

ANATOMÍA JURISPRUDENCIAL: DOS VISIONES SOBRE EL CONCUBINATO ¿O UNA?

IGNACIO ADRIÁN LEREA*

GUSTAVO NAVIERA**

1. INTRODUCCIÓN

Es infrecuente hallar un estudio doctrinario de la jurisprudencia desde el punto de vista analítico. Casi siempre los "juristas" al comentar algún fallo, no logran sustraerse de los convencionalismos y de los lugares comunes que años de práctica y de costumbre han conformado. Se limitan a marcar sus coincidencias y disidencias con la decisión tomada por el tribunal en cuestión, sin detenerse a analizar los mecanismos —muchas veces sutiles— que los jueces ponen en marcha al tratar de fundamentar la solución a la que arribaron.

Trataremos de hacer algo diferente.

2. ESTUDIO TRADICIONAL DEL FALLO

a) Fallo elegido

El decisorio elegido a los fines propuestos corresponde a la CSJN, 12/8/82, "C.L.A.", ED, 100-474 (ver los fallos al final del trabajo).

* Director de la revista "Lecciones y Ensayos". Ayudante alumno en la asignatura Elementos de derecho constitucional.

** Redactor de la Revista "Lecciones y Ensayos".

b) Fallos relacionados de manera relevante

En este rubro relacionamos los siguientes: CSJN, 20/12/57, "Sánchez, Laura Pérez de", JA, 1958-III-488; id., 16/12/60, "M. de G., M.", LL, 103-133; id., 11/5/62, "C. de S., E. J. L.", ED, 88-546 (ver al final del trabajo).

c) Análisis del fallo en cuestión

1) Instancia administrativa. Tanto el Instituto Municipal de Previsión Social como el Intendente Municipal de la ciudad de Buenos Aires, ante quien se interpuso recurso, desestimaron la solicitud de M. C. D. de obtener pensión a raíz de la jubilación de que gozara en vida L. A. C. Ambos fundaron su decisión en la no acreditación del vínculo marital con el causante, descalificando la validez para esos fines de la partida de matrimonio religioso (celebrado in articulo mortis) que presentara la actora.

2) Instancia judicial. La denegatoria fue confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III, considerando irrelevantes los precedentes invocados por la quejosa, opuestos tanto a la doctrina que establece que "viuda" según el art. 38 de la ley 18.037 es estrictamente "cónyuge superstite", ateniéndose a una interpretación literal y restrictiva, como también a la que establece la fuente legal para las obligaciones previsionales, área donde no se aplican criterios diferentes a la ley civil.

Llega por fin ante la Corte Suprema mediante recurso de queja interpuesto por denegatoria de recurso extraordinario. En esta instancia obran los argumentos siguientes:

a) La parte, M.C.D., basa su apelación en dos puntos principales. Primero considera que al haber existido matrimonio religioso (culto católico) y no haber habido impedimento de ligamen, cae el sustento en fallos de la Corte que había dado la Cámara. No son adecuados esos antecedentes pues en ellos el rechazo del beneficio de pensión se debió a la existencia de matrimonio en fraude a la ley, en un caso, y en una "mera" convivencia de hecho, en el otro. Como segundo argumento, plantea la inconstitucionalidad de la ley 2393 de matrimonio civil. Da para ello las siguientes razones: a) la ley 2393 por cuanto establece una única forma de matrimonio válida que produzca efectos jurídicos, va en contra del art. 2º de la Const. Nacional que obliga al Gobierno Nacional a "sostener" el culto católico

apostólico romano, sostén que debe ser no sólo económico, sino en este caso también jurídico, dando validez a los matrimonios celebrados según sus cánones; b) el matrimonio civil único ofende la libertad de cultos y de conciencia; c) hace hincapié en el art. 14 del Cód. Civil en cuanto menciona al culto católico como religión de Estado, extendiendo analógicamente dicho artículo.

b) El Procurador General de la Nación refuta puntualmente las argumentaciones de la actora. En cuanto al primer núcleo argumental, dice que no es atendible la queja de la apelante ya que la Cámara ha resuelto conforme a la "interpretación" legal que la Corte tiene ya establecida. Asimismo las razones aducidas por M.C.D. en cuanto a la calidad del vínculo religioso y la falta de impedimentos en ambos contrayentes, que harían "extensible" a la actora el término "viuda", no son suficientes para asimilar su situación a la que se dio en el antecedente citado, "Sánchez, Laura Pérez de".

En ese fallo, se dieron circunstancias particulares, primordialmente la creencia de buena fe en la innecesidad legal de la unión civil con arreglo a la ley, presumiendo como válido y legal el vínculo reconocido por la Iglesia —según ocurría en Cuba de donde era oriundo el causante—. Además, el sacerdote no reclamó el previo cumplimiento de la unión civil (art. 110, ley 2393).

Al no invocar la apelante circunstancias "singulares" de ese calibre, celebrándose el matrimonio religioso por cuestiones puramente de fe, se pide el rechazo de la cuestión, diciendo que no es susceptible de análisis en esta instancia.

Encuentra procedente el recurso en cuanto a la inconstitucionalidad de la ley 2393, que constituye el segundo núcleo argumental de la actora. La refutación se corresponde puntualmente, rechazando la impugnación de inconstitucionalidad: a) "sostener" según el "espíritu de los legisladores", es excluir toda religión de Estado y que la Nación proteja a la religión católica. Cita fallos de la Corte en ese sentido, a los que mienta como la interpretación "auténtica". El deber de los poderes públicos de respetar dogmas y leyes de la celebración del matrimonio en tanto institución canónica, no tiene como correlato un derecho que exima a quienes profesan ese culto, de las leyes de matrimonio civil, para adquirir efectos civiles válidos; b) el matrimonio civil unifica la celebración de un acto trascendente tanto para los indivi-

duos como para el Estado, ya que la "familia legítima", cuya base es el matrimonio, es la célula primordial de la sociedad. Y dada la libertad de cultos que la Constitución consagra, es razonable que esa unificación se dé en el ámbito civil, laico. Además queda expresamente a salvo la celebración religiosa posterior; c) rechaza tal argumento por ser "manifiestamente inidóneo".

c) En cuanto a la Corte Suprema, la mayoría está de acuerdo con la opinión del Procurador y agrega una cuestión no tratada por éste, que es la existencia de otro beneficio previsional del cual goza la actora.

Por su parte, la disidencia explica y señala las particulares circunstancias que presenta la causa sometida a juicio (consid. 3) y las distingue de otras situaciones dadas en antecedentes en los cuales se denegó el beneficio buscado. En efecto, las particularidades del caso (ausencia de impedimentos matrimoniales, no concurrencia de otros beneficiarios, inexistencia de divorcio de por medio y el matrimonio religioso contraído) hacen que se deba diferenciar de los antecedentes invocados para dar una respuesta negativa a la pretensión (consid. 5), máxime si no existe fraude a la ley (matrimonio nulo) ni una "mera" relación concubinaría.

Aborda también la cuestión desde el punto de vista de las normas previsionales y su "razonable inteligencia", ya que no se deben desnaturalizar sus fines, "análogos a los de carácter alimentario y que tienden a cubrir riesgos de subsistencia y ancianidad". Estas normas previsionales tienen principios diferentes a los de la ley civil, abarcan situaciones distintas a las que ésta toma en consideración. Las diferencias entre una y otra materia o régimen legal están atemperadas por principios comunes del orden moral y público.

En los consids. 8, 9 y 10 se unen ambas líneas argumentales expuestas, dando relevancia a las particularidades del caso en cuanto a la aplicación de las normas de previsión social, más allá de lo que indiquen las normas del derecho civil, por lo cual se otorga el beneficio revocándose la sentencia de Cámara. Y llegado a este punto, se torna inoficioso tratar sobre la tacha de inconstitucionalidad de la ley 2393.

d) Esquema de los fallos relevantes

1) Laura Pérez de Sánchez (la actora) reclama el beneficio de pensión, habiendo estado unida al causante única-

mente por vínculo canónico, sin celebrar matrimonio civil. Las circunstancias relevantes y singulares aducidas para llegar a una solución afirmativa son: la omisión por parte del sacerdote del culto, del previo cumplimiento de las formas que prescribe la ley civil; convicción en los contrayentes de la innecesariedad de dichas formas reforzada por el hecho de que la legislación del país de origen del causante (Cuba) así lo establecía; vida en común, con la convicción de no ser una "mera" pareja concubinaría durante muchos años; buena fe de los cónyuges y la analogía con los efectos alimentarios en los matrimonios nulos respecto del cónyuge de buena fe. Se agrega a lo anterior el carácter asistencial del beneficio peticionado, considerando que los requisitos formales del campo de la ley civil adquieren un carácter laxo al entrar en la órbita previsional, por la particular teleología de este tipo de normas.

