

DISTINCIONES ENTRE EL RECURSO ORDINARIO DE APELACION ANTE LA CORTE Y EL RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

Por Jorge A. Rojas

1.- INTRODUCCION

La competencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de carácter constitucional, nace de los actuales arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional.

La competencia por apelación que consagra fundamentalmente la primera de esas normas y la primera parte de la segunda de ellas, fue concretada en la realidad por el legislador a través de dos vías impugnativas que tienen regímenes totalmente diversos.

Uno es el recurso ordinario de apelación ante la Corte que consagran los arts. 254 y 255 del Código Procesal y otro es el recurso extraordinario federal que contemplan los arts. 256, 257 y 258 del mismo cuerpo legal.

Ambos tienen en común que se tratan de recursos de apelación, uno natural, dentro del ordenamiento adjetivo y otro concebido como tal –destacando su excepcionalidad-¹ por el más Alto Tribunal a través de su doctrina.

Sin embargo tanto su operatividad, como su procedimiento y sus finalidades son distintos ya que conforman dos sistemas diversos –que si bien tienen un carácter impugnativo similar- se pueden destacar las diferencias que presentan, idea que espero concretar en esta tarea.

2.- DISTINCIONES

Si bien ambos son mecanismos impugnativos que permiten el acceso al más Alto Tribunal de la Nación, su concepción como sistemas recursivos obedece a fines distintos de ahí la conveniencia de su distinción a partir de sus propias particularidades.

2.1.- Caracterización

La Corte Suprema de Justicia de la Nación siempre ha sostenido que ella no constituye una tercera instancia, precisamente porque no se trata de un nuevo ámbito de debate a favor de los justiciables, sin embargo ésta ha sido una constante cuando del recurso extraordinario federal (en más REF) se trata, porque cuando se plantea un recurso

¹ Imaz y Rey sostienen que el recurso extraordinario es una apelación excepcional que tiene por objeto el mantenimiento del principio de supremacía constitucional (Imaz, Esteban y Rey, Ricardo E.; El recurso extraordinario, 2da. Ed. 1962, p. 13).

ordinario de apelación (en adelante ROA) ante ella, el desarrollo del proceso hace que naturalmente ella se convierta en una tercera instancia en tanto a ésta se la conceptualice como los grados dentro de los cuales se debate una causa.

Dentro de la diversa gama de recursos existentes, en general la doctrina distingue a aquellos que son ordinarios de los que resultan extraordinarios. Los primeros están concebidos para operar en circunstancias normales y habituales dentro del proceso, mientras que los restantes por el contrario en situaciones excepcionales, generalmente en donde el Estado tenga algún interés en particular.

Por eso dentro de los recursos ordinarios clásicos, que se denominan verticales pues las causas son revisadas en una instancia diversa a aquella en la que se emitió el pronunciamiento, se encuentra al típico recurso de apelación y asimismo al recurso ordinario de apelación pero ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La competencia constitucional antes referida, ha sido reglamentada tanto para el REF como para el ROA por el art. 24 del decreto-ley 1285/58 (cuyo texto conforme ley 21.708) que establece que la Corte Suprema de Justicia va a conocer aludiendo el primer inciso a la competencia originaria y exclusiva y luego a la apelada, comenzando desde entonces con esa distinción.

Al llegar al sexto inciso, esa norma prevé expresamente que La Corte conocerá por apelación ordinaria de las sentencias definitivas de las cámaras nacionales de apelación, es decir el ámbito natural del ROA, en los siguientes casos:

- a) El primer supuesto es en aquellos casos en que la Nación, sea parte en forma directa o indirecta del proceso, mientras el valor en disputa sea superior a los setecientos veintiséis mil quinientos veintitrés pesos con treinta y dos centavos (\$ 726.523,32). Esto en razón del viejo adagio latino que señalaba que al pretor no le interesaban las causas de poco monto.
- b) El segundo supuesto en que se torna operativo el ROA y habilitaría la competencia del más Alto Tribunal, es en el supuesto de extradiciones de criminales reclamados por países extranjeros.
- c) Y el último supuesto, es el caso vinculado a cuestiones de navegación y aspectos militares atinentes a ésta.

Como se puede advertir la competencia de la Corte Suprema por vía de apelación ordinaria ante su seno ha sido claramente delimitada por el legislador mediante la normativa invocada.

