva o mirada comprensiva de la vulnerabilidad, que es para el Estado argentino una obligación internacional insoslayable -por ende, para los operadores judiciales-, con más razón cuando estuvieran en debate los derechos de la persona humana en el momento más delicado, que es el del comienzo de la vida.

El agravio federal expresado por la recurrente resulta atendible, tal como lo hemos advertido en nuestro voto: “[S]i la Constitución de la Provincia brinda un especial énfasis a la protección de la vida en su nivel más general y común a todos, desde la concepción (arts. 4, 19 [inciso 1] y 59), sería un contrasentido que no se habilitara un mecanismo procesal para defender –con iguales alcances generales- cualquier peligro que pudiera significar un desconocimiento total o parcial de dicho derecho, el primero, en el que se

asientan todos los demás” (fs. 1856 y vta.). Como consecuencia, surge con evidencia que la legitimación colectiva que se demanda –y que está taxativamente prevista por el art. 43 de la CN- se transforma en un punto central. Esto, en función de que la resolución administrativa objetada concierne al colectivo, clase o categoría formado por las personas por nacer y que resultaría afectado –potencial o efectivamente- por el mecanismo que propiciaría la interrupción de las gestaciones en curso, que operaría como consecuencia de la práctica que se pretende regular. En ese sentido, también hemos sostenido: *“No modifica esto la circunstancia de que el protocolo solo refiera a los abortos que, según la legislación de fondo, no conllevan una consecuencia punitiva. El procedimiento previsto por el Ministerio de Salud de la Provincia igualmente les incumbe en tanto sujetos de derecho”* (f. 1856vta.).

Corresponde insistir en este tópico. En términos constitucionales, la cuestión de la legitimación concita suficiente relevancia como para ser considerada por la CSJN, porque, de otra forma, podría comprometerse el acceso a la jurisdicción de toda una clase. Esto, desde que –como hemos remarcado- *“alguien debería ejercer necesariamente la representación de este colectivo”* (f. 1857), que es delicadamente vulnerable por su falta de madurez física y mental (cfr. el Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño). Como consecuencia, si se desconociera a la asociación Portal de Belén tal atribución *“quedaría literalmente sin defensa jurídica uno de los polos del ‘severo conflicto de intereses’ que siempre supone una hipótesis de aborto no punible como la contemplada en el artículo 86, inciso 2, del Código Penal, entre los derechos de la mujer que ha sido víctima de una violación (cualquiera sea su estado mental), por una parte, y los del por nacer que es fruto de ese acto antijurídico de violencia, por la otra”* (f. 1857).

En nuestra disidencia habíamos subrayado que, ante situaciones como la presente, en la que están en juego regulaciones generales que pudieran comprometer el derecho a la vida del *nasciturus*, el caso no puede dejar de ser indefectible y necesariamente colectivo y alguien tiene que contar con legitimación extraordinaria (art. 43, CN) para ejercer la defensa de dicho

colectivo. En ese sentido, señalamos lo siguiente: *“En otras palabras, dada la intimidad, la confidencialidad y la preservación de los datos personales y familiares que deberán rodear el procedimiento de interrupción del embarazo (cfr. el art. 2, g, de la guía en debate), nadie podría objetar en ningún momento aspecto alguno de la Resolución n.º 93/12 en nombre y en representación de los derechos del por nacer afectado por la práctica demandada en concreto. Esto último, con mucha más razón si se considera la celeridad con que tendría que llevarse a cabo la intervención quirúrgica; en efecto, la guía prevé como regla que el plazo para efectuarla ‘no deberá ser mayor a diez días desde que se haya presentado la solicitud de la mujer o de su representa legal’ (art. 3.1, i)”* (fs. 1857vta. y 1858).

La tesitura contraria, según la cual el caso judicial siempre debería ser individual y concerniente en forma exclusiva a la damnificada (gestante cuya vida o salud corrieran peligro, o cuyo embarazo fuera fruto de una violación), deja sin contestar cuál sería la forma de conjurar o siquiera discutir los eventuales perjuicios que una regulación general del procedimiento para la interrupción de la gestación podría ocasionar al colectivo de los por nacer. Por ello, en nuestro voto habíamos manifestado: *“[E]sta se presenta como la única oportunidad procesal para analizar –y eventualmente remediar- con alcances generales, omnicomprendidos de toda la clase concernida, los aspectos de la Resolución n.º 93/12 que, de otra forma, ante la imposibilidad de individualizar en concreto las solicitudes de prácticas de abortos autorizados (art. 86, inciso 2, del Código Penal), se tornarían plenamente operativos; esto es, sin que pudiera despejarse si resultan irremediablemente dañosos o desproporcionados para todo el colectivo, dada la celeridad y premura con que, según la guía, debe procederse a la interrupción de la gestación, una vez que la demanda del aborto no punible fuera requerida y con la sola condición del consentimiento de la mujer”* (f. 1859).

No resulta redundante reiterar otro fragmento de nuestra disidencia porque sirve para poner de manifiesto la magnitud del agravio federal que está en juego. En dicho segmento, manifestamos lo siguiente: *“[E]n estos autos, nos encontramos ante un verdadero caso*

judicial colectivo en donde los derechos individuales homogéneos de una pluralidad indeterminada de sujetos (las personas por nacer) se pueden ver afectados o restringidos por un factor normativo común; en este caso, presuntamente, por las previsiones de la Resolución n.º 93/12. Con la particularidad añadida de que, debido a lo antes precisado (la reserva que debe rodear a toda práctica destinada a operar la autorización de la interrupción de la gestación permitida por el artículo 86, inciso 2, del Código Penal), la defensa de los derechos de cada nasciturus en particular no podría ser ejercida en forma individual. En efecto, si desde la pura teoría, cuando media un factor de agresión común contra derechos o intereses homogéneos divisibles, se brinda la posibilidad de que la solución sea sustanciada mediante un único proceso colectivo o que cada afectado accione en forma individual y al margen de la clase, aquí tal disyuntiva no es posible” (f. 1858vta.).

