

La tutela jurisdiccional en el proceso penal

Por

Jorge R. González Novillo

El enfoque jurídico dialéctico de la actividad judicial posee gran importancia para reconocer la exigencia de justicia, porque el juez es la garantía última e imprescindible de que los valores, y en lugar destacado la justicia, sean apreciados en todas sus exigencias como guardián último del humanismo.

El proceso es, por sí mismo, un instrumento de tutela del derecho. Pero lo grave es que más de una vez, el derecho sucumbe ante el proceso y el instrumento de tutela falla en su cometido, es decir, ha sido desnaturalizado (Eduardo J. Couture, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", 3° edición, Depalma, 1954, pág. 148). Así se frustran los bienes jurídicos amparados por esa tutela, que son la recta administración de justicia y la libertad individual.

En todo estado democrático de derecho, al ciudadano lo ampara la garantía fundamental, que es de la esencia de la naturaleza humana, un estado jurídico de inocencia que perdura en todas sus dimensiones y alcances hasta que declare su culpabilidad o inocencia por una sentencia, conclu-

sión fundada de un proceso penal regular sustanciado con arreglo a las leyes procesales y la Constitución Nacional (José Ignacio Cafferata Nores, "Proceso Penal y Derechos Humanos", pág. 184). La presunta comisión de un delito no determina la pérdida de la dignidad de la persona y, por lo tanto, la reacción del derecho penal debe partir de éste axioma por cuanto de ella surgen los primeros límites para el derecho penal (Enrique Bacigalupo, "Derecho Penal - Parte General", ed. Hammurabi, págs. 79 y 80).

A mediados del siglo XVIII, Cesar de Beccaría señalaba que la pena debe ser cierta y pronta, lo cual tiene estrecha relación con el principio "Nullum crimen nulla poena sine lege", llevado por aquél a su más viva expresión, exponiendo la génesis racional del derecho de castigar.

En el estado de derecho el sistema jurídico en general y por ende el penal, pese a dirigirse a asegurar el orden pacífico de la sociedad, debe preservar el respeto de la persona. Ello porque es indispensable guardar un equilibrio entre aquél interés y el del justi-

ciable. Ello tiene íntima relación con el respeto de la garantía del debido proceso, con su haz de garantías y su necesaria limitación al "ius puniendi". La duración del mismo tiene íntima relación con cumplimiento de los fines de la pena (Carlos Creus, "Introducción a la nueva doctrina penal - La teoría del hecho ilícito como marco de la teoría del delito", ed. Rubinzal Culzoni, 1992, pag. 143/44). El proceso, para ser adecuado a la Constitución, debe respetar la personalidad del imputado, tan sólo limitada por concesión al interés público, en cuanto persiga la recta administración de justicia.

Pero más allá de la distorsión que produce la dilación del proceso en la eventual aplicación de la pena, lo cierto es que el justiciable queda durante años sometido a la verdadera pena que conspira contra su personalidad afectando su honra y la esfera de libertad limitada por las medidas de coerción propias del procesal penal (Eugenio Raúl Zaffaroni, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar, "Derecho Penal - Parte General", ed. Ediar, 2.000, pág. 162; José I. Cafferata Norez, "La excarcelación", ed. pág. 5; Jorge Clariá Olmedo, "Derecho Procesal Penal", ed. Rubinzal Culzoni, T.I, pág. 322; Julio Maier, "Derecho Procesal Argentino", Bs. As. 1989, T. I, pág. 275). Así pues, el proceso no puede perseguir objetivos del derecho penal material, pues sólo está limitado a objetivos legítimos del aseguramiento y de la ejecución, so pena de convertirse en una injerencia que lesiona la libertad (Winfried Hassemmer "Crítica

