

Modelo de caso - Lectura 3: La fase crítica de la nota a fallo



Para visualizar el **material completo** debes acceder a la lectura interactiva haciendo clic sobre el **número o nombre del módulo**.

- ☰ Introducción
- ☰ Sumario tentativo
- ☰ Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales
- ☰ Postura del autor o de la autora
- ☰ Referencias
- ☰ Consignas del entregable
- 🔍 Autoevaluación

Introducción

¡Bienvenido/a!

En esta lectura nos ocuparemos de nuevas secciones de nuestra nota a fallo que se encuentra en proceso. En primer lugar, ingresaremos en la realización del sumario de la nota a fallo; luego nos adentraremos en el análisis conceptual, los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales requeridos para enmarcar el problema que se ha identificado en la sentencia bajo análisis. Finalmente, nos ocuparemos de los lineamientos que seguir para tomar una postura y brindar una justificación jurídica.

CONTINUE

Sumario tentativo

Es momento de armar el sumario de nuestra nota a fallo. ¿Qué es el sumario? Es un resumen de los puntos o divisiones que tendrá nuestra nota a fallo.

Para su realización, es preciso pensar en términos de diagramación de una idea:

La organización de las ideas tiene que quedar reflejada en el texto de alguna manera, si queremos que el lector siga la estructura que hemos dado al mensaje. Las divisiones y subdivisiones de nuestro esquema tienen que corresponderse con unidades equivalentes del texto. Cada división debe tener una unidad de contenido, pero también tiene que marcarse gráficamente. Sólo de esta manera conseguiremos comunicar de forma coherente lo que nos hemos propuesto. (Cassany, 2012, p. 76).

Esta tarea implica pensar en las partes que tendrá nuestra nota a fallo y en los títulos de los que nos valdremos para llevarla adelante. La ideación de títulos es una tarea de suma relevancia, ya que significa enmarcar los puntos centrales de nuestro trabajo y delimitarlos.

Decimos que **el sumario es tentativo**, ya que, a lo largo de la realización de los puntos venideros, podremos cambiar de opinión respecto de la organización de nuestro trabajo, de las divisiones y subdivisiones, de sus títulos, etcétera. **La diagramación definitiva de la nota a fallo reflejada en el sumario estará en condiciones de ser plasmada de manera definitiva una vez que hemos finalizado nuestro trabajo.**

En la Lectura 2, trabajamos con una nota a fallo del Dr. Sagüés titulada “Alternativas del hábeas corpus correctivo”. ¿Cómo es el sumario de esta nota a fallo? Veamos:

“Sumario: I. Introducción. El hábeas corpus correctivo. — II. El caso “Alejandro Gutiérrez”; Un hábeas corpus preventivo y correctivo. — III. Arbitrariedad de sentencia. El apartamiento de las constancias de la causa. Una variable de interés. — IV. Evasión de la doctrina de la Corte Suprema. — V. El tema de las políticas públicas ¿no justiciables? — VI. El hábeas corpus individual y el hábeas corpus colectivo. —VII. El factor tiempo. — VIII. Sinopsis. (Sagüés, 2015, <https://goo.gl/4kp8ht>).”

Como vemos, cuenta con la introducción y la presentación del caso (que incluye la historia procesal y la resolución del tribunal, como se requiere en el entregable número 2). Sin perjuicio de que este sumario no cuenta con la identificación explícita de la ratio decidendi (exigida en el entregable número 2), el autor va intercalando los argumentos de los jueces con su propia opinión. A los efectos de este apartado, el ejemplo nos sirve para observar cómo el autor divide su trabajo.

Un ejemplo que se adecuaba a nuestro modelo es el siguiente (de la nota a fallo “El impuesto a las ganancias y los jueces. Reflexiones sobre el reciente fallo de la Corte”, de Gastón F. Vidal Quera, trabajada en la Lectura 2):

“Sumario: I. Introducción.— II. Hechos relevantes del caso.— III. Fundamentos de la medida cautelar de primera instancia y de Cámara.— IV. Los fundamentos de la Corte para revocar la cautelar.—V. Un comentario adicional relacionado con la garantía de la igualdad.— VI. Reflexiones finales. (2018, <https://goo.gl/AoLRua>).”

Este sumario cuenta con introducción, los hechos relevantes del caso y, además, reconstruye los argumentos de la primera instancia, de la cámara y de la corte suprema.

Luego utiliza, a diferencia del ejemplo anterior, un solo título para desarrollar su comentario personal, su análisis. Y, como toda nota a fallo, cuenta con un cierre (que suele tener diferentes nombres: sinopsis, reflexiones finales, colofón, conclusiones).

Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

En muchas ocasiones, las notas a fallo contienen, entre sus puntos, una síntesis de cuestiones conceptuales centrales –así como de antecedentes de la doctrina y de la jurisprudencia– sobre el punto litigioso de la sentencia que se analiza. Esto es lo que realizaremos en esta sección.

