

La protección  
constitucional de  
la víctima en el  
caso de accidentes.  
Convalidación  
del *leading case*  
«Camacho Acosta»  
en el caso «Pardo»<sup>1</sup>.



DR. HORACIO L. ALLENDE RUBINO

Juez del Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual N° 6. Rosario.

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes. Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

## 1. Encuadre jurídico de la víctima de accidentes de tránsito

1.1. La víctima de un accidente de tránsito se encuentra bajo una protección singular, derivada del juego armónico de los principios constitucionales y reglas aplicables a su peculiar situación.

1.2. El sistema jurídico (conceptuado como sistema abierto tridimensional) implica verificar la interacción de los elementos normativos que lo componen y con la realidad social, a fin de lograr el fin último del sistema: El logro del valor justicia. Un sistema constituye un conjunto de partes o elementos que interaccionan. La interacción del conjunto lo es en miras a un objetivo concreto como definición del propio sistema, de manera tal que existe una influencia mutua entre sus elementos componentes. Estos elementos normativos, integrantes del sistema, interaccionan en función de la consecución del fin del mismo, el cual es -como indicara- la Justicia.

1.2.1. La Justicia es un «valor». Los valores en el trialismo - marco teórico adoptado en el presente artículo- se presentan como entes ideales exigentes, dado

que contienen un «debe ser» ideal. Para Goldschmidt, algunos valores son naturales, que pueden ser absolutos -como la Justicia- o relativos, dado que pueden ser valiosos o disvaliosos. Existen, además, valores fabricados, que resultan indiferentes en relación a los valores naturales, como ser las aptitudes profesionales, los valores de moda, estilos de vida, etcétera. Dentro de las esferas de estos valores no hay diferenciación entre absolutos y relativos. El valor falso es siempre fabricado, pero no todos los valores fabricados son falsos. El valor fabricado nace en la sociedad mediante el establecimiento de un deber ser real, al que se añade luego un deber ser ideal. Los valores naturales, en cambio, valen ya con anterioridad a que sean utilizados para valorar. Ciuro Caldani, en cambio, dentro de su perspectiva constructivista entiende que los valores son idealidades construidas, no obstante lo cual, la dimensión dikelógica tiene una idealidad diferenciada de la realidad social y de las normas<sup>2</sup>. En tal sentido, hemos de distinguir entre la axiología dikelógica que considera al valor en su vertiente formal, y la axiosofía dikelógica que enfoca el contenido, es decir, la vertiente material del valor. En cuanto a su estructura, la Justicia se manifiesta en despliegues de

valencia, como deber ser puro, de valoración, como deber ser aplicado, y de orientación, mediante criterios generales. El contenido axiosófico debe buscarse, en primer lugar, en la escala de valores constitucionalmente consagrada por los Constituyentes de 1853, ratificada y ampliada por los Constituyentes de 1994.

## 2. La función del Juez

2.1. Dicho ello, cabe referirnos -atento la estrecha vinculación con el tema que estamos tratando- a la función del Juez. La función del Juez, en cuanto a la aplicación del Derecho, tiene una impronta determinante en orden a la efectiva vigencia y realización de los derechos humanos. En el marco del Estado de Derecho republicano, donde se verifica una división de los poderes del Estado, como reaseguro de la libertad, y por ende, entre otros de los Derechos Humanos, el Juez ejerce la potestad jurisdiccional del Estado. El ejercicio de tal potestad implica la obligación de resolver los conflictos intersubjetivos que se le someten aplicando el Derecho a los casos concretos y así resolver de manera definitiva las controversias relativas al cumplimiento de las normas jurídicas. Así, la función del Juez, se resuelve en potestades que le

## Claves Judiciales

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

son conferidas, con poder real, pero para el exclusivo cumplimiento de su deber. Las potestades, lo poderes, existen sólo por y para el ejercicio del deber judicial.

