

Reformar para transformar: la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias

Autores:

Gil Domínguez, Andrés

Herrera, Marisa

Cita: RC D 66/2021

Encabezado:

A partir del precedente "Rey vs. Rocha", la CSJN abrió la compuerta de la sentencia arbitraria, la cual en un principio tuvo aislada aplicación. Sin embargo, en la segunda mitad del siglo XX comenzó una robusta utilización del instituto que cambió la naturaleza del tribunal y progresivamente, incrementó de modo irrazonable el volumen de las causas que arribaran a este. En este contexto, los autores analizan las distintas alternativas que se han planteado a lo largo de los años en relación a la sobrecarga que aqueja a la CSJN, y proponen una opción que se viene construyendo desde hace más de treinta años en la doctrina constitucional y procesal argentina: la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias.

Sumario:

1. Introducción. 2. Un diagnóstico posible. 3. Las alternativas intentadas. 4. La opción nunca aplicada: un Tribunal Federal de Revisión de Sentencias Arbitrarias. 4.1. La propuesta de Belluscio. 4.2. La propuesta de Vanossi. 4.3. La propuesta de Morello-Rosales Cuello. 4.4. La posición de Germán Bidart Campos. 4.5. Eventos académicos. 4.6. La propuesta de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires. 4.7 La propuesta del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público. 5. Las objeciones a la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias. 6. Nuestra propuesta. 7. A modo de conclusión.

Reformar para transformar: la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias

1. Introducción

En 1909 a partir del caso "*Rey c. Rocha*" la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante la herramienta de la creación jurisprudencial abrió la compuerta de la sentencia arbitraria. Si bien en principio su aplicación fue aislada, en la segunda mitad del siglo XX comenzó una robusta utilización del instituto que cambió la naturaleza del tribunal y progresivamente, incrementó de modo irrazonable el volumen de las causas que arribaron al tribunal generando una disfuncionalidad operativa que se intentó superar sin ningún éxito.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación pasó de ser un tribunal dedicado exclusivamente a controlar mediante el recurso extraordinario la validez constitucional de las normas a ser un tribunal, que además de dicha potestad, entraba al análisis de cuestiones de hecho, prueba, de derecho común, de cuestiones procesales a todo aquello englobado como el "alma de la causa"[\[1\]](#).

Con el devenir de los años, la Corte Suprema de Justicia de la Nación asumió funciones propias de un tribunal de casación pero utilizando herramientas procesales que dejan sin respuestas fundadas a las personas que intentan arribar a sus estrados en procura de justicia[\[2\]](#). Tal como lo afirma Morello la inquietud de la sobrecarga que aqueja a la Corte Suprema de Justicia de la Nación y que se halla enquistada en la rémora de la casi totalidad de los superiores tribunales (sean del derecho continental o los del *commonlaw*) requiere perentoriamente "hacer algo" innovador al respecto[\[3\]](#).

El objeto del presente trabajo consiste en analizar las distintas alternativas que se han planteado, y a la vez, proponer una opción que se viene construyendo desde hace más de treinta años en la doctrina constitucional y procesal argentina: *la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias*.

2. Un diagnóstico posible

Hay datos que son elocuentes. Nos envuelve un poder judicial cuyo diseño se gestó a fines del siglo XIX y se desarrolló en el siglo XX para enfrentar y dar respuestas a conflictos socio-jurídicos del siglo XXI; más precisamente, en la era de la cibernética, la robótica, la biotecnología, la nanotecnología y de manera más reciente, los bitcoins y los "Tesla" y el VAR -por citar alguno de tantos conceptos que empiezan a formar parte de nuestra cotidianeidad, al menos desde el discurso para algunas clases sociales porque es sabido que a los más vulnerables sus preocupaciones básicas siguen siendo las mismas, a las que tampoco la justicia logra darle respuesta de manera precisa y rápida.

En la actualidad, la Corte Suprema de Justicia recibe anualmente entre 20.000 y 27.000 causas, de las cuales resuelve aproximadamente 7.000, rechazando sin expresar ningún fundamento en un alto porcentaje.

En 2018 la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó 8.067 fallos y en 2019 7.237 fallos. En 2018, el 99,2 % de las causas de la competencia apelada resueltas definitivamente correspondió a la tramitación de un recurso extraordinario federal (REF) o de una queja por REF denegado. En ese mismo año, el 68,5 % de los recursos rechazados en la esfera de la competencia por apelación se sostuvieron en la aplicación del "certiorari criollo" basado en el art. 280 del CPCCN (un porcentaje mayor al de 2016 que fue del 81 %) y el 11,8 % fundado en las formalidades que exige la Acordada 4/2007. En síntesis, un **80,3 % de las causas son rechazadas sin fundamentación alguna**[\[4\]](#).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en 2018 resolvió sólo en 224 causas mediante una decisión fundada sin remitirse a sentencias anteriores o al dictamen del Procurador General de la Nación. No muy lejos de los 80 casos que resuelve la Corte Suprema de Justicia de EEUU de los 7000 que recibe anualmente, aunque con reglas más precisas entre las que se encuentran una etapa previa de admisibilidad y selección de los casos a ser tratados con un costo de acceso mucho menor (USD 300 contra USD 1.100 USD que es lo cuesta acceder al máximo tribunal argentino).