El problema de la legitimación extraordinaria que se peticiona adquiere ribetes clave, porque su eventual desconocimiento puede vulnerar el derecho de defensa de todo un colectivo (art. 18, en conexión con el art. 43, ambos de la CN). Por ello, en términos constitucionales, el agravio denunciado por la parte recurrente resulta de una magnitud suficiente como para habilitar la competencia extraordinaria de la CSJN. En efecto, el argumento de la accionante se presenta como atendible cuando afirma: *“Habiendo colisión de intereses, ambas partes deben tener legitimación para actuar en juicio en defensa de sus personas y derechos. La madre lo hace por sí misma; el nasciturus debe actuar a través de un representante. El representante legal primigenio (la madre) pide abortarlo. El representante legal promiscuo (art. 103, b.i, CCCN) nunca podrá actuar por el mecanismo articulado por la guía cuestionada. Por tanto, sus derechos –y, a la postre, su misma vida- sólo pueden ser defendidos por nuestra representada, por vía de este amparo colectivo y con una sentencia con efecto erga omnes, para abarcar a todos los integrantes de la clase homogénea de las personas por nacer en la provincia de Córdoba –aproximadamente 40.000 mujeres y 40.000 varones por cada año-” (fs. 1936vta. y 1937).*

En definitiva, dada la magnitud del peligro que podría proyectarse sobre derechos de suma relevancia y respecto de un bien (la vida, desde la concepción) especialmente protegido por nuestro bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal, concurren los requisitos exigidos para considerar admisible el REF intentado. Esto, desde que está en juego la inteligencia de dos cláusulas de la CN (arts. 43 y 18) y la sentencia dictada es contraria o impacta en forma negativa en los derechos invocados, con soporte en tales disposiciones, en nombre del colectivo de las personas por nacer (Ley n.º 48, art. 14 [inc. 3], y Acordada n.º 4/2007, arts. 3 [inc. e] y 11 [última parte]).

III. NO CONSTITUYEN AGRAVIOS EN PROPIEDAD LAS DENUNCIAS DE QUE SE HABRÍA VIOLADO LA FORMA FEDERAL Y DE QUE LA SENTENCIA HABRÍA INCURRIDO EN ARBITRARIEDAD

Portal de Belén también formuló otros dos supuestos agravios: a) se habría desconocido supuestamente la inviolabilidad de la vida humana desde la concepción, asegurada por la CADH y por la CDN; y b) se habría transgredido la forma federal del Estado argentino (CN, arts. 1 y 5), lo que habría tornado inaplicables tres disposiciones de la Constitución provincial (arts. 4, 19 y 59), así como la Ley de Ejercicio de las Profesiones y Actividades en General de Córdoba, n.º 6222 (art. 7, inc. d).

En forma resumida, la actora parte de dos premisas. La primera es que, *“en el conflicto de intereses entre la madre violada y su hijo aún no nacido, debe primar siempre el superior interés del niño a su propia vida –que es inviolable– a poder nacer y vivir”* (f. 1935). Por ello, en función de esto concluye que *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo”* (f. 1935). La segunda es que *“la Resolución n.º 93/12, invocando una disposición del Código Penal [en referencia al art. 86, incs. 1 y 2] y un desafortunado precedente de la CSJN [en alusión al caso “F., A. L.”], obliga al sistema sanitario provincial a realizar abortos a través de sus agentes”* (f. 1938vta.). Esto, según su lectura, vuelve ineficaces las disposiciones de la CP (arts. 4, 19 y 59) que consagran la inviolabilidad de la vida desde la concepción, así como

el artículo 7, inciso *d*, de la Ley provincial n.º 6222, que prohíbe a los médicos implementar cualquier práctica que suponga interrumpir una gestación en curso en Córdoba. En función de esto, la recurrente entiende que la sentencia “*vulnera derechamente el sistema federal de gobierno, tanto de la República Argentina cuanto de la provincia de Córdoba*” (f. 1938vta.). Estos presuntos agravios no son tales y, por ende, no resultan admisibles, dado que solo expresan la mera disconformidad personal de la recurrente con la legislación penal de fondo y con la interpretación que la CSJN ha efectuado sobre ella. Además, a diferencia de las otras dos transgresiones invocadas (a las garantías reconocidas por los arts. 43 y 18 de la CN), en estas hipótesis, para que resulte admisible el REF, no se cumple con el requisito de que deba tratarse de una decisión contraria al derecho federal invocado (Acordada n.º 4/2007, art. 3, inc. *e*). En efecto, en estos supuestos Portal de Belén denuncia todo lo contrario: que no se ha dado prevalencia al derecho local, provincial, incluso por encima de “*una disposición del Código Penal y un desafortunado precedente de la CSJN*” (f. 1938vta.).

En nuestra disidencia habíamos precisado que la Resolución n.º 93/12, cuestionada por la parte actora en estos autos, tenía como telón de fondo la sentencia dictada por la CSJN en la causa “F., A. L.”, en la que se había exhortado a las autoridades nacionales y provinciales a que dictaran protocolos para que en los hospitales se pudiera atender a quienes demandaran la práctica del aborto en los supuestos en que este no resulta punible según el artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal. También aclaramos que lo fijado en “F., A. L.” era el marco en el que debía encuadrarse la regulación administrativa impugnada por Portal de Belén. En la misma dirección, destacamos que, como la recurrente no había cuestionado los términos en que la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 3.^a Nominación ratificó la constitucionalidad del artículo 86 del Código Penal, este TSJ no contaba con margen para “*un pronunciamiento con semejante alcance sobre dicha disposición*” (fs. 1864 y vta.). Esto, teniendo en cuenta que, en el momento de ampliar su demanda, la actora también había objetado la constitucionalidad de dicha cláusula penal.