2) En "M. de G., M." se peticiona el derecho a pensión, basándose en los derechos constitucionales de propiedad y de igualdad ante la ley. La actora había contraído matrimonio religioso con el titular del derecho jubilatorio, quien tenía impedimento de ligamen debido a un matrimonio anterior subsistente.

Es por esa cuestión que se rechaza la asimilación al caso Sánchez, constituyendo el impedimento una diferencia fundamental, junto con la mala fe que es dable presumir en la especie, lo que hace que se rechace el planteo basado en el derecho a la igualdad. Y en cuanto a la referida violación al derecho de propiedad, no basta con alegar que los aportes del causante hayan hecho nacer un derecho de contenido patrimonial en cabeza de la actora, pues ella debe justificar de manera previa y fehaciente que posee un título hábil para hacerse acreedora al beneficio pretendido. Carece de ese título al no ser considerada "viuda" ni asimilada a esa posición por no reunir los requisitos dados en el precedente invocado.

3) En "C. de S., E. J. L.", tanto la Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles, como la Comisión Nacional de Previsión Social y la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo denegaron el beneficio pensionario a una mujer que respecto del causante, invocó un matrimonio extranjero celebrado cuando todavía había un impedimento en nuestro país: la existencia de un matrimonio anterior "subsistente".

La actora interpuso recurso extraordinario ante la Corte Suprema, que denegado, llega a esa instancia por vía de queja. Fundamentó su impugnación en que el a quo omitió considerar su planteo acerca de la inconstitucionalidad del inc. 1º del art. 38 de la ley 18.037. Ella sostuvo que ese artículo de la ley era contrario a la "protección integral de la familia" preceptuada por el art. 14 bis de la Const. Nacional, que incluiría la defensa de la familia "natural". Basó esta intelección en los pronunciamientos de los constituyentes de 1957. También invocó el art. 17 de la Constitución.

El Procurador sostuvo que el no tratamiento por parte del a quo del planteo de inconstitucionalidad presentado por la actora equivale implícitamente a una denegatoria de él, citando jurisprudencia anterior de la Corte para reafirmar su postura.

Con respecto a la invocación que hace la actora del art. 14 bis, el Procurador, diciendo que la Corte declaró que no existen derechos absolutos y que una interpretación de la Constitución Nacional que no fuera de absoluta iniquidad es plausible si logra sus fines, opina favorablemente sobre la constitucionalidad de la decisión del legislador. Éste, pues, entendió que la familia que protege el art. 14 bis, pese a lo dicho por los constituyentes en los debates, es la emanada —según M. J. López— del "matrimonio legítimo". Considera, por ende, que en el caso hay un mero desacuerdo sobre el acierto con la decisión del autor de la norma, divergencia de opinión que no es suficiente para fundar el pedido de declaración de inconstitucionalidad. Viuda es, pues, "el cónyuge superviviente de un matrimonio considerado válido por nuestro ordenamiento jurídico".

La Corte Suprema, por su parte, coincide con el Procurador General en descalificar la tacha de inconstitucionalidad del inc. 1º del art. 38 de la ley 18.037 presentada por la actora. Argumentó que ya tiene postura tomada en casos similares y que esta mujer no aportó "fundamentos bastantes para conmover la doctrina". Agregó, como basamento para su postura, que la posición de los constituyentes no fue unívoca, y que uno de ellos (Thedy) afirmó que "las intenciones de cada uno de nosotros no deben servir para la interpretación de las normas constitucionales", usando un argumento que no acertamos en calificar primero como paradójico y errado por el metalenguaje, o como ridículamente gracioso, en segundo término.

3. PROBLEMAS DE INTERPRETACIÓN

Superada una primera etapa de incredulidad absoluta ante las normas luego de la "expulsión" del paraíso de la dogmática jurídica, nos disponemos a ver en este fallo cómo los jueces siguen usando para sustentar sus argumentaciones, construcciones interpretativas, que tildan de "verdaderas" y "jurídicas", de términos y expresiones que —según ellos— tienen un significado unívoco. Lo interesante de este intento pretoriano es comprobar —tal como pretendemos hacerlo nosotros— que tanto la mayoría (a través del Procurador General) como la minoría, llegan a soluciones contrarias partiendo de las mismas normas y de las mismas expresiones, y que ambos señalan y creen que lo hacen "interpretando fielmente" las normas aplicables, dando la única solución.

Para demostrar el arribo de los jueces a resultados adversos, analizaremos comparativamente las principales expresiones y términos en que se sustentan ambas posturas y su distinto tratamiento.

El método a seguir será el de tratar de descifrar los motivos que los jueces van dejando en su camino sinuoso hacia una decisión que (y ésta es nuestra hipótesis a comprobar) ya fue tomada de antemano por ellos, pero que pretenden hacer aparecer como una consecuencia "lógica" del ordenamiento jurídico, siendo ellos los nuevos "descubridores" de la solución correcta del caso.

a) Análisis de las expresiones nodales del fallo en cuestión.

1) Viuda, matrimonio religioso y mera convivencia de hecho. El artículo de la ley 18.037 en cuestión es el antiguo art. 38, inc. 1º, "La viuda o el viudo incapacitado para el trabajo y a cargo de la causante a la fecha de su deceso, en concurrencia con:..."

Luego de un primer análisis de la palabra viuda, notamos que son tres las propiedades que pueden tomarse en cuenta para su uso: la existencia de matrimonio civil, de matrimonio religioso y por último, de una relación de hecho estable. Son tres propiedades que pueden o no coexistir y que se reivindicán como relevantes o definitivas de viuda; tomando una sola de ellas quedan como concomitantes las demás, y hacemos un tamiz con un tramado tal que permite o no filtrar la realidad a través de él.

Veamos el siguiente ejemplo que proponemos: una pareja, A y B, a la que conocemos desde niños y siempre como pareja, que tiene hijos, que veranean juntos y que hacen lo que se denomina vida marital. Un desgraciado día, A fallece. Seguramente nos inclinariamos a decir que B ha quedado viuda, y esto sin inmiscuirnos en las anotaciones del Registro Civil, ni en las de los cultos registrados en el Registro Nacional de Cultos. Con este sencillo ejemplo queremos mostrar cómo también la definición informativa o lexicográfica de "viuda" puede atenerse sólo a la apariencia matrimonial, sin tomar en cuenta realmente el estado civil. ¿Cambiaría en nosotros el ánimo de llamar viuda a B si posteriormente nos enteramos de que era soltera, o casada religiosamente? Creemos que no.

Por lo tanto, pensamos que tomar como característica principal para aplicar el término viuda a la unión matrimonial civil disuelta por la muerte de un cónyuge, es estipular una definición.

Con esto queda reconocida la vaguedad del término viuda como vocablo integrante del elenco de un lenguaje natural. Y al pasar a un lenguaje técnico como es el del derecho, esa vaguedad queda casi intacta, pero se ve salvada a posteriori por la estipulación, en nuestra opinión, que pueda llevar a cabo un juez, o un Procurador. Claro está que esta estipulación a posteriori, que da cierta operatividad al sistema, es encubierta o subliminal, ya que "no se descubre nada, ni se estipula nada, sino que por el contrario se toma a la palabra en su verdadero alcance y sentido".

En el fallo "C.,L.A.", el Procurador General dice que la actora "en su presentación, discrepa con el fallo en cuanto éste halla sustento en pautas doctrinarias establecidas por la Corte para rechazar solicitudes de pensión en que el presunto derecho al beneficio se fundaba... en una mera convivencia de hecho"; más adelante, meritiendo el vínculo religioso, lo excluye de la definición de viuda, alegando que las circunstancias del caso no son suficientes como para asimilarlo al precedente "Sánchez".

Ahora podemos agregar otro elemento como variable del tema: el impedimento de ligamen y su otra cara: el matrimonio en el extranjero en fraude a la ley argentina. En el consid. 4 del fallo "M. de G., M.", un claro obiter dictum, se dice que la "asimilación" a la viuda de quien "había estado vinculada al afiliado fallecido solamente por un matrimonio religioso, siempre que se trate de personas que no se

encontraban civilmente impedidas para contraer matrimonio legítimo, que hubieran podido contraer en vida del afilado. En supuestos tales, la unión es susceptible de 'perfección' o legitimación para lo cual... no deben concurrir los impedimentos establecidos por la ley de matrimonio civil". Así se establece una nueva propiedad para el término, producto de la conjunción de dos propiedades: la unión o vínculo religioso, y la propiedad negativa de la ausencia de impedimento de ligamen. De esta manera se realiza una construcción, pero para decidir el fallo a contrario sensu. Sin embargo se ve que dicha estipulación de "viuda" (o en concesión a la neutralidad valorativa "asimilable a la situación de viuda") no es la que se toma en cuenta para decidir el fallo "C.,L.A.", pues si no, la decisión debería ser la contraria, es decir, la concesión del beneficio denegado.