¿Cuáles son los conceptos nucleares? La sentencia sobre la cual trabajamos analiza determinados institutos que ya han sido identificados por nosotros en momentos previos (por ejemplo, hábeas corpus correctivo, secuestro extorsivo, impuesto a las ganancias, propiedad horizontal). Es momento de darle un encauce conceptual a lo que será el punto subsiguiente. **¿Cómo lo hacemos?** Mediante la doctrina y la jurisprudencia, esto es, debemos valernos de la voz de los juristas que han desarrollado sus concepciones acerca de estos institutos jurídicos. Pero no solo debemos concentrarnos en el instituto jurídico en sí, sino que también debemos construir un marco teórico acorde al problema que se analiza. De esta forma, comienza nuestra tarea como investigadores.

¿Qué son los antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales? Los antecedentes están compuestos por lo que han dicho los juristas tanto en la doctrina como a través de sentencias judiciales que rodean al tema que abordamos. Es todo lo dicho previamente a nuestra investigación que, en virtud de ciertas pautas de selección, debe ser tenido en cuenta para construir esta sección del trabajo. En ese sentido, algunos metodólogos sostienen lo siguiente:

Dejar a un lado ‘el pasado’ es algo ingenuo e irreal, pues como mencionan Williams, Unrau y Grinnell (2005), siempre comenzamos una investigación con ciertas experiencias, ideas y opiniones sobre el problema a estudiar, lo cual es resultado de nuestra propia historia de vida.

Desde luego, tratamos de hacer a un lado –en la medida de lo posible– nuestras opiniones sobre cómo se relacionan los conceptos, de igual forma nos mantenemos abiertos a nuevos conceptos y a las relaciones que emerjan entre éstos. (Hernández Sampieri, Fernández Collado y Baptista Lucio, 2010, p. 370).

¿Qué debemos tener en cuenta para seleccionar los antecedentes?

A) La relación estricta con el problema que se analiza

La selección de la doctrina y de la jurisprudencia es una tarea que debe ser tomada seriamente. En ese sentido, debemos valernos únicamente de antecedentes que guarden una relación directa con lo que se problematiza en la nota a fallo que se está llevando adelante. Esto implica dejar a un lado cuestiones satelitales o que no tengan relevancia concreta para fundamentar una posición.

¿Qué implica entonces que debamos valernos únicamente de antecedentes que guarden una relación directa con lo que se problematiza en la nota a fallo?

Implica entonces:

- Dejar a un lado cuestiones satelitales o que no tengan relevancia concreta para fundamentar una posición;
- No dejar a un lado cuestiones trascendentales vinculadas necesarias para fundamentar una posición.

Todo lo que se conecte con la problemática específica nos servirá luego para dar fundamentos teóricos al punto subsiguiente de la nota a fallo (la posición del investigador o investigadora). Esta tarea implica la revisión exhaustiva de antecedentes previos, esto es, “revisar la literatura consiste en detectar, obtener y consultar la bibliografía y otros materiales que pueden ser útiles para el estudio. De esta búsqueda se extrae y recopila la información relevante y necesaria para focalizar el problema” (Yuni y Urbano, 2006, p. 73).

B) Especificaciones sobre la revisión literaria

Según Yuni y Urbano:

la revisión literaria incluye dos procedimientos diferenciados: la detección de las fuentes informativas válidas de la cual extraer conocimientos científicos disponibles, y el ordenamiento y procesamiento de la información recopilada... La revisión de los antecedentes previos es una tarea muy importante y necesaria para todo el proceso de investigación. Siguiendo las consideraciones de Hernández y Sampieri (1998) puede decirse que la importancia de la tarea radica en las siguientes razones: permite conocer si otros investigadores ya han planteado previamente ese problema... brinda orientaciones sobre cómo ha de llevarse el estudio y cuáles han sido las principales líneas teóricas y metodológicas con las que se abordó previamente el fenómeno... la revisión amplía el horizonte del estudio y guía al investigador para que éste se centre en su problema evitando desviaciones del planteamiento original... en la medida en que sobre casi todos los temas hay investigaciones realizadas, al efectuar la revisión el investigador puede descubrir ideas o abordajes que no se le habían ocurrido antes y que le ayudarán a precisar su problema. (2006, p. 74).

B. i) La detección de fuentes válidas de las cuales extraer conocimientos científicos **disponibles**. En este punto podemos destacar que debemos elegir tanto fuentes confiables como actualizadas. En ese sentido, la **jurisprudencia** debe ser relevada de sitios específicamente destinados a la publicación de aquellas, tales como La Ley on line (a la cual se tiene acceso mediante la biblioteca virtual de UES21 mediante el uso del e-campus) o el Centro de Información Judicial (<https://www.cij.gov.ar/inicio.html>), entre otros. Aquí es importante hacer una reseña de los casos jurisprudenciales más destacados, así como identificar tendencias en las decisiones, especialmente cuando estas provienen de tribunales de envergadura, tales como la Corte Suprema de Justicia de la Nación o los tribunales superiores de las provincias.

En cuanto a la **doctrina**, esta debe ser cuidadosamente seleccionada. Por ejemplo, si queremos valernos de un artículo proveniente de una revista, debemos testear que esta tenga algún tipo de evaluación de pares o referato.