2.2. En este sentido, con notable claridad, Josep Aguiló Regla<sup>3</sup> afirma que, observar a los jueces desde la perspectiva de sus deberes básicos «supone mirar la jurisdicción no desde el poder, sino desde la función que el Juez «debe» cumplir y desde las «garantías» para los ciudadanos de que, en efecto, el Juez «cumple» esa función, verificando la mirada de la judicatura desde una perspectiva deóntica, donde las garantías en juego, las objetivas, en relación a la legalidad de la decisión, implica «el deber de tomar decisiones cuyo contenido sea una aplicación del Derecho preexistente» y las subjetivas, consistentes en la independencia y la imparcialidad del Juez, se traducen en deberes y «conforma la peculiar manera de cumplimiento que el Derecho exige a los jueces». Agrega que *en el ideal del Estado de Derecho de un Juez independiente e imparcial hay algo muy parecido a la exigencia kantiana para la conducta moral, pero referido al marco institucional del Derecho: que la explicación y la justificación de la conducta coincidan. El ideal de un Juez independiente e imparcial designa a un Juez que no tiene más motivos para decidir que el*

*cumplimiento del deber. El cumplimiento del deber es tanto la explicación como la justificación de las decisiones que toma; o dicho de otra forma, los motivos por los que decide (la explicación de la decisión) coinciden con la motivación (la justificación) de la decisión...»*

2.3. Ahora bien, determinada la función-deber del Juez, la misma se desarrolla en el marco del Estado de Derecho. Se ha distinguido entre el llamado Estado Legal de Derecho, y Estado Constitucional de Derecho. El primero hace hincapié en la formalidad, cuya consecuencia es la «seguridad jurídica», para lo cual se requiere el observar «La Ley» formal. El segundo, en cambio, centra el sostenimiento del Estado de Derecho en el respeto a los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Nacional. El Estado Constitucional de Derecho es el que permite el respeto irrestricto a los derechos humanos, consagrados como derechos fundamentales en nuestra Constitución Nacional. Dentro de este Estado Constitucional de Derecho, en ninguna decisión judicial, a fin de resolver una controversia sujeta a su imperio, puede omitirse el tamiz previo del caso por los derechos humanos. El modelo que ha de adoptarse es del llamado «principios y reglas», donde de la

vigencia de las «reglas» en relación al caso concreto, depende su adecuación a los «principios» ínsitos en los derechos humanos.

2.4. Es cierto que pueden existir principios contrapuestos, pero en ese caso deberá ponderarse cuál de ellos tendrá primacía en el caso concreto. Dicha ponderación ha de ser convenientemente argumentada en la decisión judicial, a fin de asegurar el requisito constitucional de motivación de la solución, dado al caso.

2.5. Resulta claro que no todos los casos sujetos a una decisión judicial son, desde la perspectiva de su complejidad, iguales. Hay casos «fáciles» y «casos difíciles». En los primeros, la solución jurídica aparece como sencilla desde la óptica argumentativa, y en los segundos, no. En este sentido, *Chaumet*<sup>4</sup>, se ha explayado sobre la necesidad de abundar en las razones que justifican la decisión judicial en los casos difíciles.

2.6. Concebido el Derecho como un sistema cuyos elementos en interacción tienen como fin la Justicia, en cada caso se ha de analizar la interacción sistémica de las normas aplicables al caso, tanto las constitucionales, como las de inferior jerarquía. Recordemos que un

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes. Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

sistema constituye un conjunto de partes o elementos que interaccionan. La interacción del conjunto lo es en miras a un objetivo concreto como definición del propio sistema, de manera tal que existe una influencia mutua entre sus elementos componentes. Estos elementos normativos, integrantes del sistema -como señaláramos- interaccionan en función de la consecución del fin de sistema, el cual es la Justicia.

2.7. La interacción de los elementos sistémicos en los casos difíciles deben ser analizados en función argumentativa con la finalidad de determinar que el razonamiento no es arbitrario, ni dogmático, sino que es consecuente con el cumplimiento del fin del Derecho y la primacía de los principios sobre las reglas, debiendo estas últimas, en cuanto se presentan coexistentes en idéntica jerarquía aplicadas o no al caso, en el análisis referido, en relación precisamente de la primacía lógica de dichos principios<sup>5</sup>. Siguiendo el pensamiento de *Alexy*, entendemos que el discurso jurídico presenta límites, dado que las reglas del mismo permiten que varios participantes, en un mismo discurso en relación a un mismo caso, lleguen a soluciones incompatibles entre sí. La argumentación jurídica se dirige a problemas prácticos, abordándo-

los a través de un método que garantiza la racionalidad de la argumentación y del resultado, pero no una única respuesta correcta. Cumple, pues, sólo la función de suministrar medios para el control del discurso jurídico, en la cual los principios juegan un papel fundamental en la aplicación al caso concreto, donde la pretensión de corrección deberá formularse mediante la ponderación de dichos principios porque, aunque no es posible garantizar una única respuesta, sí es posible arribar a una decisión racionalmente fundamentada<sup>6</sup>.