Podemos detenernos también en la argumentación a contrario que realizó el Procurador General en el fallo "C.,L.A." para excluir la aplicación del precedente "Sánchez". No nos vamos a detener en consideraciones puramente axiológicas sobre el acierto o no de esa solución en el plano de las ideas. Queremos hacer notar cómo siendo las situaciones exactamente iguales en que se encuentran las actoras de ambos fallos, de acuerdo con la definición que creemos adoptó el Procurador General sobre viuda, utilizando el recurso de analogía, las situaciones se diferencian. Dicho recurso, según Gény, consiste en el proceso lógico que tiende a inducir de soluciones particulares el principio que las explica, para buscar enseguida las condiciones del mismo principio en otras hipótesis a las que se lo aplica por vía de deducción; Alf Ross, por su parte, dice que existe interpretación extensiva o analógica cuando las consideraciones pragmáticas se traducen en la aplicación de la regla a situaciones que, contempladas a la luz del "sentido lingüístico natural", se encuentran claramente fuera de su campo de referencia. El Procurador encuentra que no es un caso análogo a "Sánchez". De este caso toma ciertos elementos, "cuestiones particularísimas", que lo hacen inaplicable a la especie: el error de derecho justificado (aunque vaya "en contra" de los textos de los arts. 20 y 823, Cód. Civil), la omisión del sacerdote y la buena fe. Se trata entonces de un caso análogo que no lo es tanto, pues se ha cambiado sutilmente la definición de "viuda": ésta es más laxa en "Sánchez" que en "C.,L.A."

Vamos ahora el argumento de la minoría, expresado principalmente en su consid. 7. Aquí lo relevante para in-

cluir la situación de la actora en el término "viuda" es la oposición que realizan entre "matrimonio religioso" y "mera convivencia de hecho". Si tomamos la definición de viuda sobre la propiedad de estar casada civilmente con su cónyuge premuerto, ambos casos mencionados son concubinatos, o con menos carga emotiva, "no viuda". Pero no lo entienden así los jueces: piensan que existe una de las llamadas "lagunas axiológicas", donde la solución que da el ordenamiento no es la valorativamente aceptable. Ellos entienden que moralmente no es lo mismo un "concubinato laico" que un "concubinato religioso". Esto, sumado al argumento de la teleología de la ley previsional, nos muestra cómo los jueces se apartan en este caso de la ley (o mejor dicho, de la interpretación legal que hicieron anteriormente, y la que hacen en el fallo en cuestión el Procurador y la mayoría), decidiendo el caso con base en un mismo texto, y arribando a soluciones diferentes bajo la apariencia de una distinta meritación de cuestiones de hecho.

2) Expresión "sostiene" (art. 2º, Const. Nacional). La parte actora como vimos, argumenta que la ley 2393 es inconstitucional por ir en contra de lo preceptuado por el art. 2º de la Const. Nacional, que habla del sostenimiento por parte del Gobierno Federal del culto católico apostólico romano, entendiendo que "sostiene" involucra no sólo el aspecto económico "sino que consiste en una preeminencia establecida a favor del culto citado, razón por la cual el estado no puede desconocer efectos civiles al matrimonio celebrado según sus cánones, pues a tenor de ellos esta unión adquiere calidad de sacramento" (Procurador General *in re* "C.L.A.", consid. 13 *in fine*). La propiedad definitoria de "sostiene" consiste para la actora, en ese cúmulo de prerrogativas que tendría el culto, entre ellas, la de obtener el reconocimiento de los efectos del matrimonio religioso en el ámbito civil.

El Procurador General considera, por el contrario, que el concepto "sostiene" debe obtenerse de la conjugación de "la exclusión de toda religión de Estado" y el objetivo de establecer que "la Nación protege la religión católica". Apela para sustentar tal afirmación al "espíritu de los constituyentes al sancionar el texto constitucional" (consider. 15). Cita además en su apoyo jurisprudencia de la Corte (ficción de continuidad muchas veces utilizada) que puntualizó en una oportunidad que dicha directiva respondía a las costumbres de la sociedad y a las tradiciones legislativas de los intentos

constitucionales anteriores, pero que su alcance "no es otro que el emergente de su texto: los gastos del culto serán pagados por el Tesoro Nacional" (Fallos, 151:403, 411).

Ambos argumentos tratan pues, de defender su posición recurriendo a técnicas de interpretación usuales: la actora a nuestro entender realiza una interpretación pragmática especificadora (al decir de Alf Ross) ya que en ella "las consideraciones pragmáticas son directivas para la elección entre varias interpretaciones, todas ellas posibles y razonables dentro del 'significado lingüístico natural' del texto" (*Sobre el derecho y la justicia*, p. 142); no sólo debe entenderse por "sostiene" el apoyo económico, sino también la obligación del Estado de otorgar efectos civiles a ciertos actos cumplidos de acuerdo con normas eclesásticas. Acompaña este criterio con una interpretación analógica o extensiva del art. 14 del Cód. Civil, que preceptúa (en la parte que nos interesa) la inaplicabilidad de las leyes extranjeras cuando "su aplicación se oponga a la religión del Estado", artículo éste de —por lo menos— dudosa compatibilidad con el sistema religioso establecido por la Constitución según nosotros (siendo conscientes de la carga de dogmatismo de nuestro pensamiento).

Por su parte el Procurador —más allá de nuestra postura afín sobre el artículo en cuestión— realiza una interpretación pragmática restrictiva (Ross) ya que sus consideraciones prácticas "excluyen la aplicación de una regla que según el sentido 'lingüístico natural' sería aplicable" (Ross, op. cit., p. 143).

Dentro de las interpretaciones restrictivas, creemos que M. J. López hace una categorizable como de "excepción" por Ross, ya que se basa en "consideraciones contrarias a pesar del hecho de que el caso en sí mismo, está comprendido por el propósito de la provisión" (Ross, p. 143). El autor escandinavo señala que es muy difícil dar ejemplos claros de este tipo de "maniobra" porque los jueces se resisten a declarar que están restringiendo el ámbito establecido por la norma. En palabras del propio Ross "el juez atribuye cortesmente a la voluntad real o hipotética del legislador todo aquello que él considera correcto". Agrega el Procurador General que el establecimiento del matrimonio civil obligatorio no va en contra del "pluralismo religioso" asegurado —según él— por los arts. 14, 19 y 30 de la Constitución.

Esta discusión sobre el alcance del término sostiene en el art. 2° no es nueva. Todavía hoy se leen una y otra vez los debates de la Convención Constituyente de 1853 y se re-

salta o se oculta que el art. 3º del proyecto alberdiano de Constitución hablaba de "adopta y sostiene". El mismo Procurador menciona, como vimos, el "espíritu de los convencionales" para apoyar su postura. Regresa así, a la utilización de los métodos de la escuela exegética (voluntad del legislador). También utiliza el Procurador, al citar el fallo de la Corte Suprema mencionado, el otro método exegético (interpretación literal), sosteniendo que el alcance del art. 2º "no es otro que el emergente de su texto" (casualmente el sentido del texto coincide con la opinión del procurador).

En la dogmática constitucional encontramos posturas que sustentan las dos opiniones aquí vertidas y una serie de posiciones "intermedias", aptas para todos los gustos. Según la posición ideológica que sustenten, los juristas argentinos hablarán de un Estado confesional, un Estado confesional atípico o mixto, un Estado con Iglesia y religión preferentes, o un Estado separado de la Iglesia. Desde Rodríguez Varela, pasando por Bidart Campos, González Calderón, Agustín de Vedia, Joaquín V. González y Rafael Bielsa o Sánchez Viamonte, el espectro que encontramos es muy amplio. Y nos preguntamos, ¿qué resultará más útil: discutir sobre qué se entiende por "sostiene" o ver las relaciones reales de poder entre la Iglesia y el Estado, como nos diría Lasalle?

3) Familia en el artículo 14 "bis" de la Constitución. En el artículo agregado por la Convención Constituyente de 1957 se habla de "la protección integral de la familia", como parte del deber del Estado de otorgar "los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable".