En esa ocasión, en nuestro voto fuimos terminantes al sostener lo siguiente: *“A más de ello, sería inviable que un tribunal provincial tuviera facultades para revisar la resolución dictada por la CSJN, ya que ello iría en contra de nuestro principio federal constitucional y de lo dispuesto por el artículo 2, inciso b, de la Ley n.º 4915, que expresamente establece que no será admisible el juicio de amparo cuando el acto emanara de un órgano del Poder Judicial en ejercicio de su imperio jurisdiccional. Esta conclusión supone que no podemos poner en entredicho –a pesar de nuestros valores personales- lo normado por el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal, que declara no punible el aborto practicado a la mujer (en particular, a la que tuviera restricciones mentales y hubiera quedado embarazada como fruto de un acto antijurídico) con la ampliación realizada en virtud de la interpretación sentada por la CSJN en la causa ‘F., A. L.’, ya que en nuestro carácter de magistrados y de operadores del derecho no podemos desconocer la normativa vigente; esto, sin perjuicio de tener presente el reciente rechazo del Senado nacional al proyecto de interrupción voluntaria de la gestación”* (fs. 1864 y vta.).

En otras palabras, en todo momento enfatizamos que la recurrente no había demostrado un agravio o interés concreto que permitiera reexaminar la constitucionalidad del artículo 86 (incs. 1 y 2) del Código Penal. Por ende, el marco inexorable sobre la materia sigue siendo el fijado por la CSJN en la causa “F., A. L.”. Esto, con independencia de que entendíamos –y entendemos- que la oposición del Congreso de la Nación, en el año 2018, al proyecto de ley que impulsaba la despenalización y legalización de la interrupción voluntaria del embarazo ha *“puesto en vilo la interpretación pretoriana efectuada por la CSJN en ‘F., A. L.’ con relación a la extensión del artículo 86 del Código Penal”* (f. 1864).

Al mismo tiempo, concluimos que la guía de procedimiento para la atención de pacientes que solicitaran la interrupción de la gestación en los términos del artículo 86 del Código Penal, establecida mediante la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba, es inconstitucional. Esto, por entender que mediante un simple acto administrativo no se pueden

regular derechos fundamentales de la máxima relevancia. En ese sentido, puntualizamos que tal resolución supone “*una extralimitación de competencias y, por ende, un avance sobre una atribución propia y exclusiva del Poder Legislativo*” (f. 1864vta.), en la medida en que implica “*una evasión de las formas, procedimientos y del esquema mismo de división del poder estatal*” (f. 1865). Por eso, insistimos en que resulta inexcusable la sanción de una ley “*para una reglamentación como la que está en juego, cuando se demanda una práctica como la establecida por el artículo 86, incisos 1 y 2, del Código Penal, sumada a la interpretación ampliada por la CSJN en ‘F., A. L.’*” (f. 1865).

Todo esto pone de manifiesto que, tal como lo sentamos en nuestra disidencia y al margen de nuestros propias convicciones personales, los protocolos para los hospitales -sancionados mediante normas del más alto nivel y por el órgano legislativo competente- solo procuran reglamentar lo establecido por la legislación penal de fondo (art. 86, incs. 1 y 2), sin que lo fijado en “F., A. L.” pueda interpretarse “*como una modificación o extensión de dicho articulado del Código Penal*” (f. 1865) ni de las causales de no punibilidad del aborto que allí han sido programadas.

Por el contrario, en este punto, la parte actora pretende que el REF sea habilitado para que, en aplicación de normas locales, sea desplazada una disposición federal de fondo sin que –tal como lo hemos dicho- nada se haya impugnado razonadamente como para que proceda un control de constitucionalidad de tal entidad sobre dicha previsión penal de fondo (cfr. la f. 1864vta.). Por ende, no se advierte que, respecto de estos supuestos agravios, medie el requisito de una resolución contraria a un derecho federal que torne admisible la intervención extraordinaria de la CSJN (Ley n.º 48, art. 14 [inc. 3], y Acordada n.º 4/2007, art. 3 [inc. e]). Finalmente, cabe considerar que, en su recurso, Portal de Belén también invocó como cuestión federal la presunta arbitrariedad en la que habría incurrido la sentencia pronunciada por este Alto Cuerpo. Esto, según la actora, en una doble dirección. Por una parte, por habersele negado legitimación activa para accionar (art. 43 de la CN) y, por la otra, por la

supuesta falta de fundamentación y en las afirmaciones dogmáticas en que habría incurrido la resolución, con la presunta y consiguiente violación de las reglas del debido proceso (art. 18 de la CN).

Esto tampoco constituye un agravio en propiedad, sino solo revela la mera discrepancia personal de la recurrente con el sentido de lo decidido y con la interpretación que, en forma mayoritaria, se ha efectuado de las disposiciones en liza, particularmente en lo referente a la consideración de si media un caso judicial en propiedad y de si Portal de Belén cuenta con legitimación suficiente para accionar en clave colectiva en representación de la clase formada por los *nasciturus*.

La larga jurisprudencia de la CSJN sobre la cuestión es terminante. Ello, en el sentido de que esta variante procede en forma restrictiva y no para corregir interpretaciones equivocadas o que el recurrente considere como tales, sino para “*cubrir casos de carácter excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como ‘la sentencia fundada en ley’ a que se refieren los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional*”[35]. En el mismo sentido, para que la arbitrariedad proceda se exige “*un apartamiento inequívoco de las normas que rigen el caso o una absoluta falta de fundamentos*”[36].

