

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

RESOLUCION N° 59/10 

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de marzo del año dos mil diez, sesionando en la Sala de Plenario del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación "Dr. Lino E. Palacio", con la Presidencia del Dr. Luis María Cabral, los señores consejeros presentes, y

VISTO:

El expediente 335/2009 caratulado "Morinigo Paublina y otros c/ Dra. Servetti de Mejias Julia (Juzgado Civil N° 8)" del que

RESULTA:

I. La presentación efectuada el 27 de octubre del 2009 por los Sres. Paublina Morinigo, Laila C. Erut Morinigo, por derecho propio, y Wanda G. Erut Morinigo, también por derecho propio y en carácter de patrocinante, dirigiéndose al Sr. Presidente del Consejo de la Magistratura de la Nación (fs. 16/23).

Manifiestan que "venimos a formular denuncia por mal desempeño contra la Dra. Julia L. Servetti de Mejias, titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 8 (...). La presente halla fundamento en lo previsto por los artículos 53, 114 Inc. 4 y 5 y Art. 115 de la Constitución Nacional, como así también en la Ley 24.937/99 "Ley del consejo de la Magistratura". Asimismo se consigna que la presente se interpone en cumplimiento de los requisitos de forma exigidos por el Reglamento de Disciplina y Acusación del Consejo de la Magistratura. Por lo antes expuesto solicitamos se proceda conforme lo establecido por el Artículo 7° y s.s. de la Ley del Consejo de la Magistratura y los Artículos 10 y s.s. del Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación, a fin que el Consejo de la Magistratura proceda a investigar los hechos denunciados y eventualmente se imponga una sanción disciplinaria o, como es el pedido de esta parte, se propicie la remoción de la magistrada ante el Jurado de Enjuiciamiento de

Magistrados en mérito a las consideraciones de hecho y derecho que seguidamente pasamos a exponer" (16/16 vta.).

Señalan que "La presente denuncia tiene origen en el expediente N° 111.894/2007 caratulado "Ministerio Público de la Defensa 5 c/Morinigo, Paublina s/denuncia por violencia familiar", en trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N° 8 por lo que también solicito por medio de la vía que V.E. entienda corresponder, más allá de las copias que con el presente se adjuntan, solicite la remisión del mismo.

Luego efectúan un resumen de los hechos y relatan que "El sábado 24 de noviembre de 2007 Esmirna Lisis Torres Morinigo de 17 años, se profuga del hogar materno con un joven, también menor de edad, con quien entonces mantenía una relación sentimental. Instigada por la madre de este último, la niña interpone una denuncia mendaz por maltrato en la seccional 38 de PFA. Informada que debería tomarse contacto con la madre, recurre a Nadir Omar Erut Morinigo, uno de sus hermanos, quien hacía más de cinco años no mantenía relación con las demandadas ni tampoco con la denunciante. Así las cosas se dispone que momentáneamente Esmirna resida con Nadir hasta que las autoridades del Gobierno de la Ciudad intervinieran el día lunes. Comienza entonces una causa penal caratulada "Paublina Morinigo s/Lesiones Leves Calificadas" que tramitó por ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional de primera Instancia N° 13 Secretaría 79, la que fue rápidamente finaliza con el sobreseimiento de la Sra. Morinigo" (fs. 16 vta.).

Refieren que "Recién el 27 de Diciembre de 2007 se presentó, en nombre de la Defensoría de Menores e incapaces N° 5 la Dra. María Teresa Porcile de Veltri (fs. 31) interponiendo una denuncia por violencia familiar la cual comenzó a tramitar por ante el Juzgado Nacional en lo Civil N° 8. Así el 28 de Diciembre de 2007 se dispuso la prohibición de acercamiento de estas tres denunciantes a 200 mts. de cualquier lugar donde se encontrara la menor invocando el Art. 4 de la ley 24.417 (a pesar que la única denunciada era la Sra. Paublina Morinigo) disponiendo la celebración de la audiencia de

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

mediación que ordena el art. 5 de dicha legislación para el día 8 de febrero de 2008, cuando, en realidad, según lo que dispone la ley invocada, la reunión con la magistrada debía convocarse en un término de 48 hs. El día 8 de febrero nos presentamos ante el Juzgado según había sido ordenado viéndose frustrada la audiencia ante la incomparecencia de la Defensora de menores cuanto de la menor. (fs.52). El 21 de Febrero de 2008, a fs. 54, se dispone la realización de un amplio informe psicológico de interacción familiar entre la menor y su progenitora. Ante las reiteradas ausencias de la menor a las diversas citaciones que el Cuerpo médico a fin que se sometiera al estudio mencionado, es recién el 2 de julio de 2008 que el mismo se realiza" (fs. 16 vta./17).

Expresan que "En el ínterin Nadir Erut Morinigo, quien se encontraba a cargo de la menor viaja a la República del Perú con intenciones de permanecer allí por unos meses, dejando a la niña sola en esta Capital. Al tomar accidentalmente conocimiento de semejante situación, la Sra. Morinigo informó de ello a la jueza interviniente como así también a la defensora de menores quienes desconocían por completo esta eventualidad. Como primera medida se realizó la denuncia pertinente en el expediente que nos convoca a fs. 82 (4 de Abril de 2008) y ante la ausencia de toda repuesta, y el maltrato recibido por la Defensora de Menores nos vimos en la necesidad de enviar una Carta Documento (fs.94; 7 de abril de 2008) a la Defensora de Menores a fin de provocar la intervención que le correspondía a favor de la protección de la salud de Esmirna. Debe mencionarse que en varias oportunidades la madre de la denunciante solicitó se le realizaran exámenes psicológicos y psiquiátricos a la niña así como también estudios médicos toxicológicos todas vez que, según habíamos tomado conocimiento, abusaba regularmente en el consumo de alcohol llegando a ser hospitalizada. Demás está decir que todos estos pedidos fueron desoídos por la Magistrada de grado cuanto por la Defensora" (fs. 17/ 17 vta).

