Rawson, 12 de Marzo de 2.010.-

------ **VISTO**:----------

------ Estos autos caratulados: "**Recurso Extraordinario presentado por el Dr. E. R. V. en representación de la C. de A. C. en Autos: "F., A. L. s/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" (Expte. Nº 21.912-F-2010)**" (Expte. N° 21.923-R-2010.----------

------ **DE LOS QUE RESULTA**:----------

------ 1.- Por sí y en representación de la persona por nacer, la C. de A. C., -con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia- deduce recurso extraordinario federal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra la Sentencia Definitiva N° 01/2010 de este Superior Tribunal, que resolvió dejar sin efecto el fallo de la Sala "B" de Comodoro Rivadavia, de fs. 350/379 vta.; declarar que el caso encuadra en el supuesto de "aborto no punible" previsto por el inc. 2° primera parte del art. 86 del Código Penal; que los profesionales de la salud en el caso de realizar el aborto, deberán analizar los riesgos médicos que su práctica implica para la salud de A., debiendo previamente recabar el consentimiento informado de la menor y de uno de sus padres, al igual que en toda práctica médica" y encomienda al Director del Hospital Regional

de Comodoro Rivadavia, en tanto se requiera su intervención, la adopción de las medidas adecuadas para que en el menor plazo que aconseje la ciencia médica, la práctica se lleve a cabo en el nosocomio a su cargo o, si dicha institución no contase con los recursos humanos y medios pertinentes, en cualquier otro centro de salud público o privado de la mencionada ciudad".----------

------ 2.- Asegura que en el sub-lite están involucradas cuestiones de índole federal, toda vez que se puso en discusión la validez constitucional y/o vigencia de una norma de carácter común (art. 86 inc. 2° del C.P.) por ser repugnante a derechos y garantías establecidas en la C.N. y Tratados Internacionales y se falló a favor de la validez de la primera.----------

------ Denuncia la afectación de la tutela de la persona por nacer, de un modo incompatible con la garantía efectiva de la defensa en juicio en sentido formal y sustancial (art. 18 C.N.) y en violación a la Convención de los derechos del Niño. Manifiesta que quienes ejercen la representación promiscua del niño por nacer, han consentido la sentencia, en violación de los arts. 51 y 1051 del C.C.. Critica lo actuado por el tutor ad litem del niño por no haber contestado oportunamente la expresión de agravios de la contraria ante la Cámara de Apelaciones ni formuló reserva de recurrir la sentencia.----------

------ Dedica sendos párrafos a justificar su legitimación para intervenir en defensa de los derechos del por nacer.----------

------ Plantea la nulidad absoluta e insanable de cualquier acto u omisión del que se derive un consentimiento expreso o tácito al fallo por parte de Ministerio Pupilar en representación de la persona por nacer y del tutor ad-litem del nasciturus.----------

------ En el capítulo de agravios, sostiene que el art. 86 inc. 2 del C.P. se opone al derecho a la vida reconocido por los Tratados Internacionales que cita, asegura que está derogado. Añade que su eventual vigencia obliga al más Alto Tribunal a declarar su inconstitucionalidad. Denuncia que el pronunciamiento es autocontradictorio porque por un lado declara que no corresponde emitir autorización judicial para aplicar el art. 86 inc. 2 y por otro, resuelve que el caso encuadra en el supuesto de aborto no punible. Manifiesta que la Sala sentenciante efectuó una interpretación irrazonable de la norma, que se arrogó el papel del legislador y que -al resolver- prescindió de aplicar la Convención sobre Derechos del Niño y su Ley reglamentaria N° 26.061.----------

------ Alega que el pronunciamiento es arbitrario porque omitió valorar elementos decisivos de la causa. Reseña el acta de fs. 38; los informes agregados a fs. 80/81, 125/126, 128, 129/ 139, 140/143.-

------ Finalmente solicita la suspensión de los efectos de la sentencia por la interposición del recurso. Cita fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.----------

------ **CONSIDERANDO:**----------

------ 1.- Es incuestionable facultad y deber de este Superior Tribunal considerar aún de oficio la legitimación de quien se presenta a interponer recurso extraordinario federal, pues la falta de legitimación constituye un defecto sustancial de la pretensión. Siendo la legitimación para obrar un requisito esencial de la acción -en el caso del recurso-, el órgano jurisdiccional está facultado para analizar de oficio su existencia, sin que ello afecte el derecho de defensa ni el principio de congruencia.----------

------ 2.- El Dr. E. R. V., "en representación de la C. de A. C.", personería y estatuto que dado la urgencia del caso solicita se le otorgue un tiempo razonable para acreditar, interpone recurso extraordinario federal.----------

------ Aún asumiendo la invocada existencia del estatuto y del poder especial conferido, es preciso puntualizar que el presente trámite compromete derechos subjetivos e individuales de las partes involucradas en el mismo mas no derechos de incidencia colectiva. El bien jurídico que se intenta proteger es claramente divisible, la

sentencia que fuera dictada sólo define la situación de quien se constituyera como parte actora, la acción en curso no tiende a la tutela de derechos de incidencia colectiva, ni siquiera de intereses individuales homogéneos, el derecho se reclama en forma individual y así se resuelve.----------