El sistema de referato es el proceso por el cual se evalúan los trabajos enviados a una publicación científica. También se lo conoce con el nombre de "arbitraje" o "juicio de los pares", ya que en el proceso intervienen, en la mayoría de los casos, dos especialistas que son designados árbitros (referees) o revisores. La revisión de trabajos por expertos fue adquiriendo importancia hasta convertirse en una herramienta clave del progreso de la ciencia, reconocida por los propios profesionales como un buen método para imponer un estándar científico uniforme, y garantizar la calidad de las investigaciones publicadas. (Giordano, 2005, <https://goo.gl/wkjT1U>).

Es importante, entonces, que los artículos que escojamos para nuestros antecedentes cumplan con estas condiciones de publicación para asegurarnos su calidad científica. La doctrina, además de artículos de revista, puede estar compuesta por libros y, en ese sentido, es preciso ir a fuentes confiables (por ejemplo, valerse de autores de renombre, especialistas en la materia que se analiza).

Sin perjuicio del material en formato papel al que cada investigador o investigadora pueda acceder, existe una serie de sitios online que contienen doctrina y jurisprudencia útil para el propósito que emprendemos en este apartado. A continuación, señalaremos algunos de ellos:



1) **Dialnet**: <https://dialnet.unirioja.es/>. Se trata de un buscador que puede llevarte a artículos de revistas, libros y tesis doctorales. Algunos podrán ser descargados, otros quizás no, pero te puede llevar a conocer qué libros puedes adquirir.

2) Existe una red social de académicos llamada **www.academia.edu**. Allí los científicos de diferentes disciplinas suben sus artículos y los vuelven de libre circulación. Te aconsejamos que le des un vistazo, ya que grandes juristas tienen sus perfiles allí y muchos de ellos dejan sus correos para ser contactados.

3) La revista **InDret** (www.indret.com): cuenta con un referato de gran importancia. Reúne las siguientes categorías jurídicas:

- Constitucional.
- Daños.
- Economía y derecho.
- Educación legal.
- Filosofía del derecho.
- Fiscalidad.
- General.
- Información y expresión.
- Internacional.
- Negociación.
- Procesos.
- Profesiones jurídicas.
- Teoría de las organizaciones.

- 4) La **Corte Interamericana de Derechos Humanos** cuenta con su propio buscador de jurisprudencia: <http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/>. Además, puedes consultar los informes anuales de la Corte: <http://www.corteidh.or.cr/>
- 5) **Revista jurídica de la UNAM** (Universidad Nacional Autónoma de México): <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php>
- 6) La revista **Doxa**, que trata sobre filosofía del derecho: <http://www.cervantesvirtual.com/portales/doxa/>
- 7) **Revista Discusiones**, que trata sobre teoría del derecho, éticas, filosofía política y social: <http://revistadiscusiones.com/>
- 8) **Repositorio digital de la UNC** (Universidad Nacional de Córdoba, Argentina): <https://rdu.unc.edu.ar/handle/11086/78>
- 9) **Revistas jurídicas de distintas disciplinas**, de IJ Editores: <http://www.ijeditores.com.ar/index.php?option=publicaciones>
- 10) **Revista Argentina de Teoría Jurídica**, de la Universidad Torcuato Di Tella: http://www.utdt.edu/ver_contenido.php?id_contenido=514&id_item_menu=1580
- 11) **Listado de revistas jurídicas online** de Argentina, Brasil, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, España, México, Perú, Panamá, Paraguay, Nicaragua, Portugal, República Dominicana, Uruguay, Venezuela: <https://fundacion.usal.es/ced/egresados/recursos-juridicos-iberoamericanos/revistasjuridicas>
- 12) **Revista jurídica del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Argentina** (SAIJ): <http://www.saij.gob.ar/ediciones/revistas/>

Finalmente, cabe señalar que los antecedentes que se utilicen deben ser variados y actuales. Las citas de doctrina y jurisprudencia respaldan las ideas del investigador o investigadora y demuestran la factibilidad de la investigación. Todo lo consultado debe aparecer correctamente citado. Se deben incluir al menos 10 referencias bibliográficas en los antecedentes. Dentro de la revisión de la bibliografía, al menos la mitad de las fuentes utilizadas debe haber sido publicada dentro de la última década. Deben haberse consultado las fuentes más relevantes relativas a la problemática abordada.

B. ii) **El ordenamiento y procesamiento de la información recopilada:** en un texto homogéneo y ordenado, presentaremos los antecedentes recopilados y elegidos con los criterios arriba expuestos. Es necesario, en esta instancia, que el foco sea puesto en el lector o en la lectora, es decir, que se construya un texto que siga un hilo coherente que le permita al receptor o receptora comprender acabadamente el contexto doctrinario y jurisprudencial en el que se encuentra inserto el problema que se encuentra bajo la lupa.

CONTINUE

Postura del autor o de la autora

Esta sección es la central en la nota a fallo, ya que representa la voz del investigador o de la investigadora.

¿Cuál es la sección central en la nota a fallo?

- El sumario tentativo.
- La postura del autor o autora.
- La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Es aquí en donde se ponen en juego nuestras competencias como juristas para argumentar la posición que pretendemos sostener frente al fallo. Esta postura no debe ser simplemente descriptiva, sino que se pretende que se practique un análisis jurídico crítico de la sentencia escogida por el autor o autora.

¿Dónde se ponen en juego nuestras competencias como juristas para argumentar la posición que pretendemos sostener frente al fallo?