Tal como señalamos, la gran mayoría de los casos que arriban a la Corte Suprema de Justicia de la Nación tienen como objeto que se revise una sentencia que adolece de arbitrariedad fáctica o normativa. Este camino procesal fue habilitado por la jurisprudencia del tribunal para salvaguardar el debido proceso y consolidar el objetivo preambular de afianzar la justicia ante situaciones en las cuales una sentencia debido a sus graves defectos de fundamentación o razonamiento no puede ser considerada una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las circunstancias de una causa concreta (por ejemplo: cuando se aplica una ley derogada o se invoca una prueba nunca producida). La revisión de las sentencias arbitrarias es derecho federal, por dicho motivo, no se ve afectada la autonomía de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Más allá del notable trabajo interno que realizan los secretarios letrados del tribunal mediante frondosos "memos" que nunca se conocen, lo cierto es que un altísimo porcentaje de estas causas son rechazadas sin que la Corte Suprema de Justicia de la Nación invoque algún argumento sobre la base de la invocación del art. 280 del CPCCN. Si esto implica en sí mismo un serio problema de funcionamiento formal y sustancial, la cuestión se complejiza mucho más aún cuando esta potestad de resolver sin fundar colisiona frontalmente con la Convención Americana sobre Derechos Humanos tal como lo expresó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos "*Mohamed vs. Argentina*" (2012) y "*López y otros vs. Argentina*" (2019). Cada vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación rechaza un caso sin expresar ningún argumento, el Estado argentino viola el derecho humano que titularizan las personas a que las decisiones que adopten los órganos internos que puedan afectar derechos humanos deben estar debidamente fundamentadas y permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en los cuales se basó la autoridad para tomar una decisión.

3. Las alternativas intentadas

Desde la aparición de la patología expuesta se intentaron distintas alternativas para poder superar la sobredimensión de causas y la consecuente afectación del funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia.

3.1 Un primer intento de superar el problema expuesto fue establecer una serie de filtros dentro de la Corte

Suprema de Justicia vinculados a la tramitación de las causas.

El primero fue definir el concepto de "tribunal superior de la causa" mediante la doctrina sentada en los casos "Strada" y "Di Mascio" estableciendo que para acceder a la Corte Suprema de Justicia había que transitar inexorablemente las vías de la justicia provincial.

El segundo fue sancionar la Ley 23774 (1990) mediante la cual se amplió el número de integrantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de cinco a nueve y se le otorgó a dicho tribunal la facultad de rechazar "según su sana discreción" las causas que llegaran a su conocimiento sin la obligación de esgrimir ningún fundamento cuando evaluase que no son trascendentes, sustanciales o bien que aun existiendo violaciones de derechos estas no son lo suficientemente intensas para justificar su intervención ¿Cuál fue el principal argumento esgrimido por los legisladores en el debate? La necesidad de desahogar a la Corte Suprema de Justicia de la cantidad de expedientes que arribaban a sus estrados (aproximadamente 6.000 al año) para que pudiera cumplir eficazmente con la función de ser el máximo y último intérprete de la Constitución argentina. En el debate parlamentario suscitado en la Cámara de Senadores[5] es posible rescatar una serie de argumentos relacionados directa o indirectamente con la interpretación del art. 280 del CPCCN.

En primer lugar y de manera directa el Senador Brasesco sostuvo: *"Pero al margen de ello, esta otra propuesta contribuirá, indudablemente, a aliviar el trabajo referido a la cantidad de expedientes que se encuentran a estudio de la Corte ya que, por vía del certiorari, podrán ser rechazadas lacónicamente las causas que no tienen tanta trascendencia, que son poco sustanciales. Es decir, éste es el trámite, la esencia del certiorari: no abundar en fundamentos explícitos sobre la causa, sino expresarse en párrafos sentenciosos, breves, escuetos, que resuman todo un pensamiento, una decisión del tribunal..."*[6].