### 3. La víctima y la Constitución Nacional

Dicho ello, debemos analizar la consagración que nuestra Carta Magna ha hecho de los derechos de la víctima. Al resultar una persona lesionada como consecuencia de un hecho ilícito, ya sea que el responsable lo sea en virtud de un factor de atribución subjetivo u objetivo, entran en inmediata acción jurídica los principios constitucionales de protección de la persona humana -«El Humano», en palabras de Zaffaroni<sup>7</sup>-, principios derivados del valor supremo consagrado en la Constitución Nacional: *La vida*, tal como surge de los tratados con jerarquía constitucional incorporados en la refor-

ma de 1994: artículo 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; artículo 4 del Pacto de San José de Costa Rica; artículo 1<sup>a</sup> de la Convención Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

3.1. *La víctima*, -en realidad podemos decir *El Hombre- deviene en el centro de la preocupación del Derecho en miras a su protección*, [artículo 25 inciso 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; artículo 10 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pacto de San José de Costa Rica]; esa protección general presenta características específicas en la óptica fraccionada del Derecho: penal, ambiental, laboral, civil. Desde esta última perspectiva, tal protección se halla consolidada en el moderno derecho de daños. Ejemplo primigenio es la consagración de la responsabilidad objetiva [artículo 1.113 del Código Civil], la *restitution in natura*, como principio, y secundariamente, su indemnización [artículo 1.083 del Código Civil].

3.2. Debemos recordar que es función de los jueces, dentro de su jurisdicción y competencia, como integrantes de uno de los poderes del Estado contribuir, en cumplimiento de la manda constitucional, a la efectividad de los Derechos Humanos consagrados en la Carta Mag-

## Claves Judiciales

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

na. En tal sentido, se ha dicho que *«Toda esta normativa marca una clara tendencia proteccionista del hombre, considerado como una integridad física, psíquica y moral. Sin embargo, es importante tener presente que la importancia de los derechos radica en que puedan hacerse efectivos. Porque los derechos como construcción social no son más que lo que la realidad hace con ellos, y uno de los retos de este siglo en tornarlos eficaces...»*.<sup>8</sup> En el caso de la afección a la integridad psicofísica de las personas, la restitución al estado anterior de las cosas deviene imposible, y se procede a una reparación dineraria. Asimismo, se imbrica con claridad y fuerza en este principio protectorio de la víctima el sistema de responsabilidad objetiva. Dicho factor de atribución tiene fundamento en el riesgo. Veamos: conforme explica Ulrich Beck, la sociedad de riesgo comienza allí donde falla la seguridad prometida en los sistemas de normas sociales en relación con los peligros desatados por las decisiones. Sostiene que la sociedad de riesgo sucede como forma societal al capitalismo tardío o capitalismo de organización. Sus problemas nos han llevado a esta estructura social en la que la formación binaria riesgo-seguridad ha sido sustituida por la de riesgo- daño. Ello ocurre porque el envejecimiento de la sociedad indus-

trial ha permitido que el riesgo residual, controlado, haya dado paso al riesgo específico e inevitable. La consecuencia es que las propias instituciones sociales se convierten en las legitimadoras de peligros que no pueden controlar: «se actúa siguiendo parámetros normativos del tiempo del riesgo controlado cuando ese eón ha pasado ya». <sup>9</sup> El riesgo es, pues, inevitable, corresponde entonces, además de acentuar la prevención, contar con los elementos institucionales y, por ende, jurídicos, que permitan reparar el daño causado a las personas como consecuencia de ese riesgo incontrolable y derivado del propio sistema social. Se promociona el consumo de automotores; dicha industria y todas las relacionadas devienen en fuentes de trabajo generadoras de riqueza, pero a su vez se presentan como la génesis del riesgo automotor. Consecuentemente, debe protegerse a la víctima.