- El sumario tentativo.
- La postura del autor o autora.
- La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.

Para la realización de esta sección, es importante tener en cuenta nuestro sumario tentativo porque es la manera en la que hemos pensado la organización de esta sección. Esto significa que puede estar subdividida en varios puntos, según el autor o la autora así lo considere, pues se trata de su análisis. En este sentido, Cassany (2012) nos ayuda con ciertas preguntas que podemos hacer para explorar nuestro futuro texto:

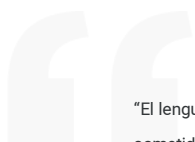
Tabla 1: Cuestiones a tener en cuenta al planificar la redacción de nuestro texto

Audiencia (receptor)	Autor (emisor)	Escrito (mensaje)
<ul style="list-style-type: none">¿Qué sabemos de las personas que leerán el texto?¿Qué saben del tema sobre el que escribimos?¿Qué impacto queremos causarles?¿Qué información tenemos que explicarles?¿Cuándo leerán el texto?, ¿cómo?	<ul style="list-style-type: none">¿Qué relación esperamos establecer con la audiencia?¿Cómo queremos presentarnos?¿Qué imagen queremos proyectar en el texto?¿Qué tono queremos adoptar?¿Qué saben de nosotros los lectores y las lectoras?	<ul style="list-style-type: none">¿Cómo será el texto que escribiremos?¿Será muy largo o corto?¿Qué lenguaje utilizaremos?¿Cuántas partes tendrá?¿Cómo lo imaginamos?

Fuente: adaptado de Cassany (2012).

Una vez que nos hemos hecho estas preguntas para orientar nuestro texto, debemos proceder a completar los subtítulos que creamos al momento de elaborar el sumario. En esta instancia podemos llegar a cambiar el sumario (por eso es tentativo) puesto que, al momento de escribir, quizás surja la necesidad de reorganizar las ideas y adaptarlas a otro orden. Este punto debe cumplir con lo siguiente:

- **Debe ser estrictamente jurídico:** como se indicó en puntos precedentes, lo que se busca en este trabajo es un escrito que le permita al investigador o investigadora mostrar sus competencias como jurista adoptadas a lo largo del cursado de la carrera y, específicamente, en la investigación que viene llevando adelante con respecto a un problema jurídico.
- **Debe estar debidamente fundado en doctrina y jurisprudencia:** pueden hacerse remisiones al punto precedente. También puede mostrarse doctrina y jurisprudencia que vaya en sentido adverso para pelear la posición del autor o de la autora.
- **Debe estar formulado en lenguaje técnico-jurídico:** lo que implica mostrar competencias lingüísticas adquiridas durante el tránsito por la carrera de Derecho. En ese sentido, debe tenerse en cuenta lo siguiente:



“El lenguaje jurídico es el conjunto de términos y expresiones que denotan principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas civilizadas. La función de este léxico es sintetizar los conceptos básicos en los que se sustenta la experiencia y el saber metódico acerca del derecho. Su finalidad es la univocidad semántica, la economía léxica y la precisión conceptual o claridad entre los expertos. (Senado de la República, s. f., <https://goo.gl/pk5jJt>).”

- **Se deben señalar aciertos y desaciertos de la resolución bajo análisis:** la sentencia escogida debe ser abordada críticamente, pero de ello no se sigue que, si la resolución presenta cuestiones con las que el investigador o investigadora se encuentra en armonía, las deje asentadas en su comentario. Veamos esta sección por medio de un ejemplo tomado de la nota a fallo de Néstor Sagüés que hemos venido trabajando desde el comienzo (2015). El análisis se divide en 5 partes:

Arbitrariedad de sentencia

Arbitrariedad de sentencia. El apartamiento de las constancias de la causa. Una variable de interés.

Una causal tradicional de arbitrariedad se presenta cuando la resolución judicial ignora constancias o pruebas disponibles en la causa, y decisivas o conducentes para la adecuada solución del caso. Ello configura, en tales hipótesis, un subtipo (entre los varios que hay), de arbitrariedad fáctica, ya que alude, oblicuamente, a no tener en cuenta pruebas sobre hechos.⁽³⁾

En el fallo que anotamos, la Corte se detiene en otra interesante variante: la desatención, por parte de un tribunal de alzada, de lo sostenido en un fallo dictado en el proceso por un tribunal inferior, respecto de un tema vital para la causa. Se ha ignorado, o desvirtuado, o desfigurado, lo puntualizado por ese juez. La sentencia impugnada por el recurso extraordinario, por ello, tiene fundamentación, pero únicamente simulada, aparente, fingida, basada en la voluntad de quien la emite. Incurre, por ello, también en arbitrariedad. El vicio, en este supuesto, puede ser intencional o no. Ello es indiferente para la inevitable descalificación del veredicto.

Evasión de la doctrina de la Corte Suprema

Sobre el fondo del hábeas corpus, el fallo de Casación indicó que la cámara había desnaturalizado el sentido del hábeas corpus, al no disponer el cese de un acto lesivo, sino diseñar una serie de medidas que debía adoptar el Servicio Penitenciario Federal.

