

Título: La teoría del máximo rendimiento en el derecho procesal (Aplicación del principio de economía)

Autores: González Campaña, Germán - Morello, Augusto M.

Publicado en: LA LEY2006-D, 1211 - Supl. Penal 2006 (julio), 1

Cita: TR LALEY AR/DOC/2500/2006

Sumario: SUMARIO: I. Cambio de cuadrante ("Casal"). — II. La sentencia del alto Tribunal de la Nación "in re": "Rubén Sergio Benítez" (28/2/2006). — III. La teoría del máximo rendimiento. — IV. Colofón.

I. Cambio de cuadrante ("Casal")

El activismo procesal de la Corte Suprema ⁽¹⁾ en los días que corren es notable y de profundas repercusiones teóricas y prácticas. Hemos recordado, prietamente, tres movidas que impactan de forma decisiva en el tablero de la litigación y en los usos de los operadores jurídicos que deben comprender y asumir esas adecuaciones que alteran lo conocido.

No ha de extrañar que abierto el camino y producido el desvío interpretativo, el Tribunal, como en un operativo de pinzas y sin hiatos, entendiera conveniente profundizar a la nueva línea de sentido. Consolidada la innovación conceptual y de base, correspondía avanzar sus fronteras que ocupan nuevos espacios y, raudamente, se sitúan en flancos y laterales que diseñan su penetrante y extensa difusión.

Así ocurre —en poquísimos meses— con el nuevo perfil de la casación penal, diseñado en el caso "Casal" ⁽²⁾. Al reconvertirlo, en acatamiento de lo consagrado por el art. 8.2, h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Adla, XLIV-B, 1250) —y en el art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Políticos (Adla, XLVI-B, 1107)— (que forma parte de nuestra Constitución a partir de su inclusión, en 1994, en su art. 75, inc. 22) en un recurso similar al de apelación. En su nueva matriz ese clásico medio de impugnación extraordinario (la casación) desciende y se viste de las notas de los recursos ordinarios, con un extenso plafón de control que abarca a las cuestiones de hecho, prueba e interpretativas y permite ingresar, sin cortapisas, al corazón en el mérito es decir a la justicia de la sentencia; si ella (la que viene recurrida por la vía ordinaria de la casación) se ajusta a derecho, está debidamente razonada y es o no justa. Se abre al conocimiento y eventual corrección en el alcance y sentido jurídico (nomofiláctico) del fallo y a las bases de interpretación y valuación de hechos y pruebas (su lógica) que la sustentan. Y ello porque suscitan cuestión federal suficiente (ley 23.774 —Adla, L-B, 1256— de 1990) y reinstala el examen, tratamiento y definición en el alcance y sentido del debate y de la decisión.

Se reconoce así que el imputado tiene el derecho (del Tratado y la Constitución) a recurrir de la sentencia condenatoria y todo ello es pertinente por la vía del recurso de casación, y eventualmente, después, por el extraordinario, previo agotamiento ante el superior Tribunal de la causa (art. 14, ley 48 —Adla, 1852-1880, 364—) que no es otro que la Cámara Nacional de Casación Penal, Tribunal Intermedio que ahora (a partir de "Casal" —LA LEY, 2005-E, 657—) debe abordar ese control pleno de la sentencia, incluyendo, insistimos, las variantes corrientes del absurdo, la arbitrariedad o el exceso ritual que afecten su validez y legitimen a su descalificación como actos sentenciales constitucionalmente no idóneos o válidos.

A la Corte Suprema llegará, de tener andamio, sólo la revisión de la arbitrariedad 'intolerable'. Este anillado integrador no puede eximir ni al Tribunal de Casación (Intermedios) ni a la Corte de su estricta observancia puesto que la omisión en su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado argentino frente al orden jurídico supranacional. La Casación, por ende, —y sin reforma legal— no se demora en estar al día y adaptarse a nuevas exigencias.