Señalan que "Con fecha 8 de Abril y ante la ausencia del hermano que había tomado a su cargo el

cuidado de Esmirna la Defensoría se contacta con el Padre biológico, ausente por 17 años, a quien confían el cuidado de la niña sin solicitarle siquiera que fijara un domicilio (de lo cual recién se percatan en agosto de 2008). Finalmente se llega a la audiencia de fecha 16 de Septiembre de 2008 en la que se resuelve mantener el statu quo existente, esto es el mantenimiento de la medida de restricción dictada el 28 de Diciembre de 2007. En tal oportunidad la audiencia distó en mucho de un intento de conciliación de las partes, sino que por el contrario la Magistrada se ocupó de maltratar a esta parte (Sra. Paublina Morinigo y Dra. Wanda Erut Morinigo), con una actitud y vocabulario descortés, prepotente y mal intencionado. Asimismo debe destacarse que el acta labrada en dicha oportunidad fue firmada "en disconformidad" por no reflejar lo allí realmente acontecido. Dicha decisión es apelada ante el Superior solicitando se declare la nulidad absoluta de la medida por resultar vejatoria de los derechos constitucionales de esta parte tanto como por los vicios del proceso que puntillosamente fueron descriptos en tal oportunidad" (fs. 17 vta.).

Continúan relatando que "Con fecha 8 de Junio de 2009 la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil decide confirmar la medida apelada, reconociendo sin embargo que: las aquí denunciadas Wanda y Laila Erut Morinigo no revisten la calidad de parte en el proceso, que la medida de restricción apelada debía fijar una fecha cierta de culminación en cumplimiento del Art. 5 de la ley 24.417, reconociendo, asimismo que el derecho a la Patria Potestad de la Sra. Morinigo y el Derecho que le asiste a la niña a mantener un contacto fluido con su familia de origen les habían sido negados por el accionar de la magistrada y la defensora de menores por cuanto se ordenó a la Jueza que tomara las medidas del caso a efectos de asegurar dichos derechos. En la actualidad, entendiéndose que la confirmación de la medida y del proceso mismo, que se reputa viciado de nulidad absoluta, han causado agravio a estas denunciadas, dicha resolución es objeto de un Recurso Extraordinario

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

Federal, el que aún no ha sido resuelto" (fs. 17 vta./18).

Aclaran de manera preliminar las denunciadas que "los puntos sobre los que versa la presente denuncia, no agotan, en modo alguno, el cúmulo de irregularidades que en la causa se han producido. Sin embargo y en mérito a la doctrina establecida por el Consejo de la Magistratura en tanto no serán consideradas cuestiones jurisdiccionales cuyo planteo corresponda a los recursos previstos por las normas de rito (Dictámenes 82/00; 94/00; 95/00 y Res. 143/01), dichas circunstancias no serán detalladas en la presente, dejando sentado que ello no implica la aceptación ni el consentimiento de las mismas. Asimismo la presente no empece la eventual denuncia de hechos tanto o más graves que, los que en esta oportunidad se detallan pero que en la actualidad se encuentran siendo objeto del recurso extraordinario federal interpuesto por esta parte en los actuados supra referidos. Hecha la aclaración antecedente pasamos a detallar sucintamente las conductas que solicitamos sean investigadas por V.E." (fs. 18).

Las denunciadas imputan a la magistrada "mal desempeño en sus funciones. Incumplimiento de los deberes de funcionario público. Violación de los deberes a su cargo". Al respecto señalan la "imposición de una medida cautelar a personas extrañas al proceso" (fs. 18).

Al respecto, indican que "El primero de los hechos, que estimamos de extrema gravedad en el trámite del proceso referido, es la inclusión de dos de estas denunciadas, Wanda y Laila Erut Morinigo, hermanas de la causante, en la orden de restricción que, como medida cautelar, se impuso el 28 de Diciembre de 2007 que fue sostenida hasta el 24 de Agosto de 2009 sin que ninguna de las dos precitadas revistiéramos la calidad de 'parte en el proceso' y en consecuencia nos fuera otorgado el más mínimo derecho a defensa. Como consecuencia principal de este accionar de la Magistrada la relación con nuestra hermana menor se vio cortada abruptamente por la sola voluntad de la funcionaria sin contar la misma con elementos de convicción alguno que la llevara a sostener

tal medida en nuestra contra. Preciso es aclarar que hasta el día de la fecha nos es negado u obstruido el acercamiento a Esmirna, toda vez que la Jueza ha consentido el ocultamiento de la actual dirección y teléfonos de nuestra hermana. Así las cosas, nos encontramos sujetas a una medida restrictiva de nuestra libertad ambulatoria que violenta nuestro derecho a la protección de la vida familiar entre otros derechos y garantías, en mérito de la sola voluntad de la Sra. Juez interviniente, quien no ha notado que estas dos apelantes nunca fuimos parte en estos autos, como bien lo confirma la Cámara". (fs. 18/ 18vta.).

Agregan que "No hemos sido acusadas de ningún hecho configurativo de violencia física o psíquica que justifique la medida impuesta, no hemos sido convocadas a ningún audiencia con S.S. ni menos aún hemos sido objeto de estudio psicológico alguno. Claramente la Magistrada ha incurrido, en el ejercicio de sus funciones, en el incumplimiento de lo dispuesto por el Art. 34 inc. 5 c) del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en tanto el mismo prescribe los deberes de los jueces entre los que encontramos en el mencionado inc. 5: "Dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código:" (...) "c.- Mantener la igualdad de las partes en el proceso." (fs. 18 vta.).