En segundo lugar y de forma indirecta el Senador De la Rúa expresó: *"En cuanto al certiorari como facultad para seleccionar las causas o desechar aquellas a las que encontrara gravedad suficiente, sostuve como lo voy a explicar enseguida que no debía hacerse sin crear al mismo tiempo un tribunal y un recurso de casación para la justicia federal. Es decir un instancia intermedia que posibilite la revisión de las sentencias cuando se denunciaren vicios, sobre todo de carácter formal, capaces de invalidarlas... Ahora bien, este tribunal de casación no es el del proyecto del diputado Vanossí ni tampoco el proyecto de Santiago Fassi de 1964 en este Senado. Es decir, no se trata del famoso Tribunal Nacional de Casación del que se ha hablado muchas veces: la casación nacional con potestad para juzgar y revisar las sentencias de cualquier tribunal de la República respecto de cualquier punto de derecho como instancia superior unificadora de la aplicación del derecho común y procesal. No; solo debe ser una casación para la justicia federal limitada al examen de las sentencias definitivas en el mérito de los tribunales con esta competencia para examinar el acatamiento a la ley de esas sentencias y uniformar así la jurisprudencia y asegurar la observancia de las reglas formales para su validez..."*[7].

En el debate producido en la Cámara de Diputados no prosperó la propuesta del Diputado Gentile de incorporar al certiorari algunas modificaciones tales como permitir *"una sucinta y rápida fundamentación a fin de que la sentencia tenga el carácter de tal. Además debe establecerse una serie de principios en virtud de los cuales se excepcione el writ of certiorari, dado que cuestiones tales como contradicciones entre la jurisprudencia de distintas cámaras federales de apelación, por ejemplo, no pueden quedar al arbitrio de la Corte"*[8].

El tercer intento fue el dictado de la Acordada 4/2007 mediante la cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció con carácter dirimente una serie de requisitos formales para la tramitación de los recursos extraordinarios federales o de las quejas por REF denegado que también implica un rechazo sin fundamento de las cuestiones planteadas[9].

Al día de la fecha las opciones descritas no generaron un resultado mínimamente positivo.

3.2 Una segunda alternativa es considerar dogmáticamente que el actual funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia es óptimo y nada debe cambiar.

3.4 Una tercera alternativa consiste en afirmar que la patología verificada se remedia mejorando la calidad de las

sentencias dictadas por los jueces y las juezas anteriores^[10]. Esta opción, atractiva desde lo teórico, es desde lo práctico de imposible concreción en un tiempo razonable por cuanto supone una exhaustiva coordinación de Consejos de la Magistratura (el federal y los locales) pero aún en el hipotético caso que estuviera ejecutándose los resultados al día de la fecha demuestran un total fracaso. A lo expuesto es posible agregar razones de índole cultural tal como lo destaca con precisión Horacio Rosatti de la siguiente manera: *"La creciente litigiosidad, o -para decirlo de un modo más técnico- la creciente judicialización de los conflictos, es el reconocimiento de la incapacidad para resolver un problema antes de pisar un tribunal de justicia. Y lamentablemente (y tal vez paradójicamente) es un problema que no ha podido resolver la vigencia continuada del sistema democrático, pues los números de causas ingresadas y resueltas se ha incrementado notoriamente desde -cuando menos- 1991 hasta la fecha"*^[11].

3.4 Una cuarta alternativa es animarse a intentar actualizar los debates, las ideas y las propuestas ensayadas por otros autores y autoras que observaron la misma preocupación aquí planteada en un contexto en el que la cantidad de causas y las críticas razonadas y razonables al funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación eran menos acuciantes.

4. La opción nunca aplicada: un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias

Desde hace treinta años maestros del Derecho Constitucional, Procesal y Privado como Bidart Campos, Morello, Vanossi, Belluscio y Rosales Cuello vienen trabajando la propuesta de crear un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias dictadas por las cámaras federales (excepto la Cámara Federal de Casación Penal), las cámaras nacionales y los tribunales superiores de justicia de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en los términos previstos por el art. 108 de la Constitución argentina el cual habilita al Congreso a establecer tribunales anteriores a la Corte Suprema de Justicia en todo el territorio nacional.

4.1. La propuesta de Belluscio

La idea planteada por Belluscio fue la creación de un órgano judicial con una jerarquía intermedia entre la Corte Suprema de Justicia y las cámaras federales con el objeto de revisar las sentencias a través de un recurso de casación y las sentencias arbitrarias a través del recurso extraordinario de nulidad. El tribunal debe estar dividido en salas y sus decisiones son irrecurribles. También contempla la competencia en el recurso de queja por denegación de justicia.

4.2. La propuesta de Vanossi

La propuesta de Vanossi se plasmó en dos proyectos de ley (1987 y 2007) presentados ante la Cámara de Diputados en su carácter de diputado nacional con una sólida y docente exposición de motivos y consistió en la creación de un Tribunal Federal de Casación que revisara las sentencias dictadas por los tribunales provinciales y nacionales respecto de: a) el derecho común y b) las sentencias arbitrarias. El tribunal debe estar integrado por siete jueces y juezas provenientes de seis regiones federales, sus miembros deben reunir las condiciones exigidas para ser miembros de la Corte Suprema de Justicia y ser designados por el procedimiento previsto por los arts. 99, inciso 4, segundo párrafo y 114 de la Constitución argentina. Contra la sentencia dictada por el Tribunal Federal de Casación solo se puede articular el recurso de aclaratoria.