II. La sentencia del alto Tribunal de la Nación "in re": "Rubén Sergio Benítez" (28/2/2006)

Así las cosas el Tribunal cimero produce una nueva y expansiva decisión que reitera y precisa los términos de "Casal". Interesa (en forma de sumario) destacar lo que sigue y que motiva las reflexiones que se desarrollan más adelante.

a) Es formalmente procedente el recurso extraordinario deducido ante la denegatoria del recurso de casación mediante el cual se cuestiona la sentencia condenatoria, ya que la resolución es definitiva y pone fin al pleito, proviene del tribunal superior de la causa —Cámara Nacional de Casación Penal— y suscita cuestión federal suficiente, toda vez que se debate el alcance otorgado al derecho del imputado a recurrir la sentencia condenatoria consagrado por el art. 8.2 h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que forma parte de la Constitución Nacional, a partir de su inclusión en el art. 75, inc. 22.

b) Hallándose cuestionado el alcance de una garantía de jerarquía de derecho internacional, como es el derecho del imputado a recurrir la sentencia condenatoria, su tratamiento es pertinente por vía del recurso extraordinario, puesto que la omisión en su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado argentino frente al orden jurídico supranacional.

c) En materia de prueba, el tribunal de casación debe entender en todos los casos valorando si se aplicó correctamente la sana crítica, mientras que incumbe entender a la Corte Suprema de justicia de la Nación en aquellos supuestos excepcionales en los cuales directamente no se haya aplicado la sana crítica (De la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en "Casal", 20/09/2005, a la cual remite).

d) Para cumplir con una verdadera revisión de la sentencia condenatoria en la instancia casatoria no debe atenderse a una distinción meramente formal en el nomen iuris de las cuestiones expresadas en los agravios, como así tampoco de los incisos del art. 456 del Cód. Procesal Penal de la Nación invocados para la procedencia del recurso, sino que, por el contrario deben analizarse los motivos de manera complementaria, con independencia de su clasificación (De la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en "Casal", 20/09/2005, a la cual remite).

e) A partir de una interpretación integradora del art. 8.2.h de la Convención Americana de los Derechos Humanos y del art. 456 del Cód. Procesal Penal de la Nación, debe concluirse que en nuestro derecho resulta aplicable la teoría del agotamiento de la revisión o de la capacidad de rendimiento, lo cual produce como consecuencia el abandono de la limitación del recurso de casación a las llamadas cuestiones de derecho (De la sentencia de la Corte según la doctrina sentada en "Casal", 20/09/2005 —LA LEY, 2005-E, 657—, a la cual remite).

f) En síntesis (razón política):

Mientras el Estado nacional argentino no cumpla con su obligación de sustituir el recurso de casación por un recurso ordinario que permita al tribunal superior un examen integral de la decisión recurrible a través del amplio conocimiento de la causa, corresponde a la Corte Suprema de justicia de la Nación asegurar la aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo cual el recurso de casación debe interpretarse con la mayor amplitud que el régimen procesal vigente permita, esto es, permitiendo la revisión integral de la sentencia recurrida con la sola excepción de la prueba recibida oralmente y no registrada (Del voto de la doctora Highton de Nolasco según su voto en "Casal", 20/ 09/2005 —LA LEY, 2005-E, 657—, al cual remite) (3).