------ Ello así, la falta de la necesaria dimensión colectiva excluye el supuesto de legitimación actualmente previsto por el art. 43, segundo párrafo de la C.N.. La amplitud allí contemplada no fue dada para la defensa de cualquier derecho, sino sólo en relación a los mecanismos tendientes a proteger ciertos derechos de incidencia colectiva.----------

------ Y, en la especie, cabe reiterar, no se trata de un planteamiento vinculado a derechos relativos al medio ambiente, o a la competencia, ni que afecten la relación de usuario o consumidor, ni de ningún otro derecho subjetivo de incidencia colectiva en general (supuestos que se daban en los antecedentes de Fallos, 320:690, Lexis Nº 4/6595 a 6598, y 323:1339, Lexis Nº 4/38446). El antecedente que cita la Corporación recurrente –"Mujeres por la Vida -Asociación Civil sin fines de lucro c/ Estado Nacional-, es sustancialmente distinto al presente trámite, por cuanto en aquél proceso la propia Asociación se había constituido como parte actora y había promovido acción de amparo a fin de que se declare la inconstitucionalidad de la Ley 25673. Idéntica observación cabe

efectuar respecto del supuesto de contaminación interjurisdiccional masiva del Riachuelo, Fallos, 329:2616, o del caso “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. Ley 25.873 Dto. 1563/04”, Fallos, 332:111.----------

------ Es preciso insistir, el presente proceso no persigue el resguardo de derechos que le atañen a un sector o a un grupo social en defensa de intereses comunes.----------

------ Por lo demás, la recurrente de fs. 3/23 no fue tenida por parte en el presente proceso y tampoco invoca ser acreedora de un interés directo y particularizado, un agravio propio jurídicamente protegido.----------

------ Ello así, la C. de A. C. carece de legitimación para recurrir por sí la sentencia dictada por este Superior Tribunal, registrada bajo el N° 01/S.R.E./10.----------

------3.- La mencionada Corporación dedujo también el Recurso Extraordinario en estudio invocando la representación de la persona por nacer involucrada en estos autos (art. 48, CPCCN). Invocó que se ha afectado gravemente la tutela de la persona por nacer de un modo incompatible con la garantía efectiva de la defensa en juicio en sentido formal y sustancial (art. 18, C.N.) y en abierta violación a la C.D.N..----------

------ Más allá de que el carácter esgrimido excede amplia y claramente el supuesto previsto por el art. 48 del C.P.C.C.N., encontrándose signada la presentación, dentro de tal marco, a su inevitable nulidad, lo cierto es que parte de la base de asumir, por vía de hipótesis y sin fundamento alguno, que quienes intervienen por el *nasciturus* (tutor *ad litem* y representante promiscuo) no recurrirán.----------

------ El *nasciturus* en el curso del proceso contó y cuenta con el tutor *ad litem* (arts. 54, 57, 61, 63, 70, 397, inc. 1° y cctes., C.C., art. 3, CDN, fs. 51, 72/79 y ssgts.; Expte. N° 21.912-F-2010) y el representante promiscuo (art. 59, C.C., fs. 49 y ssgts.; Expte. ya citado), y lo cierto es que hasta ahora ninguno de ellos se encontró habilitado a recurrir por cuanto, hasta el dictado de la sentencia por parte de este Superior Tribunal, lo resuelto era favorable a sus intereses, tal circunstancia excluye las sospechas que deslizara la recurrente respecto a la deficiente representación previa en el curso del proceso.----------

------ Ello así, no invoca suficientemente ni acredita la Corporación presentante el presupuesto de hecho que habilite la aplicación del 3er. párrafo del art. 1° de la Ley N° 26.061, ello aún sin entrar a analizar si dicha norma, la que refiere a "todo ciudadano" permite ser invocada por una Corporación, o si al hablar de "interponer

acciones", la autoriza a incorporarse en un proceso en trámite, interponiendo una vía recursiva extraordinaria.----------

------ 4.- Resulta pertinente puntualizar que al dictaminar el Procurador General de la Provincia, quien tiene a su cargo la defensa del interés público -se trate de intereses individuales o colectivos- (art. 195, C.Pcial.), siendo precisamente función del Ministerio Público promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República (art. 120, C.N.), nada observó respecto de la representación del *nasciturus* en el curso del proceso ni de la presencia de intereses colectivos o públicos que exigieran requerir la intervención de partes distintas de las que ya tuvieran participación en el curso del proceso.----------

------ Por todo ello, la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso-Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia:----------

---------- **R E S U E L V E** ----------

------ 1º) R**ECHAZAR** in límine el recurso extraordinario interpuesto por carecer la C. de A. C. de legitimación a tales efectos, sin regular honorarios por ser inoficiosa la labor profesional cumplida(Conf.: juego armónico de los arts. 3 y 6 del Dto. Ley N°

2.200, modificado por Ley N° 4335, T.O. Dto. N° 138/99).----------

---

------ 2°) **REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

Fdo. Dr. Fernando S. L. Royer - Dr. Daniel Luis Caneo – Dr. José Luis Pasutti.-

Recibida en Secretaría el 12 de Marzo del año 2010.-

Registrada bajo el N° 15/S.R.E./2010 Conste.-

Fdo. Dra. Carmen Velez – Secretaria.-