Situación distinta se plantea con el REF, porque si bien se trata de un recurso extraordinario, es necesario advertir que son tales aquellos recursos en donde existen cuestiones de cierta trascendencia para el Estado de ahí su interés en habilitar el conocimiento del más Alto Tribunal.

Estos recursos extraordinarios se pueden clasificar a su vez en normales, porque aunque estén concebidos para atender situaciones excepcionales, están regulados específicamente por el legislador.

Desde luego en el caso del REF, más allá de las previsiones de la ley 48 ó la ley 4055, también el Código Procesal lo concibe y regula aspectos que hacen a su admisibilidad desde el punto de vista formal, sino inclusive la propia ley 21.708 modificatoria del art. 24 del decreto 1285 de Organización de la Justicia Nacional, también define la competencia del Alto Tribunal por vía del REF.

A su vez la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, con motivo de las facultades que le brinda el art. 18 de la ley 48 ha establecido requisitos formales que hacen a la admisibilidad del REF a través de la acordada 4/2007.

Como se puede advertir, esta regulación más allá de resultar diversa, también permite que la caracterización de ambos recursos difiera, pues persiguen finalidades distintas y la materia objeto de su tratamiento, como se verá también es distinta.

A su vez estos recursos extraordinarios, que denominamos comunes porque fueron concebidos por el legislador, como por ejemplo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (art. 288 y ss. del Código Procesal), o los recursos extraordinarios de inconstitucionalidad (art. 474 y ss.), o de revisión (art. 479 y ss.) o de casación (art. 456 y ss.) que contempla el Código Procesal Penal, encuentran una vía específica y predeterminada por el legislador para su desenvolvimiento.

Mientras que existen otros recursos extraordinarios, que denominaremos excepcionales, en mérito a los cuales se abre la competencia del más Alto Tribunal, también porque se dan circunstancias por demás excepcionales (más restringidas aún) en donde existe un interés concreto y determinado del Estado Nacional, pero que no tienen a su vez una regulación específica dentro de la legislación, ya que en todos los casos se han configurado como una creación pretoriana de la Corte Suprema.

Estos recursos en todos los casos constituyen desmembramientos del REF, por esa razón reservamos para el REF el aditamento de propiamente dicho, porque es el originario, mientras que se identificará a los restantes, por su excepcionalidad, con la denominación que le ha dado el Alto Tribunal.

Así encontramos al REF por sentencia arbitraria, al REF por gravedad institucional y al llamado per saltum o por salto de instancia.

El primero de ellos nace como dictum con el caso *Rey c/Rocha*² del año 1909, aunque se aplica por primera vez, treinta años después cristalizándose así la doctrina de la arbitrariedad como holding, en el caso *Storani de Boidanich*³.

El caso *Jorge Antonio*⁴ del año 1960, es el que de algún modo le hace cobrar carta de ciudadanía al recurso extraordinario federal por gravedad institucional, más allá que como en los otros casos, esa doctrina se venía gestando de algunos precedentes anteriores de la Corte.

Finalmente en el año 1990, en el caso conocido como *Dromi o Aerolíneas Argentinas*⁵, nace el llamado recurso per saltum o por salto de instancia, o by pass, siguiendo la identificación anglosajona. En este supuesto, más que un verdadero recurso extraordinario federal, se trataría de una medida urgente y extrema adoptada por la jurisdicción, más cercana a una tutela anticipatoria o a una cautela material, o una especie de amparo in extremis, que a un verdadero recurso, ya que para abrir el conocimiento de la Corte Suprema, se dejaron de lado todos los requisitos que hacían a la viabilidad del REF.

Por lo tanto, mientras el ROA constituye un típico recurso vertical y ordinario el REF es necesario concebirlo en cuatro variantes, una primera que constituye la matriz de las restantes, sería el REF propiamente dicho, que se ocupa de cuestiones exclusivamente de derecho federal, ámbito normal de dicho recurso; y las tres variantes restantes serían el REF por sentencia arbitraria, por gravedad institucional y per saltum o por salto de instancia.

2.2.- Requisitos

De una parte de la caracterización que antecede, se puede advertir que los requisitos que hacen a la viabilidad de los medios impugnativos analizados difieren entre sí.