4.3. La propuesta de Morello-Rosales Cuello

La alternativa elaborada por Morello-Rosales Cuello plasmada en un proyecto de ley fue crear un Tribunal Intermedio de Control de Sentencias cuya competencia fuera revisar a través del recurso por arbitrariedad de sentencia de las decisiones jurisdiccionales definitivas o equiparables a definitivas dictadas por los tribunales superiores de provincia y por las cámaras nacionales y federales (excluida la Cámara de Casación Penal) contra las cuales se invoque alguna causal de arbitrariedad, absurdo o exceso ritual. Contra la sentencia dictada por el Tribunal Intermedio de Control de Sentencias solo procede el recurso de aclaratoria y la interposición del recurso por arbitrariedad de sentencia no suspende el plazo para interponer el recurso extraordinario federal basado en el art. 14 de la Ley 48, el cual tramita por separado y de admitirse el recurso por arbitrariedad de sentencia para su tratamiento, el REF queda en suspenso hasta que se resuelva el primero. En este sentido, Rosales Cuello

expresa que la inapelabilidad no lesiona el debido proceso previsto por la Constitución argentina puesto que en virtud de lo dispuesto por el art. 117, la Corte Suprema de Justicia de la Nación conoce en grado de apelación sobre la base de reglas y excepciones previstas por la ley[12]. También establece que debido a la particular competencia que detendrá el Tribunal Intermedio de Control de Sentencias, en el supuesto de que en el plazo de cinco años desde el comienzo de su funcionamiento se demostrase por razones objetivas que no es necesario su continuidad, se debe disolver no pudiendo los jueces y juezas que la conforman invocar la estabilidad en el cargo lo cuales pasarán a desempeñar funciones de igual jerarquía en otros tribunales federales. Por último, no establecen la forma de designación de sus integrantes puesto que consideran que es una cuestión delicada de política legislativa reservada al Congreso de la Nación según el perfil que se le asigne al tribunal; de este modo, dejan abierta la posibilidad de que sean designados mediante el procedimiento previsto para la designación de los jueces y juezas de la Corte Suprema de Justicia[13].

4.4. La posición de Germán Bidart Campos

Ante el debate sobre si la posibilidad de unificar la jurisprudencia en materia de derecho común implicaría una casación federal lesiva de la "reserva" de jurisdicción local que hacen los arts. 75, inc. 12 y 116 de la Constitución argentina, Bidart Campos sostuvo que era constitucionalmente posible y también necesario que por vía del recurso extraordinario la Corte Suprema de Justicia de la Nación unifique la interpretación jurisprudencial contradictoria de las leyes nacionales de carácter común porque la jurisprudencia contradictoria lesiona la igualdad jurídica garantizada por la Constitución. Para sostener su postura distingue aplicación de la ley (que debe ser local) de interpretación pura de la ley (que debe ser federal); esto es, los tribunales locales aplican la ley al caso concreto, pero cuando la aplican, deben acoger la interpretación que sobre ella efectuó la Corte Suprema de Justicia de la Nación para uniformar la jurisprudencia opuesta. Esta facultad casatoria podría recaer en la Corte Suprema de Justicia de la Nación o bien, en un tribunal federal de casación inferior a ella[14]. También Bidart Campos consideraba posible otorgarle a dicho tribunal federal de casación la potestad de revisar las sentencias arbitrarias[15].

4.5. Eventos académicos

El tema en estudio fue debatido en el marco de los VIII Jornadas Bonaerenses de Derecho, Civil, Comercial, Procesal y Tributario de Junín de octubre de 1998 en el que la creación de un tribunal intermedio recibió la aprobación de la respectiva comisión y en los XXII y XXIII Congreso Nacional de Derecho (Paraná, junio de 2003 y Mendoza, septiembre de 2005), aprobándose en este último en las conclusiones emitidas por la Comisión de Derecho Procesal Constitucional la posibilidad de la creación de tribunales intermedios como una de las alternativas posibles en el rediseño de la competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Asimismo, en el ámbito de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional se produjo un interesante debate que se vio reflejado en la revista "Debates de Actualidad" (año XVIII, nº 189, pp. 16/19).

4.6. La propuesta de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires

En el marco del trabajo realizado por el Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público creado por el Decreto 635/2020, en fecha 01/09/2020 expuso en representación de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, el académico Jorge Vanossi quien recomendó la creación de Tribunal Federal de Casación con el alcance establecido en los proyectos de ley presentados oportunamente en su carácter de diputado nacional.

4.7 La propuesta del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público

En el ámbito del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público, la creación de un tribunal federal intermedio fue un tema arduamente debatido por sus integrantes. En el informe final elevado al presidente Alberto Fernández es posible observar distintas recomendaciones sobre el tema.