Con acierto, la Corte Suprema alerta que el hábeas corpus está no solamente para reprimir actos lesivos de la libertad ambulatoria de las personas, o la dignidad de los presos, sino también para impugnar omisiones que perjudiquen tales derechos, en cuyo caso, debe servir para reclamar judicialmente la adopción de conductas positivas por parte de la administración pública, como señala el considerando séptimo de "Alejandro Gutiérrez". Y ello ya había sido enunciado en diversos fallos de la Corte, que aquí son reiterados. ⁽⁴⁾

Aquí cabe observar que el art. 43° de la constitución nacional programa en su primer párrafo el amparo para atacar "todo acto u omisión", y que el cuarto, del mismo artículo, presenta al hábeas corpus "cuando el derecho lesionado, restringido, alterado o amenazado fuera la libertad física, o en caso de agravamiento ilegítimo en la forma o condiciones de detención..."

En síntesis, y en lo que aquí nos preocupa, el hábeas corpus está constitucionalmente preparado para resolver tanto actos como omisiones, y en su caso, también tanto lesivos como amenazantes de las legítimas formas o condiciones de detención. En otros términos, no es necesario que una omisión cause ya daño: basta que, razonablemente apreciada, pueda causarlo. Restringir el hábeas corpus exclusivamente al ámbito de los "actos lesivos" importa, por ende, una amputación inconstitucional del instituto.

Esa obligación del Estado de realizar acciones positivas a favor de los presos, y no solamente abstenerse de mortificarlos, se agrava teniendo en cuenta su "posición especial de garante" respecto de la salud, trato, educación, seguridad e integridad personal de los detenidos, sujetos sumamente vulnerables y que se encuentran a disposición de las autoridades durante las veinticuatro horas de cada día. La posición especial de garante del Estado ha sido subrayada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su doctrina judicial es obligatoria para los Estados miembros y para todos sus órganos, especialmente los más vinculados con la administración de justicia, conforme a la doctrina del "control de convencionalidad" sentada por el mismo Tribunal. ⁽⁵⁾ Como dato marginal, pensamos que habría sido muy útil que nuestra Corte Suprema hubiese aquí explícitamente mencionado y reiterado la referida situación estatal de garante de los reclusos.

Paralelamente, este segmento de la sentencia de la Corte Suprema reitera el vigor de su rol como intérprete final del derecho argentino, y en particular, de los derechos y garantías constitucionales. Ese "valor del precedente" no puede ser obviado por los tribunales inferiores, con intención o sin ella. Se trata de una regla de nuestro derecho consuetudinario constitucional, que, conviene rememorarla, no es pétrea: el juez puede apartarse de una directriz jurisprudencial de nuestro máximo tribunal, pero dando razones nuevas y valederas para así hacerlo.

El tema de las políticas públicas ¿no justiciables?

El fallo de Casación incurre también en un asunto de honda repercusión ciudadana, como es el control judicial de ciertas políticas públicas. En concreto, había reputado que las directrices sentadas en las dos sentencias precedentes importaba diseñar medidas cuya adopción era exclusiva del Servicio Penitenciario Federal.

La Corte Suprema responde que la necesaria adopción de conductas positivas por parte de dicho Servicio no implicaba un desborde judicial, ya que cuando una política es lesiva de derechos, lo que hace el Poder Judicial, en su ámbito de competencia y con la prudencia del caso, es tutelar los derechos e invalidar esa política solamente en la medida en que los lesiona.

Tal argumentación es convincente. El esbozo, adopción y ejecución de las políticas públicas pertenecen en principio a los poderes legislativo y ejecutivo; no obstante, si lesionan derechos constitucionales de las personas, no cabe otro remedio que su corrección por la judicatura, a título de control de constitucionalidad, ⁽⁶⁾ función que en ciertos supuestos puede incluir pautas de contenido acerca de los recaudos que constitucionalmente deben satisfacer aquellas políticas, precisamente para evitar su futura y repetida declaración de inconstitucionalidad.

Naturalmente, ello no debe conducir a la figura de un Poder Judicial sustituto del presidente o del congreso, como autor y legislador puntual de políticas públicas (que son, en definitiva, programas de acción gubernativos), como alguna vez pudo haber en parte ocurrido, incluso en el ámbito de la Corte Suprema. ⁽⁷⁾

El hábeas corpus individual y el hábeas corpus colectivo

Tradicionalmente, el hábeas corpus federal argentino es una acción de tipo "individual", destinada a hacerla efectivo a favor de las personas específicamente actoras, o en cuyo beneficio se articula.

A partir de "Verbitsky", y por analogía con el amparo colectivo establecido en el párrafo tercero del art. 43 de la constitución nacional, la Corte Suprema admitió el hábeas corpus colectivo. ⁽⁸⁾ Esta figura, de erección básicamente jurisprudencial, merece todavía una construcción doctrinaria intensa, sobre todo en su faz procesal.

Posteriormente, en "Halabi", ⁽⁹⁾ la Corte Suprema, en materia de amparos, diferenció tres categorías: a) los individuales, b) los colectivos propiamente dichos, como por ejemplo los referidos al ambiente, y c) los concernientes a intereses o derechos homogéneos múltiples, que, instrumentados en "amparos-acciones de clase", entendió incluidos como protectores de los "derechos de incidencia colectiva, en general", aludidos por el art. 43 de la constitución nacional, en su referido párrafo tercero.

