

Un plazo de gracia para el Recurso Extraordinario

por Horacio M. Lynch*

ABSTRACT: para rescatar a los recursos extraordinarios (RE) que carecen de algunos requisitos, se propone en lo inmediato, acordar un plazo de gracia salvar errores y omisiones, y, a largo plazo, dentro de un proyecto para revisar toda la articulación del RE, y que se distinga entre la presentación y la fundamentación.

1. INCONGRUENCIAS DE UN MISTERIOSO RECURSO

“... Por ello y sin ninguna pretensión científica he creído conveniente elaborar una especie de guía sobre los aspectos más importantes de este misterioso recurso, con la esperanza que sea de utilidad a quienes deben plantearlo e interponerlo con la angustia de tiempo en que el desempeño de la profesión de abogado tiene lugar en nuestro país...” (Juan Carlos BECCAR VARELA, ASPECTOS PRÁCTICOS DEL RECURSO EXTRAORDINARIO¹)

Si se considera que el RE es el más importante en nuestra estructura judicial siempre me pareció incongruente que fuera o se lo presentara como muy complicado. En verdad, aunque requiere el cumplimiento de varios recaudos, no es algo insuperable aunque requiere revisión, documentación, estudio y en definitiva, tiempo. Pero hay una tendencia para mostrar las cosas más difíciles de lo que son. En vez de simplificarlo, se lo presenta como muy complejo y, por ende, algo reservado y sólo accesible para algunos especialistas y vedado al resto de los abogados comunes.² El calificativo de misterioso de la cita que encabeza este trabajo refleja, con sutil ironía, la situación que describo.

Por ello, si estamos proponiendo concentrar a la CSN en sus funciones específicas con el objetivo de aliviar el trabajo del tribunal, pero, además, para simplificar y mejorar su interposición por las partes, me parece una oportunidad propicia para atender a un aspecto crucial de su interposición y admisión y las consecuencias del incumplimiento de algún requisito, para suavizarlas y evitar que el derecho se pierda.

La jurisprudencia es errática en el cumplimiento de los recaudos, pues así como en ocasiones la Corte Suprema ha sido indulgente,³ y ha dispuesto que, dada la importancia de los derechos en juego, no cabía extremar los formalismos del RE (en el recordado caso *GIORGI* admitió un recurso redactado por un familiar, sin patrocinio letrado) en otras ocasiones se adoptaron soluciones extremadamente rígidas (por ejemplo, rechazo de un RE presentado 1 minuto pasadas las dos primeras horas)⁴, o no admitir la presentación por

* Lynch & Asociados, Abogados. Ex Presidente de FORES – Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia. El presente se origina en un debate en el seno de la Comisión sobre Jurisdicción de la Corte Suprema del Convenio Corte Suprema - ARGENJUS. El autor agradece la ayuda de la estudiante Clara PUJOL.

¹ JA, 1959 VI, pág. 25 ss. Aclaro que se refiere al antiguo plazo de cinco días.

² V. por ej. GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo, “LA FUNDAMENTACIÓN DEL RECURSO EXTRAORDINARIO”, LL 1997-B-292, “... La técnica es una de las herramientas más difíciles de lograr en los recursos extraordinarios. Su exigencia, muchas veces cargada de rigideces extremas, obliga a un laboreo intenso donde el abogado no puede eludir, prácticamente, ninguno de los pasos previstos - aunque no especificados- que permitan la atención de la CSJN...”.

³ V. la enumeración efectuada por SAGÜÉS, Néstor Pedro en el § 457 de su obra RECURSO EXTRAORDINARIO, To. II, ed. Depalma, 1983.

⁴ CNCiv. Sala E, in re GENTILINI, LL 1982 B 307. Sin embargo también se ha dicho que “...es admisible el recurso extraordinario, no obstante sus serias deficiencias formales, si la cuestión comprometida en la causa supera los intereses de las partes y conmueve a la comunidad entera...” (voto en disidencia de los Dres. LEVENE (h), FAYT y LÓPEZ en CSN., 17Nov94, J.A. 1995-III-208).

telegrama (193:319; 247:114, como si ocurre en otros altos Tribunales del mundo, como la CIDH), o hasta si se ha olvidado la palabra “extraordinario” en la titulación del recurso.⁵

Propongo entonces acordar un plazo de gracia, una última chance de arreglar el recurso cuando aparezcan defectos que lo invalidarían. Esta sería por otra parte, la solución ya adoptada por la CSN in re *MARTÍNEZ*.⁶