3.4. El tribunal que integro ha sostenido, en función de lo reseñado, que la víctima en los accidentes de tránsito, se halla constitucionalmente protegida (García, José Luis c/ Selerpe, Jorge y otros s/ Daños y Perjuicios» exp. N° 757/05, Zeus Revista 17, Tomo 11, 26/04/10; «Aimaretti, Diego a. c/ Duarte, Horacio y otros s/ Daños y Perjuicios», exp. 140/08, mj-

stf-m-6380-ar, y comentario del mismo por Andrade, Juan M MJ-DOC-5542-AR | MJD5542; «Faga Ariel Darío c/ Villodres González Pablo y otros s/ Daños y Perjuicios» exp. No 854/08, «Guanco, Fidel Antonio c/VARGAS, José Luis s/Daños y Perjuicios» exp. N°195/07, entre otros).

### 4. El fallo «Pardo»

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha ratificado la mentada protección constitucional de la víctima en el reciente fallo «Recursos de hecho deducidos por la Defensora Oficial de P. C. P y la actora en la causa Pardo, Héctor Paulino y otros c/ Di Césare, Luis Alberto y otros/ art. 250 del C.P.C.» (MJ-JU-M-70425-AR | MJJ70425 | MJJ70425) donde, además, indica aplicable el precedente «Camacho Acosta» en el caso de accidentes de tránsito.

4.1. Los hechos: El 17 de abril de 2008, en horas del mediodía, en circunstancias en que la hija de los actores -en esa época menor de edad- se encontraba circulando en bicicleta por el carril derecho de la calle Los Filtros de la ciudad de San Rafael, provincia de Mendoza, fue violentamente embestida en la parte trasera por el rodado Fiat Duna, conducido por el demandado, que circulaba en el mismo sentido. Como consecuencia del impac-

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

to -que motivó que la bicicleta quedara enganchada al vehículo y fuera arrastrada un trecho hasta que al automóvil se detuvo- sufrió gravísimas lesiones que la llevaron al estado vegetativo en que se encuentra, con una cuadriplejía espástica de carácter irreversible. Los actores -que actuaron en representación de su hija incapaz- en el marco del juicio por daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito, dedujeron un incidente de tutela anticipada, a fin de que se condenara al demandado y a su compañía aseguradora a pagar la suma de \$ 43.212 para la adquisición de diversos elementos ortopédicos, y la de \$ 6.300 mensuales para sufragar la atención médica y los gastos que el cuadro de salud de la joven requería.

4.2. La sentencia de primera instancia admitió la medida anticipatoria solicitada, pero la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó tal decisión porque consideró que, a diferencia de las medidas cautelares clásicas, la admisión de la petición exigía la «casi certeza» de que el derecho pretendido existía, es decir, que se configurara una fuerte probabilidad de que el reclamo formulado sería finalmente atendido y no una mera verosimilitud del derecho, extremo que no se habría conformado en

el caso. Entendió la Cámara que con los escasos elementos con que se contaba en ese momento no podía tenerse por configurada la «casi certeza» requerida; antes bien, del informe de accidentología vial, obrante en la causa penal, resultaba que la joven podría no haber sido por completo ajena a la producción del lamentable evento, por lo que en la mejor de las situaciones para aquélla podría atribuirse verosimilitud del derecho pero no tener por acreditado, con el alcance referido, el requisito mencionado, sin perjuicio de lo que pudiera resolverse en el futuro, de contarse con mayores elementos de juicio. Dicho pronunciamiento fue recurrido por los padres de la víctima y la Defensora Pública de Menores e Incapaces, mediante el remedio extraordinario que, denegado, dio origen al de queja, donde nuestro más alto Tribunal Nacional se expide sobre la temática en análisis.