El concepto de familia a nivel constitucional fue utilizado directa o indirectamente, en algunos de los fallos analizados, como base de argumentación. En cuanto al caso estudiado principalmente, la presencia de un concepto restringido de familia, que ve con propiedad definitoria la de que ésta surja de un matrimonio legítimo (concepto que ya observamos), emana de la remisión que hace el Procurador a un caso anterior resuelto por "la Corte en su actual composición". En el caso referido ("C. de S., E.J.L.") la discusión se centraba en la inteligencia del vocablo viuda (también analizado). La actora en dicho fallo consideró, basándose en las expresiones "unánimes de los Constituyentes", que el texto del art. 14 bis "comprende también a la familia natural", y que, por ende, el inc. 1º del art. 38 de la ley

18.037 era inconstitucional al proteger sólo a la viuda *strictu sensu*, porque una cabal reglamentación de la norma fundamental "debía haber acordado también dicha protección a la familia natural". Ante tales argumentaciones el mismo Procurador (M. J. López) sostuvo en dicha oportunidad que había que recordar que ningún derecho es absoluto y que deben ejercerse de acuerdo con las leyes que reglamenten su ejercicio (art. 14, Const. Nacional). Es por ello que (haciendo una interpretación que Ross llamaría "restrictiva" o mejor dicho "especificadora") señala que a su entender es razonable la reglamentación que realizó el legislador aun cuando en el debate de la Constituyente se haya hecho expresa referencia a la intención de sus miembros de extender la protección a la familia natural, ya que —argumenta— dada "la extensión con que está redactada, la directiva constitucional confiere al legislador un amplio margen para su desenvolvimiento y posterior reglamentación" (dictamen del Procurador general in re "C. de S., E. J. L.", consid. 10). ¿Pudo haberse encontrado un modo más encubierto de querer convalidar con un ropaje de juridicidad y de normalidad una actitud que la más de las veces sería considerada inconstitucional? Llevando el argumento al extremo, nunca encontraríamos leyes inconstitucionales, ya que las normas constitucionales siempre son "amplias", y lo "irrazonable" (arg. art. 28, Const. Nacional) quedaría reducido a la nada, todo con la apariencia de sujeción estricta a la Carta Magna.

M. J. López, pues, sostiene que el legislador tomó como propiedad definitoria para comprender el significado de "familia" en el art. 14 bis de la Constitución, la de nacer de un "matrimonio legítimo".

No menos interesantes son las consideraciones que la propia Corte hace para sostener en este caso que familia no comprende a la familia natural. Por un lado, niega la existencia de unanimidad —tras la lectura del debate— en la Convención Constituyente sobre tal extensión del término. Por el otro, como vimos, cae en una de las trampas que nos tienden el lenguaje normativo y sus límites. Carrió podrá seguramente entusiasmarse y escribir otro capítulo de su obra *Sobre los límites del lenguaje normativo* si reparara en el consid. 5 de la opinión de la Corte en este caso. Analizáremos aquí un poco más detenidamente la cuestión. El tribunal habla de "la falta de virtualidad hermenéutica de las opiniones aducidas" por los convencionales... ¿y qué argumento usa para basar su principio? ¿La opinión de un constituyente, Horacio Thedy ("Las intenciones de cada uno de no-

sotros no deben servir para la interpretación de las normas constitucionales"), extractada del Diario de Sesiones de la Convención! Guibourg, Ghigliani y Guarmoni hacen con este tipo de razonamientos un paralelo con la paradoja del mentiroso ("todo lo que yo digo es falso"), denominando lo obtenido paradoja del invalidante: la validez del juicio traería aparejada su invalidez. Estos problemas son solucionables recurriendo a la noción de metalenguaje, distinguiendo niveles entre el objeto de estudio y su descripción. Suponemos que la Corte no fue consciente de la utilización de este metalenguaje descriptivo, y que con el afán de justificar su postura, recurrió a una construcción que sólo en teoría le era favorable (por lo menos impresiona en las mentes de quienes todavía ven como "sagrada" la opinión del legislador, pero que no dudan en dejarla de lado apenas vaya en contra de sus propios intereses).

4) Interpretación auténtica. Haremos aquí una especie de metainterpretación. En todos los casos pudimos observar la tendencia generalizada de considerar como interpretación válida a la hecha por la Corte. No es difícil —creemos— encontrar el origen de esta convicción: los arts. 100 y 101 de la Constitución, ya condicionados en su propia "interpretación" por la dada por el juez Marshall en el caso "Marbury vs. Madison" respecto del art. III de la Constitución de EE.UU., fuente directa de aquéllos. El chief justice sostuvo que el Poder Judicial es el "último intérprete de la Constitución" y el "Titular del control de constitucionalidad". El inteligente y falaz Marshall tuvo muchos imitadores y seguidores en nuestros tribunales. Es digno de estudio el fenómeno de paulatino aumento de la convicción de nuestros jueces acerca de la semejanza de nuestro sistema (eminentemente continental europeo) y el de los EE.UU. (*common law*) con respecto a la fuerza obligatoria y vinculante de los fallos de la Corte para con los tribunales inferiores o para decisiones futuras, sin que existiera en el país la regla del *stare decisis*. Esto que es negado por la mayoría de los constitucionalistas creemos que es fácilmente comprobable leyendo algunos pronunciamientos del tribunal a través del tiempo, notando una cada vez mayor convicción sobre el fenómeno. Por ejemplo, en "Videla c/García Aguilera" (CSJN, Fallos, 9:53), el fallo del juez de sección, avalado por la Corte, dijo: "que los juzgados seccionales deben ajustar sus procedimientos y resoluciones a las decisiones de la Suprema Corte que en casos análogos dicte ha-

ciendo jurisprudencia" —consid. 1—. En "Santh e Impuestos Internos" (CSJN, Fallos, 212:51) se apercibió a los miembros de la Cámara Federal por ir en contra de una decisión reciente de la Corte. Allí se dijo: "que apartarse de esa jurisprudencia mencionándola pero sin controvertir sus fundamentos... y con el agravante de invocar para ello 'el deber de aplicar la Constitución', modo tácito de expresar que se repara así el incumplimiento de ese mismo deber en que el superior habría incurrido, importa desconocimiento deliberado de dicha autoridad" —consid. 6—. Este caso continuó en la causa en la que los camaristas pidieron que se dejara sin efecto la sanción disciplinaria —García Rama y Herrera, Fallos, 212:251— resultado que no obtuvieron. Un caso más reciente —emanado de la actual composición de la Corte— es "Cerámica San Lorenzo" (CSJN, l. 29. XX., 1985). Allí se dijo que "carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia" —consid. 3 del voto de los doctores Belluscio, Petracchi y Bacqué—.

En el caso que venimos analizando, el Procurador nos dice que la inteligencia que la Corte le dio al término "viuda" es la verdadera y definitiva, y por ende inimpugnable. ¿A qué se debe este tipo de argumentación? ¿A una influencia marcada del sistema del common law —en el que frecuentemente nuestros juristas y jueces realizan algún posgrado— o a un intento quizá dogmático de condicionar las futuras decisiones a las propias opiniones, sin que exista norma legal alguna, votada por los representantes democráticamente elegidos por el pueblo, que dé habilitación para ello?

b) Conclusiones. Consideraciones sobre la "neutralidad" de las decisiones

La aspiración de neutralidad es una constante en la actividad de los jueces. Creemos que no pasa de ser eso una aspiración, y no pretendemos ser nosotros neutrales, pues pensamos que ello lamentablemente es imposible. La mentada asepsia valorativa no alcanzada por los jueces no se nos presenta tanto como una meta frustrada, sino como una declaración esquizoide que tiende a ocultar el elemento de opción voluntaria que existe en la interpretación de la ley.

Vamos a mostrar algunas "puntas de icebergs" que nos indican técnicas usadas por los jueces para esconder su opción real, consciente o inconscientemente, tras un velo de juridicidad y de lógica interna.

En el caso "C.,L.A." el Procurador General al tomar "Sánchez" para excluir su aplicación a la especie, invierte el orden de prelación de las características especialísimas que dieron fundamento a la solución: toma en primer lugar ("primordialmente") el error de derecho del causante y la beneficiaria y lo apoya con la omisión en que incurrió el sacerdote, contrariando el art. 110 de la ley 2383, mientras que en el dictamen del Procurador en "Sánchez" el matiz destacado es este último en detrimento del primero. No podemos afirmar con certeza que esta evidente inversión haya sido intencional, pero vemos que la realización de esta piraeta le sirve al Procurador para fortalecer su argumento, separándolo del precedente.

Por otra parte consideremos lo paradójico que resulta la reivindicación incondicional del valor coherencia por parte de los magistrados, y la desvirtuación que de ella hacen en la práctica. Así, el mismo Procurador General, M. J. López en un caso ("C.,L.A.") le otorga suma importancia a la voluntad e intención de los constituyentes, mientras que en otro ("C. de S., E. J. L.") la relativiza sobremanera hasta el punto de reducirla a la nada jurídica, como vimos, todo ello para apoyar su postura personal.