Los autores del presente trabajo recomendaron la creación de un Tribunal Federal de Sentencias Arbitrarias con el objeto de revisarlas decisiones jurisdiccionales dictadas por las cámaras de apelaciones federales, la Cámara de Casación Penal y los superiores tribunales de justicia. El tribunal estaría dividido en salas por materia (penal,

civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, tributario y seguridad social) y los jueces y juezas integrantes de este tribunal serán designados conforme lo establece el artículo 99, inciso 4 de la Constitución argentina respecto de los jueces anteriores[16].

El consejero Palermo propuso crear un Supremo Tribunal Federal competente para el tratamiento de sentencias arbitrarias y para realizar una tarea de genuina casación penal y no penal, además de tener la tarea de unificar la jurisprudencia. La función de revisión de la arbitrariedad de las sentencias definitivas debe limitarse a las dictadas por los tribunales federales de todo el país y a la unificación de la interpretación del derecho federal. La composición de este tribunal debería garantizar el pluralismo que se encuentra presente en la sociedad civil[17].

El consejero Arslanian postuló la creación de una segunda Cámara Federal de Casación en materia no penal, dividida en salas temáticas, con la finalidad que, junto con la existente (de competencia penal), mediante la sanción de la respectiva ley, revise las decisiones jurisdiccionales dictadas por las cámaras de apelaciones federales. Como se dijo, la nueva Cámara de Casación estará dividida en salas por materia (civil, comercial, laboral, contencioso administrativo, tributario y seguridad social). Tales tribunales, amén de las funciones propias de toda casación tendrán, también, la función de controlar la arbitrariedad de las sentencias, y dicha decisión será irrecurrible ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, salvo que se encuentren involucradas cuestiones federales. Ello debería ser dispuesto por la propia ley, que establezca el carácter final y definitivo de las sentencias que dicte la cámara de casación en las que se haya alegado la arbitrariedad del fallo recurrido que, como se dijo, no podrá ser motivo de recurso extraordinario. El mismo rol cumpliría la Cámara Federal de Casación Penal en el marco de su competencia[18].

El consejero Beraldi recomendó la creación de un tribunal que sería competente en los recursos de casación, inconstitucionalidad y revisión interpuestos contra las sentencias definitivas o equiparables a tales dictadas por las cámaras federales de apelaciones en lo civil y comercial federal, en lo contencioso administrativo federal y de la seguridad social, con asiento en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las cámaras federales de apelaciones con asiento en el interior del país. El Tribunal de Casación Federal debería estar dividido en Salas, según los criterios de competencia ya establecidos, a saber: civil y comercial, contencioso administrativo y seguridad social[19].

La consejera Sbdar considero que es conveniente la creación de un tribunal de casación intermedio, como instancia de unificación de la jurisprudencia respecto del derecho federal y también del derecho común que deban aplicar los jueces federales, cuya actividad jurisdiccional habrá de estar ceñida a toda la competencia no penal del fuero federal. El tribunal de casación no penal podrá dividirse en tantas salas de acuerdo a las distintas competencias de las cámaras federales de apelaciones. Este nuevo tribunal intermedio no podrá conocer de las sentencias de los superiores tribunales de Provincia porque al funcionar como cámara de casación se apartaría del REF del art. 14, Ley 48[20].

El consejero Bacigalupo compartió la propuesta de creación de un Tribunal de Casación Federal cuya competencia esté orientada a mantener la unidad del orden jurídico, dividido en Salas especializadas (civil, penal, administrativo, social y laboral)[21].

Las consejeras Battaini, Kogan y Weinberg rechazaron toda iniciativa tendiente a la implementación de tribunales intermedios entre las Supremas Cortes provinciales y de la Ciudad de Buenos Aires y la Corte Suprema de Justicia Nacional en tanto son contrarios a la Constitución Nacional (artículos 5 y 121). Asimismo, de implementarse únicamente en el fuero federal, sostuvieron la duda que agregar instancias beneficie al justiciable que se vería obligado a transitar por los estrados judiciales durante largo tiempo en la búsqueda del reconocimiento de sus derechos[22].