4.3. Comienza recordando la Corte que, si bien es cierto que las decisiones adoptadas en materia de medidas cautelares no son susceptibles de revisión por la vía del recurso extraordinario pues no constituyen la sentencia definitiva que exige el artículo 14 de la ley 48, tal principio -conforme su propia doctrina- debe ceder cuando el fallo produce un agravio de

insuficiente, tardía o dificultosa reparación ulterior con menoscabo de los derechos constitucionales en que se funda la pretensión (Fallos: 319:2358; 320:1633). Enseguida entiende que tal caso es sub iudice dado que, por la insuficiencia de sus medios económicos, la falta de cobertura médica privada y las carencias del hospital público zonal para cubrir las necesidades básicas que requiere el cuidado de la víctima, a lo que aún la demora en el inicio del proceso asistencial, terapéutico y de equipamiento ortopédico requeridos hasta el momento de la sentencia definitiva, *agravará su delicado estado de salud, con claro riesgo de vida, y además ocasionará nuevos daños irreversibles*. Entiende que tales circunstancias permiten tener por cumplido el requisito de definitividad y ponen de manifiesto la necesidad de obtener una *tutela jurisdiccional efectiva* para modificar la situación en que se encuentra y evitar mayores perjuicios.

4.4. A renglón seguido el fallo desdobra las objeciones argumentadas por los recurrentes en dos:

4.4.1. *Los agravios atinentes al grado de certeza del derecho exigible en el marco de la tutela anticipada*, los que -entiende- resultan inadmisibles pues sólo dejan traslucir la disconformidad con la solu-

## Claves Judiciales

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

ción adoptada en un asunto que ha suscitado diferentes cuestiones en doctrina y jurisprudencia y no ha encontrado aún recepción legislativa. No advierte, en ese aspecto, un claro apartamiento del criterio que la Corte Suprema ha sentado, al respecto, en el precedente «Camacho Acosta» (Fallos: 320, 1633), en punto a la mayor prudencia que se requiere en la apreciación de los recaudos que hacen a su procedencia.

4.4.2. *Las restantes objeciones de los apelantes en orden a la violación de derechos constitucionales*, respecto de los cuales -entiende- que suscitan cuestión federal para habilitar la instancia extraordinaria. Indica que al tiempo de examinar el requisito de verosimilitud *a quo* omitió evaluar la incidencia de la imputación objetiva -a título de riesgo creado- formulada en la demanda en los términos del artículo 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil. Afirma que dicho examen resultaba particularmente exigible, dado que la mención de la incidencia causal que la conducta de la víctima podría haber tenido en la producción del evento no resulta sustento suficiente para denegar la procedencia de la tutela requerida, *so pena de restringir injustificadamente su ámbito de aplicación*. En este aspecto, podemos destacar que, si bien no existen dudas en

cuanto a la imbricación entre los dos factores de atribución dado que la culpa ingresa en la objetividad de la mano de las eximentes del artículo 1.113 del Código Civil, la Corte ha dado preeminencia absoluta, en la medida de tutela anticipatoria a la responsabilidad objetiva, como reaseguro de la protección de la víctima. En buen romance: primero, la protección de la vida, y luego, la distribución de la carga de culpas -conurrencia- y su correlato indemnizatorio.

4.4.3. Inmediatamente ingresa en el análisis de la protección constitucional y afirma que no pudo pasar desapercibido para la Cámara la interrelación que existe entre los requisitos de admisibilidad, la relevancia que en este tipo de medidas adquiriría la gravedad del cuadro de salud que presentaba la joven, ni los daños irreparables que se producirían de mantenerse la situación de hecho existente hasta el dictado de la sentencia, habida cuenta del cuidado que los jueces deben poner en consideración de las cuestiones sometidas a su conocimiento, en especial cuando el anticipo de jurisdicción solicitado tiende a remediar un agravio a la integridad de la persona, tutelada por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (artículos 5.1 y artículos

10, 17 y 25, respectivamente (arg. Fallos: 320:1633, considerando 9°).