En función de dichas premisas no se puede concluir que la sentencia del TSJ –en virtud de la posición asumida por la mayoría- haya incurrido en afirmaciones dogmáticas que la vuelvan un ejercicio jurisdiccional absoluto e insalvablemente arbitrario. En la resolución en cuestión, el voto de la mayoría ha dado numerosas razones de por qué interpreta que no media un caso judicial en propiedad y de que, de haberlo, sería individual. Esto, por el especial énfasis que en él se otorga al espacio de decisión personal que se reconoce a la mujer damnificada, en el marco del artículo 19 de la CN y de las hipótesis de no punibilidad del aborto previstas por el Código Penal (art. 86, incs. 1 y 2). Ahora bien, esta interpretación, aun cuando ponga el foco en uno de los cuernos del conflictivo dilema que presuponen las causales admitidas por el

mencionado artículo 86 y aun cuando se puede discrepar con ella –como ha sido nuestra tesitura por medio del voto en disidencia-, no puede ser tildada de arbitraria o de ser la expresión de un apartamiento notorio de las normas que rigen la cuestión, con más razón cuando –como ha ocurrido en estos autos- se han brindado fundamentos suficientes para abonar de forma plausible la solución que se propicia.

En definitiva, más allá de su desavenencia con el sentido de lo resuelto, el recurrente no ha acreditado que la sentencia careza de la fundamentación lógica y legal mínima que la vuelva irremediablemente arbitraria, como para habilitar el REF ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por tal hipótesis.

IV. EL AGRAVIO REFERIDO A QUE LA SENTENCIA FUE DICTADA CUANDO LA INTEGRACIÓN DEL TRIBUNAL AÚN NO SE ENCONTRABA FIRME HA SIDO MOTIVO DE OTRO RECURSO EXTRAORDINARIO YA RESUELTO POR ESTE TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

Finalmente, cabe consignar que, al formular el tercer agravio (referido a la inteligencia del art. 18 de la CN), los representantes de Portal de Belén esgrimieron que la sentencia de este TSJ también supondría una afectación de las garantías que consagra el debido proceso (juez natural, entre otras) porque habría sido dictada “*cuando no estaba firme la integración del tribunal*” (fs. 1936vta., 1937vta. y 1938).

Respecto de este presunto agravio, la cuestión ha sido debidamente abordada y solucionada por los vocales que nos han precedido con su voto. Como consecuencia, por razones de brevedad, nos remitimos a lo que ha sido tratado allí (considerando n.º V), con lo que coincidimos y a lo que nos adherimos.

V. CONCLUSIÓN

Teniendo en cuenta todos los argumentos desarrollamos, concluimos que el REF promovido por Portal de Belén resulta formalmente admisible por mediar agravio federal suficiente. Esto, desde que la sentencia, por una parte, afirma que no hay un caso judicial en propiedad; y, por

la otra, desconoce a la clase de las personas por nacer, con lo cual niega que la parte actora pueda actuar en clave colectiva, en representación de ese grupo, en contra de la Resolución n.º 93/12, del Ministerio de Salud de Córdoba, que ha establecido el protocolo que los hospitales deben seguir respecto de las mujeres que demandaran la interrupción de la gestación en las hipótesis en que lo permite el Código Penal (art. 86, incs. 1 y 2). Así, en virtud de lo decidido, se pone en juego la inteligencia de dos cláusulas de la CN (los arts. 43 y 18), en la medida en que pudieran vulnerarse los derechos de accionar y de defensa de los *nasciturus*, que han resultado damnificados por la resolución impugnada. Como consecuencia, al concurrir los requisitos exigidos por la regulación correspondiente (Ley n.º 48, art. 14 [inc. 3], y Acordada n.º 4/2007, arts. 3 [inc. e] y 11 [última parte]), procede habilitar el REF ante la CSJN.

VI. COSTAS

En cuanto a las costas, corresponde imponerlas por el orden causado atento al especial carácter y a la complejidad de la cuestión debatida (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

Así votamos.

EL SEÑOR VOCAL JULIO CEFERINO SÁNCHEZ TORRES DIJO:

Comparto y me adhiero a la conclusión a la que han llegado los vocales Luis Enrique Rubio y Claudia Elizabeth Zalazar respecto de cuáles agravios resultan plausibles para admitir el REF planteado por la parte actora. También comparto los fundamentos que han desarrollado, salvo en lo referente a por qué no resulta procedente la denuncia de Portal de Belén de que la sentencia cuestionada habría desconocido las normas constitucionales y convencionales que consagran la inviolabilidad de la vida desde el momento de la concepción, al tiempo de que además habría violado la forma federal. En relación con ambas cuestiones, brindaré mis propias razones.

De acuerdo con Portal de Belén, la resolución habría hecho caso omiso supuestamente de las disposiciones de la CADH y de la CDN -entre otras-, que aseguran la inviolabilidad de la vida

humana desde la concepción. También habría transgredido la forma federal del Estado argentino (CN, arts. 1 y 5) y, por este motivo, se habrían tornado inaplicables tres disposiciones de la Constitución provincial (arts. 4, 19 y 59), así como la Ley de Ejercicio de las Profesiones y Actividades en General de Córdoba, n.º 6222 (art. 7, inc. d).

En forma resumida, la actora parte de dos premisas. La primera es que, *“en el conflicto de intereses entre la madre violada y su hijo aún no nacido, debe primar siempre el superior interés del niño a su propia vida –que es inviolable- a poder nacer y vivir”* (f. 1935). Por ello, en función de esto concluye que *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo”* (f. 1935). Esa salida, según la recurrente, es la que *“permite la armonización de todos los derechos constitucionales y convencionales en juego”* (f. 1935).