Manifiestan que "Como fuera manifestado oportunamente ante la Cámara, la medida dispuesta, así como su mantenimiento, han violentado nuestros derechos constitucionales básicos establecidos en los artículos 14, 16, 18 y 33 de nuestra Carta Magna. Del mismo modo han sido claramente violentados derechos y garantías de raigambre constitucional, acogidos en diversos instrumentos internacionales como ser: La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre Art. I Derecho a la Libertad, Art. II Derecho de igualdad ante la Ley, Art. V Derecho a la protección la vida privada y familiar, Art. VIII Derecho de tránsito, Art. XVIII Derecho a la justicia y particularmente el Art. XXVI Derecho a proceso regular. La declaración Universal de

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

los Derechos Humanos en sus Arts. 1; 7; 8; 10; 11; 12; 13 y fundamentalmente Art. 16 inc. 3 en cuanto prescribe que: "La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado". Convención Americana Sobre Derechos Humanos en sus Arts. 8 inc. 1 y 2, Art. 11 inc. 2 y 3: Art. 17 inc. 1, Art. 22 inc. 1 y 3, Art. 24 y Art. 25. La enumeración que antecede no es exhaustiva ni excluyente sino meramente ejemplificativa, toda vez que estos derechos y garantías se encuentran receptados y desarrollados en otros muchos Tratados, Pactos, Convenciones y demás instrumentos Internacionales a los cuales remitimos en honor a la brevedad (18 vta. /19).

A mayor abundamiento, aclaran que "de haber tenido la magistrada, al menos la sospecha que requiere la imposición de la medida cautelar debería, en todo caso, haber dado a estas apelantes el tratamiento correspondiente a 'parte en el proceso', lo cual, como ha sido expuestos, nunca ha hecho, negándonos con ello la posibilidad, por ejemplo, de dar nuestra versión de los hechos, de ser objeto de las pericias psicológicas correspondientes en fin, de ejercer en plenitud los derechos que nos asisten como 'parte del proceso' y sujetos pasivos de una medida de restricción que ha limitado mucho más que nuestro derecho al libre tránsito. Ello ha supuesto una clara violación del principio de bilateralidad, defensa en juicio, igualdad ante la ley y en definitiva una trascendental afrenta al debido proceso. Como iremos desarrollando, esta es solo la primera de las irregularidades que se han constatado durante estos dos años de proceso y que vienen a poner de manifiesto la violación del Debido Proceso y el principio de bilateralidad entre otros. Estimamos que esta conducta, por demás reprochable e injustificable para quien ejerce la magistratura, configura una clara causal de remoción toda vez que, a través de las irregularidades brevemente descritas, la magistrada ha incurrido en el supuesto contemplado en el Art. 248 del Código Penal a saber: "Abuso de Autoridad y Violación de los Deberes de los Funcionarios Públicos" mediante la comisión de dos de

las acciones típicas que la figura contempla: a) dictar órdenes o resoluciones contrarias a las constituciones o a las leyes nacionales o provinciales y b) no ejecutar las leyes cuyo cumplimiento incumbe al funcionario en cuestión (fs. 19).

En este sentido, relatan que "El primer supuesto se ha visto configurado por medio del abuso con que la magistrada ha ejercido sus funciones y en particular la imposición abusiva de la medida de restricción que, únicamente ante la emergencia, la ley 24.417 en su inc. 4º permite imponer solo al sindicato como autor del daño sufrido o posible amenaza a la integridad física o psíquica de quien se dice víctima, confiriéndole a su vez, al sujeto pasivo de la medida que se ordena, todas las garantías que hacen a su legítimo derecho a la defensa. Como ha sido descripto la inclusión de dos de estas denunciantes, a quienes la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil negó la legitimidad para apelar la medida dispuesta atento que reconoció que no son parte del proceso, viene a confirmar la configuración de la figura típica prevista por el Código Penal, toda vez que la imposición de una medida de restricción, a individuos extraños al proceso, sin conferirles los mínimos derechos de defensa (los cuales fueron ampliamente detallados) supone, sin dudas, el abuso de la autoridad conferida por el Estado en su calidad de funcionaria pública por medio de una resolución que en si misma deviene contraria a la Constitución Nacional y a los instrumentos internacionales en ella incluidos. Al respecto la doctrina ha manifestado que: "...son medidas que deben tomarse ante el peligro de la situación. Pasado el riesgo, como estas implican una alteración del orden del debido proceso para no vulnerar los derechos ante la necesidad urgente, debe volverse a los carriles normales, ya que si no se corre el riesgo de vulnerar otra garantía: la legítima defensa. Es por ello, que en la toma de las misma el juez debe extremar su equidad. Si siempre se le pide al magistrado que sea probo, en estos procedimientos esta cualidad se torna todavía más

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

imperiosa. El juez ante las medidas debe ser prudente en la decisión, ejecutivo en la acción y medido en la extensión" (fs. 19/ 19 vta.).

Seguidamente refieren que "se ha visto configurada la segunda acción típica que contempla el Art. 248 C.P. bajo análisis, atento que, como ha sido detallado, la legislación vigente tanto de orden nacional como internacional impone las garantías que deben ser aseguradas a quienes son objeto de restricciones a sus libertades básicas así como también son objeto de incursiones por parte del Estado en la intimidad de su vida familiar. Toda vez que los recaudos previstos en la mencionada legislación así como lo establecido en el Art. 34 inc. 5 c) no han sido ejecutados por la magistrada se estima que la segunda conducta típica que la norma describe también se ha visto configurada en la especie. Bajo ningún punto de vista podrá imputarse semejante desaprensión e incumplimiento de la normativa vigente por parte de la jueza a cargo, a un supuesto de error y mucho menos desconocimiento de la normativa vigente, toda vez que se han tratado materias de su exclusiva competencia" (fs. 19 vta./ 20).