4.4.4. La Corte alude a la interacción del proceso con la protección de los Derechos Humanos, entendiendo que la finalidad primigenia del mismo es la protección de los derechos constitucionales, afirmando que una moderna concepción del proceso *exige poner el acento en el valor «eficacia»* de las normas procesales, en el sentido de que su *finalidad instrumental radica en hacer efectivos los derechos sustanciales* y, en ese marco, las medidas de la naturaleza de la solicitada se presentan como una de las vías aptas durante el trámite del juicio, para asegurar el adecuado servicio de justicia y evitar el riesgo de una sentencia favorable, pero ineficaz por tardía. Entiende que la ausencia de evaluación de las circunstancias mencionadas importó soslayar que es de la esencia de los institutos procesales de excepción, como el requerido por los recurrentes, enfocar sus proyecciones -en tanto dure el litigio- sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque se encuentran enderezados, precisamente, a evitar que los daños se tornen en muy difícil o de imposible reparación en oportunidad de dictarse el fallo final, en razón de que por el transcurso del tiempo y la

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes. Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

urgencia que requieren la tutela de los derechos en juego, sus efectos podrían resultar prácticamente inoperantes.

4.4.5. Recuerda el Alto Tribunal que el anticipo de jurisdicción *lleva ínsita una evaluación de la amenaza inminente de los daños definitivos y del peligro de permanencia en la situación actual*, lo que considera patentes en el caso, a fin de habilitar una resolución que, al conciliar los intereses de aquéllos según el grado de verosimilitud demandado y el derecho constitucional de defensa, logre la necesaria y oportuna medida de la jurisdicción que el caso requiere. Así las cosas, concluye que, en tales condiciones, no debería dilatarse más el tiempo todavía útil para satisfacer las expectativas de los recurrentes en punto al tratamiento de la petición cautelar, y admite por mayoría (con disidencia de la Dra. Carmen N. Argibay fundada en que «*los recursos extraordinarios, cuyas denegaciones originan las presentes quejas, no se dirigen contra una sentencia definitiva o equiparable a tal [art. 14 de la ley 48]*»), la procedencia de los recursos extraordinarios interpuestos, «*pues media relación directa e inmediata entre lo resuelto y las garantías constitucionales que se dicen vulneradas*» [art. 15 de la ley 48].

## 5. Conclusiones: Podemos extraer las siguientes conclusiones

5.1. La Corte ha reafirmado que el *valor vida* se constituye como valor supremo.

5.2. Como consecuencia, en el caso de accidentes de tránsito, frente a las peticiones de tutelas anticipadas relacionadas con la salud, toma preeminencia en el análisis casuístico la responsabilidad objetiva -analizada conforme los hechos- dentro de los parámetros determinados en «Camacho Acosta», entre los cuales requiere una mayor prudencia en la apreciación de los recaudos que hacen a su admisión.

5.3. Dicha preeminencia significa que no debe influir en la decisión anticipada -en principio y conforme el deterioro que en su salud presente la víctima- su culpa presunta, debiendo entenderse que la gradación y concurrencia de culpas se analizarán en la sentencia, y en ella se evaluará la compensación económica que corresponda entre la condena y las prestaciones anticipadas.

## 6. Colofón

La Corte ha ratificado el rumbo a seguir por los jueces, en el sentido de priorizar

en todo momento los derechos humanos, en el marco de la preeminencia que asigna a la protección de los «derechos constitucionales», agregando que, en caso de colisión entre dichos derechos, como en el caso, el derecho a la salud y un derecho de contenido económico -con el agregado de la presencia de una empresa de seguros- la ponderación de principios indica que prima la salud sobre las cuestiones económicas. La libertad, consistente en la posibilidad del desarrollo de la personalidad, se ve cercenada por la desigualdad. Libertad e igualdad son caras de una misma moneda, por lo cual la libertad se logra con la eliminación de la desigualdad, ya sea económica, jurídica, de género, etcétera. En nuestra Constitución Nacional campean prístinos estos principios, con más fuerza aún a partir de la reforma de 1994, donde en virtud de los tratados internacionales con jerarquía constitucional, se ha puesto el acento sobre la vulnerabilidad. Quien se halla en situación de vulnerabilidad ha de ser objeto de especial protección, con la finalidad de resguardar su libertad. La víctima se halla en situación de vulnerabilidad, y en esencia lo que ha hecho la Corte es proteger a esa víctima, cuya posibilidad de pleno desarrollo humano ha sido cercenado ■



## Claves Judiciales

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

<sup>1</sup> Las ideas principales del presente trabajo han visto la luz en la publicación del trabajo de este autor, realizada en la Revista Zeus, boletín No 12011 el 12/11/2012. Dicho trabajo ha servido de base al presente, ampliado y corregido.