Vemos además, tanto en el caso "Sánchez" como en el voto de la minoría en "C.,L.A.", la aplicación ante el aparente conflicto normativo, del principio *lex specialis* haciendo prevalecer la ley previsional, invocando su espíritu y sus requisitos de aplicación más benéficos y de menor rigidez. Podrían haber utilizado otro principio de colisión de normas pero era éste el que convenía a sus objetivos.

Asimismo es destacable cómo los jueces pasan por alto el art. 14 bis de la Constitución y cuál es la ubicación dentro de él de la cláusula "protección integral de la familia". Dicho párrafo es el tercero del artículo, conocido como el de la "seguridad social", y aquella cláusula es una de las que menciona como deber primordial del Estado en la materia. Los jueces de la minoría llegan a la solución afirmativa concediendo el beneficio, pero no basándose en ese artículo (rechazado casi de plano por la misma Corte en el precedente "C. de S., E. J. L.", entendiéndose que la familia protegida por el artículo no alcanza a la familia natural. Si así lo hicieran,

perderían la válvula de regulación que sí retienen con su argumento. En otros términos: si se basaran en el artículo nuevo, no sólo estarían comprendidos los concubinatos axiológicamente potables o aceptables según su óptica, sino todo tipo de "unión de hecho". En cambio, con su discurso, es cuestión de excepción, que quien no sea "familia" arribe al beneficio, y esos casos agraciados son los del concubinato religioso o en sus palabras "matrimonio religioso" por oposición a la "mera convivencia de hecho").

Esto muestra su rechazo visceral a la idea del concubinato, rechazo que solapadamente comparte el Procurador, aunque con otros fundamentos, ya que sopesa las aristas del caso de manera distinta, pues entiende al matrimonio religioso de la especie más como una extremaunción que como una institucionalización del vínculo. Casi nos atrevemos a preguntar cómo hubiera encarado el caso si las nupcias religiosas se hubieran realizado unos años antes.

Con estos pocos ejemplos podemos ver que no es tan fácil diferenciar como hace Dworkin, entre los argumentos de políticas y los argumentos de principios, categoría esta última que debería ser la base exclusiva de la decisión de los jueces, y decimos que no es tan fácil, pues este caso es un ejemplo claro de cómo argumentos de políticas tratan de canalizarse como argumentos de principios.

Luego de haber analizado el fallo en cuestión, junto con otros a él relacionados, cabe hacernos algunas preguntas casi obligadas. ¿Es el derecho sólo una mera competencia entre "definidores" que despliegan toda su verbosidad para convencer a los demás de la "verdad inmutable" de los conceptos a los que arriban? ¿Estamos ante construcciones lógicas que tratan de reemplazar de una manera simbólica, estilizada, las primitivas luchas por la solución de conflictos en las sociedades humanas, tal como se predica de la lucha parlamentaria respecto de la lucha por el poder? ¿Se tiene conciencia de esa ficción? ¿Mantenerla es la única salida para la solución de controversias? ¿Se ha pasado de la sacralización del juzgador a la sacralización de lo juzgado? ¿No será necesario sincerar la actividad judicial, aceptando que en ella existe un grado de decisión poco despreciable? ¿Qué mecanismos deberíamos utilizar para lograrlo? ¿La elección democrática de los jueces sería uno de ellos?

* - La razón es que que surten entre otros, mentes de los jueces mucho de las dificultades que existen para responderlos.

A través de este trabajo quisimos demostrar cómo no debemos hacerlo.

CSJN, 12/881, "C., L. A."

DECRETOS DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION. — Tanto el Instituto Municipal de Previsión Social, organismo ante el cual efectuara su presentación la solicitante, cuanto el Intendente Municipal de la ciudad de Buenos Aires a cuyo conocimiento llegaron las actuaciones por vía de apelación, desestimaron la solicitud de M.C.D. tendiente a obtener la pensión derivada del beneficio jubilatorio que gozara L.A.C.

En ambas instancias administrativas se resolvió que la peticionante no había acreditado el vínculo marital con el causante, ya que no resultaba hábil a esos fines el testimonio de la partida de matrimonio religioso celebrado in articulo mortis que acompañara.

Esta denegatoria fue confirmada, a su vez, por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, cuya Sala III consideró, con base en la inteligencia que a la expresión "viuda" del art. 37 de la ley 18.037 atribuyó esta Corte en su actual composición, que la solicitante no investía esa calidad, por no haber estado unida al causante en matrimonio según lo establecido por la ley de matrimonio civil. Estimó, igualmente, que carecían de relevancia los precedentes invocados por la quejosa que se oponían, no sólo a la doctrina citada sino también a la que estableció que las obligaciones previsionales tienen su fuente en la ley y no corresponde en ese ámbito aplicar criterios distintos a los de la ley civil.

Contra esa sentencia interpuso la peticionante recurso extraordinario, cuya denegatoria motivó la presente queja.

En su presentación, discrepa con el fallo en cuanto éste halla sustento en postas doctrinarias establecidas por la Corte para rechazar solicitudes de pensión en que el presunto derecho al beneficio se basaba en una unión celebrada en fraude a la ley argentina en un caso, o en una mera convivencia de hecho, en el otro. Por ello, estima diferente su situación, ya que si bien no existe matrimonio celebrado de acuerdo con la ley civil, su unión se había formalizado en forma religiosa con los oficios de un sacerdote del culto católico y, además, ni al causante ni a ella le alcanzaban ninguno de los impedimentos matrimoniales establecidos en el ordenamiento legal.

No encuentro atendibles las quejas de la apelante. Ello así porque si a quo basó su decisorio en la inteligencia que de la norma aplicable ha realizado V.E. y que pone de relieve los requisitos necesarios para acceder al beneficio que pretende, razón por la cual, a mi criterio, en las circunstancias de la causa, no es revisible en esta instancia la aplicación que se hizo del derecho que rige el caso.

A su vez, los planteos que articula referidos a la calidad del vínculo que la unió al causante no son aptos para que exista la posibilidad de otorgar a las normas no federales aplicables al sub lite un alcance distinto.

En este orden de ideas, alega la apelante que las características peculiares de su situación —ligamen religioso y falta de impedimentos de los contrayentes— hacen que pueda asimilarse a la de "viuda" del beneficiario, y cita en apoyo de su pretensión la jurisprudencia registrada en Fallos, 229-428, reiterada luego en diversas oportunidades, en la que el tribunal reconoció derecho a pensión a quien estuvo unida al causante con vínculo canónico sin haber concurrido la celebración del matrimonio civil.

Pero tampoco en este aspecto el recurso es viable, pues si bien cabe admitir cierta similitud entre la causa cuya doctrina se invoca y estas actuaciones, ésa no es a mi juicio bastante para configurar una situación ficticia análoga que suscite el análisis sobre la subsistencia del criterio normativo sustentado en aquel precedente, ni sobre su aptitud para habilitar la instancia en vista de la doctrina de Fallos, 394-430.

En efecto, en dicha oportunidad la situación respondió a las circunstancias singulares del caso, como lo puntualizó el tribunal y el Procurador General en su dictamen, circunstancias entre las cuales se destacó primordialmente el hecho de que el causante y la beneficiaria pudieron crear de buena fe que era innecesaria la unión civil celebrada con arreglo a la ley respectiva al estimar que el vínculo reconocido por la Iglesia Católica se ajustaba a las exigencias legales (como ocurría en el país de origen del marido), presunción ésta reformada por el hecho de que el sacerdote no les reclamara el cumplimiento previo de la unión civil como se lo exigía el art. 110 de la ley 3383. Idéntica situación, pero relacionada con la religión judía, se registraba en el caso de Fallos, 294-91. Además, si bien en la resolución de Fallos, 332-429 no se destaca el carácter determinante del hecho, en el precedente de Fallos, 394-91 mediaba el transcurso de un largo período de posesión de estado matrimonial y el nacimiento de hijos durante ese tiempo, sustento ficticio expresamente manifestado por el tribunal.

Dado que esas circunstancias no fueron alegadas por la solicitante, ni se daban presuniones de las constancias que integran las actuaciones, pues como M.C.D. expresa a fs. 87 vta.ºº del principal, el matrimonio religioso "se efectuó en artículo de muerte para cumplir con convicciones de fe", y que "el deber de conciencia de que el causante no fallciera sin los santos sacramentos los indujo a celebrar el matrimonio católico", soy de opinión que la cuestión planteada no es susceptible de análisis en esta instancia.