III. La teoría del máximo rendimiento

La Corte, en la descripción del nuevo cometido que le asigna al recurso (ordinario) de casación, versión "Casal", arropa una concepción muy inteligente, beneficiosa, que tiene referente a la casación pero es extensible al conjunto de las instituciones jurídicas: que cada una de ellas, en lo suyo, debe, funcionalmente, ajustarse estrictamente al principio cardinal de la economía procesal, al máximo de su aptitud específica, lo que respecto a la casación en su moderna descripción (la de "Casal") involucra el examen y tratamiento del juicio de hecho y de derecho, la correcta evaluación de la prueba, lo abarcativo —sin omisiones— de lo esencial del debate y de las conclusiones circunstanciales y jurídicas que permiten elaborar bien, (es decir, conforme al derecho que rige las circunstancias comprobadas de la causa penal que se analiza) la fundamentación. Es deber de la Cámara de Casación Penal garantizar, en esa extensión, profundidad o espesor el control sentencial de la condena y todo ello concentradamente, mediante el recurso de casación que ahora (a través de su nueva vestidura que le provee "Casal") es el idóneo para atender puntualmente, en ese registro pleno, los fines de la impugnación. Es decir que queda habilitado en la comprensión más flexible y completa del art. 456 del Cód. Penal de la Nación, esquema interpretativo que exige al tribunal competente —la Cámara Nacional de Casación Penal— agotar su capacidad revisora, para lo cual deberá archivarse la 'impracticable' distinción entre cuestiones de hecho y de derecho. Sólo así, con esa dimensión conceptual se pone en armonía el régimen procesal penal con las grandes coordenadas que postulan las exigencias de la Constitución Nacional y la jurisprudencia internacional. Es decir, que en la línea constitucional y transnacional la casación sólo admite un diseño como el que reafirma la Corte (a partir de "Casal", de fecha 20/09/2005). La revisión debe ser lo más extensa posible conforme a las particularidades del caso y ello es congruente con el principio de economía procesal que, en el presente, es uno de los más valiosos y de necesario acatamiento (COMOGLIO) para conformar, en su expresión positiva, al proceso justo.

Véase, además, que caen mitos de largo —y estéril— predicamento doctrinario, que como tabú interferían, desorientando, a la construcción fundante de los jueces: la pretendida categorización —autónoma— de cuestiones de hecho y derecho, que no hacía sino complicar la lectura de un fenómeno en sí inescindible (4).

El recurso de casación, que puede ser reglamentado "conforme lo que prescriba la ley", mediante restricciones razonables (art. 30, CADH) (5) ha de dirigirse tanto contra el "fallo condenatorio y la pena impuesta" (art. 14.5 Pacto de Naciones Unidas) como contra "todos los autos procesales importantes" (Informe 24/92 CIDH), abarcando "íntegramente todas las cuestiones debatidas" (caso "Herrera Ulloa" —LA LEY, 2002-C, 229—, de la Corte IDH, párrs. 165 y 167).

Sin embargo, como lo destaca nuestra Corte Suprema, la 'integridad' tiene como limitación práctica aquello que depende de la inmediación propia del juicio oral (6). De esa forma, la jurisprudencia argentina recepta la

doctrina germana del 'agotamiento de la capacidad de revisión', que exige al tribunal de casación revisar "todo lo que sea revisable", quedando excluido únicamente lo que surja en forma directa de la intermediación, como impedimento eminentemente fáctico (7).

Tomada la valiente iniciativa por el Tribunal cimero, resta ahora que los otros Poderes Públicos readecuen las estructuras judiciales, tanto de la Nación como de las provincias, dotándolas de los medios necesarios para resolver los recursos en un plazo razonable (arts. 81. CADH; 14.3.c PDCP), siendo ésta una garantía que rige especialmente en la etapa recursiva (8). De lo contrario, la doctrina Casal, ajustada correctamente a nuestro ordenamiento constitucional, terminará agravando el colapso que hoy padecen los tribunales de casación (9).

IV. Colofón

El raudo balance que nos ofrece el pretorio sobre la nueva casación penal (y a salvo de la observación ya destacada de que la dilatación del control de la competencia por la vía de la casación no desemboque en la sobrecarga de la Cámara Nacional (y bloquee su trascendente labor de necesario Tribunal Intermedio y superior de la causa), pone de manifiesto que mediante verdadera legislación por decisiones judiciales se logra elevar la calidad de las instituciones en uso. Mientras no sobrevengan innovaciones legales, este activismo facilita la mejor tutela judicial efectiva, aun a costa de reformular un instrumento de tanto linaje como es el de la casación, al que se le acuña un nuevo rostro a fin de que sirva mejor el propósito de hacer justicia (10).