del derecho Penal de Hoy", traducción de Patricia Ziffer, ed. Ad-hoc. Págs. 118/120). Ante la grosera alteración que sufre el debido proceso es necesario dar prioridad al derecho de más jerarquía en la escala axiológica que, por cierto, es el respeto de los derechos humanos del justiciable con sujeción a lo dispuesto por la Convención Americana sobre Derechos Humanos que, al regular la garantías judiciales, establece que "toda persona tiene derecho a ser oída, con las debida garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial". Sin duda que dicha garantía no es más que una regulación más precisa del debido proceso consagrado por el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Así pues, el ordenamiento jurídico, y en especial la aplicación de la ley penal, tiene sus límites impuestos por la Constitución Nacional y con adecuada y racional inclusión de las imputaciones en la cosa juzgada, la "res iudicata", como fin del proceso y realización del derecho sustantivo por medio del órgano jurisdicción, no debe ser preterido por la excesiva duración del proceso y sus "tiempos muertos". Y entre dichas limitaciones tiene subida importancia el derecho a la jurisdicción y el principio de inocencia, que sufre desmedro por la dilación del proceso. El poder de los jueces está circunscripto a la racionalidad de los tiempos del proceso, el cual no puede ser convertido por la parsimonia jurisdiccional en una verdadera pena (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 9 de junio de

1977, publicado en "E.D." 80-703).

En consecuencia, como apunta Clariá Olmedo, "La libertad ha de estar comprendida en la noción de justicia, por cuanto será injusto sojuzgarla o restringirla más allá de lo tolerado por la necesidad de justicia. De aquí se deduce que el interés social de hacer justicia comprende el respeto de las garantías individuales en la realización del orden jurídico" (Jorge Clariá Olmedo, "Tratado de Derecho Procesal Penal", Ed. Ediar, T. I, pág. 23).

La enmienda VI de la Constitución de los Estados Unidos establece que en todos los juicios criminales del acusado gozará del derecho a un juicio rápido y público. Respecto de esta garantía la Corte Suprema de aquel país dijo: "La ley nunca apoyó las acusaciones envejecidas y mucho menos en los casos penales. Aunque muchas personas acusadas tratan de demorar todo lo posible la confrontación, el derecho a una pronta indagación de las acusaciones penales es fundamental y el deber de la autoridad de acusación es suministrar un juicio rápido" (citado por Miguel Angel Ekmekdjian, "Tratado de Derecho Constitucional", Ed. Depalma, T. II, pág. 338).

La Constitución de España de 1978 dice que constituye un Estado social y democrático de derecho "que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico, la justicia, la igualdad y el pluralismo político (art. 1°). Añade que "todas las personas

tienen el derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos". Y también tienen el derecho a "un proceso público *sin dilaciones indebidas* y con todas las garantías" (art. 24).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en memorable sentencia, trató los aspectos fundamentales que constituyen la espina dorsal del juicio penal en el caso "Mattei, Angel", el 29 de noviembre de 1968 ("Fallos", 272: 188 ; publicado con nota de Germán Bidart Campos en "La Ley", T. 133, pág. 413), donde, entre otras cosas el tribunal dijo que debe reputarse incluida en la garantía de la defensa en juicio consagrada por el artículo 18 de la Constitución Nacional el derecho de todo imputado a obtener -luego de un juicio tramitado en legal forma- un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley a la sociedad, ponga término, del modo más rápido posible a la situación de incertidumbre y de innegable restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal. El destacado constitucionalista citado en la nota titulada "Aspectos constitucionales del juicio penal" apunta un aspecto sustancial del fallo y expresa: "Se nos ocurre que todo el razonamiento del tribunal gira alrededor de un principio básico: el derecho de justificable a obtener en un lapso razonable la decisión judicial que decida su pretensión". Y añade: "ello significa que el derecho a la jurisdicción -que como punto inicial importa el acceso al tribunal- cubre todas las etapas subsi-

guientes del proceso hasta la sentencia" que debe dictarse en tiempo oportuno (En el mismo sentido, "Fallos", 297:489; 305: 413; 306: 1.075; 300: 1.102; voto en disidencia de los doctores Nazareno, Moliné O'Connor y Vázquez, "in re", "Villegas, Angel" del 5 de marzo de 1997, publicado en "Doctrina Judicial", 1997 - 2 - 874; G. 299 XXXII, "Gorriarán Merlo, Enrique y otros", del 12 de noviembre de 1996; P. 92 XXXII, "Paz, Benito", del 10 de octubre de 1996; Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional de la Capital, Sala III, "Villanueva, Carlos", del 17 de marzo de 1983, publicado en "La Ley", del 11 de julio de 1983; M.A. Ekmedjian "Meditaciones sobre la república, el poder y la libertad", Ed. Depalma, pág. 34; Augusto M. Morello, "La teoría del debido proceso y el acceso real a la jurisdicción", "La Ley", 1990- C - 808; "El derecho a una rápida y eficaz decisión judicial", "El Derecho", 79 - 387). La demora en la tramitación del proceso "muestra de por sí la tergiversación de los contenidos constitucionales básicos en lo referente a los derechos de la personalidad, vinculados a la declaraciones y garantías concernientes a la administración de justicia...". "La injusticia de un indefinición... atenta contra la garantía constitucional de la defensa en juicio" (Voto del doctor Pedro Frías del 2 de julio de 1981 en la causa "Baliarda, José Luis s/ inf. Ley 12.906", publicado en "La Ley" el 1° de diciembre de 1981, con nota de Nemesio González y Jorge R. González Novillo).