Precisan que "El modo en que nuestros derechos básicos han sido violados, la forma en que se han desconocido dolosamente los preceptos constitucionales más elementales como el derecho de defensa o la protección de la vida familiar (por solo nombrar dos) demuestran a las claras el accionar ilegítimo e ilegal de la magistrada que, abusando del mandato que le ha sido conferido, ha obrado dolosamente, con el absoluto conocimiento de las garantías que paso a paso iba violentando en desmedro absoluto del orden constitucional vigente. Como consecuencia ineludible del accionar de la magistrada, nuestra vida familiar y la relación con nuestra hermana se ha visto dañada irreversiblemente y hasta el día de hoy la justicia solo ha sido el elemento disruptivo de toda posibilidad de comunicación o acercamiento erigiéndose en un impedimento más que en una orientación en la búsqueda de soluciones" (fs. 20).

Continúan señalando que "No puede esgrimirse causales de excusación válidas que puedan explicar el dislate del accionar de la magistrada ni menos aún el modo en que encarnizadamente se ha ensañado con nuestra familia logrando causarnos daños que difícilmente, algún día, logremos superar. A mayor abundamiento es dable remarcar que paso a paso del proceso, la Sra. Morinigo, adquirió un rol activo, advirtiéndole a la magistrada acerca de los peligros que la niña corría y otras circunstancias relevantes, las cuales, conjuntamente con los innumerables pedidos de medidas de prueba, fueron sistemáticamente ignorados por la magistrada" (fs. 20).

Bajo el título de "Negación de hecho del derecho a la patria potestad", manifiestan que "En el marco de las actuaciones referidas, con fecha 28 de Diciembre de 2008, la magistrada denunciada resuelve imponer a Paublina Morinigo una medida cautelar de '...prohibición de acercamiento (...) a un radio de 200 metros de cualquier lugar dónde se encuentre la menor Esmirna Lisis Torres Morinigo...'. Huelga recordar que la Patria Potestad, de acuerdo a lo expresado por el Código Civil de la República Argentina, puede definirse como el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y bienes de los hijos, para su protección y formación integral, desde la concepción de estos y mientras sean menores de edad y no se hallan emancipados (Art. 264 C.C.). Del mismo modo es sabido que la pérdida o suspensión de la patria potestad solo procede en mérito de alguna de las causales previstas taxativamente en la legislación de fondo y, en ambos casos, declarada mediante resolución judicial formal. Es decir, que estas causales no operan por sí mismas, es siempre necesario un pronunciamiento judicial que así lo declare y que el mismo encuentre razón, al menos en una de las causales que taxativamente se prevén en la letra de la ley. Ello es así porque la sanción que autoriza el art. 307 del Código Civil, sólo procede frente a casos de extrema gravedad, lo que supone el concurso de determinadas circunstancias fácticas cuya existencia debe ser establecida" (fs. 20/20 vta.).

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

Destacan que "la Sra. Morinigo no ha sido privada formalmente de la patria potestad sobre su hija Esmirna, ni tampoco ha mediado resolución formal sobre la suspensión de la misma. Sin embargo en los hechos vemos que la prohibición de acercamiento adoptada y mantenida por S.S. por espacio de casi dos años, la ausencia total de medidas que tiendan a recomponer el dialogo natural entre madre e hija, al que ambas tienen derecho, aunado al hecho indiscutible que se han vulnerado las garantías constitucionales de estas denunciantes y a ello agregado que nunca S.S. ha siquiera comunicado a la madre de la menor el domicilio de las misma, quién ejercía la guarda sobre ella, ni menos aún ha informado a su progenitora el estado de salud de la niña, redunda todo ello en la privación de hecho del ejercicio de la patria potestad de la Sra. Paublina Morinigo sobre su hija menor Esmirna por espacio de casi dos años. Preciso es recordar que hasta el día de hoy la magistrada ha dispuesto ocultar el actual domicilio de Esmirna del conocimiento de su madre. Todo lo antedicho extiende sus consecuencias perjudiciales a la niña que como se dijo debería ser objeto de cuidado y protección de la funcionaria judicial" (fs. 20 vta.).

Señalan que "baste recordar que el derecho a la patria potestad no es un mero derecho subjetivo sino un complejo indisoluble de deberes y derechos que tienen en mira al hijo y a los padres, a la familia y a la sociedad. Al ser oportunamente planteada esta situación ante la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, dicha instancia reconoció que 'asiste la razón a la apelante' (fs. 272) ordenando en consecuencia a la magistrada de grado se 'propongan las medidas convenientes para recomponer los vínculos familiares, logrando una adecuada comunicación entre la causante y su progenitora, restableciendo así el innegable derecho que les asiste'. Sabido es que la naturaleza de los procesos sobre violencia familiar y en particular la potestad de imponer medidas cautelares en la emergencia cuentan con una segunda etapa en la que, según la ley, se debe dar participación a quien resultara sindicado como victimario

y en tal oportunidad darle la posibilidad de ejercer en plenitud todos sus derechos en pos de la resolución del conflicto. En el caso que nos ocupa dicha etapa no ha sido llevada a cabo. La Sra. Morinigo ha sido objeto de una medida cautelar de restricción de acercamiento que se ha prolongado por dos años sin conferirle la posibilidad de ejercer los mínimos derechos y garantías que le asisten. En consecuencia se han violado normas básicas del debido proceso como así también garantías reconocidas en la Constitución Nacional. Que respecto de lo que antecede caben las mismas reflexiones realizadas en el punto anterior al cual remitimos en honor a la brevedad" (20 vta./21).