Aquí, en "Alejandro Gutiérrez", la Corte Suprema menciona al final de su considerando séptimo a este hábeas corpus como uno individual, pero con incidencia colectiva en su

reclamo, ya que para la plena satisfacción del derecho en juego, se "debió disponer un remedio cuyo alcance, por la naturaleza del problema abordado, necesariamente excedía el individual".

En otras palabras, el meollo de este hábeas corpus importa concebirlo como un proceso individual, donde su promotor (conforme las constancias que emergen de la sentencia de la Corte), atendió el interés de Gutiérrez, pero que, para satisfacer el mismo, constitucionalmente tutelable, debió dictarse un veredicto con efectos expansivos, favorables también para otras personas. En concreto, para remediar la cuestión de los retrasos en la apertura de las puertas de un módulo de la prisión, y para resolver situaciones de emergencia, en particular durante los traslados, la solución judicial debía comprender y tutelar, necesariamente, también a otros internos. Sobre el tema, la Corte apunta que las circunstancias que motivaban la interposición del hábeas corpus, "tenían incidencia colectiva".

Vienen a la memoria, en este punto, las reflexiones de algunos votos disidentes en "Halabi". En el de los jueces Petracchi y Argibay, por ejemplo, se destacó que si bien la Corte enseña que los efectos de una sentencia se circunscriben a quienes han revestido el carácter de parte en el juicio, y no pueden aprovechar ni perjudicar a otros sujetos, ello es un principio general que cede "cuando la naturaleza de la pretensión invocada impide, fáctica o jurídicamente, restringir el alcance de lo decidido a las partes intervinientes en el juicio". En otros términos, tal expansión puede ocurrir si la tutela de derechos reclamada y admitida en un amparo, no podría hacerse efectiva sino con dicha prolongación. El voto se remite a Fallos, 321:1252. considerando 18 del juez Petracchi, y 322:3008, considerandos 12 y 13 del mismo magistrado. Similar reflexión ocurre en el voto del juez Fayt (considerando séptimo).

Conforme esta perspectiva, que compartimos, un hábeas corpus individual puede tener —como excepción— efectos plurales, sin necesidad de ser entendido como hábeas corpus colectivo o acción de clase para cubrir derechos homogéneos múltiples.

El factor tiempo

El presente hábeas corpus ha atravesado cuatro etapas: primera instancia, Cámara nacional de apelaciones en lo criminal y correccional, Cámara Federal de Casación Penal, Corte Suprema de Justicia de la Nación. Aunque el fallo de esta última no precise fechas, es notorio que entre la iniciación del proceso constitucional y la sentencia definitiva, ha pasado un lapso inaceptable para la dilucidación de un hábeas corpus, que por sus características, atento el riesgo que conllevaba, debía tramitarse (y decidirse) con urgencia.

Esta multiplicidad de instancias hace reflexionar en torno a las complicaciones procesales de uso en la práctica argentina. A menudo, demoras de este tipo son consentidas por todos los operadores jurisdiccionales, ya por una suerte de mal derecho consuetudinario que las admite, ya por resignación o fatalismo ante algo que, aparentemente, no puede evitarse.

Sin embargo, es necesario un cambio de conciencia y de cultura tribunalicia, en el tema que nos ocupa. Hay estados de cosas que claman por su modificación, y una de ellas es la que apuntamos. Desde el comienzo, resulta algo evidente: cuatro instancias para un hábeas corpus es demasiado. Cabe sumar la existencia de plazos para resolver en algunas de ellas, anómalos para el proceso constitucional que tratamos, con el agregado —increíble por cierto— de que se diga que la Corte Suprema no tiene términos para resolver. Nada de esto puede consentirse. Se impone una modificación legal al respecto, abreviando las instancias y los días para decidir en ellas. (Sagüés, 2015, <https://goo.gl/4kp8ht>).

Podemos ver en el ejemplo la precisión con la que los títulos han sido escogidos y cómo el autor se circunscribe únicamente a tratar el tema anunciado en cada uno de ellos. También es relevante observar el nivel de comunicación de las ideas con lenguaje técnico-jurídico. El orden de ideas es destacable, el autor logra llegar al lector o a la lectora desmenuzando la sentencia y brindando, a la par, sus argumentos jurídicos mediante un hilo conductor que torna al comentario en una unidad coherente y precisa. La posición del autor surge de manera tangible e incluso se atreve a distinguir entre cuestiones que considera atinadas y desacertadas de la resolución. Finalmente, resta mencionar que Sagüés (2015) se vale, para fundar su postura, de doctrina y jurisprudencia, la cual está debidamente citada, como se muestra abajo:

(3) Ver Sagüés Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional. Recurso Extraordinario, 4ª. ed., 2ª. reimpresión, Buenos Aires 2013, Astrea, t. 2 pág. 258.

(4) Sobre el deber de seguimiento a los fallos de la Corte Suprema, nos remitimos a Sagüés Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario, ob. cit., t. 1 pág. 182 y sigts.