Mientras en el ROA existen requisitos que le resultan propios, como el atinente a la intervención de la Nación, como parte, sea en forma directa o indirecta a través de un organismo de índole estatal, también se requiere que exista una sentencia definitiva, que no es otra que aquella que pone fin al proceso en la instancia en la que tramitó; y un monto en juego que no puede ser inferior a los \$ 726.523,32 (según el primer apartado del sexto inciso del art. 24 del decreto-ley 1285/58, to. Ley 21.708).

² Fallos 112:384

³ Fallos 184:137

⁴ Fallos 248:189

⁵ Fallos 313:863

Estos requisitos que caracterizan al ROA tienen tanta trascendencia que ha resuelto el más Alto Tribunal que no se puede pretender la apertura de su instancia, si no es aclarado específicamente el monto en juego que resulta definitorio para la viabilidad del recurso⁶.

Mientras que la procedencia del REF que denominamos propiamente dicho, es decir aquél que opera dentro del ámbito normal de esa vía impugnativa, requiere la reunión de tres tipos de requisitos, que se fueron configurando a través de los Digestos del más Alto Tribunal, y que generalmente se los identifica como comunes, propios y formales.

Dentro del primer grupo (los denominados comunes) la propia Corte ha identificado como tales a la existencia de un pronunciamiento que emane de un *tribunal de justicia*, como consecuencia de la sustanciación de un *juicio*, y como resultado de haberse decidido en el mismo una *cuestión justiciable*.

Con todo ello evidentemente la Corte lo que ha querido señalar, es la imposibilidad de acceder a la Corte, sin haber agotado la reclamación judicial correspondiente, despejando todo tipo de dudas sobre su intervención en grado de apelación conforme las previsiones del art. 117 de la actual Constitución Nacional; de lo contrario, la Corte no podría resolver ni una cuestión que no fuera justiciable, pues hay algunas que son de índole política, que exceden el ámbito de funciones de nuestro más Alto Tribunal (ejemplo usual de ello, es la declaración del estado de sitio), ni tampoco una cuestión que no constituya un verdadero caso judicial -en los términos en que lo previene el art. 2 de la ley 27- pues la Corte no resuelve cuestiones abstractas (moot cases), ya que ella misma ha sostenido que no es un órgano de consulta, sino que su función es dirimir controversias cuando se ponga en tela de juicio el principio de supremacía constitucional⁷.

⁶ Cabe declarar admisible el recurso ordinario de apelación y revocar la sentencia que, al desestimar los planteos vinculados con la comisión de un error material en la liquidación del monto del litigio, condenó a la sociedad estatal liquidada a pagar una suma por diferencias salariales que supera -sin sus accesorios- ampliamente el mínimo establecido por el artículo 24, inciso 6°, apartado a), del decreto-ley n° 1285/58, con las modificaciones introducidas por la ley n° 21.708 y la resolución de la Corte Suprema n° 1360/91. -Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema- (Fallos 331:2366).

⁷ Los casos o controversias contenciosos a los que se refieren los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional son aquellos en los que se persigue, en concreto, la determinación del derecho o prerrogativa debatidos entre partes adversas ante la existencia de una lesión actual o, al menos, una amenaza inminente a dicho derecho o prerrogativa, requisito que por ser de carácter jurisdiccional es comprobable de oficio, pues su ausencia o desaparición importa la de juzgar y no puede ser suplida por la conformidad de las partes o su consentimiento por la sentencia, por lo que corresponde examinarlo de modo prioritario por ser uno de los principales agravios del apelante y porque si prosperara resultaría inoficiosa la consideración de los restantes planteos. -Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema- (Fallos 331:2257).

Ha decidido la Corte de modo uniforme que no es su función elucidar casos abstractos⁸, como también que no es de incumbencia de los jueces avocarse a cuestiones que no sean justiciables, como por ejemplo juzgar el acierto de las políticas del gobierno, pudiendo ser comprobados estos extremos aún de oficio⁹.

Esto es así, porque la Corte requiere además, que todos estos requisitos, sumados a *la existencia de un gravamen concreto y efectivo* que persiga el recurrente subsanar con su medio impugnativo, se deben mantener al momento en que los autos lleguen al conocimiento de la Corte, por lo cual si de algún modo se hubiera superado el gravamen, porque hubiera existido un acuerdo, o bien no concurrieran alguno de los otros requisitos, por cualquier razón que sea, la Corte se inhibiría de entender, por la falta de *mantenimiento de todos los requisitos* al momento de emitir su pronunciamiento¹⁰.