Seguidamente se refieren al impedimento de contacto y sostienen que, como corolario de lo expuesto, entienden que "por medio de la actividad desplegada de la magistrada, por demás dolosa, arbitraria y abusiva, se ha configurado otra figura delictiva a saber: "Impedimento de contacto de los hijos menores con los padres no convivientes". Prevista en la ley N°24.270, complementaria al Código Penal, se reprime en el Art. 1° al padre o tercero que ilegalmente, impidiere u obstruyere el contacto de menores de edad con sus padres no convivientes. En el caso de esta figura típica, para configurarse debe, el sujeto activo desplegar una actividad tendiente a impedir que el menor tome contacto con el progenitor no conviviente. Así lo ha expresado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional al sostener que: '...El delito tipificado en el art. 1 de la ley 24270, es un delito doloso, requiere de conocimiento y voluntad por parte del sujeto activo de impedir el contacto físico entre padres e hijos no convivientes. El dolo precisa tanto del saber, como de la voluntad de realizar el tipo objetivo. Requiere para su configuración que el autor del impedimento obre de manera arbitraria, abusiva y sin razón justificada.'. Debe remarcar que el texto de la ley prevé expresamente que no solo el progenitor conviviente puede ser sujeto activo, sino que contempla, expresamente, la posibilidad que cumpla ese rol un tercero. Este es el caso de la Dra.

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

Servetti de Mejías quien, a través de su accionar abusivo e ilegítimo, que recibiera la reprobación de la Cámara Nacional de Apelaciones, hasta la fecha ha impedido tanto por acción como por omisión el contacto de Esmirna con su madre la Sra. Paublina Morinigo, aquí denunciante" (fs. 21 y 21 vta.).

Indican que "En todo momento se ha actuado con total menosprecio no solo de los derechos de la madre y de las hermanas de Esmirna que, denunciantes en la presente, sino que también se ha obrado con total desinterés por la preservación de la comunicación materno-filial, en resguardo del equilibrio psico-físico de Esmirna. Porque bien sabido es que durante la infancia y mucho más en la adolescencia el contacto con la madre, para el normal desarrollo de una niña resulta fundamental, en especial teniendo en cuenta que Esmirna no ha contado con una figura paterna toda vez que el padre biológico ha estado ausente voluntariamente por espacio de 17 años sin intentar nunca acercarse a ella, ni interesarse por aspecto alguno de su crianza, salud, educación, etc." (fs. 21 vta.).

Precisan que "al respecto la mera voluntad de la menor es irrelevante para excluir la comisión del delito por el sujeto activo, porque debe prevalecer la necesidad del control de su educación, formación y asistencia material y moral por parte de sus padres no convivientes, quienes están obligados a ello. Lo anterior ha sido claramente sostenido por la Sala 5° de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional: "El art. 1 ley 24270 sanciona al "padre o tercero que ilegalmente impidiere u obstruyere el contacto de menores de edad con sus padres no convivientes". La obligación de permitir el contacto y comunicación paterno-filial es un deber legal que emana de disposiciones contenidas en el Código Civil y de la ley 24270, independientemente de la existencia de un acuerdo o de una sentencia que fijen un régimen de visitas, para su incumplimiento pueda configurar alguna de las conductas tipificadas penalmente. Este tipo de delito sólo se configura cuando el autor del impedimento del contacto entre padre e hijo

obra de modo arbitrario y abusivo, sin derecho ni razón justificable alguna. El desinterés de la menor de conectarse con su madre es irrelevante para excluir la comisión del delito por el sujeto activo. Por tanto, debe confirmarse el procesamiento del incurso en orden al delito previsto en el art. 1 ley 24270" (fs. 21 vta./22).

A continuación, bajo el título "incumplimiento doloso de la ley aplicable", se refieren en primer término al incumplimiento de las disposiciones contenidas en el art. 5 de la ley 24.417, que dispone "El juez, dentro de las 48 horas de adoptadas las medidas precautorias, convocará a las partes y al Ministerio Público a una audiencia de mediación instando a las mismas y a su grupo familiar a asistir a programas educativos o terapéuticos". Señalan que "en la presente encuesta, la audiencia de mediación que dispone la Ley 24.417 en su art. 5° fue convocada para el día 8 de febrero de 2008 (fs. 32 vta.), esto es, habiendo pasado más de un mes de dispuesta la medida precautoria del 28 de diciembre de 2007. Como puede observarse, solo fue convocada Paublina Morinigo a pesar que, sobre Laila y Wanda, pesaba una medida de prohibición de acercamiento. La audiencia dispuesta se vio frustrada por la incomparencia de la Sra. Defensora interviniente, quien nunca se presentó así como también por la incomparencia de Nadir Erut Morinigo y de la menor Esmirna (expte. 111.894/2007 fs. 52). Así las cosas, frustrada que fuera la audiencia de mediación que dispone el Art. 5 de la ley 24.417, la misma nunca fue convocada nuevamente" (fs. 21/21 vta.).

En segundo término, se refieren al incumplimiento de las disposiciones contenidas en el artículo 4 de la ley 24.417 que establece que "El juez, establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa". A pesar de lo prescripto por la ley, esto es el carácter transitorio de la restricción, la medida fue mantenida sine die hasta que la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil ordenara la fijación de la duración de la misma. A fs. 32 la magistrada establece que el plazo de la medida

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

precautoria sería: "hasta tanto se celebre la audiencia referida" en alusión a la dispuesta para el 8 de febrero de 2008, la misma que, como fuera previamente descripto, se vio frustrada por la incomparencia de la Defensora, del guardador Nadir y de la causante Esmirna. A partir de allí la medida se ha visto prorrogada de hecho sine die toda vez que la audiencia de mediación nunca se concretó. En oportunidad de realizarse la audiencia de fecha 16 de Septiembre la Sra. Jueza dispone "mantener el statu quo" sin mayores detalles incumpliendo nuevamente con las prescripciones de la ley en cuanto a la certeza debida en la duración de la medida. Recién el 24 de Agosto del corriente año, a instancias de la orden emanada de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, la magistrado resolvió fijar el plazo de la medida de restricción impuesta" (fs. 22 vta.).