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723)

- (1) MORELLO, Augusto M., "La Corte Suprema en el sistema político", Platense, Lexis Nexis, 2005.
- (2) Nos hemos ocupado en tres ensayos sobre la importancia de la sentencia 'Casal' (20/09/2005). Ampliar en: "Reformulación de la casación penal", LA LEY, 2005-F, 106; "La nueva casación penal. La Corte Suprema, las reglas de la sana crítica y el control de arbitrariedad", JA, 2005-IV-762; "La Cámara Nacional de Casación Penal como superior tribunal de la causa a los fines del recurso extraordinario", DJ, 2005-3-1149.
- (3) De fecha 28/02/2006, DJ, 2006-2-184. El itinerario de "Casal" es seguido por "Martínez Areco, Ernesto", LA LEY, 2005-F, 597; DJ, 2005-3-783.
- (4) TARUFFO, Michele, "El vértice ambiguo. Ensayo sobre la casación civil", traducción de Juan J. Monroy Palacio y Juan F. Monroy Galvez, Lima, 2005.
- (5) Véase: KAMINKER, Mario E., "El derecho a recurrir y restricciones a este derecho", en AA.VV. Debido proceso, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2003, p. 203. Sobre el alcance en general de las limitaciones que autorizan los pactos internacionales: GONZALEZ CAMPAÑA, Germán, "Restricciones a los derechos humanos", en GORDILLO, Agustín y otros, "Derechos Humanos", Buenos Aires, FDA, 5ª ed., cap. VI.
- (6) El Procurador, en su estudiado dictamen en el caso "Casal, Matías E. y otro", señaló que sólo escapará a la revisión del tribunal superior lo percibido única y directamente por los jueces de mérito en el juicio oral (así, el contenido y la apreciación de lo declarado en el debate), pero sólo en tanto ese contenido o su fiabilidad no se pueda establecer también por otros medios no alcanzados por la intermediación (cons. IX). Ello exige un 'esfuerzo compartido' entre el tribunal de mérito y el de casación para evitar las sentencias injustas, de manera de impedir que esos errores aparezcan o queden sin corregir (cons. XIII).
- (7) La revisión —dijo la Corte en "Casal"— debe comprender todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral, pero sin que ello autorice magnificar las cuestiones propias de la intermediación (cons. 24 a 26, y 34 del voto de los doctores Petracchi, Maqueda, Zaffaroni y Lorenzetti; cons. 8º y 12 del voto del doctor Fayt). El caso puntual sería el de la prueba recibida oralmente y no registrada, ante la imposibilidad fáctica de hacerlo (cons. 10 voto de la doctora Highton de Nolasco), como sería la 'impresión' que los jueces del tribunal oral pudieren haber tenido sobre tal o cual testigo (cons. 12 del voto de la doctora Argibay).

Sin embargo, se ha señalado que tal impedimento podría ser fácilmente superado mediante la grabación fílmica del debate (GANDUR, Antonio, "Consecuencias de la decisión de la Corte Suprema en el fallo 'Casal'", LA LEY Actualidad, 15/06/2006, 1).

- (8) CS, "Podestá, Arturo J. y López de Belva, Carlos A. y otros s/defraudación en grado de tentativa", P.762.XXXVII, del 07/03/2006.
- (9) El Tribunal de Casación Bonaerense ha sido especialmente reacio a acomodarse a las exigencias establecidas por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, pese al mandato contenido en los arts. 11 y 57 de la Constitución Provincial. Se ha justificado tal apartamiento en la circunstancia de tener ese Tribunal escasos nueve miembros, hallándose en la necesidad de controlar las decisiones de casi ciento cuarenta órganos judiciales, entre criminales y correccionales e instancias de apelación (TCasación de Buenos Aires, sala I, "Gómez, Paulo A. s/rec. de casación", del 04/08/2005, LLBA, 2006-62). Por ello, al no haberse modificado aun su estructura orgánica, con posterioridad al dictado el fallo "Casal" mantiene el criterio de la irrevisibilidad de las cuestiones de hecho y prueba —salvo absurdo o arbitrariedad— (TCasación de Buenos Aires, sala III, "A. S.

F. s/conc. prev.", LLBA, 2006-497), lo que "torna ineludible una reacomodación funcional del mismo, que permita la revisión integral de las condenas". De lo contrario, se puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado Nacional (art. 28, CADH).

(10) MORELLO, Augusto M., "El mito de las cuestiones de hecho y derecho en la Casación", LA LEY, 2005-E, 1232.