La segunda proposición es que *“la Resolución n.º 93/12, invocando una disposición del Código Penal [en referencia al art. 86, incs. 1 y 2] y un desafortunado precedente de la CSJN [en alusión al caso “F., A. L.”], obliga al sistema sanitario provincial a realizar abortos a través de sus agentes”* (f. 1938vta.). Esto, según su lectura, vuelve ineficaces las disposiciones de la CP (arts. 4, 19 y 59) que consagran la inviolabilidad de la vida desde la concepción, así como el artículo 7, inciso d, de la Ley provincial n.º 6222, que prohíbe a los médicos implementar cualquier práctica que suponga interrumpir una gestación en curso en Córdoba. En función de esto, la recurrente entiende que la sentencia *“vulnera derechamente el sistema federal de gobierno, tanto de la República Argentina cuanto de la provincia de Córdoba”* (f. 1938vta.)

Estos presuntos agravios no son tales y, por ende, no resultan admisibles, dado que solo expresan la mera disconformidad de la recurrente con la legislación penal de fondo y con la interpretación que, en la causa “F., A. L.”, la CSJN ha efectuado de ella tras haberla declarado compatible con el resto de las disposiciones que conforman nuestro bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Basta con advertir que, antes que preocuparse por derribar las razones brindadas en la resolución (por el voto que ha resultado

mayoritario), Portal de Belén se limitó a desplegar su propia y personal lectura del entramado normativo en juego.

En primer lugar aludiré al argumento de sesgo federal invocado por la parte actora. A lo largo del voto que suscribí en la sentencia impugnada destacué largamente que, si se otorga alcances absolutos a las disposiciones locales que garantizan la vida desde la concepción (arts. 4, 19 [inc. 1] y 59 de la CP), como pretende Portal de Belén, la colisión entre estas y el artículo 86 del Código Penal resulta frontal, rotunda e insalvable. Como consecuencia, la conclusión sería terminante: *“Por este costado, por ende, ninguna guía que reglamentara la posibilidad de que la mujer embarazada como fruto de un abuso sexual con acceso carnal demandara la interrupción de la gestación no punible, en los términos del artículo 86, inciso 2, del Código Penal, pasaría el test de constitucionalidad, sin importar si dicha guía tuviera como origen un simple acto administrativo o una ley. Lo mismo pasaría si la mujer requiriera tal práctica por encontrarse en peligro su vida o salud, y tal circunstancia no pudiera ser evitada por otra vía (art. 86, inciso 1, del mismo código)”* (fs. 1880vta. y 1881). Ahora bien, en dicha ocasión también subrayé que el primado de las normas locales que propicia la recurrente solo es posible a costa de negar, por ejemplo, que el artículo 86, inciso 2, del Código Penal, *“norma ahora vivificada por la interpretación amplia efectuada por la CSJN en ‘F., A. L.’”* (f. 1887), concede a la gestante *“un permiso o autorización que le asiste por la trágica circunstancia de haber sido víctima de un delito que la ha cosificado y que la ha privado de uno de sus derechos más fundamentales, aquel relacionado con la autodeterminación sexual”* (f. 1881).

También argumenté que, en el ejercicio de la autonomía (CN, arts. 1, 5 y 123), las provincias pueden ampliar el piso protectorio de los derechos reconocidos y garantizados por el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Ahora bien, esa atribución *“no puede hacerse a costa de fracturar las vigas maestras que dan sentido y cohesión a la unidad jurídica nacional, en el marco de un Estado federal (arts. 1, 5, 31, 75 y 123, entre otros, de la*

CN)” (fs. 1881 y vta.). Esto pone de manifiesto que, si se consintiera la salida interpretativa que propugna Portal de Belén, “*el resultado sería que en Córdoba rige una suerte de Código Penal paralelo –al vigente en el resto de la Argentina-, según el cual el aborto no puede ser justificado ni practicado en ninguna hipótesis*” (f. 1881vta.); con ello, además, se haría “*caso omiso de las atribuciones constitucionalmente reconocidas al gobierno federal, como la de dictar códigos de fondos (art. 75, inc. 12, de la CN)*” (f. 1881vta.). Ahora puede apreciarse la carencia de plausibilidad de lo que se postula: la apertura de la instancia extraordinaria para, so pretexto de garantizar el Estado federal, admitir una lectura incondicionada de la autonomía provincial que, por el contrario, desconoce los presupuestos bajo los cuales se asienta la organización federal en la Argentina.

Conviene insistir en este punto. La actora, como lo había hecho en las instancias anteriores, más que expresar un agravio concreto, sigue obstinada en su propia reconstrucción del ordenamiento jurídico según su cosmovisión personal. Por esta vía, como ya lo he sostenido, “*pretende que, constitucionalmente, Córdoba brinda una respuesta diferente al severo conflicto de intereses*” (f. 1882) que plantea el artículo 86 del Código Penal (en particular, el inciso 2). Esto es inadmisibile, teniendo en cuenta que, en la causa “F., A. L.”, la CSJN desplegó un intenso control de constitucionalidad y de convencionalidad. Como consecuencia de este concluyó que interrumpir la gestación sin consecuencias penales “*es un permiso o derecho expresamente reconocido por el legislador a la mujer*” (f. 1885) por su “*particular y trágica condición de víctima de un acto de violencia sexual que, al haber anulado su consentimiento, ha supuesto un ataque a su libertad de autodeterminación sexual y a su dignidad sexual*” (f. 1884).

En otras palabras, como lo he manifestado en mi voto en disidencia: “[L]o que es reconocido como una alternativa legítima por una ley federal de fondo que no ha sido formalmente declarada inconstitucional no puede ser desconocido sin desconocer -valga la redundancia- las bases mismas sobre las que se asienta nuestra organización federal y, con ella, el

principio de supremacía de la Constitución de la Nación (art. 31, CN)” (f. 1882).