El gravamen que requiere la Corte deberá tener carácter federal suficiente, sea porque se haya gestado a través de una actuación o de una omisión de una autoridad o de la aplicación (u omisión) de una norma de alcance general que afecte un derecho federal, o un principio o garantía consagrado en la Ley Fundamental, para lo cual convendrá también tener en cuenta, el control de convencionalidad por sus proyecciones en la materia.

En el campo de los requisitos propios del REF, cuyo primer recaudo es precisamente la *existencia de una cuestión federal*, más allá que la resolución que se impugna debe tener *relación directa e inmediata* con aquello que debe ser objeto de la decisión de mérito, es decir, no puede resultar cualquier cuestión de índole federal, sino por el contrario la que tenga relación con el fondo del litigio pues se requiere su concurrencia a los fines de la admisibilidad del recurso.

A su vez, se requiere que la decisión que se haya obtenido consista en un *pronunciamiento contrario* al derecho federal invocado por el recurrente, de modo de apreciar el Alto Tribunal las eventuales implicancias de esa decisión en relación al principio de supremacía constitucional.

Sin embargo, ni la caracterización, ni la relación directa, ni el resultado adverso de la cuestión federal invocada, resultan cuestiones complejas para interpretar el REF, sino por el contrario, transitar los sinuosos caminos que se dibujan a partir

⁸ Fallos 230:52

⁹ Fallos 285:147; 252:60, entre otros.

¹⁰ Ha decidido nuestro mas Alto Tribunal que no es recurrible el contenido de una sentencia, mientras de él no se derive una resolución que cause un gravamen actual y concreto, y esa línea la ha mantenido inalterada (vgr. 247:81; 263:252; 305:126; 312:916; entre otros); pudiendo agregar a lo señalado que ese requisito de gravamen no subsiste cuando el transcurso del tiempo lo ha tornado inoperante, cuando éste ha desaparecido de hecho o ha sido removido el obstáculo legal en que se asentaba (310:819).

de la gestación de situaciones dentro del ámbito que se ha denominado excepcional, esto es el referente a la existencia de una sentencia arbitraria, o de una cuestión de gravedad institucional.

Para ello, conviene tener presente que la cuestión federal no siempre surge en forma clara y concreta del caso a plantear, sino que puede resultar sobreviniente, por ejemplo, con el dictado de una sentencia que pueda ser considerada arbitraria¹¹.

En este sentido, es importante tener en cuenta que la Corte siempre ha interpretado que la doctrina de la arbitrariedad posee carácter excepcional y no tiene por objeto corregir pronunciamientos supuestamente equivocados o que se consideren tales, en orden a temas no federales, pues para su procedencia se requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta carencia de fundamentación que descalifique la sentencia apelada como acto jurisdiccional válido¹².

De ello se puede inferir, no sólo la íntima relación existente entre el gravamen de índole federal, sino además la concepción que le da la Corte a una cuestión federal, que no puede quedar representada por una simple divergencia de tipo interpretativo, o ético, o académico, con la valoración que ha hecho el juez de la causa, por ejemplo, sobre la prueba rendida, sino que a través de esa situación se tiene que generar un estado de indefensión suficiente, como para violentar no sólo el legítimo derecho de defensa en juicio, sino el derecho de propiedad, constituyendo el pronunciamiento un inadecuado servicio de administración de justicia, que precisamente reviste el carácter de una función pública primordial.

Finalmente quedan por tener en cuenta los requisitos propios identificados como *sentencia definitiva* que haya emanado del *superior tribunal de la causa*. Aspectos ambos que difieren del tratamiento que recibe el ROA.

Ello se debe a que el concepto sentencia definitiva con la apertura que ha hecho la Corte de los pliegues de su competencia, primero con la doctrina de la arbitrariedad y luego con la de la gravedad institucional, ha ido ampliando a su vez el marco conceptual del sintagma sentencia definitiva, toda vez que no tiene el mismo alcance que se le ha dado en el ROA, esto es, aquella que pone fin al pleito.

¹¹ El requisito de introducción oportuna sólo rige respecto de las cuestiones federales previstas en el art. 14 de la ley 48, y la arbitrariedad no es una de éstas sino en rigor una causal de nulidad del fallo, por no constituir a raíz de sus defectos de fundamentación o de formas esenciales “la sentencia fundada en ley” a que se refiere el art. 18 de la Constitución Nacional (Fallos 325:2262)

¹² Fallos 329:2206

En el caso del REF el concepto sentencia definitiva dejó de ser solo aquella que pone fin al pleito, sino que además se interpretó como tal aquella que impida la continuación del pleito o la que provoque un gravamen de imposible o muy dificultosa reparación ulterior¹³.