No se me escapa que esta propuesta pueda parecer contradictoria con el objetivo de limitar la competencia de la CSN para casos excepcionales, cuestión en la que todos coincidimos. A esta previsible objeción respondo que no es con trampas o soluciones crípticas que se lo debe limitar, sino con la consideración y evaluación del fondo de las cuestiones que se plantean. Si están en juego derechos fundamentales no es admisible que se especule con la eventual impericia del abogado para filtrar la cantidad de recursos. Esta, por otra parte, es la actitud de la Corte Suprema de los EE.UU. Facilita, por ejemplo, la presentación de recursos *in forma pauperis*, (para personas sin recursos) pero les advierte claramente cuál podría ser la suerte del recurso considerando que la Corte admite sólo un 1% de ellos, todo lo cual demuestra que se puede ser abierto en cuanto a la admisión y muy riguroso en la selección, es decir, muy rígido en la desestimación luego del estudio del fondo de la cuestión.⁷

En síntesis, creo que la situación actual conspira contra la esencia del RE si no se simplifica, al menos, la interposición de mismo o se modifican las reglas de presentación y se fijan plazos acordes.

Y por otro lado, intento demostrar que – contrariamente a lo que podría parecer - la actual situación lleva a interponer mayor cantidad de RE y peor presentados.

⁵ Cit. por. ALSINA, Hugo, *DERECHO PROCESAL*, To. IV, pág. 302.

⁶ CSJN, Oct87, in re *MARTÍNEZ*, José A. “... *La insuficiencia del escrito presentado por el procesado tendiente al planteo del recurso extraordinario no puede gravitar en desmedro del recurrente, pues no es más que el resultado de una evidente ausencia de asistencia profesional mínima que el Estado debe proveer para que el juicio al que se refiere el art. 18 de la Constitución Nacional, se desarrolle en paridad de condiciones respecto de quien ejerce la acción pública y quien debe soportar la imputación.*” con comentario de SAGÜES, Nestor P. quien reflexiona “... *¿qué pasa si esa defensa ha sido notoriamente incorrecta, perjudicando así al defendido? La CS opta, como dijimos, por dar a éste otra posibilidad de promover en forma el recurso extraordinario. Tal doctrina, que hace prevalecer el valor justicia, trae desde luego ciertas consecuencias que cabe necesariamente computar como inevitables costos procesales: todo tribunal penal ante quien se presente un recurso extraordinario federal, deberá evaluar primero -al menos prima facie- si el escrito del caso tiene una adecuada defensa profesional, antes de darle trámite. Tendrá pues que hacer una apreciación liminar y provisoria, y si juzga que es manifiestamente incorrecta, intimar a que se corrija su déficit en un plazo razonable (...) si el defensor no cubre los errores o falencias en el plazo otorgado, no por eso habrá que darle por decaído el derecho de hacerlo al inculpado: deberá en su caso removerse al defensor y designar uno nuevo, a quien se le correrá una nueva vista. Todo lo indicado, naturalmente, es sin perjuicio de las responsabilidades administrativas (para los defensores oficiales) y profesionales en general (para todo letrado), ante una gestión incorrecta, siendo sugestivo que la Corte haya llamado la atención de la defensora oficial de José A. Martínez, en el proceso que nos ocupa...*”. V. *LOS REQUISITOS DE INTERPOSICIÓN DEL RECURSO EXTRAORDINARIO POR PARTE DE ACUSADOS Y EL DÉFICIT DE ASISTENCIA PROFESIONAL*, LL 1988-D-48.

⁷ “II. *Nature of Supreme Court Review* It is important to note that review in this Court by means of a writ of certiorari is not a matter of right, but of judicial discretion. The primary concern of the Supreme Court is not to correct errors in lower court decisions, but to decide cases presenting issues of importance beyond the particular facts and parties involved. The Court grants and hears argument in only about 1% of the cases that are .led each Term. The vast majority of petitions are simply denied by the Court without comment or explanation. The denial of a petition for a writ of certiorari signifies only that the Court has chosen not to accept the case for review and does not express the Court’s view of the merits of the case.” October 2004, OFFICE OF THE CLERK SUPREME COURT OF THE UNITED STATES WASHINGTON, D.C. 20543, “GUIDE FOR PROSPECTIVE INDIGENT PETITIONERS FOR WRITS OF CERTIORARI”

2. EL RE Y LA PRÁCTICA DE SU INTERPOSICIÓN

El plazo para la presentación del RE en la práctica profesional es exiguo. Hasta mediados del siglo XX era de cinco días para el RE y tres para las quejas, y luego se lo amplió a diez y a cinco respectivamente, pero continúa siendo exiguo, o, al menos, inconciliables con la realidad profesional actual.⁸

Los diez días son insuficientes para cumplir con esta secuencia de pasos lógicos: (1o.) leer la sentencia; (2o.) analizar su repercusión; (3o.) comunicarse con el cliente; (4o.) tomar la decisión; (5o.) contactarse con un 'especialista'; (6o.) preparar el recurso; (7o.) presentarlo en término y en forma.