La recurrente pretende que el REF sea habilitado –en esta dimensión- para que se dé prioridad a lo que considera como el mayor énfasis de las normas provinciales en pos de la defensa de la vida desde la concepción, así como al presupuesto de que *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo”* (f. 1935). En esta línea argumental, tal como lo he remarcado, *“ninguna guía o protocolo que posibilitara tal práctica (a la que alude la norma del Código Penal) sería plausible en Córdoba, donde ese mayor énfasis –amén del nomen iuris-, en los hechos, se transforma irrestrictamente en un derecho absoluto, ante el que tiene que ceder –inclusive- el otro polo del dilema: el plexo de derechos (a la autodeterminación personal, sexual y familiar; a la salud, a la dignidad, a la integridad psíquico-física, a una existencia sin violencia y a diseñar un proyecto de vida sin intromisiones arbitrarias) de la mujer o niña, que estarían obligadas a llevar a término el embarazo –aun en contra de su consentimiento- cuando este fuera fruto de una violación”* (fs. 1885vta. y 1886). En otras palabras, de nada valdría siquiera que en dicha hipótesis mediara una causal de justificación atendible (de la interrupción de la gestación), tal como lo ha ratificado la CSJN en la causa “F., A. L”.

Todo este desarrollo ha servido para acreditar que, en este punto, Portal de Belén demanda la habilitación de la instancia extraordinaria ante la CSJN para, paradójicamente, defender una tesis que vulnera los postulados sobre los que se monta la propia organización federal. Ahora corresponde hacer lo mismo y demostrar que la preeminencia incondicionada del derecho a la vida que postula, con el soporte añadido de una lectura personal de las normas locales, lejos de permitir *“la armonización de todos los derechos constitucionales y convencionales en juego”* (f. 1935), como afirma la parte actora, vuelve a dicha salida –por el contrario- absolutamente incompatible con nuestro bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. Por ende, entraña una interpretación contraria a la propiciada por los propios tribunales custodios de la vigencia de las disposiciones de los tratados internacionales de

derechos humanos (como la Corte Interamericana de Derechos Humanos), razón por la cual no puede dar motivo a la admisión del REF (art. 14, inc. 3, de la Ley n.º 48).

El recurrente parte de que, *“en el conflicto de intereses entre la madre violada y su hijo aún no nacido, debe primar siempre el superior interés del niño a su propia vida –que es inviolable- a poder nacer y vivir”* (f. 1935). En el voto en disidencia había advertido sobre el peligro de pretender jerarquizar los derechos humanos fundamentales y de sostener que, en esa gradación, el primado absoluto lo tiene el derecho a la vida del *nasciturus*. Añadí que dicha interpretación conducía a lo siguiente: *“Por eso, ante cualquier posible conflicto o colisión, debería ceder cualquier otro derecho, sin que ninguna razón o circunstancia justificante pudiera atemperar la entidad o relevancia que se le otorga a tal preeminencia. Por esta vía, el derecho del nasciturus se erige en una suerte de metaderecho, por encima de los otros, incondicionado, no derrotable, petrificado, con independencia de cualquier contexto fáctico”* (f. 1888).

Asimismo, en dicha ocasión, expresé que, cuando se produce una confrontación irremediable entre derechos fundamentales, *“no es posible brindar -de antemano- una respuesta unívoca y uniforme para todos los casos, sino que esto depende de las particularidades de cada situación”* (f. 1889), razón por la cual, en dichas hipótesis, tales derechos *“deben ser concebidos y sopesados como si fueran principios; esto es, mandatos de optimización”* (f. 1889). En esos supuestos, asimismo, la ponderación casuística se vuelve clave para determinar cuál derecho resulta preferible, amén de que, en el plano de la validez constitucional, ninguno puede excluir a otro. Por ello, pude concluir: *“Precisamente, así como la ponderación permite que, ante la fatalidad de un acto antijurídico (como un abuso sexual con acceso carnal del que resulta un embarazo), el derecho del por nacer ceda excepcionalmente para no vulnerar otros derechos iguales de fundamentales de la mujer víctima, entre otros casos, ese mismo balanceo jugará a favor del por nacer; esto, en la medida en que, para que la mujer haga uso del permiso que le concede el artículo 86, inciso*

2, del Código Penal, sea necesario exigir un mecanismo mínimo de control de la verosimilitud del derecho que invoca dicha mujer. En ello radica el plus o énfasis protectorio que la Constitución de Córdoba brinda a la vida desde la concepción, no en la pretendida ponderación del derecho del nasciturus al margen o por encima del resto de los derechos” (f. 1889vta.).

En la misma dirección, también subrayé que, tal como lo había hecho la Cámara 3.^a de Apelaciones en lo Civil y Comercial en la sentencia finalmente casada por este TSJ, Portal de Belén impulsaba una lectura fragmentada de las normas locales, en particular de los artículos 4 y 19 (inc. 1) de la Constitución provincial, que no se condice con los principios rectores del derecho internacional de los derechos humanos. Así, esgrimí: *“Como puede advertirse, sobre todo en el artículo 4, el énfasis está puesto en la inviolabilidad de la persona como un plexo indisociable que, teniendo a la vida como condición de fondo, comprende también la dignidad y la integridad física y moral de todo ser humano. Precisamente, como se ha dicho con anterioridad, cuando una mujer es sometida a violencia sexual el bien jurídico que se lacera o que se ataca, amén de la libertad de autodeterminación sexual, es la dignidad, además de la integridad física y moral o psicofísica y moral (como reza el art. 19, inc. 1). Y la Cámara no explica por qué, en su consideración, solo se queda con uno de los vectores del plexo, sin ponderar los otros, que también están alcanzados por el especial énfasis protectorio de los artículos 4 y 19, que indudablemente tejen una red constitucional que desborda la sola protección del nasciturus, como pretende el tribunal a quo”* (f. 1892).