Pienso en cambio, que el recurso es procedente en cuanto se fundamenta en la circunstancia de que el a quo no se expidió acerca del planteo, oportunamente introducido, de la inconstitucionalidad de la ley de matrimonio civil, pues cabe entender que el sentenciante se ha pronunciado implícitamente en forma adversa sobre esa pretensión (Fallos, 287-88 y sus citas, 302-329 y sentencia 305/81 in re D. 123, L. XVIII, "Órgaz Ahumada, Jorge jubilación").

En cuanto al fondo del asunto, cuyo examen abordo por considerar innecesaria más sustentación, la apelante afirma que la ley 3383, en cuanto establece una única forma matrimonial válida para producir efectos jurídicos, está en pugna con la directiva constitucional que impone al Gobierno nacional la obligación de sostener el culto católico apostólico romano. Considera que ese sostén no es sólo económico, sino que consiste en una preeminencia establecida a favor del culto citado, razón por la cual el Estado no puede desconocer efectos civiles al matrimonio celebrado según sus ritos, pues a tenor de ellos esta unión adquiere calidad de sacramento.

Cabe recordar, ante todo, que el espíritu de los convencionales, al sancionar el texto constitucional, ha sido simultáneamente el de excluir toda religión de Estado y establecer que la Nación protege la religión católica.

Esta circunstancia ha sido puesta de manifiesto por la Corte al explicar el sentido auténtico del art. 2º de la Ley Fundamental, ocasión en la que puntualizó que dicha directiva respondía "a una necesidad impuesta por las costumbres de la sociedad y por las tradiciones legislativas consignadas en repetidos estatutos anteriores", pero, su alcance —también explicó— "no es otro que el emergente de su texto: los gastos del culto serán pagados por el Tesoro Nacional" (Fallos, 131-402, 411).

Si bien las circunstancias señaladas por V.E. en dicho pronunciamiento fueron determinantes, para que, dentro de la igualdad que establece, la Ley Fundamental otorgara cierta preeminencia al culto católico, de ninguna manera puede seguirse de ello que el Estado esté obligado a reconocer efectos en el ámbito civil a un matrimonio celebrado exclusivamente según sus dogmas.

Sentado ello, tampoco advierto que las demás directivas constitucionales a que se alude en el recurso de fs. 7661 den razón a lo expuesto por la apelante, ya que del análisis de ellas sólo es posible inferir la obligación de los poderes públicos de respetar los dogmas y las leyes referentes a la celebración del matrimonio en tanto éste es institución canónica, pero esta obligación no tiene como correlato un derecho que exima a quienes profesañ el culto de la Iglesia Católica del cumplimiento de las leyes destinadas a regular las consecuencias puramente civiles del acto matrimonial.

Fundamenta además, la apelante, su tacha constitucional en cuanto estima que el matrimonio civil, tal como está impuesto con exclusión de todo otro, no sólo desconoce el pluralismo religioso contemplado en el texto constitucional, sino que obliga a realizar un acto civil que para los católicos ofende la libertad religiosa "de conciencia y de culto".

Discrepo con las aseveraciones de la recurrente ya que, a mi modo de ver, la obligación impuesta por la ley encuentra justificativo suficiente en tanto regula un acto trascendente no sólo para los contrayentes sino para el Estado, dado que la organización de éste se asienta en la familia legítima como la base primordial de la sociedad y en el matrimonio como fuente de ella.

Cabe señalar al respecto que, al secularizar la institución del matrimonio —en un momento histórico preciso—, las finalidades del Estado las de asegurar a todos los habitantes del país la libertad de celebrar sus matrimonios, con alcance exclusivamente civil, dentro de las normas por él trazadas, con independencia de las creencias religiosas de cada uno.

En cuanto a tales normas, la circunstancia de que el Estado entendiera que era de conveniencia política, dada la importancia de la institución, la uniformidad en la celebración civil para conseguir también la identidad de su prueba, en razón de la libertad de cultos que establece la Constitución (arts. 14, 19, 20), en nada pudo constituir un elemento contrario al pluralismo religioso, por lo que tampoco es dable aseverar que la ceremonia civil afecte el derecho de casarse ni la libertad antedicha, cuando no existe dificultad alguna para la posterior celebración de la unión religiosa.

Lo único que el Estado exige, haciendo uso de su poder reglamentario, es en efecto que se respeten sus leyes, pero desde el momento en que hayan sido observadas, no tiene interés ni propósito alguno en obstaculizar el ejercicio de las creencias religiosas de los particulares y los deja la libertad de celebrar sus matrimonios con arreglo a ellas, razón por la cual es inadmisibles lo sostenido por la apelante en el sentido de que la ley que impugna ofende su libertad religiosa.

La posición de la apelante no se ve mejorada por el argumento consuetudinario sobre la base del art. 14 del Cód. Civil, manifiestamente inidóneo para discurrir sobre una solución legal establecida para una hipótesis distinta, ni con la alegación según la cual la hostilidad de la ley 2382 hacia el matrimonio canónico surge claramente del contenido de su art. 110 (118, texto original), toda vez que carece de interés jurídico el que se declare la invalidez constitucional de dicha disposición que sólo está dirigida a los Ministros del Culto. A mayor abundamiento, cabe recordar que el tribu-

nal, en el caso de *Fallos*, 32-188 declaró, por el voto de mayoría, que el artículo citado no afectaba los preceptos contenidos en los arts. 2º, 14, 19 y 20 de la Const. Nacional.

Por lo expuesto, y toda vez que no es admisible la pretensión de que se descalifique desde el punto de vista constitucional a una solución legislativa, sobre la base del mero desacuerdo en su acierto, entiendo que corresponde rechazar la impugnación a la validez constitucional de la ley 1369.

Opino, en suma, que corresponde hacer lugar parcialmente a la queja y confirmar la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia de recurso. - Febrero 8 de 1941. - Mario Justo López.

Buenos Aires, agosto 12 de 1942. - Considerando: Que esta Corte comparte los argumentos y conclusiones expuestos por el Procurador General en el dictamen que antecede los que se ajustan a las constancias de autos y a precedentes del tribunal, por lo que corresponde remitirse a él en razón de brevedad, máxime que la peticionante goza de otro beneficio previsional.

Por ello, se hace lugar parcialmente a la queja y se declara admisible el recurso extraordinario deducido respecto al tratamiento de la cuestión federal omitida en la sentencia de fs. 72, y no siendo necesaria otra sustentación se confirma la sentencia impugnada. - *Ayolfo R. Gabrielli* (en disidencia) - *Abelardo F. Rossi* (en disidencia) - *Eduardo P. González*. - *César Black*. - *Carlos A. Reum*.

DISIDENCIA DE LOS DOCTORES GABRIELLI Y ROSSI. - Considerando: 1º) Que la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo confirmó el decreto del Intendente Municipal -confirmatorio, a su vez, de la resolución del Instituto Municipal de Previsión Social- por el cual se denegó a la peticionante, M.C.D., el derecho a pensión que solicitara alegando ser viuda del jubilado L.A.C. Contra aquella sentencia se interpuso recurso extraordinario, el que, denegado por el a quo, dio motivo a la presente queja.

2º) Que la citada Cámara denegó el beneficio pedido con fundamento en que, conforme a la doctrina de *Fallos*, 322-378 y 301-440, no correspondía atribuir el carácter de viuda a quien sólo había contraído matrimonio religioso con el causante in artículo mortis.

3º) Que a fin de precisar en sus justos límites la cuestión planteada en esta causa, corresponde señalar las circunstancias particulares que presenta la situación sometida a conocimiento del tribunal.

L.A.C. era de estado civil casado con E.I.A., quien falleció en septiembre de 1933; en 1974, siendo de estado viudo, obtuvo su jubilación y falleció el 19 de enero de 1979. Conforme a la partida de la parroquia obrante a fs. 21 del principal, L.A.C. contrajo matrimonio religioso in artículo mortis el 18 de enero de 1979 con la aquí peticionante, M.C.D., de estado civil soltera.

La recurrente alega haber convivido inintermittentemente con el causante desde enero de 1969, para probar lo cual ofreció varios testigos que no fueron llamados a declarar, por entender el ente previsional que la cuestión era de puro derecho.

A fs. 26 obra -con firma y fecha 3 de mayo de 1979, certificadas ante escribano público- una manifestación del doctor A.J.C. hijo del primer matrimonio del causante, en el sentido de que ha tenido conocimiento de la relación que su padre L.A.C. mantuvo con M.C.D. desde el mes de enero de 1969, como que también le consta y es de su conocimiento el matrimonio

religioso in extremis celebrado el día 18 de enero de 1979 por ambos. A fs. 23, corre agregado el aviso fúnebre de un diario, referido al fallecimiento de L.A.C., en el que participan conjuntamente, M.C.D., su hijo, precedentemente mencionado, A.J., su hija política..., sus nietos..., sus hermanos..., sus hermanas políticas..., etcétera.