5. Las objeciones a la creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias.

Una primera objeción es que dicho tribunal solamente sería un filtro temporal sin efecto práctico alguno puesto que todos los casos llegarían igualmente al máximo tribunal. Al respecto, es dable tener en cuenta que una revisión integral de planteos de arbitrariedad disminuiría los casos ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tal como aconteció con la creación de la Cámara Federal de Casación Penal que según información que

se ha obtenido de manera informal en el marco de la labor desarrollada por el Consejo Consultivo, en 2019, de la totalidad de las causas que resolvió la Corte Suprema de Justicia de la Nación solo el 1,9 % provino de este tribunal; en contraposición con el 28,46 % que procedían de la justicia nacional, el 45,62 % de la justicia federal (que aquí como se dijo, solo el 1,90 % lo fue de la mencionada Casación Federal) y el 23.70 % de los Superiores Tribunales de Justicia provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, además de los casos que se plantean por competencia originaria. Además, establecer estándares precisos influiría en una mejora de la calidad de las sentencias de los demás tribunales intervinientes, los cuales en la actualidad están en una posición muy cómoda en la medida que al rechazar la Corte Suprema de Justicia de la Nación la gran mayoría de los planteos, las eventuales arbitrariedades quedan atrapadas en el lado oscuro de la luna, lo cual siempre es perjudicial para los/as justiciables principales destinatarios de las normas y los tribunales que las interpretan con una clara función social como el resto de los dos poderes del Estado.

Una segunda objeción se vincula con el tiempo o duración de los procesos los cuales supuestamente se incrementarían como consecuencia de la intervención del tribunal. En primer lugar, una respuesta jurisdiccional fundada emitida por un tribunal especializado en un plazo legal fijado es mucho más célere que el actual esquema. En segundo lugar, en la medida que la sentencia del tribunal sea irrecurrible o que la concesión del REF por sentencia arbitraria tenga efecto devolutivo de forma definitiva o transitoria, la actuación del tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias acortaría notablemente los tiempos del proceso. Por último, la incorporación de innovación tecnológica basada en inteligencia artificial (como por ejemplo la IA Pretoria utilizada por la Corte Constitucional de Colombia) agilizaría y transparentaría la circulación y resolución de las causas.

Una tercera objeción se vincula a la supuesta afectación de la autonomía de las provincias en relación a la aplicación del derecho común. La revisión de las sentencias arbitrarias es derecho federal, por dicho motivo, no se ve afectada la autonomía de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires tal como lo señala la Corte Suprema de Justicia de la Nación en constante y consolidada jurisprudencia en la materia. La creación de un tribunal intermedio de ninguna manera significa transgredir lo dispuesto en el art. 75, inciso 12 de la Constitución argentina puesto que el mismo no ejerce funciones de casación de derecho común, sino que solo ejerce el control de control de razonabilidad de las sentencias que se objetan por arbitrariedad, competencia que en razón de la materia es propia e improrrogable de la justicia federal[23]. Por dicho motivo, consideramos conceptualmente equivocada la postura sostenida por Bayle cuando sostiene que *"la arbitrariedad, por lo menos como se ha entendido hasta hoy, consiste en tener por nula, por padecer de vicios que impiden tenerla como un acto válido aquella decisión judicial que resuelve el pleito. Esta regla alcanza a todas las materias del derecho salvo aquellas que, por federales, la CSJN trata con arreglo a la competencia que le acuerda las Leyes 48 o la 4055, reglamentarias de la CN en este aspecto"*[24].

Una cuarta objeción es la supuesta impunidad que generaría la creación del tribunal respecto de ciertos funcionarios sometidos a procesos penales acusados de delitos de corrupción utilizando un significativo vacío que asocia una reforma de estas características al *"intento de manipulación de la justicia y la violación de la división de poderes"* aunque no existe ningún elemento normativo que lo justifique. De esta manera, se juega con el tabú freudiano como un ariete descalificador: quienes realizan un diagnóstico o proponen una reforma adquieren de forma automática el carácter de cómplices de proyectos que pretenden destruir al Poder Judicial[25].

Una quinta objeción invocada es que la propuesta de creación de un tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias encierra una forma de "elitismo judicial" puesto que si el Poder Judicial es por naturaleza "elitista" más tribunales implica "más elitismo"[26]. Tal como surge del informe final del Consejo Consultivo, el tribunal se inserta en un nuevo diseño del Poder Judicial y el Ministerio Público sostenido por cuatro ejes transversales (paridad de géneros, federalismo, democratización del servicio de justicia, agenda digital y de innovación tecnológica) que persiguen desde el momento que una persona se inscribe a un concurso para acceder al cargo de juez o jueza hasta el dictado de un sentencia final por la Corte Suprema de Justicia de la Nación establecer diferentes mecanismos institucionales que permitan una mayor participación y deliberación democrática que deconstruya en forma concreta tales estructuras elitistas. Entre ellos -por citar alguno de las tantas propuestas y recomendaciones esgrimidas en el mencionado informe final elaborado en el marco del Decreto 635/2020- que el recurso de revisión por sentencia arbitraria sea gratuito. En realidad, quienes se oponen a esta clase de reforma invocando un inexistente elitismo sin propuestas concretas, operan a favor del mantenimiento de un Poder Judicial anclado en una sala de máquinas conservadora, analógica, patriarcal y claramente elitista.