El concepto superior tribunal de la causa a su vez sufrió una ampliación conceptual a partir del caso Strada¹⁴, que importa la necesidad que el pronunciamiento recurrido haya emanado del máximo órgano judicial de la jurisdicción en la cual tramitó la causa, por lo que su decisión debe resultar irrevisable por otro órgano dentro de la respectiva organización judicial local.

El otro aspecto importante, que es necesario tener en cuenta para propender a la reunión de todos los requisitos que hacen a la admisibilidad del REF, son los requisitos formales que se deben observar para la articulación de este recurso, que ahora no están únicamente conformados por la interpretación que ha hecho tradicionalmente la Corte a partir de sus precedentes y colectada en sus Digestos, sino además a través de la Acordada 4 del año 2007, que también alude a ellos.

En el desarrollo de los requisitos formales tradicionalmente requeridos por la Corte, se ha señalado que la cuestión federal *debe ser deducida en tiempo oportuno y plantearse correctamente*, si bien la Corte tiene entendido que no se requieren fórmulas sacramentales para su introducción, la misma deberá formalizarse *en la* primera oportunidad posible y además deberá ser *mantenida en todas las instancias*.

Los usos forenses muestran una práctica habitual, que consiste en la reserva de la cuestión federal, para el hipotético supuesto que no se hiciera lugar a una determinada pretensión, presuponiéndose que esa reserva por sí misma estaría habilitando el posterior acceso al más Alto Tribunal.

La Corte, desde siempre se ha encargado de señalar que ello resulta improcedente, entendiendo que para el correcto planteamiento de la cuestión federal, entre otros aspectos, se requiere la mención concreta del derecho federal que se estima desconocido y tal requisito no se cumple con la reserva del caso federal¹⁵.

Ello, en razón que la Corte ha interpretado, que es insuficiente la sola expresión del apelante que “reserva el caso federal”, pues si bien para su introducción no se requieren términos sacramentales, es necesario que exista un correcto

¹³ La doctrina tradicional de la Corte entiende que se encuentra configurado el carácter de sentencia definitiva, interpretando por tal la que pone fin al pleito o hace imposible su continuación y también aquella que causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, si la resolución apelada clausura toda posibilidad de acceso a la justicia (Fallos 327:4629).

¹⁴ Fallos 308:490

¹⁵ Fallos 259:194

planteamiento¹⁶; y la mera reserva de ocurrir ante la Corte¹⁷ en caso de una decisión desfavorable no importa un adecuado planteo de la cuestión constitucional, ni tiene por efecto suplir la exigencia del recaudo de su introducción oportuna¹⁸.

Con lo cual, lo que está señalando la Corte, es que no se puede omitir tener en cuenta el sistema de control de constitucionalidad difuso que rige a nivel nacional, ya que todos y cada uno de los jueces está habilitado para resolverla y su falta de planteamiento importa una inobservancia del principio de congruencia, cuando se pretendería una decisión sobre una cuestión que no fue debidamente articulada¹⁹.

Ello se puede inferir claramente de las decisiones del más Alto Tribunal, que han interpretado también pacíficamente, que la omisión de los jueces de grado inferior en pronunciarse sobre la cuestión federal que fuera correcta y oportunamente articulada importa su denegatoria, y por ende la habilitación de la vía extraordinaria²⁰.

Se puede sostener su falta de planteamiento oportuno en la imprevisibilidad de las circunstancias que han sido objeto de decisión, aspecto éste que puede acercarse a la llamada reserva. No obstante ello, la Corte pone en cabeza del litigante la carga concreta del planteo, cuando –a su criterio- se trate de una cuestión previsible²¹, liberando de esa carga al justiciable cuando las circunstancias se tornen imprevisibles²².

Un aspecto más a tener en cuenta con relación a la observancia de la cuestión federal, que recientemente ha incorporado la Corte, es que precisamente se vuelque en el formulario que encabeza el REF, que fue diseñado por la Acordada 4/2007 del Alto Tribunal, todos los aspectos a los que se ha hecho mención con relación a la cuestión federal, de modo que se

¹⁶ Fallos 272:57

¹⁷ No resulta suficiente para la oportuna introducción de la cuestión federal (Fallos 303:1264).