(5) Corte Interamericana de Derechos Humanos, Instituto de Reeducción del Menor, párrafo 159; Montero Aranguren v. Venezuela, párrafo 87; Penal Castro Castro, párr. 314; Tibi, párr. 150. Sobre el tema, y otros pronunciamientos en medidas provisionales, ver Nash Claudio, Artículo 5. Derecho a la Integridad personal, en Steiner Christian y Uribe Patricia (Edit.), Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario, Bolivia, 2014, Fundación Konrad Adenauer, pág. 151 y sigts.

(6) El tema de la judiciabilidad de las políticas públicas ha experimentado una profunda evolución, desde su rechazo inicial hasta su admisión, en ciertos casos algo exagerada por posturas que restringen excesivamente el margen de apreciación constitucional del legislador para diseñarlas. Ver especialmente Acuña Juan Manuel, Justicia constitucional y políticas públicas sociales, México, 2012, Porrúa, pág. 245 y sigts., con una excelente sinopsis sobre el asunto.

(7) Por ejemplo, en el caso "F. A. L." (CSJN, Fallos, 335:197), la Corte Suprema formuló una quincena de exhortaciones a los poderes públicos nacionales y provinciales, en torno a la confección de protocolos para la atención médica de mujeres víctimas de violación que desearan abortar, partiendo del supuesto de que el abuso sexual invocado se prueba con una mera declaración jurada. En ciertos puntos, la decisión de la Corte es minuciosamente reglamentaria. Si se entiende que dichas exhortaciones significan solamente una sugerencia o guía para aquellas autoridades, estarían dentro del campo de las sentencias exhortativas. Si se sostuviera, en cambio, que implican órdenes, de suyo obligatorias, la Corte estaría aquí emitiendo, más que una sentencia exhortativa, una sentencia legislativa. Sobre el tema, nos remitimos a Sagüés Néstor Pedro, Manual de Derecho Constitucional, 2ª. ed., primera reimpresión, Buenos Aires 2014, Adenda de actualización, págs. 10/11.

(8) CSJN, "Verbitsky", Fallos, 328:1146. Derivamos al lector a Sagüés Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional. Hábeas Corpus, ob. cit., pág. 243 y sigts.

(9) CSJN, "Halabi", Fallos, 332:111. (Sagüés, 2015, <https://goo.gl/4kp8ht>).

CONTINUE

Referencias

Cassany, D. (2012). La cocina de la escritura. Buenos Aires, AR: Anagrama.

Giordano, E. P. (2005). Sistema de evaluación de trabajos para publicaciones científicas (peer review). Recuperado de <http://www.cyta.com.ar/ta0402/v4n2a1.htm>

Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. y Baptista Lucio, M. (2010). Metodología de la investigación (5.a ed.). Ciudad de Mexico: McGraw-Hill.

Sagüés, N. (2015). Alternativas del hábeas corpus correctivo. Revista La Ley on line, 40-48. Recuperado de <https://login.bibliotecadigital.idm.oclc.org/login?url=https://informacionlegal.com.ar%2fmaf%2fapp%2fdocument%3f%26src%3dlaley4%26srguid%3di0ad82d9b000001678f4b4b3c2ba501f7%26docguid%3di8D73A6FD45BB4CDA17C8184DB7690E08%26hitguid%3di8D73A6FD45BB4CDA17C8184DB7690E08%26tocguid%26spos%3d2%26epos%3d2%26td%3d9999%26ao%3di0ADFAB8AC74B1D1F81C755DFD042D199%26searchFrom>

Senado de la República. (s. f.). II. El lenguaje jurídico. Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2926/5.pdf>

Vidal Quera, G. F. (2018). El impuesto a las ganancias y los jueces. Reflexiones sobre el reciente fallo de la Corte. Revista La Ley on line. Recuperado de <https://login.bibliotecadigital.idm.oclc.org/login?url=https://informacionlegal.com.ar%2fmaf%2fapp%2fdocument%3f%26src%3dlaley4%26srguid%3di0ad82d9a000001679523d90d601dab34%26docguid%3di97516D7D4DDCC3416B016C0ED26CCA1%26hitguid%3di97516D7D4DDCC3416B016C0ED26CCA1%26tocguid%26spos%3d3%26epos%3d3%26td%3d9999%26ao%3di0ADFAB8AC74B1D1F81C755DE6E08D02A%26searchFrom%26savedSearch%3dfalse%26context%3d9%26crumb-action%3dappend%26>

Yuni, J. y Urbano, C. (2006). Técnicas para investigar: recursos metodológicos para la

Consignas del entregable

A continuación se presentan las consignas para el entregable de este módulo. Lee las mismas detenidamente y luego sube tu entrega a través de la opción "Entregable" que figura en la página de la plataforma. Antes de subir tu entrega te recomendamos realizar la **autoevaluación** que te permitirá validar tu trabajo en base a una serie de tips centrales y que se encuentra al final de este módulo.

En "**Herramientas**" del menú principal de la materia dispones de **guías prácticas** para la **citación y referencias** según las normas de estilo *American Psychological Association* (APA) y para la **búsqueda bibliográfica** y la lectura crítica del contenido de las publicaciones.