<sup>2</sup> CIURO CALDANI (Metodología, cit.), aclara la cuestión, dado que, en principio si los valores son construidos, y los construimos con normas o con hechos, la dimensión dikelógica se volatilizaría, se subsumiría en las otras dos dimensiones, y caeríamos en un bidimensionalismo. Dice Ciuro Caldani que «No obstante, también apoyándose en lo construido, la dimensión dikelógica tiene una idealidad diferenciada de la realidad social y de las normas. Aunque no se sostenga la objetividad ni la naturalidad, es posible aprovechar las enseñanzas trialistas respecto de la dikelología sobre esta otra base e, incluso, estamos firmemente convencidos de que la gran mayoría de los aportes del método dikelógico sirven para cualquier tipo de pensamiento acerca de la Justicia, sea cual fuere el contenido que se asignen a sus exigencias. La apertura al 'ser' de la realidad social de la vida, producida en la dimensión sociológica, se completa aquí con la atención a su 'deber ser' de justicia».

<sup>3</sup> JOSEP AGUILÓ REGLA: «*Dos concepciones de la ética judicial*»

<sup>4</sup> CHAUMET, MARIO E. «Perspectiva trialista para la caracterización de los casos difíciles, en Cartapacio No 4, de la Universidad Nacional de Centro de la Provincia de Buenos Aires (UNICEN). «En las últimas décadas

la teoría del Derecho se ha concentrado en tratar de mostrar un razonamiento jurídico y, especialmente, un razonamiento judicial acordes con las necesidades de la época. Así, por ejemplo, se sostiene que la justificación de las decisiones judiciales no sólo se debe ver como una exigencia técnica sino como un fundamento que hace a la legitimidad de los jueces. Es que en la sociedad democrática de derecho, los individuos -lejos de conformarse con una apelación al criterio de autoridad- exigen razones: sabido es que la forma más eficiente de prevenir la arbitrariedad en la justificación de las decisiones es presentar públicamente buenas razones. Como lo sostiene Aarnio, en el Estado moderno la necesidad de dar razones (justificaciones) y la democracia van de la mano. Por un lado, en los casos fáciles la solución está predeterminada por las normas, los hechos no ofrecen inconvenientes en cuanto a su reconocimiento o calificación y el operador jurídico se limita a realizar una simple deducción, para alcanzar «la» respuesta correcta del caso. Cualquier observador diría que otras soluciones son equivocadas. El resultado es para todos concluyente. En los casos difíciles, ya sea por razones normativas (ambigüedad, indeterminación, antinomias) o fácticas (problemas de relevancia, prueba, calificación, etcétera) nos encontramos con que el operador jurídico no puede basarse exclusivamente en un razonamiento deductivo, y hay quienes piensan se debe acudir también a otros parámetros para justificar la decisión. Muchos creen que se trata de casos donde hay opciones en conflicto y es imprescindible determinar cuál es la adecuada. A su vez, se han tratado de señalar nuevas categorías como, por ejemplo, los casos inter-

medios que menciona Barak y, en especial, los casos trágicos en los que -conforme la caracterización de Atienza- es imposible encontrar alguna solución que no implique el sacrificio de un valor considerado fundamental desde el punto de vista jurídico. Se supone que la adopción de una de las posibles soluciones no significa ya enfrentarse con una simple alternativa sino con un dilema. Es que «*las decisiones jurídicas son el resultado de complicados procesos de información y razonamiento en los que inciden problemas de fáctica; otros, estrictamente hermenéuticos, derivados de la búsqueda de la norma o normas aplicables al caso y la especificación de su significado a tenor del caso concreto; y, por último, factores subjetivos y contextuales de índole social, política e ideológica.*» Esto significa que, en muchos casos, el operador del Derecho y especialmente el Juez no puedan escudarse en el modelo mecánico de razonamiento deductivo. En los casos difíciles y, con mayor razón, en los trágicos se necesitará de una mayor carga en la justificación de las decisiones. Por eso se ha dicho que, en los casos difíciles, el Juez debe acudir también a criterios de racionalidad práctica. Ello impone que cuanto más difícil sea el caso (y más aún en los casos trágicos) mayor será la carga de argumentación»