Ofrecen como prueba, a fin de acreditar los hechos descriptos en la presente denuncia los Expedientes N°111.894/2007 caratulado: "Ministerio Público de la Defensa 5 c/Morinigo Paublina s/Denuncia por Violencia Familiar" (que en la actualidad se encuentra radicado en la Sala L de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil); N°22.213/07 caratulado "Morinigo, Paublina s/lesiones leves calificadas" (que tramitara ante el Juzgado Nacional en lo Correccional N°13, archivada el 12 de febrero de 2008); y fotocopias de fs. 32; 82; 92; 94; 143; 144; 197 203; 271; 272 del expte. 111.894/2007 las que aportan "a modo ilustrativo recomendando se solicite la remisión del expediente referido". Asimismo ofrecen como prueba el testimonio de las tres denunciantes: Wanda G. Erut Morinigo, Laila C. Erut Morinigo y Paublina Morinigo (fs. 23).

Para finalizar, las presentantes peticionan, tener por presentada la denuncia contra la Dra. Julia L. Servetti de Mejías, se sustancien las pruebas ofrecidas y se proceda a la remoción de la magistrada.

II. La Comisión de Disciplina y Acusación corrió traslado a la Dra. Julia L. Servetti de Mejías, en los términos del artículo 11 del Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación.

III. En virtud de ello, la magistrada, titular del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°8, manifiesta: " ...I) Tal como se afirma en la denuncia, tramitan por ante el Juzgado a [su] cargo las actuaciones en las que se produjeron las circunstancias que la originaron, caratuladas "Ministerio Público de la Defensa 5 c/Morinigo Paublina s/Denuncia por Violencia Familiar" (N°111.894/2007), así como los autos conexos "Torres Morinigo Esmirna Lisis s/Control de Legalidad" (N°502/2008)". Concretamente respecto de los términos de la denuncia, se remite a las constancias de los expedientes, que pone a disposición, ofreciéndolos como prueba (fs. 34/37).

No obstante ello, entiende "preciso poner de relieve que, tal como se afirma en la denuncia, la causa de referencia fue promovida a instancias de la Dra. María Teresa Porcile de Veltri -Defensora de Menores e Incapaces-, en representación de la joven Esmirna Lisis Torres Morinigo el día 27 de diciembre de 2007 a raíz de los hechos acontecidos en el domicilio de la familia de Esmirna Lisis Torres Morinigo -de entonces 17 años de edad-, el día 24 de noviembre de 2007. En esa oportunidad, la joven denunció a su madre por graves maltratos verbales y físicos ante la Comisaría 38°, dando origen a la causa penal que tramitara por ante el Juzgado Correccional nro. 13, Sec. 79. En esas actuaciones, cuyas copias obran agregadas en el expediente nro 111.849 ya referido, la Dr. Elizabeth Back, de la Guardia Permanente de Abogados del Consejo de Niñas, Niños y Adolescentes del G.C.B.A., a quien cabía darle intervención atento a que Esmirna era a esa fecha menor de edad-, autorizó a que permaneciera transitoriamente en el domicilio de su hermano Nadir Omar Erut Morinigo, de entonces 27 años de edad, hasta tanto tomara intervención la Defensoría Zonal correspondiente, abordara la situación y decidiera aquello que juzgara más conveniente para la adolescente" (fs. 34).

Indica que "Con los antecedentes referidos, la Defensora Pública, en representación de la joven, promovió la denuncia de violencia familiar, requiriendo,

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

en orden a lo dispuesto por el art. 4 de la ley 24.417 , tras haber escuchado personalmente a la denunciante, que se designara guardador al hermano y que se dispusiera la prohibición de acercamiento tanto de la madre como de las hermanas, Debe aclararse que en tal oportunidad y para avalar la restricción de acercamiento que se dispuso de conformidad a lo pedido, se ponderaron informes médicos y sociales que daban cuenta, prima facie de la gravedad de la situación (conforme surge de fs. 17, y fs. 19/21), manteniendo además el statu quo vigente, esto que la joven permaneciera con su hermano, tal como lo había dispuesto la autoridad de aplicación de la ley 26.061 (Consejo de Derechos del Niño, Niña y Adolescentes de la Ciudad de Buenos Aires, a través de la guardia permanente de abogados). En esa misma providencia, dictada el 28 de diciembre de 2007- a la sazón el última día hábil del año- se convocó a la audiencia que se fijó para el día 8 de febrero de 2008" (fs. 34/35).

Sostiene la magistrada que "No existía -como puede advertirse- posibilidad material de fijar la audiencia dentro del plazo previsto por el art. 5 de la ley, dado que no solo comenzaba la feria judicial, sino que las notificaciones debían producirse en tiempo hábil. Cabe señalar que las denunciantes ante este Consejo, quedaron notificadas de las medidas dispuestas el 28 de diciembre ese mismo día, conforme da cuenta la cédula agregada al expediente a fs. 67, dado que dispu[so] la notificación con carácter urgente y en el día, sin que ningún reparo opusieran, por la vía pertinente, en esa oportunidad" (fs. 35).

Asimismo, precisa que "respecto de la mentada audiencia, es dable poner de relieve que, encontrá[ndose] como Juez a cargo de la feria judicial, to[mó] conocimiento de las actuaciones "Torres Morinigo, Esmirni s/control de legalidad, ley 26.061" (que a esa fecha tramitaban en otro juzgado), en que se había señalado audiencia para el 17 de enero, oportunidad en que la Dra. Wanda Georgina Erut Morinigo, en su carácter de letrada patrocinante de la madre de la joven, invocando el art. 48 del Código Procesal, pidió por las razones de salud de

su madre que allí invocara, diferir el acto para el día 8 de febrero en que se realizaría una audiencia convocada por la suscripta. Reite[ra] entonces que notificadas las denunciantes de la audiencia y las demás medidas dispuestas ningún reparo opusieron en su momento. Cabía por otro lado a las denunciantes la facultad de peticionar la habitación judicial de la feria, si entendían que ello era procedente. Finalmente, surge de las actuaciones que a esa audiencia comparecieron las Sras. Laila Celeste y Wanda Georgina Erut Morinigo, no haciéndolo ni la madre de las joven, ni ésta (fs.52)" (fs. 35).