Consignas de la actividad

En esta entrega deberás enviar el contenido de la entrega anterior más aquellos que hemos desarrollado específicamente en el presente módulo. Así comenzaremos con:

- El tema seleccionado.
- Indicación del fallo seleccionado y remisión de una copia.
- Justificación de la importancia del fallo y relevancia de su análisis.
- Breve descripción del Problema jurídico del caso.
- Listado de revisión bibliográfica inicial recopilada y/o consultada que pueda servir para la redacción de los comentarios a la nota a fallo, conforme al sistema APA.
- La introducción de la nota al fallo.
- Asimismo deberás realizar la reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del Tribunal
- El análisis de la ratio decidendi en la sentencia.

A lo que debemos agregar, la entrega específica de lo desarrollado en el módulo:

- El sumario tentativo.
- La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.
- La postura del autor o de la autora.

Aspectos formales a tener en cuenta

- Esta entrega –al igual que todos los subsiguientes- debe ser subido al CANVAS por el alumno dentro plazo. **No se admitirán entregas fuera de término.**
- El archivo debe ser guardado en **formato** Word, y llevar como **nombre** el apellido del alumno y el número de la entrega (Ejemplo: Pérez_Entrega1).
- Utiliza **letra** Times New Roman tamaño 12.
- El **diseño de página** con márgenes de 3 cm a cada lado.
- El **interlineado** debe ser de 1,5.
- **Numeración de páginas** en el margen inferior izquierdo de cada página (excepto la portada).
- Asegúrate de **justificar los párrafos** con alineación de párrafo justificada y sangría al inicio del párrafo.
- Recuerda revisar cuidadosamente la **ortografía y redacción**.
- Cada entrega estará precedida de una **portada** que contendrá el logo de la institución, carrera, tu nombre y apellido completo, fecha de entrega, módulo al que corresponde la entrega, nombre del tutor. En el caso de las entregas 1, 2 y 3 también se deberá indicar el tema elegido y en la entrega 4, el título definitivo del trabajo.

Recuerda que el entregable debe cumplir con las siguientes **condiciones**:

- 1 Los documentos son **individuales**. No intercambiar contenidos y documentos de autoría propia.
- 2 Los documentos deben entregarse en las **fechas indicadas** en el calendario proporcionado por el Profesor Virtual.
- 3 Tener en cuenta las **Normas APA** al momento de la redacción/citas.
- 4 Respetar la **originalidad de firma y sello institucional** en caso de entregar planillas/certificados (solo en los casos de documentación en instancias organizacionales).



Si el trabajo no cumple con las condiciones anteriormente mencionadas ingresará en el marco de Sanciones Disciplinarias según el RSC 681/2019.

Te presentamos a continuación una **autoevaluación** a partir de la cual podrás **validar**, respondiendo a una serie de preguntas, tu entregable de este módulo,

antes de subirlo a la plataforma para que lo corrija tu profesor.

Puedes realizar la autoevaluación todas las veces que lo necesites. **La nota no se registrará en tu libro de calificaciones**, sino que funciona como un ejercicio de chequeo de tu entregable.

AUTOEVALUACIÓN

Autoevaluación

Puedes realizar la autoevaluación todas las veces que lo necesites. La nota no se registrará en tu libro de calificaciones, sino que funciona como un ejercicio de chequeo de tu entregable.

Pregunta

01/04

Aplicando lo desarrollado en el presente módulo, en la redacción de nuestra nota a fallo, tu trabajo presenta:

- ☐ Un sumario que representa los extractos más representativos del fallo.
- ☐ Un sumario que representa las subdivisiones principales de nuestra nota a fallo.
- ☐ Las subdivisiones se presentan solo en el interior de la nota a fallo sin que exista un sumario que los refleje.

En tu entrega, la revisión de antecedentes se encuentra presentada:

- ☐ En un texto homogéneo y ordenado presentaremos los antecedentes recopilados y elegidos con los criterios de selección establecidos en la lectura.
- ☐ De una manera directa, transcribiendo la información principal que surge a partir de la revisión de la revisión de antecedentes.

Respecto a la revisión de antecedentes, es posible afirmar que son correctas las siguientes afirmaciones:

- ☐ Permite saber otros investigadores ya han planteado previamente ese problema.
- ☐ Brinda orientaciones sobre cómo ha de llevarse el estudio y cuáles han sido las principales líneas teóricas y metodológicas con las que se abordó previamente el fenómeno.
- ☐ Permite saber exclusivamente que si el problema ha sido abordado con anterioridad por otro investigador/investigadora.
- ☐ Amplía el horizonte del estudio y guía al investigador para que éste se centre en su problema.
- ☐ Al efectuar la revisión el investigador puede descubrir ideas o abordajes que no se le habían ocurrido antes y que le ayudarán a precisar su problema.

La postura del autor es el punto central de la nota a fallo y en donde se despliegan las competencias argumentativas del investigador. En este sentido existen una serie de restricciones que debe cumplir, alguna de las cuales son:

-
- ☐ El análisis del fallo no debe ser exclusivamente jurídico sino que debe vincularlo principal y necesariamente a los aspectos sociales, morales y políticos involucrados.
 - ☐ Estar debidamente fundado en doctrina y jurisprudencia: pueden hacerse remisiones al punto precedente.
 - ☐ Estar formulado en lenguaje técnico-jurídico.
 - ☐ Señalar aciertos y desaciertos de la resolución bajo análisis.