<sup>5</sup> En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que «*se debe efectuar un análisis de los defectos lógicos que justifican tan excepcionalísima conclusión. Este no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputen como tales, sino que atiende a cubrir casos de carácter*

La protección constitucional de la víctima en el caso de accidentes.  
Convalidación del leading case «Camacho Acosta» en el caso «Pardo».

excepcional, en que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces del proceso como la «sentencia fundada en Ley» a que hacen referencia los arts. 17 y 18, CN. (conf. doct. de Fallos 311:786; 312:608; 314:458; 324:1.378, entre muchos otros). En este sentido, la arbitrariedad no puede resultar de la sola disconformidad con la solución adoptada, sino que requiere la constatación de un apartamiento de los criterios mínimos de la argumentación jurídica. Esta última requiere, a su vez, que la decisión contenga una precisa descripción de los hechos con relevancia normativa, y si no se aplica la regla, deben darse los fundamentos por los cuales resulta inaplicable, inválida, o es corregida por razones de principios coherentes y consistentes, que resulten constitucionalmente fundados. Es que la magna labor de administrar Justicia no se basa en la sola voluntad o en el Derecho libremente aplicado, sino en leyes, ya que nadie está sobre ellas, siendo que nuestra Constitución estableció un Poder Judicial integrado por jueces que actúan conforme a reglas que la comunidad debe conocer, y a las que deben ajustarse, para que las soluciones sean previsibles, todo lo cual esta Corte debe hacer respetar porque constituye un elemento de la garantía constitucional del debido proceso.» CSJN caso «Cuello» -Lexis N° 20071664.

<sup>6</sup> ALEXY, ROBERT «Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica», Revista Doxa N° 5, 1988. «Según el modelo de principios, el sistema jurídico está compuesto, además de por reglas, de un modo esencial, por principios jurídicos. Los principios ju-

rídicos deben permitir que también exista una única respuesta correcta en los casos en que las reglas no determinan una única respuesta. El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, pues, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas. El campo de las posibilidades jurídicas está determinado a través de principios y reglas que juegan en sentido contrario. En cambio, las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esa medida pueden siempre ser sólo cumplidas o incumplidas. Consecuentemente, los principios establecen una obligación que puede cumplirse en diversos grados, conforme las posibilidades jurídicas que establecen otros principios y reglas en sentido contrario, y del contexto fáctico en que se aplican, por lo cual la aplicación se realiza mediante la operación de ponderación entre los mismos, a diferencia del de las reglas, cuya aplicación se realiza en forma de subsunción. Cuando confluyen dos principios no existe una contradicción, sino una tensión entre ellos, y se resuelve la supremacía de uno frente a otro respecto al caso concreto, sin que por ello al principio que se lo hace retroceder se lo declare inválido. La teoría débil de los principios de Alexy se halla integrada por tres elementos, consistentes en: 1) un sistema de condiciones de prioridad, el cual permite que la ponderación en la aplicación de los principios a

casos concretos sirva para la decisión en nuevos casos, de manera tal que: «las condiciones, bajo las que un principio prevalece sobre otro, forman el de hecho de una regla que determina las consecuencias jurídicas del principio»; 2) un sistema de estructuras de ponderación, derivada del requisito de optimización y 3) un sistema de prioridades prima facie que establece la carga de la argumentación, de manera tal que la prioridad que se establece de un principio a otro puede cambiar en el futuro, pero quien pretenda modificar esa prioridad corre con la de la prueba»

<sup>7</sup> ZAFFARONI, «La Pacahamama y el Humano» Ediciones Colihue- Madres de Plaza de Mayo, noviembre 2011.

<sup>8</sup> CALCATERRA, MARCELA: «El Derecho a la Salud como expresión de uno de los Derechos Humanos más elementales», en «Derechos Humanos y teoría de la Realidad», editado por la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe, Santa Fe 2003

<sup>9</sup> Conf: Beck, Ulrich «La sociedad del Riesgo Global. de. Siglo Veintiuno, trad. Jesús Alborés Rey, Madrid 2002.»