Como puede apreciarse, en este tópico, Portal de Belén persigue la habilitación del REF para defender su propia lectura personal, según la cual las disposiciones federales (que posibilitan excepcionalmente el aborto sin consecuencias penales) deben ceder siempre ante las locales, en el marco de las cuales la prioridad absoluta la tiene -sin excepción- la vida desde la concepción, incluso por encima de la dignidad y de la integridad física y moral; todo lo cual, a

su vez, sería lo que mejor engastaría con el bloque de constitucionalidad y de convencionalidad federal. A esa interpretación sesgada le cabe la misma observación que, en mi disidencia, había formulado contra la misma salida que impulsaba la Cámara 3.^a de Apelaciones en lo Civil y Comercial: *“En definitiva, en el caso que nos importa, la Cámara ha reducido la riqueza y la complejidad que emana de los artículos 4 y 19 al único énfasis de la defensa de la vida del no nacido, pero sin otorgar el mismo énfasis a la vida digna del ya nacido. Esto, al no haber considerado debidamente, por una parte, el daño irreversible a la autodeterminación –así como a la integridad psicofísica y moral- que supone un abuso sexual con acceso carnal del que resulta un embarazo no querido ni programado en función de un determinado proyecto de vida en marcha, cuando la víctima es una mujer madura, porque, si se trata de una niña, se la priva –incluso- de la posibilidad de proyectar; y, por otra parte, al no haber ponderado el daño a la autonomía y a la dignidad que volvería a fraguarse –en desmedro de las propias normas constitucionales invocadas- si a dichas mujeres se les excluyera el permiso excepcional de decidir llevar adelante (o no) la gestación producto de un acto antijurídico, que les concede el artículo 86, inciso 2, del Código Penal; con ello, la voluntad de las víctimas sería nuevamente obviada o sustituida (por una imposición externa), tal como ya habría acontecido al haber sido objeto del acto de violencia sexual”* (f. 1893 y vta.).

En la misma línea puede señalarse que la reconfiguración normativa que propugna Portal de Belén desconoce la propia forma en que ha sido tramado y concebido el artículo 4.1 de la CADH, según el cual, en el espacio jurídico interamericano, el derecho a la vida debe estar protegido por la ley de los estados parte, *“en general, desde el momento de la concepción”*. Justamente, en la mencionada disidencia, recordé que, en el año 2012, en la causa *“Artavia Murillo”*^[37], la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su carácter de intérprete final de la CADH, especificó que *“la expresión ‘en general’ fue añadida para conciliar las diferentes posiciones frente a la formulación absoluta que implicaba la locución ‘desde el*

momento de la concepción’; esto, a raíz de que algunos países americanos –entre los que, precisamente, se encontraba la Argentina- contaban con legislaciones penales que possibilitaban que, en ciertas circunstancias, el aborto no fuera punible, lo que desembocó en la redacción del artículo 4.1 tal como se lo conoce actualmente”.

En esa dirección, insistí en que no había que cerrar la vía abierta por el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos *“para compatibilizar la defensa de la vida desde la concepción con la concurrencia de causales de justificación que demandaran priorizar excepcionalmente los derechos de la mujer a la salud, a la dignidad, a la integridad psicofísica y moral, así como a proyectar programas de vida, en atención a su condición de víctima de un acto antijurídico atentatorio de sus derechos humanos fundamentales”* (f. 1895vta.), como lo supone toda violación de la que resultara un embarazo no querido.

Ahora puede apreciarse que lo que Portal de Belén denuncia como un desconocimiento de las normas con rango constitucional y convencional por supuesta violación del derecho a la vida desde la concepción no es más que un intento por llevar al paroxismo su propia lectura según la cual, en todos los casos, *“la mujer violada deberá continuar con el embarazo”* (f. 1935) y, luego del nacimiento, podrá *“liberarse fácilmente de tener a su cargo al hijo dándolo en adopción”* (f. 1935vta.), como lo ha sostenido en el escrito de su recurso extraordinario.

La recurrente pretende la apertura de la instancia federal ante la CSJN en defensa de una perspectiva que desconoce las propias previsiones de numerosos tratados internacionales sobre derechos humanos, así como la interpretación que sobre ellas ha efectuado la Corte IDH. En ese sentido, conviene recordar otro fragmento de mi disidencia: *“La Cámara no explica cómo sería posible conjugar la imposición de que el embarazo debería ser llevado a término forzosamente en todos los casos –como consecuencia de la tesis del ‘mayor énfasis’ protectorio de la vida del por nacer- con el derecho personalísimo de diseñar la propia vida personal, reproductiva y familiar que le asiste a toda mujer (art. 16, en particular el inciso e, de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la*

Mujer, que goza de jerarquía constitucional en la Argentina desde 1994). Todos estos derechos, además del reconocido por el artículo 86, inciso 2, del Código Penal, serían arrasados sin que mediara el consentimiento expreso de la titular, en abierta violación del artículo 55 del CCC, anteriormente citado, referido a las condiciones bajo las cuales es legítimamente posible disponer de los derechos personalísimos. En la misma línea, dicha imposición –al margen de la posibilidad de decidir de la mujer- supondría una injerencia arbitraria y abusiva en la vida privada de la damnificada (lo que está proscripto por el artículo 11.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, CADH), además de una confiscación del derecho de toda persona de ser oída en cualquier causa en la que se determinaran sus derechos y obligaciones (art. 8.1, CADH). Esto, por supuesto, cobra especial relevancia cuando la víctima de la violación es una niña, tal como lo establece –en consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño- la Ley n.º 26061” (f. 1899).

Finalmente, Portal de Belén entiende que el primado del derecho a la vida desde la concepción de forma absoluta e incondicionada es el que mejor armoniza y plasma el principio *pro homine* (f. 1935vta.). Por esta vía olvida que esta pauta axial, que está establecida -entre otros- en la CADH (art. 29) y en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN, art. 41), siempre insta a buscar la interpretación más extensiva y menos restrictiva de los derechos fundamentales, desde que supone una doble preferencia: normativa y hermenéutica. Dicho en otras palabras, manda garantizar lo que se vislumbra como el mejor derecho y como la mejor interpretación posible de acuerdo con las circunstancias del caso.