Agrega que "Con relación a la afirmación de no ser parte en las actuaciones, Laila Celeste y Wanda Georgina, habiéndoseles negado por consiguiente su derecho de defensa en juicio, a raíz de la prohibición de acercamiento a la joven dispuesta, de[be] nuevamente poner de resalto que, notificadas de la medida, ningún reparo procesal opusieron. De haberlo hecho, la suscripta hubiera atendido adecuadamente el reclamo. Al mismo tiempo, vuel[ve] a señalar que la medida fue pedida por la Sra. Defensora de Menores, en representación de Esmirna y al margen de las consideraciones efectuadas por la Sra. Defensora de Menores e Incapaces de Cámara a fs. 246/vta.-, y por la propia Cámara de Apelaciones respecto del tópico, en ocasión de confirmar en lo principal lo resuelto en esta Instancia, concurrieron a la audiencia de que da cuenta el acta de fs. 52, sin que en modo alguno se objetara su comparecencia. La Sra. Wanda Erut Morinigo compareció a la audiencia de fs. 143/144, como letrada patrocinante su madre y la suscripta les concedió el recurso de apelación que interpusieran tanto la nombrada como Laila Erut Morinigo, respecto de lo allí decidido. Además siendo una de ellas letrada, tuvo acceso a las actuaciones, no pudiendo afirmarse que no han tenido conocimiento del desarrollo del trámite" (fs. 35/36).

Por otra parte, señala la magistrada que "si bien al dictar la medida de prohibición de acercamiento se dispuso que la misma tendría vigencia hasta tanto se

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

celebrara la audiencia designada, la cual -conforme surge de fs. 52- no pudo llevarse a cabo, ninguna de las afectadas nada solicitó en torno a ello durante el tiempo que corrió hasta la audiencia que da cuenta el acta de fs. 143/144, en la que se decidió mantener el statu quo existente, habiéndose omitido fijar el plazo de duración de la medida, lo que fue reparado por la Alzada en virtud del recurso de apelación oportunamente interpuesto, dando lugar a la resolución de fs. 289, del 8 de junio de este año, por la cual se fijó un plazo de 90 días para la duración de la misma, que a la fecha se encontraría vencido" (fs. 36).

Seguidamente refiere que considera conveniente también "poner de relieve que, si bien la madre de la joven denunció a fs. 92 de las actuaciones, el 7 de abril de 2008, pérdida de peso de su hija y un consecuente deterioro en su salud, tras haber escuchado a la Sra. Defensora de Menores, el día 11 se dispuso la realización por el Cuerpo Médico Forense de una evaluación médico clínica de Esmirna (fs. 100), la que obra a fs. 104/105, que junto con los estudios de laboratorios que agregara la Sra. Defensora de Menores a fs. 155/160 descartaron sus afirmaciones. Por último, quie[re] agregar que Esmirna, a quien escu[chó] personalmente, durante el desarrollo del proceso manifestó su inequívoca voluntad de no mantener contacto con su madre y sus hermanas, refiriendo también a la suscripta la Sra. Paublina Morinigo en forma personal, su expresa voluntad de no mantener contacto con su hija, según se hizo constar en el acta labrada a fs. 143/144" (fs. 36).

Señala que "desde el inicio del expediente -oportunidad en la que Esmirna Torres Morinigo contaba con 17 años de edad, a la fecha 19- las medidas dictadas en el marco del proceso fueron encuadradas en la pauta interpretativa fundamental propuesta por el art. 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño, (con jerarquía constitucional a partir de la reforma del año 1994, conf. Art. 75, inc. 22 CN), que es el "internes superior del niño", y dando cumplimiento con la obligación de oír a la adolescente en los términos del art. 12 CDN y 24 de la

ley 26.061, otorgando relevancia a su opinión en cada una de las decisiones adoptadas, la cual fue considerada teniendo en cuenta la edad, desarrollo, madurez psíquica e impresión personal de Esmirna. Señala la denunciante que su hija debe ser objeto de protección por parte de la suscripta". Señala al respecto que discre[pa] con tal apreciación, atento que la Convención sobre los Derechos del Niño ha dado lugar a un nuevo modelo de "protección integral de derechos", que concibe a los niños como "sujetos" titulares de derecho, dejando atrás a la concepción paternalista que tenía a aquellos como "objeto" de protección y de representación de parte de sus progenitores, paradigma que, a criterio de la suscripta, ha sido cabalmente respetado en el referido proceso" (fs. 36/37).

Concluye la magistrada expresando que "entien[de] necesario aclarar que las llamadas denuncias de violencia familiar, no tramitan como forma de proceso, al menos de los concebidos por el Código Procesal de la Nación. Se trata de lo que la doctrina ha denominado medidas autosatisfactivas, que reclaman una respuesta jurisdiccional pronta a quien denuncia situación de maltrato o violencia, a fin de enervar la crisis. Basta la simple sospecha, para que el Juez dicte las medidas cautelares apropiadas. El requisito es la provisionalidad y la mutabilidad, destacando respecto de este tópico que la progenitora de la joven, como titular de la patria potestad que tenía sobre ella, se encontraba legitimada, si entendía que ello era procedente, a petitionar el levantamiento y/o modificación de la medida, destacándose que en la audiencia de septiembre de 2008, ella misma manifestó no querer mantener contacto con su hija (fs. 37).

Finalmente, dice que "No pue[de] terminar el informe sin antes referir[se] a lo manifestado por las denunciantes a fs. 17 vta. tercer párrafo. De[be] negar firmemente el maltrato, la actitud, vocabulario descortés, prepotente y malintencionado en la audiencia del 16 de septiembre, que endilgan a la suscripta, quien

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

no se maneja en esa forma en el ejercicio de la Magistratura ni en lo personal" (fs. 37).