¹⁸ Fallos 306:979

¹⁹ Si el planteo de inconstitucionalidad no fue oportuno, el sentenciante no estaba obligado a pronunciarse sobre el punto, por lo que no cabe interpretar su silencio como resolución contraria implícita (Fallos 304:1885).

²⁰ Si la sentencia no ha tratado concretamente la cuestión constitucional oportunamente introducida en la causa, cabe afirmar que existe, un pronunciamiento implícito contrario al derecho federal invocado (Fallos 271:206). El hecho de haber fundado el decisorio en la propia norma cuestionada de inconstitucional, implica un pronunciamiento implícito adverso a tal pretensión (Fallos 310:1061).

²¹ La cuestión federal era previsible, si la solución acogida por el tribunal había sido adoptada por la minoría del tribunal administrativo donde se radicó el proceso (Fallos 300:520). La cuestión federal debió proponerse al conocer los agravios que la contraria formuló contra el fallo de primera instancia, y no en la apelación federal, pues a partir de aquella ocasión ya era previsible la admisión de dichos planteos (Fallos 312:2526).

²² Es oportuno el planteo de la cuestión federal en el escrito de interposición del recurso extraordinario, si los agravios recién se habrían configurado al dictarse la sentencia revocatoria de segunda instancia (Fallos 304:755).

tenga presente a través de la síntesis que refleja esa planilla²³, la fiel observancia de todos los recaudos que hacen a la admisibilidad de este medio de impugnación.

También resultan requisitos indispensables a observar que el REF esté *fundado*²⁴ en el mismo escrito de interposición y a su vez *se autoabastezca*²⁵, diferencias ambas que mantiene con el ROA, en donde se distinguen los dos momentos de toda apelación ordinaria.

El requisito de fundamentación suficiente, significa que al igual que cualquier expresión de agravios, se señale concretamente cuál ha sido el gravamen federal involucrado y cuál el vicio -sea de juzgamiento o de procedimiento- en que eventualmente hubiera incurrido la jurisdicción, y a su vez el autoabastecimiento refiere a la posibilidad de que el recurso contenga un relato de los antecedentes de la causa que permita un reflejo de todo lo sucedido, sin necesidad de recabarse las actuaciones principales que le dieron origen.

Es conveniente tener en cuenta, que los requisitos de admisibilidad del REF no solo son observados por el superior tribunal de la causa, ante quien se debe interponer, sino además, como tribunal del recurso, por la propia Corte Suprema, quien en este sentido ha interpretado que “el examen de los requisitos de admisibilidad del recurso extraordinario constituye una cuestión previa, que obliga a la Corte a considerar si al momento de su interposición se fundan adecuadamente aquellas cuestiones”²⁶.

2.3.- Las formas y los plazos

Otros recaudos a observar en modo diverso para cada uno de los institutos analizados consisten en las formas que se deben observar, tanto para la articulación de los recursos como para su sustanciación, como asimismo los diversos plazos que existen para ello.

²³ En el mismo sentido señala Sbdar que se trata de formularios que ofrecerán al Tribunal una síntesis del contenido de la impugnación, a la manera de presentación del caso, proporcionándole una primera aproximación a los distintos requisitos de admisibilidad que el REF y el directo deben reunir (Sbdar, Claudia; L.L., suplemento actualidad del 22/11/07, p. 2).

²⁴ Para la debida fundamentación autónoma del REF no basta la expresión de determinada solución jurídica, contraria a la escogida en la sentencia sobre la base de la interpretación de normas federales, cuando ella no atiende y controvierte los fundamentos que sustentan el decisorio apelado. Debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, o sea que el apelante debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya el juez para arribar a las conclusiones que lo agravian, a cuyo efecto no alcanza sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en el fallo (Fallos 327:4622).

²⁵ El escrito debe bastarse a sí mismo, de suerte que su lectura sea suficiente para la comprensión del caso y haga innecesaria la del expediente, a los fines de pronunciarse sobre la viabilidad del recurso (Fallos 307:1655).

²⁶ Fallos 328:1108

Mientras el ROA es un recurso ordinario, se distinguen en él los dos momentos que tiene la apelación, uno es la interposición y otro la fundamentación. El ROA se debe interponer ante la cámara de apelaciones en la que tramita la causa dentro del quinto día de haberse notificado la sentencia definitiva.