En esta sucesión de hechos, además de decisiones jurídicas, se suman decisiones sobre riesgos y costos no menos importantes, que deben ser evaluados con un mínimo de serenidad.

Y la situación se potencia cuando se litiga desde lugares lejanos a la sede del tribunal en el que se interpone el RE, y, más todavía, en el caso de la queja que debe interponerse ante la CSN (si bien en este caso actúa el principio de extensión del plazo por la distancia).⁹

Me animaría a decir que en casos dudosos y con poco tiempo, ante la alternativa de presentar o no el RE, el buen profesional debe presentarlo. Esta correcta actitud, justificada por la premura, conspira empero contra lo que se quiere lograr.

En cuanto a la referencia a las *angustias de tiempo* que comenta el prestigioso abogado y ex magistrado Juan Carlos *BECCAR VARELA* en la cita que encabeza esta opinión, le agrega la siguiente reflexión: “... *El carácter excepcional de este recurso y su uso poco frecuente lo convierten para muchos profesionales en un verdadero problema que no siempre resuelven bien. No es por falta de bibliografía que ello ocurre, pues existen muchas y muy documentadas obras dedicadas al recurso extraordinario. Sucede, empero que cuando un profesional se enfrenta con la necesidad de interponerlo, carece casi siempre de tiempo para documentarse, debidamente, a lo que se agrega la especialidad de los requisitos que la ley y la jurisprudencia de la Corte Suprema exigen para su procedencia...*”.

Finalmente, el breve plazo carece de proporción con las enormes demoras de meses o años que insume la tramitación en la Corte Suprema.

3. ¿RESERVADO PARA ESPECIALISTAS?

Al mismo tiempo siempre se ha señalado como una incongruencia que en la Argentina, cualquier abogado, aun sin experiencia alguna, pueda actuar ante la CSN. En la mayoría de los países existe una 'habilitación gradual' para el abogado que le permite actuar ante los tribunales superiores. Esta posición, con la que coincido por haberla propugnado, debe conciliarse con la situación que expongo. No es posible pedir que todos los abogados sean especialistas en RE,¹⁰ y quien está a cargo del asunto no tiene tiempo material, salvo casos excepcionales, de tomar contacto con el especialista para que este pueda analizar el caso con un mínimo de tranquilidad.

⁸ Y también lo sería en 1981, de acuerdo con la situación descripta en esa época según una noticia en LA LEY del 7Oct81, en una nota de *MASCCHIETTI PLANA*, citada por *SAGÜÉS* en su obra cit. en nota 4.

⁹ V. *SAGÜÉS*, Néstor P., op. cit. 4. Esto tiene cierta lógica porque el RE se interpone ante el tribunal apelación en tanto que la queja directamente ante la CSN. Pero no siempre ocurre que el cliente y/o el abogado residen en la sede del tribunal apelado.

¹⁰ Según un especialista, no se enseña el recurso extraordinario en la carrera de abogacía de la UBA.

La lógica de requerir una profunda experiencia profesional para la presentación del RE choca con los breves plazos, que obstan a recurrir al experto para que analice el caso, y con las exigencias formales y de fondo de la presentación. ¿Cómo llegar al especialista si no hay tiempo? Si lo que comento refleja la realidad y si se concluye que es un recurso para especialistas, hay que dar posibilidades para que lleguen a sus manos, y parece excesivo castigar con la pérdida del RE para los casos de errores en los que incurren abogados no especializados que no tienen tiempo para recurrir a quienes más saben, o hasta para pedir un consejo.

Este es el panorama de la situación, que me lleva a insistir que se acuerde de alguna forma un plazo de gracia ante el incumplimiento de los requisitos formales del RE.

4. POSIBLES SOLUCIONES

La solución consiste en una reforma total del RE y que se distinga entre:

- a) La presentación del RE y
- b) La fundamentación del RE.¹¹

Si esto se concretara, en mi opinión, la primera etapa del trámite podrá ser cumplida por cualquier profesional, en tanto en la segunda actuarían los abogados 'habilitados' para fundarlo debidamente o aun para desistirlo si así lo creyeran conveniente luego del estudio profundo y meditado.

Pero, en tanto se concreta una reforma integral entiendo posible instrumentar, por la Corte, un plazo de gracia para salvar cuestiones formales con el propósito analizado en la inteligencia de que el Alto Tribunal está habilitado para hacerlo en virtud de la siguiente norma legal:¹²

Ley 25.488 - ARTICULO 4° — (...) La Corte Suprema de Justicia de la Nación queda facultada para dictar las medidas reglamentarias y todas las que considere adecuadas para el mejor cumplimiento de las normas y fines de esta reforma.