4º) Que es jurisprudencia reiterada de esta Corte que las normas previsionales han de interpretarse de modo que la inteligencia que a ellas se les asigna no conduzca de manera irrazonable a la pérdida de un derecho, a cuya desconocimiento no debe llegarse sino con suma cautela (Fallos, 265:349 y 354; 268:19 y 269; 267:23; 269:45; 274:300; 278:218; 280:75 y 317; 293:376 y muchos otros). Ello así, a fin de no desnaturalizar los fines que inspiran dichas leyes, análogas a los de carácter alimentario, y que tienden a cubrir riesgos de subsistencia y ancianidad (Fallos, 238:429; 266:107; 267:336; 280:75 y otros).

Cabe también señalar que el sistema normativo de previsión social se funda en principios distintos y rige situaciones diferentes a las que informan y a las que se refiere el régimen matrimonial y de familia, disponiendo sobre una materia que le es propia (art. 67, inc. 11, Const. nacional), situación esta que permite valorar el alcance y sentido de las leyes previsionales con criterio propio y adecuado a las circunstancias de cada caso, en tanto no se conculquen principios fundamentales del orden moral o jurídico que sustentan las supra mencionadas instituciones del matrimonio y la familia.

5º) Que, a la luz de las pautas precedentemente expuestas, no se puede dejar de adquirir que de las circunstancias fácticas detalladas en el consido, 3º surgen particularidades relevantes dignas de ser tenidas en cuenta, a los efectos previsionales de que aquí se trata, en cuanto diferencian la situación de autos de la de los precedentes de esta Corte que cita el o queo, como así también de otros en que este tribunal desconoció el derecho a pensión a la mujer que había celebrado matrimonio en el extranjero con el causante, subsistiendo en el país impedimento de ligamen (Fallos, 273:263; 275:456; 278:351; 280:243; 293:873).

En efecto, en el sub examine no existía tal impedimento para contraer matrimonio civil, toda vez que se trataba de un viudo y una soltera; tampoco se presenta la situación de concurrencia, a solicitar el beneficio, de la actora con otra persona llamada por la ley a obtenerlo, ni existe divorcio de por medio (situación de Fallos, 381:463, citado por el o queo); por último, el causante y la peticionaria de autos habían contraído matrimonio religioso in articulo mortis.

6º) Que, en primer lugar, ha de señalarse que no se ha dado en la especie la situación de matrimonio in fraudem legis que contemplan los precedentes citados en el considerando anterior; ello implica que no se trata aquí de una unión viciada de nulidad absoluta y manifiesta declarable aun de oficio por los jueces (Fallos, 293:873). No obstante ser exacto que la mera convivencia o el solo matrimonio religioso no engendran en nuestro régimen legal, de por sí, efectos civiles, no puede dejar de advertirse la diferencia que va entre estas últimas situaciones y la primera. En ésta hay una positiva conculcación del régimen jurídico que implica una actitud de odium legis que agrede frontalmente el orden público; en las segundas se da sólo la omisión de un requisito legal, así sea indispensable, para la perfección del estado civil. Ello hace que no sean de adecuada aplicación al caso los precedentes mencionados en el consido. 8º, como así también que a los efectos previsionales no quepa asimilar lisa y llanamente una y otra situación.

7º) Que, en segundo lugar, tampoco puede equipararse la situación de autos a la sometida a conocimiento del tribunal en Fallos, 285-376, en la que se trata de una mera relación concubinaria de hecho, en tanto aquí hubo de por medio celebración de matrimonio religioso. Esta observación no implica, por cierto, desconocer que en nuestro sistema legal el único matrimonio jurídicamente válido sea el contrato de acuerdo a la ley civil, pero no puede negarse que se presenta aquí un relevante matiz diferencial con la situación contemplada en el precedente citado; ello así, porque en el caso de autos media una circunstancia de trascendente valor ético y religioso que —de acuerdo a las convicciones culturales y morales de nuestra comunidad— hace incongruente y disvalioso equiparar, sin más, el concubinato con el matrimonio religioso.

En este orden de ideas cabe ponderar la manifestación de la recurrente en el sentido de que el matrimonio religioso se celebró en artículo sujeta por convicciones de fe y para que el causante no falleciera sin los servicios sacramentales; motivación digna de todo respeto y cuya autenticidad no compete, en el caso, sea juzgada por el tribunal.

8º) Que, atendidas las precedentes premisas, el tribunal estima que la decisión del o que no se adecua a una ajustada ponderación de las particularidades del caso supra señaladas y a un recto criterio orientador de interpretación y aplicación de las normas previsionales (consid. 4º).

Hacer justicia, misión específica de los magistrados, no importa otra cosa que la razonable determinación de lo justo en concreto; y ello sólo se puede lograr ejerciendo la virtud de prudencia animada con vivo espíritu de justicia en la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presentan, lo que exige conjugar los principios enunciados en la ley con los elementos fácticos del caso, cuyo desconocimiento no se complace con la misión de administrar justicia.

9º) Que con respecto a situaciones análogas a las de autos esta Corte ha considerado admisible el otorgamiento de pensión a quien estaba vinculada con el afiliado solamente por un matrimonio religioso, siempre que se trate de personas que no se encontraban civilmente impedidas para contraer matrimonio legítimo; como así también ha dicho que si la buena fe de los cónyuges, en el caso de matrimonios nulos, produce el efecto de mantener el derecho a alimentos después de declarada la nulidad (art. 87, inc. 1º, ley 2382), no parece antijurídico extender esta solución al caso de la recurrente y a propósito de una materia de profundo sentido social, como es la de previsión (Fallos, 288-429; 348-886, consid. 4º).

10º) Que esta Corte, en las especiales circunstancias del sub examine detalladas en considerandos anteriores, comparte el criterio que surge de las precedentes citadas; las decisiones de las instancias administrativa y judicial, al desconocer aquellas particularidades y prescindir de las finalidades e intereses protegidos por la normativa previsional, arribó a un resultado jurídicamente disvalioso, carente de la necesaria equidad y alejado de la adecuada apreciación de estimables realidades morales y sociales vigentes en el seno de la comunidad.

11º) Que por todo lo expuesto y habida cuenta de la reiterada doctrina de esta Corte, en el sentido de que procede descalificar como acto jurisdiccional la sentencia que no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, y no siendo necesaria mayor sustentación para decidir el planteo traído a conocimiento del tribunal, corresponde revocar el fallo apelado.

12) Que atento a la conclusión a que se arriba resulta ineficaz tratar la impugnación de inconstitucionalidad que se trae con respecto a la ley de matrimonio civil.

Por ello, oído el Procurador General se revoca la sentencia de fs. 73 del principal (art. 16, parte 2ª, ley 48). - Adolfo R. Gabrielli. - Abelardo F. Rosat.

CSJN, 11/362, "C. de S., E. J. L."

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN. - Contra la sentencia de la Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que confirmó la resolución de la Comisión Nacional de Previsión Social denegatoria del beneficio de pensión, por considerar que no investía la calidad de viuda, en razón de haber contraído matrimonio en el extranjero subsistiendo uno anterior celebrado en la República, interpuso el peticionario el recurso extraordinario cuya denegatoria motivó la presente queja.

Fundamentó su impugnación en la circunstancia de que el tribunal a que no se pronunció acerca del planteo, oportunamente introducido, de inconstitucionalidad del inc. a del art. 38 de la ley 18.037 (t.o., 1976), pese a sustentar la denegatoria en dicha norma que interpretó con el criterio restringido que informa la actual doctrina de esta Corte.

Cabe entender, pues, que el sentenciante se ha pronunciado implícitamente en forma adversa sobre esa pretensión, por lo que el remedio federal intervido debe considerarse procedente (Fallos, 237:85 y sus citas; 233:329 y sent. 75481, in re D. 113, L. XVIII, "Órgas Ahumada, Jorge, jubilación").

En cuanto al fondo del asunto, cuyo examen abordo por considerar innecesaria más sustanciación, señalo que la apelante fundamenta la invalidez de la norma provisional en el análisis del art. 14 bis de la Ley Fundamental. Del enunciado de éste destaca la parte que otorga jerarquía constitucional al derecho a pensión y la que consagra la protección integral a la familia. Sostiene, transcribiendo parte del debate que precedió a su sanción, que el texto comprende también a la familia natural.

La Constitución Nacional, expresa, establece las bases de nuestra organización provisional y postula en su art. 14 que los derechos enumerados deben reconocerse a todos los habitantes. Afirma que la armonización de esa regla con los preceptos del artículo nuevo citado lleva a concluir que el derecho a pensión por fallecimiento del ex jubilado alcanza también a la concubina.