La interposición se circunscribe solamente a manifestar la voluntad de deducir el recurso, y una vez concedido por la cámara se elevan las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien notificará por cédula que el expediente se encuentra a disposición de las partes para que dentro de los diez días inmediatos siguientes se fundamente a través de la expresión de agravios correspondiente.

Fundado, se correrá traslado a la parte recurrida de la expresión de agravios y cumplida esa sustanciación los autos quedarán en condiciones de ser resueltos.

Por el contrario el REF al ser un típico recurso extraordinario no posee los dos momentos de la apelación ordinaria, es decir se plantea con sus fundamentos, para lo cual se deben observar los requisitos abordados en el párrafo anterior.

Dicho recurso se debe deducir ante el superior tribunal de la causa, que a diferencia del ROA puede ser tanto el juez de primera instancia (vgr. en una ejecución fiscal, conf. art. 92 ley 25.293; o en una acción de nulidad frente a un laudo de amigables componedores, toda vez que es inapelable), o bien puede ser una cámara de apelaciones (vgr. en caso de tratarse de la justicia nacional), o el superior tribunal provincial (en caso de tener que agotar la instancia local conforme la doctrina Strada).

Con lo cual, como se advierte, el superior tribunal de la causa es fundamental a la hora de determinar la sede en la cual se debe deducir el recurso, no solo porque allí se deberá sustanciar con el traslado respectivo a la parte recurrida, sino que además se deberán tener en cuenta los recaudos del caso en el supuesto de no litigarse la cuestión en la Ciudad de Buenos Aires, pues tratándose de una ciudad del interior, habrá que tomar los recaudos del caso a los fines de la correcta constitución del domicilio, del pago de los sellados (art. 251 del Código Procesal), y sobre todo del cómputo del plazo, toda vez que la constitución de domicilio ante el superior tribunal de la causa ha hecho interpretar a la Corte que el plazo para la interposición del recurso siempre será de diez días, no siendo susceptible de ningún tipo de extensión en los términos del art. 158 del Código Procesal, a diferencia del recurso de queja, que si ve ampliar su plazo de cinco días en razón de la distancia, pues como se trata de un recurso directo se debe deducir en la sede del propio máximo Tribunal del país, en esta Ciudad de Buenos Aires, circunstancia en virtud de la cual resulta de aplicación la ampliación de plazos que previene el art. 158 antes mencionado²⁷.

²⁷ Fallos 306:558; 326:730

2.4.- Concesión y denegatoria

Siempre resulta la Corte Suprema de Justicia de la Nación el Tribunal del recurso, se trate de un ROA o de un REF, por lo tanto se reserva para sí el juicio de admisibilidad en ambos supuestos.

Sin embargo, en la realidad quien concede el ROA es la cámara respectiva que hubiera intervenido en la causa, mientras que en el REF será el superior tribunal de la causa, más allá que en ambos casos -como se señalara- la Corte se reserva para sí el juicio de admisibilidad.

Distinta es la situación que se plantea con respecto a la denegatoria de cualquiera de los dos recursos, porque si bien en ese supuesto los litigantes están habilitados a recurrir por vía directa o de hecho ante el máximo Tribunal del país mediante recurso de queja, son distintas las particularidades que se presentan en uno y otro recurso.

Quedo aclarado en el punto anterior que el plazo para la interposición del recurso de queja sí se amplía por razón de la distancia en los términos del art. 158 del Código Procesal, sin embargo en el caso de ROA en donde la Corte habilita su competencia luego de demostrarse que el monto en disputa supera los más de setecientos veintiséis mil pesos, la queja no debe tributar ningún tipo de arancel para ser deducida.

Por el contrario, en el ámbito del REF no existe limitación de ningún tipo en materia de monto. Esto es, se puede acceder por una causa sin monto como por una de cien mil pesos y eventualmente la Corte abrir su competencia, según la índole de la cuestión federal planteada.

Pero en el caso del REF se debe oblar una tasa de cinco mil pesos para que el recurso sea admitido (conforme acordada 2/2007). De ser acogido favorablemente el recurso de queja se devolverá el importe al recurrente, corriendo suerte adversa en el caso contrario.