Por el contrario, el representante de Portal de Belén postula –al parecer- una concepción restrictiva de tal herramienta interpretativa. Por ello, le cabe la misma observación que había formulado –en mi disidencia- a la Cámara 3.^a de Apelaciones en lo Civil y Comercial: “La mayor prueba de la rigidez y de la forma parcializada con que la Cámara operó este principio es que no ha dado razones acerca de por qué, por ejemplo, en virtud del mandato *pro homine* debería prevalecer el derecho a la vida del por nacer y no, por ejemplo, el de la

niña embarazada producto de un abuso sexual con acceso carnal, teniendo en cuenta que también tendría que ponderarse obligadamente el interés superior de esta última (arts. 3 y 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño)” (f. 1890vta.).

En definitiva, los fundamentos brindados sirven para concluir que, en los términos de la Ley 48 (art. 14, inc. 3), la recurrente no logró acreditar que, en estos puntos, la sentencia impugnada haya desconocido normas constitucionales y convencionales que consagran la inviolabilidad de la vida desde el momento de la concepción, ni que se haya violado la forma federal del Estado argentino.

Así voto.

Por ello, habiéndose pronunciado el fiscal Adjunto del Ministerio Público de la Provincia, este Tribunal Superior de Justicia, por mayoría,

RESUELVE:

I. No conceder el recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, interpuesto por el apoderado de Portal de Belén, en contra de la Sentencia n.º 24 (fecha el 18 de diciembre de 2018), dictado por este Tribunal Superior de Justicia.

II. Imponer las costas por el orden causado (art. 68, segundo párrafo, CPCCN).

Protocolícese, hágase saber y dese copia.

[1] CSJN, Fallos, 259:159 (considerando n.º 1) y 205:165, entre muchos otros.

[2] Sagüés, Néstor Pedro; *Compendio de derecho procesal constitucional*, Astrea, Bs. As., 2009, p. 283.

[3] CSJN, 324:1344 (del dictamen de la Procuración General de la Nación que la CSJN hizo suyo).

[4] Cfr. CSJN, Fallos, 293:454 (último considerando).

[5] CSJN, 324:1344 (del dictamen de la Procuración General de la Nación que la CSJN acogió como propio).

[6] Sagüés, Néstor Pedro; *Compendio de derecho procesal constitucional*, ob. cit., pp. 286 y 287.

- [7] CSJN, Fallos, 296:124 (considerando n.º 1).
- [8] Cfr. CSJN, Fallos, 246:179.
- [9] CSJN, Fallos, 286:290.
- [10] CSJN, Fallos, 286:290.
- [11] CSJN, Fallos, 335:197.
- [12] Cfr. CSJN, Fallos, 335:197 (especialmente los considerando n.ºs 8/13 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [13] Aunque dicha terminología hoy no sería admisible, el Código Penal alude a la mujer “idiota o demente” (art. 86, inc. 2) en función de lo que semánticamente parecía tolerable a principios del siglo XX.
- [14] Cfr. CSJN, Fallos, 335:197 (especialmente los considerando n.ºs 14/17 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [15] Cfr. CSJN, Fallos, 335:197 (especialmente el considerando n.º 10 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [16] Sagüés, Néstor P.; *Compendio de derecho procesal constitucional*, ob. cit., p. 286.
- [17] CSJN, Fallos, 283:137 (considerando n.º 2), entre muchos otros.
- [18] CSJN, Fallos, 329:4593.
- [19] CSJN, Fallos, 336:381; 331:563; 330:16; 329:2218, entre otros.
- [20] Lariguet, Guillermo; *La moral, la política y el derecho*, Euros Editores S. R. L., Bs. As., 2018, p. 638.
- [21] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 28 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [22] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 27 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [23] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 27 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [24] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 29 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).

- [25] CSJN, Fallos, 323:4098 (considerando n.º 6 del voto en común).
- [26] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 27 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [27] Corte IDH, sentencia (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas), caso “Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco vs. México”, 28 de noviembre de 2018, párrafo 183.
- [28] Corte IDH, sentencia (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), caso “I. V. vs. Bolivia”, 30 de noviembre de 2016, párrafo 243.
- [29] Corte IDH, sentencia (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), caso “I. V. vs. Bolivia”, 30 de noviembre de 2016, párrafo 243.
- [30] Dworkin, Ronald; *Fritz B. Burns Lecture: Euthanasia, Morality and the Law – Transcript*, 31, Loy L. A. L. Rev. 1147 (1998), pp. 1149/1150.
- [31] Lariguet, Guillermo; *La moral, la política y el derecho*, ob. cit., p. 638.
- [32] CSJN, Fallos, 335:197 (considerando n.º 27 del voto de los jueces Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco, Carlos S. Fayt, Juan Carlos Maqueda y Eugenio Raúl Zaffaroni).
- [33] CSJN, Fallos, 335:2023 (considerando n.º 8).
- [34] CSJN, Fallos, 335:2023 (considerando n.º 7).
- [35] CSJN, Fallos, 399:499.
- [36] CSJN, Fallos, 339:1727 (voto en disidencia de la jueza Elena Highton de Nolasco).
- [37] Corte IDH, sentencia (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), caso “Artavia Murillo y otros (‘Fecundación in vitro’) vs. Costa Rica, 28 de noviembre de 2012; especialmente, los párrafos 197, 199, 203 y 204 del voto de la mayoría.

TARDITTI, Aida Lucia Teresa
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

RUBIO, Luis Enrique
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

BLANC GERZICICH de ARABEL, Maria de las Mercedes
VOCAL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

ZALAZAR, Claudia Elizabeth
VOCAL DE CAMARA

SANCHEZ, Julio Ceferino
VOCAL DE CAMARA

CHIAPERO, Silvana Maria
VOCAL DE CAMARA

LOPEZ SOLER, Francisco Ricardo
SECRETARIO/A T.S.J.