6. Nuestra propuesta

Tomando como punto de partida el diagnóstico realizado y lo expuesto en el Informe Final aludido, nuestra propuesta consiste en la creación de un Tribunal Federal de Revisión de Sentencias Arbitrarias que observe las siguientes notas estructurales:

- Integración: juezas y jueces provenientes de distintas regiones del país con el objeto de garantizar el federalismo y la diversidad ideológica.

- Designación: mediante el mecanismo previsto por la Constitución argentina para los jueces anteriores o bien el mecanismo previsto para la designación de los jueces y juezas de la Corte Suprema de Justicia. Quedan abiertos interesantes debates constitucionales y convencionales en torno al proceso de designación de los/as integrantes del tribunal intermedio. ¿Es posible cumplir con los tres elementos mencionados que son sustanciales para su correcto funcionamiento si se adoptara el modo de selección "ordinario"? ¿El proceso de selección que recepta la legislación vigente a cargo del Consejo de la Magistratura de la Nación está en consonancia y puede dar respuesta a estas exigencias, máxime cuando se trata de resolver planteos que hasta la actualidad lo viene realizando la cabeza jurisdiccional del Poder Judicial de la Nación cuya modalidad de selección es otra, bien diferente tal como lo establece la Constitución Nacional en art. 99, inciso 4 reforzado en clave democrática por el Decreto 222/2003? En otras palabras, cabría preguntarse si es posible que los jueces y juezas que lo integren puedan ser designados a propuesta del presidente con el acuerdo de los dos tercios de los miembros presentes del Senado tal como sucede con los miembros de la Corte Suprema de Justicia para lo cual, es evidente que se debería lograr un fuerte consenso y diálogo político de carácter federal. ¿Qué mayor federalismo podría observar un tribunal que ser integrado por un representante de cada provincia y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires? Claramente, un tribunal intermedio con las características que aquí se explicitan a modo de lineamientos y estructura básica, obliga a repensar diseños institucionales bien diferentes a los que ostenta el Poder Judicial de la Nación -y también las administraciones de justicia locales- que siguen receptando lógicas perimidas, que conculcan principios fundamentales como el de igualdad/diversidad -de género, territorial/cultural e ideológico-.

- Costo del recurso: gratuito.

- Competencia: revisión de sentencias definitivas o equiparables subsumidas en causales de arbitrariedad dictadas por Cámaras Federales, Cámaras Nacionales (hasta tanto opere la transferencia de la justicia nacional al ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires o por ley se establezca que el Tribunal Superior de Justicia de la CABA es el último tribunal de la causa a los efectos de la interposición y tramitación del REF)^[27] y Superiores Tribunales de Provincia.

- Alcance de la sentencia: en este tema caben tres posibilidades: 1) que la sentencia solo tenga un efecto negativo lo cual significa que sólo está facultado para descalificar la sentencia impugnada pero no para resolver el litigio; 2) que la sentencia tenga un efecto positivo lo cual implica que el tribunal pueda resolver definitivamente el conflicto y 3) que el tribunal ostente ambas potestades.

- Recurribilidad de la sentencia: en este punto se abren dos opciones. La primera que la sentencia sea irrecurrible salvo en lo atinente a la interposición de un REF en los términos dispuestos por el art. 14 de la Ley 48. La segunda que se puede interponer un REF por arbitrariedad contra la sentencia pero que la interposición y concesión (si tramita ante el último tribunal de la causa) o la mera interposición (si se revuelve que el REF se presente directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación) tenga solamente un efecto devolutivo.

- Recursos mixtos: cuando en una causa se presente una cuestión federal y una causal de arbitrariedad se pueden promover sendos recursos (el recurso de revisión de arbitrariedad ante el tribunal y el REF ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación) y solicitar a esta última que hasta tanto el tribunal federal de revisión de sentencias arbitrarias resuelva se suspenda la tramitación del REF.

7. A modo de conclusión

El diagnóstico es preciso y tiene larga data. Si no se intenta un camino alternativo en unos años volveremos a debatir el tema y la Corte Suprema de Justicia de la Nación habrá incrementado el número de expedientes que recibe anualmente; esta tendencia en franco aumento es elocuente e ineludible.

Junto a la creación del Tribunal Federal de Revisión de Sentencias Arbitrarias, tendría que modificarse la forma de acceso a la Corte Suprema de Justicia de la Nación con una presentación directa del recurso extraordinario, una etapa de admisibilidad para su tratamiento o rechazo fundado de las causas, una agenda mínima anual de los casos que van a ser resueltos, un plazo razonable para dictar sentencia, la correcta regulación de la figura de los amigos del Tribunal y las audiencias públicas como herramientas básicas -entre tantas otras- para transparentar y a la par, rendir cuentas de la máxima autoridad de uno de los tres poderes del Estado, el único que no pasa de forma directa por el tamiz o control popular. Como dato relevante conclusivo, solo basta recordar que la vigente y tan citada Ley 48 data de 1868 a pesar de haber operado una reforma constitucional integral como la 1994.