Esta garantía ha recibido más precisión a través de los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional por la reforma de 1994, con jerarquía constitucional, entre ellos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 22 de la C.N.).

La aludida convención en el capítulo referidos a las "Garantías Judiciales" (art. 8) establece que "toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial...". El pacto mencionado dice que toda persona "tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable...".

Se echa de ver entonces que los principios fundamentales del proceso penal en un estado de derecho, como el que rige en la República Argentina, se encuentran, entre otros: el mandato de celeridad –procesos e incluso prisiones preventivas que se prolongan durante años; el estado de inocencia, cuya contracara la constituyen los informes de la prensa prematuros –a veces provocados por las autoridades de la instrucción– que es percibido por la opinión pública como una precondena (Hassemer, ob. citada, pág. 82).

Este irregular funcionamiento del servicio de la justicia objetivamente considerada –idea objetiva de la falta de servicio– puede dar lugar también a la indemnización por los daños y perjuicios sufridos por el justiciable.

La responsabilidad del Estado por su actividad judicial es un tema que tiene una gran actualidad y que ha suscitado posiciones controvertidas en la jurisprudencia y la doctrina. Por un lado la doctrina tradicional considera que la acción indemnizatoria es excepcional, procediendo sólo ante el error, vicio o desacierto evidente, la malicia o el dolo del juez o funcionario (Jorge L. Mairano, "Responsabilidad del Estado por los errores judiciales: otra forma de proteger los derechos humanos", "La Ley", 1984 - D - 983; Cassagne, Juan Carlos, "Derecho Administrativo", 1988, T. I, pág. 303). Por el otro, se ha asimilado el concepto de falta de servicio en el ámbito de las decisiones judiciales, con el fundamento de la responsabilidad por actos lícitos. Es decir, que la acción tiene apoyo en la irregularidad del funcionamiento del servicio de justicia, objetivamente considerada, con abstracción de cualquier imputación dolosa, culposa u otra clase de reproche subjetivo al órgano judicial.

En un fallo de subida importancia de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, de fecha 22 de febrero de 2000, la Jueza de primer voto doctora Marta Herrera señaló: "...que resultaría antijurídico que la comunidad no reparara daños excesivos, es decir, aquellos que rebalsan el límite de lo razonable o tolerable, superando la carga general de contribuir al funcionamiento posible del servicio de administración de justicia. En el ex-

ceso de tal límite, objeto de prudente apreciación judicial, radica la condición de especialidad del daño o el sacrificio particular que exige la responsabilidad estatal desde esta perspectiva. En este sentido ha sido señalado que la cuestión se centra especialmente en analizar si los avatares de un procesamiento penal... debe sufrirlo un individuo ante el giro desafortunado de su vida que lo colocó en un situación del tipo, o debe la comunidad, a través del Estado, reparar el daño que las falencias e imperfecciones del propio sistema producen. Si el sistema funciona, serán excepcionales los casos de injusticia, pero esos casos no pueden quedar indemnes, sino que debe hacerse justicia con la reparación de los daños y perjuicios a la víctima...". Luego añade la opinión de Guido Tawil vertida en su obra "La responsabilidad del Estado y de los magistrados y funcionarios judiciales por el mal funcionamiento de la administración de justicia", Ed. Depalma, pág. 43, el cual expresa: "El anormal funcionamiento de la administración de justicia y los perjuicios producidos por él pueden resultar consecuencia de numerosas y variadas causas. Una de las más graves resulta, sin duda, aquella que reconoce como origen la demora en la tramitación o resolución de las actuaciones judiciales... Tal responsabilidad resultará... independiente de la existencia o no de dolo, culpa o negligencia de los magistrados o funcionarios judiciales...".