5. LA EXPERIENCIA COMPARADA

En la experiencia comparada se advierten ciertas características comunes que difieren con las nuestras: los plazos son más amplios, una distinción entre la presentación del recurso y su fundamentación, y una clara reglamentación del RE por parte del tribunal.

El *plazo* para la presentación del RE o recursos de última instancia es mucho mayor. Por ejemplo, en Nueva Zelanda, son 20 días laborables.¹³ En Singapur son dos meses.¹⁴ En Puerto Rico son 30 días.¹⁵

¹¹ Esta solución es común en muchas Cortes Supremas, donde aparece una oportunidad especial, posterior a la presentación del recurso, para alegar.

¹² Conf. GIL LAVEDRA, Ricardo en su *CAMBIOS EN LA CORTE*, en LL 1204E 1239, y antes CUETO RUA, Julio en su *SANCIÓN DE NORMAS PROCESALES POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN*, LL1988B 1040.

¹³ "Part 2 - Applications for leave to appeal 11 Time for making application for leave - (1) An appellant must apply for leave to appeal within 20 working days after the date of the decision against which the appellant wishes to appeal". 2004/199 Supreme Court Rules 2004.

¹⁴ "54A. Whether an appeal to the Court of Appeal is to be heard by a court of 2 or 3 Judges (1) With effect from 1 September 1998, the time for an appellant to file his record of appeal, the Case and the core bundle of documents for hearing before a Court of Appeal is 2 months and 1 month from the service of the notice referred to in Order 57, Rule 5(2) of the Rules of Court, where the appeal is to be heard by a 3 judge

Distinguen entre *el recurso y su fundamentación* por ejemplo, en Puerto Rico, Nueva Zelanda y Corte Europea de DD.HH.

Finalmente, tienen *reglamentos*, por ejemplo, la Corte Suprema de los EE.UU: (incluye formularios y guías para los abogados), la de Uruguay, la de Singapur, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (incluye guías para los abogados), la Corte Europea de DD.HH., la de Puerto Rico, la de Nueva Zelanda, la de Canadá (incluye formulario), la de Lituania, la Corte Interamericana de DD.HH, la de Australia.

6. CONCLUSIONES

Por lo expresado considero:

- a) El plazo para el RE y/o queja es insuficiente para un recurso seriamente preparado en las formas y en el fondo.
- b) Queda entendido que la solución ideal sería hacer es una reforma de fondo.
- c) Que en tanto se introduzcan reformas de fondo en el procedimiento de presentación del RE, la CSN se acuerde un plazo de gracia para que el litigante pueda salvar omisiones formales.
- d) En tanto están en juego derechos fundamentales, la necesidad y conveniencia de limitar el acceso a la CSN no puede especular con una alta proporción de rechazos por RE mal planteados.
- e) En cuanto a las dificultades prácticas de implementarlas – que no dejo de advertir – doy por sentado que, como toda cuestión instrumental, pueden tener una solución.
- f) El eje de la cuestión puede pasar por sancionar al abogado, cuando corresponda, pero dar una última oportunidad al litigante.
- g) Y en definitiva, esta es la solución ya adoptada por la propia CSN, en el caso MARTÍNEZ citado.¹⁶**

Buenos Aires, febrero de 2005

Horacio M. Lynch
LYNCH & ASOCIADOS - Abogados
Paraguay 824, piso 4 (C1057AAL) Buenos Aires, Argentina
Te. (0 54 11) 4315 2332 / Fax (0 54 11) 4315 2299
E mail: <hmlynch@interlink.com.ar>
WEB SITE: <<http://www.lynch-abogados.com.ar>>

ID

~~Macintosh HD:Grupo1,5-CSN-2004:Regl-OpinionHML-25Nov04.doc~~

~~Macintosh HD:Grupo1,5-CSN-2004:Regl-OpinionHML-1Dic04.doc~~

~~C:\aa\Mis documentos\ PAPA\Abogacia&Justicialaa\CSN-2002\RecExtraord2004\RecExtraord2-26Dic04.doc~~

Macintosh HD:CSN_Funcionales:RecExtraord-8Feb05.doc

court and a 2 judge court respectively”. Inserted with effect from 6 September 2004 pursuant to Practice Direction No. 2 of 2004.

¹⁵ Corte Suprema de Puerto Rico <http://www.tribunalpr.org/leyes/supremo/index.html>

¹⁶ V. cita 7.