Lo paradójico de la actual situación es que el esquema y procedimiento de la excepcionalidad es más efectivo que el de la normalidad. El recurso extraordinario por salto de instancia regulado por los arts. 257 bis y 257 ter del CPCCN establece que el REF se presenta directamente ante la Corte Suprema de Justicia sin tener que pagar ningún depósito, existe una etapa de admisibilidad de la tramitación, si no se lo admite se dicte una resolución fundada y si se lo admite el tribunal resuelve el fondo del asunto.

Si por un momento dejáramos de lado los prejuicios emergentes de la grieta que automáticamente inhibe toda forma de deliberación racional, quizás el debate sobre la creación de un Tribunal Federal de Revisión de Sentencias Arbitrarias podría arrojar beneficiosas conclusiones con el objeto de mejorar el funcionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a efectos de prestar un adecuado servicio jurisdiccional que respete el debido proceso que exige, entre otras condiciones, el dictado de una sentencia debidamente motivada^[28], y con ello, poder superar los actuales niveles de satisfacción de los derechos que titularizan las personas cuando estas acuden a un órgano jurisdiccional en procura de justicia.

[1]

Rosales Cuello, Ramiro, "Un tribunal necesario (factible creación de un tribunal para el control de las sentencias viciadas de arbitrariedad)", L.L. 1993-E-994.

[2]

Morello, Augusto M., "La casación nacional. Estado de la cuestión (la creación de un tribunal intermedio), L.L. 1989-C-970.

[3]

Morello, Augusto M., El recurso extraordinario (con la colaboración de Ramiro Rosales Cuello), LexisNexis-Librería Editora Platense, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2006, p. 764.

[4]

Giannini, Leandro J., "La producción jurisdiccional de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2018)", Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata (UNLP), año 17, N° 50, 2020, p. 791. El destacado nos pertenece.

[5]

Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, 22ª Reunión 18ª Sesión Ordinaria (Continuación), 28 y 29 de septiembre de 1989.

[6]

Ibídem, p. 2612. El destacado nos pertenece.

[7]

Ib. p. 2617 y ss. El destacado nos pertenece.

[8]

Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados, Reunión 58°, 4 y 5 de abril de 1990, pp. 7627 y 7628.

[9]

Gil Domínguez, Andrés, Técnica del Recurso Extraordinario Federal y del Recurso de Queja, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011.

[10]

Giannini, Leandro J., "Los recursos y la reforma a la justicia nacional. Inconveniencia de los tribunales de casación o intermedios", L.L. 24 de agosto de 2020.

[11]

Rosatti, Horacio D., "La Corte Suprema. Entre Escila y Caribdis", L.L. 16/04/2018 ,1, 2018-B , 986, Cita Online: AR/DOC/735/2018.

[12]

Rosales Cuello, Ramiro, "Un tribunal necesario (factible creación de un tribunal para el control de las sentencias viciadas de arbitrariedad)", L.L. 1993-E-994.

[13]

Morello, Augusto M. y Rosales Cuello, Ramiro, "La Corte Suprema, el tribunal intermedio y los justiciables", Jurisprudencia Argentina 1998-II-888.

[14]

Bidart Campos, Germán J., Tratado elemental de derecho constitucional argentino, Tomo II-B, Ediar, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2005, pp. 120/22.

[15]

Postura expuesta por Germán J. Bidart Campos en el marco de una entrevista personal con el Doctor Andrés Gil Domínguez.

[16]

Informe Final del Consejo Consultivo para el Fortalecimiento del Poder Judicial y el Ministerio Público. Propuestas y Recomendaciones, 2020, p. 892.

[17]

Ibídem, p. 893.

[18]

lb., p. 893.

[19]

lb., p. 893.

[20]

lb., p. 894.

[21]

lb., p. 894.

[22]

lb., p. 895.

[23]

Morello, Augusto, M., op. cit. 3, p. 778.

[24]

Bayle, Juan Pablo, "Algunas reflexiones en torno al "Tribunal intermedio" cuya creación ha propuesto el Consejo Consultivo instaurado por Decreto 635/2020" en https://dpicuantico.com/area_diario/doctrina-en-dos-paginas-diario-civil-y-obligaciones-nro-247-08-02-2021/.

[25]

Gil Domínguez, Andrés, "Un tabú eterno", Diario Perfil, 14 de febrero de 2021.

[26]

Gargarella, Roberto, "El problema de la "objeción democrática" al Poder Judicial", Diario La Nación, 19 de febrero de 2021.

[27]

Gil Domínguez, Andrés, "'Levinas vs. Levinas': un nuevo capítulo en la saga por la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires", L.L., 02/09/2020, 1. Cita on Line: AR/DOC/3619/2020.

[28]

Morello, Augusto M., op. cit. 3, p. 777.