Como corolario de lo expuesto concluye que el inc. 1º del art. 38 de la ley 18.037 t.o., 1976, en cuanto limita a la viuda en sentido estricto el derecho a ese beneficio, viola la norma constitucional, pues una cabal reglamentación de esta última debía haber concedido también dicha protección a la familia natural.

En lo atinente a este agravio, cabe señalar, ante todo, que V.E. tiene declarado que la Constitución Nacional no consagra derechos absolutos (Fallos, 249:252; 262:203; 283:98) y que estos derechos y garantías se ejercen con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio las que, siendo razonables, son susceptibles de impugnación constitucional (Fallos, 255:292; 262:405). El tribunal ha establecido, asimismo, que la razonabilidad de las leyes depende de su adecuación a los fines que requiere su establecimiento y de la ausencia de iniquidad manifiesta (Fallos, 268:241 y sus citas, entre muchos otros).

En lo que al caso en estudio se refiere y toda vez que la norma impugnada se adecua a los principios arriba señalados, adolando su opinión favorable a su validez constitucional.

En efecto, asentado que el art. 14 nuevo otorga jerarquía constitucional al beneficio de pensión, y que postula la protección integral a la familia, resulta razonable la reglamentación que de dicha norma ha realizado el legislador posteriormente, sin que su actitud pueda tacharse sobre la base de haber desnaturalizado ese mandato.

Así lo entendió, pues si bien es cierto que de las expresiones vertidas por las convencionales constituyentes en el debate previo a la sanción del artículo referido se desprende que estimaron que la tutela que propugnaban alcanza a la familia natural, por constituir una realidad social que no podía dejar de reconocerse, no es menos cierto que, dada la extensión con que está redactada, la directiva constitucional confiere al legislador un amplio margen para su desenvolvimiento y posterior reglamentación.

En ejercicio de su función, el legislador se consideró vinculado por dicha directiva constitucional en tanto reiteraba una formulación protectora del matrimonio legítimo como base y núcleo de la familia y, en consecuencia, dictó normas encaminadas a fomentarlo y protegerlo. En cuanto a la necesidad de atender a la realidad social, proceder a su valoración y legislar teniendo en cuenta, consideró que debía prestar especial atención, con referencia a las uniones de hecho, a aquellas situaciones y relaciones emergentes de ellas que, pese a escapar a los marcos ideales, requieren y merecen en distintos grados una adecuada reglamentación y control legal. Así, afirmó y desarrolló, en su momento, las normas que regulan los derechos y obligaciones que emergen de las relaciones paterno-filiales surgidas fuera del matrimonio. Luego, con posterioridad a la reforma constitucional de 1987, surgieron algunos hitos de legislación diversa para los convivientes (v. gr., art. 248, ley de contrato de trabajo según ley 21.287), que ponen de relieve la atención prudencial del legislador a la protección basada.

De lo expuesto, y toda vez que no es admisible la pretensión de que se descalifique desde el punto de vista constitucional a una solución legislativa sobre la base del mero desacuerdo en su acierto, surge claramente la validez de la norma cuestionada en cuanto establece que el beneficio jubilatorio alcanzado por el causante únicamente podrá derivarse a sus parientes entre los que incluyó, defecto de expresión mediante, a la viuda o viudo, término éstos que sólo comprenden, según doctrina de T.E. al *cónyuge superviviente* de un matrimonio considerado válido por nuestro ordenamiento jurídico.

Lo expuesto, las consideraciones vertidas en Folios 285-318 al interpretar esta Corte una disposición semejante a la aquí cuestionada (art. 37, ley 18.637), y el precedente que se cita en el pronunciamiento apelado que le confiere, por lo demás, sustento bastante en cuanto se adecua al criterio que sostiene el tribunal, ponen de relieve que en el sub iudice no se llenan los extremos exigidos para la descalificación constitucional de la norma impugnada, razón por la cual opino que cabe confirmar la sentencia apelada. - Agosto 24 de 1991. - Mario Justo López.

Buenos Aires, marzo 11 de 1992. - Considerando: 1º) Que la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo -Sala I- confirmó el pronunciamiento de la Comisión Nacional de Previsión Social que -a su vez- había hecho lo propio con la decisión de la Caja Nacional de Previsión de la Industria, Comercio y Actividades Civiles, que deniega "el beneficio de pensión solici-

tado por E.S.L.C. de S. en virtud de no haber acreditado la nombrada su condición de cónyuge supérstite de E.S.". Adujo el o que, con apoyo en citas de precedentes de esta Corte, que "los matrimonios celebrados en el extranjero, subsistente uno anterior contraído en la República, no son válidos, careciendo de derecho de pensión quien lo contrajo en esas condiciones por no investir el carácter de vínculo".

2º) Que contra lo así resuelto interpuso la interesada recurso extraordinario, tachando de arbitrario el pronunciamiento e invocando —en especial— los arts. 14 bis y 17 de la Const. Nacional. En cuanto aquí esencialmente importa, afirma la apelante que la Cámara no trató la inconstitucionalidad oportunamente articulada contra el inc. 1º del art. 30 de la ley 18.037 (L.O. 1976), planteo basado —en lo sustancial— en que dicha norma comporta apartarse del "concepto constitucional de familia, dentro del ámbito de los derechos sociales", puesto que "todos los convencionales constituyentes entendieron que la norma constitucional protege a la familia natural (o extramatrimonial) y, en consecuencia, también a la concubina".

3º) Que, tal como indica el Procurador General en su dictamen, cabe entender en la especie que el sentenciante se ha pronunciado implícitamente en forma adversa a la impugnación constitucional mencionada, con arreglo a conocida jurisprudencia de esta Corte. La vía excepcional elegida es —por tanto— procedente y cabe abordar el examen del fondo del asunto, por ser innecesaria más sustanciación.

4º) Que antes de ahora la Corte Suprema tuvo oportunidad de pronunciarse sobre un tema sustancialmente análogo al presente, en términos que comportan afirmar la constitucionalidad de la norma aquí censurada (Fallos, 326-376 y 378); cabe, pues, remitirse a lo dicho entonces, en homenaje a la brevedad. Sólo a los efectos de una mejor ilustración, puede reiterarse aquí, explícitamente, que la mera relación de hecho, concubinato, no aprobada por la ley, por sí sola no genera derechos y obligaciones recíprocas ni engendra consecuencias jurídicas; salvo que la ley expresamente se las atribuya por razones que, en nuestro régimen legal no podrían fundarse en el reconocimiento de la existencia de vínculo matrimonial, base de la familia protegida por la Constitución Nacional (art. 14 bis).

5º) Que la recurrente no aporta fundamentos bastantes para controvertir esta doctrina, toda vez que —en rigor— basa su crítica en una presunta opinión unánime de los convencionales constituyentes que establecieron el citado art. 14 bis. Empero, la lectura del debate respectivo muestra nítidamente la ausencia de tal unanimidad y, por el contrario, la existencia de concepciones contrapuestas, a punto tal que —para eliminar suspicacias surgidas en el curso de la discusión— se llegó a sostener la falta de ritualidad hermenéutica de las opiniones aducidas; a este respecto, el convencional Horacio Thedy afirmó, entre otras consideraciones, la siguiente: "Las intenciones de cada uno de nosotros no deben servir para la interpretación de las normas constitucionales" (Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente, año 1957, t. II, Buenos Aires, Imprenta del Congreso de la Nación, 1958, p. 148) y sigtes.; la opinión transcrita aparece en la p. 148B). Cabe añadir, pues, que fue sobre la base de remitir a la legislación las discrepancias de algunos constituyentes acerca del alcance del término "familia" que se llegó a unanimidad en la votación aprobatoria del texto constitucional en cuestión.

6º) Que, por otra parte toda vez que la impugnación de inconstitucionalidad de las leyes reglamentarias de derechos impone la consideración

de su razonabilidad por cuanto, si fueran ellas arbitrarias, alterarían los derechos referidos por vía de reglamentación, en los términos del art. 38 de la Const. Nacional (Fallos, 148:332), cuadra remitirse a los argumentos del Procurador General sobre este aspecto de la cuestión, en cuanto concuerdan con lo expresado en los anteriores considerandos.

Por ello y, en cuanto coinciden con los precedentemente expuestos, los fundamentos del dictamen del Procurador General, se hace lugar a la presente queja y se confirma la sentencia apelada en cuanto pudo ser materia de recurso extraordinario. — Adolfo R. Gabriella. — Abelardo F. Rosen. — Elías F. Guastorina. — César Black.