CONSIDERANDO:

1º) Que en primer lugar, cabe sólo delimitar si la actuación denunciada por las presentantes en contra de la magistrada, es pasible de ser reprochable en términos disciplinarios por este Consejo de la Magistratura.

2º) Que, surge de la denuncia realizada por presunto mal desempeño, que la recriminación deviene a raíz de la decisión judicial de la magistrada que según las denunciantes, les impide tener contacto con su hermana por tiempo indeterminado, quien se encuentra a cargo de otro familiar, también hermano de la menor.

3º) Que, las denunciantes, acompañan diversas presentaciones judiciales planteadas y una resolución de la Alzada, relacionadas con lo denunciado, en las cuales se encontrarían -según su versión- fundamentos que podrían llevar adelante el proceso sancionatorio en contra de la Dra. Servetti de Mejías.

4º) Que en su extensa denuncia, enumeran las distintas presentaciones realizadas, la situación familiar suscitada a partir del proceso judicial llevado adelante sobre la menor de 17 años Esmirna Lisis Torres Morinigo y las distintas alternativas que fueron ocurriendo.

Así también refieren al planteo recursivo impetrado, por el cual la Sala L de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil hizo lugar parcialmente, en cuanto a la fijación de un plazo cierto y no sine die, como lo había dispuesto la titular del Juzgado Nacional en lo Civil N°8. Tal revocación parcial resultaría determinante para las denunciantes, pero en modo alguno, a nuestro criterio, puede ser pasible de reproche alguno.

5º) Que, en la presentación realizada por la magistrada, detalla de manera clara y precisa, cómo

ocurrieron los hechos objeto de la litis, como así también los fundamentos de sus decisiones.

Así la Dra. Servetti de Mejías, explica el procedimiento llevado adelante desde que toma conocimiento, a raíz de la denuncia realizada por la menor en la cual hace saber la violencia ejercida por la madre y sus hermanas. Los informes confeccionados por la Defensoría de Menores y el Cuerpo Médico Forense descartan las afirmaciones de la madre de la menor que cuestionaba su estado de salud.

Hace saber además la magistrada, que entrevistada con la menor, ésta le manifestó su voluntad contraria a mantener contacto con la madre y las hoy denunciadas.

Surge del descargo también, que la propia madre de la menor había manifestado su voluntad de no mantener contacto con ella, como se dejara asentado en las actuaciones judiciales.

Por ello es dable concluir que los cuestionamientos realizados por los presentantes se configuran sólo por los desacuerdos en cuanto a la decisión adoptada.

6º) Que, en conclusión, se puede afirmar que estamos ante decisiones adoptadas de conformidad a la normativa vigente, en atención a la delicada situación planteada en dichas actuaciones judiciales como lo es, la violencia familiar y la menor.

Surge entonces, que motiva la presentación de las denunciadas la intención de manifestar disidencias con lo resuelto por la magistrada en uso de sus atribuciones legales, dispuestas en el ordenamiento procesal y que, de ninguna manera, pueden ser pasibles de tener entidad disciplinaria.

7º) Que en la denuncia presentada, se pone de manifiesto únicamente la disconformidad con las decisiones dictadas por la magistrada cuestionada. En este orden de ideas, resulta de aplicación la doctrina elaborada y mantenida en innumerables casos anteriores por este Consejo de la Magistratura de la Nación, en cuanto a que las decisiones de los magistrados solamente

"Año del Bicentenario"
Consejo de la Magistratura
del Poder Judicial de la Nación

pueden ser revisadas en la instancia judicial y, en principio, resultan ajenas a su competencia disciplinaria y de acusación.

8º) Que, de lo expuesto sólo puede concluirse, que la actuación de la magistrada se encuentra amparada en el propio marco de independencia de los jueces por el contenido de sus sentencias y decisiones, como se encuentra asegurado en el artículo 14 de la ley 24.937 y sus modificatorias.

Entonces, teniendo en cuenta este marco legal y que el sistema republicano supone el ejercicio de las funciones exclusivas de cada uno de los poderes del Estado dentro de un marco de independencia razonable, se tiene por principio desde larga data que los asuntos que sólo expresen la disconformidad con decisiones de naturaleza procesal o de fondo, exceden el ámbito de competencia de este Consejo y sólo son revisables a través de los remedios previstos por el ordenamiento procesal.

Por otro lado, es dable recordar en el caso que nuestro Alto Tribunal ha entendido que lo "atinente a la aplicación e interpretación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del juez de la causa sin perjuicio de los recursos que la ley procesal concede a las partes para subsanar errores o vicios en el procedimiento o para obtener reparación a los agravios que los pronunciamientos del magistrado pudieren ocasionarle" (Fallos 303:741).

9º) Que en virtud de las consideraciones efectuadas precedentemente, y atento que no se advierte ninguna irregularidad en la actuación de la magistrada denunciada que configure alguna de las causales de remoción previstas en el artículo 53 de la Constitución Nacional, ni ninguna falta disciplinaria establecida en el artículo 14, de la ley 24.937 y modificatorias, corresponde desestimar las presentes actuaciones, en los términos del artículo 19, inc. a) del Reglamento de la Comisión de Disciplina y Acusación.

10) Que ha tomado intervención la Comisión de Disciplina y Acusación -mediante dictamen 38/10-.

Por ello,

SE RESUELVE:

1º) Desestimar la denuncia formulada contra la Dra. Julia Laura Servetti de Mejías, titular del Juzgado Nacional en lo Civil N° 8, de conformidad con lo expuesto en el considerando 9º.

2º) Notificar a los denunciantes, a la magistrada denunciada y archivar las actuaciones.

Regístrese.

Firmado por ante mí, que doy fe.

Fdo: Luís María Cabral - Hernán L. Ordiales (Secretario General)