Este depósito conforme lo informado por la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, no se quiere constituir en una valla de acceso sino desalentar los recursos meramente dilatorios o notoriamente improcedentes, en los que por lo general se controvierten meras cuestiones de hecho o de derecho común²⁸, de ahí que el Alto Tribunal haya desestimado los planteos que se hicieron con relación a la presunta inconstitucionalidad de este depósito previo²⁹.

2.5.- Conocimiento y sentencia

²⁸ Fallos 268:468; 302:851

²⁹ Fallos 274:412; 296:429

Otras de las distinciones que conviene marcar con relación a la comparación efectuada entre el ROA y el REF es el alcance del conocimiento de la Corte frente a cada uno de esos recursos y a su vez el tipo de pronunciamiento que debe emitir.

En el caso del ROA como se trata de un típico recurso ordinario de apelación el conocimiento de la Corte resultará pleno, tanto sobre los hechos como sobre el derecho, restringido solo por los límites del conocimiento que le imponga el propio recurrente en aquellos aspectos que sean materia de sus agravios.

Como consecuencia de ello pronunciará una sentencia definitiva, que será la que pondrá fin al pleito, porque su ejecutoriedad hará que pase de inmediato en autoridad de cosa juzgada.

Por el contrario, en el REF el conocimiento de la Corte se deberá ajustar a la cuestión federal que se hubiera suscitado en la causa, la que para ser considerada como tal deberá resultar suficiente.

Y como antes fuera expresado la cuestión federal importará el mantenimiento no sólo del principio de supremacía a la luz de la Constitución Nacional, sino además el mismo mantenimiento a través del análisis de los Tratados internacionales que conforman el bloque de constitucionalidad y que han sido incorporados a la Ley Fundamental con la misma envergadura de aquella.

Por lo tanto, resulta de aplicación aquí la doctrina conocida como “stare decisis et quieta non movere”, en virtud de la cual la Corte ha decidido no expedirse sobre aquellas cuestiones federal que si bien podrían revestir ese carácter, no requieren su abordaje por haberse expedido ya el máximo Tribunal, o bien porque resultan intrascendentes o baladíes.

Si bien en algún tiempo se podían perseguir algunas distinciones en este aspecto, que dio origen a lo que se conoce como certiorari criollo, incorporado a través de la ley 23.774 al Código Procesal, prácticamente la Corte trata del mismo modo cada uno de estos aspectos requiriendo que se observe el principio de trascendencia para acceder al tratamiento de la cuestión federal en disputa.

Con ello, se puede inferir que el pronunciamiento que construirá la Corte en el caso del REF difiere del ROA, pues su conocimiento se vinculará a la cuestión federal en disputa, por ende conforme las previsiones del art. 16 de la ley 48 tiene dos opciones con el dictado de su sentencia.

Una de ellas es ejercer una competencia negativa, es decir, casar y anular el fallo acogiendo favorablemente la cuestión federal planteada en el REF y consiguientemente mandar a reponerlo con un nuevo pronunciamiento por el tribunal que resulte competente.

O bien, de lo contrario, puede ejercer ambas funciones por si misma, es decir ejercer una competencia negativa anulando el fallo y reponerlo a través de un nuevo pronunciamiento.

La primera variante es conocida como reenvío, mientras que la segunda se la conoce como avocación. Estas características que tiene el pronunciamiento de la Corte cuando del REF se trata permiten advertir con absoluta claridad la distinción que existe con respecto a la sentencia que se construye en el ROA.

3.- CONCLUSIONES

Como surge de lo expuesto, mientras la finalidad del ROA es la de un recurso ordinario de apelación a través del cual se analiza la justicia o la injusticia de una sentencia definitiva, e inclusive por la remisión que hace el art. 255 se puede involucrar dentro de sus pliegues un recurso de nulidad; cuando se contempla el desarrollo que tiene el REF, se puede advertir no solo que no existe una sola variante, que resultaría el denominado propiamente dicho, sino tres variantes más que han sido creación pretoriana del más Alto Tribunal, de ahí su carácter excepcional porque no encuentran una regulación específica como el anterior.

Por lo tanto es posible sostener que mientras la finalidad del ROA está vinculada a un análisis concreto de una causa en particular, la finalidad que persigue la Corte en resguardo del principio de supremacía constitucional, tiene una trascendencia mayor que hoy adquiere otros ribetes por el compromiso internacional de nuestro país en virtud de los Tratados internacionales que imponen un control de convencionalidad que por sí misma marca una impronta que destaca la mayor trascendencia señalada en esta vía impugnativa.