

HITOS Y DEFINICIONES EN LA PROGRESIVA CONSAGRACIÓN DEL DERECHO A LA REVISIÓN DE LA SENTENCIA CONDENATORIA

(Comentario a la sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en D. 429. XLVIII. “Duarte, Felicia si recurso de casación” el 5 de agosto de 2014)

Por **José Luis Ennis**¹

Palabras clave: Impugnación, Doble conforme, Recurso fiscal, Casación positiva, Inmediación.

Resumen: A partir de la lectura de una sentencia dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación se plantean en este comentario una serie de reflexiones en torno al desarrollo de la garantía del imputado a la revisión de la sentencia de condena, teniendo en cuenta su inserción en un sistema procesal que reconoce al acusador público la facultad de impugnar las decisiones definitivas contrarias a sus intereses. Se destaca, en el caso, el uso de alternativas innovadoras en la decisión comentada sobre la base de una decisión valorativa o política implícita que le da sustento.

1. Introducción.

Se ha afirmado que los principios y garantías constitucionales pueden ser objeto de un reconocimiento gradual y progresivo, que paulatinamente nos acerca en la práctica la ideal de su reconocimiento pleno.

El derecho del imputado en una causa penal a obtener la revisión la sentencia

¹ José Luis Ennis, abogado y especialista en derecho penal y criminología (UNLP, 2003 y 2006, respectivamente), docente en la asignatura Derecho Penal I, Cátedra 1 y en la Especialización en Derecho Penal (UNLP). Actualmente se desempeña como Subsecretario en la Procuración General de la SCBA, a cargo de la Sala de Relatoría Penal. Correo electrónico: jlennish@yahoo.com

condenatoria en materia penal es una muestra en este sentido del desarrollo progresivo que puede registrar una garantía, pues se pueden detectar sus raíces en instituciones de un ordenamiento jurídico monárquico, apreciar su paulatino reconocimiento, su posterior jerarquización constitucional y la actual determinación de sus alcances, pudiendo incluso suponer ulteriores proyecciones en un futuro no muy lejano.

En este recorrido, que vamos a delinear someramente, la sentencia que la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictara en la casusa D. 429. XLVIII. “Duarte, Felicia si recurso de casación” el 5 de agosto de 2014² y que comentamos en esta oportunidad, supone un hito, un jalón, cuya importancia no hay que desestimar.

2. Las circunstancias del caso.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa había absuelto a la imputada de la causa del delito de tentativa de contrabando de importación de estupefacientes con fines de comercialización por el que había sido acusada. Recurrida esa decisión por el fiscal - quien denunciara una errónea valoración de los hechos y la prueba-, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal revocó la absolución y condenó a la acusada, como autora del delito mencionado, a la pena de cuatro años y seis meses de prisión. Contra este pronunciamiento la defensa interpuso recurso extraordinario federal, denunciando, entre otras cuestiones, la violación al derecho consagrado en el art. 8.2.h de la CADH. El remedio fue concedido y declarado procedente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que dispuso la remisión de la causa a la Cámara Federal de Casación Penal para que se designe una nueva Sala que proceda a revisar ampliamente la sentencia de condena atacada.

Analizaremos los fundamentos de esta decisión -que en la causa “Chambla” ya citada se hicieron extensivos a los supuestos en los que la sentencia del órgano revisor no revoca

² La Corte Suprema se remitió expresamente a esta sentencia en las dictadas en la misma fecha en las causas C.1733.XLVII “Chabán, Enir y otros s/causa n° 11.684” y C.416.XLVIII “Chambla, Nicolás Guillermo; Díaz, Juan Leonardo; Larrat, Esteban Martín y Serrano, Leandro Ariel s/ homicidio -causa n° 242/2009-”, en este último caso las condenaciones vertidas en “Duarte” se aplicaron *mutatis mutandi*, remitiendo la causa al Tribunal Superior de Justicia de Neuquén para que en la forma que lo disponga se asegure el respeto de al derecho a la revisión integral de la sentencia condenatoria de los imputados.

una absolución, sino que modifica en perjuicio del imputado y conforme lo pretendido por el acusador en su recurso la reconstrucción de los hechos y la calificación legal, imponiendo una pena superior a la fijada en primera instancia- tras repasar brevemente el recorrido que ha seguido la consagración de la garantía convencional involucrada en el caso en nuestro ordenamiento jurídico.

3. Los orígenes de la revisión de la sentencia condenatoria.

La idea de revisión de una sentencia se asocia, casi linealmente entre los juristas, con la noción de recurso, entendido como medio o vía de impugnación de las decisiones jurisdiccionales que permite someterlas a un *tribunal superior*.

En nuestro medio la revisión de las decisiones judiciales reconoce su origen en prácticas del sistema procesal colonial, de neto corte inquisitivo, en el que los recursos o remedios contra la sentencia permitían ejercer un control burocrático de la actividad jurisdiccional (Maier, 2002:706), en un contexto en el que la jurisdicción era delegada por el soberano en autoridades subordinadas y al primero podía regresar a través de los mecanismos de impugnación -o incluso de oficio en los supuestos particularmente graves, antecedente inmediato de las posteriores “elevaciones en consulta”-.

Aún cuando la emancipación política y la posterior organización republicana, con el dictado de la Constitución Nacional, alteraran las bases de ese sistema de organización judicial, la revisión de la sentencia no fue considerada -en el plano conceptual- como una exigencia del debido proceso en materia penal y mantuvo -en la práctica- las características heredadas de las prácticas coloniales. Maier señala, en este sentido, que los recursos se presentan, en este contexto de renovación política e institucional, como un medio de control por tribunales superiores sobre la adecuación de los tribunales inferiores a la ley del Estado, mas no como una garantía del imputado. La organización judicial vertical, el carácter bilateral de las facultades impugnativas reconocidas al acusador y al acusado y la exclusión, en los hechos, del juicio por jurados, terminan de delinear el contexto adecuado para que los recursos asumieran esas características (op.cit. págs. 707-708).

En este contexto, era lógico que la Corte Suprema no reconociera a la instancia judicial múltiple como un requisito del debido proceso y de la defensa en juicio constitucionalmente reconocidos (Bidart Campos, 1986:877).

De todos modos, la posibilidad de someter a revisión las decisiones jurisdiccionales que las partes estimaban equivocadas, con base en el reconocimiento de la falibilidad de los jueces derivada de su condición humana y como medio para evitar la consolidación de una injusticia (Caferatta Nores 2000:158) -que podía afectar incluso a la propia administración de justicia-, era reconocida en las leyes y códigos de procedimiento provinciales y nacionales.

Compromisos asumidos a nivel internacional, modificaciones legales y la reforma constitucional de 1994 alteraron, radicalmente a mi entender, el contexto hasta aquí delineado, asignando a la facultad de impugnar la sentencia condenatoria el carácter de *derecho* del acusado. Sin embargo, vestigios de estos orígenes se aprecian aún hoy en la idiosincrasia y en las prácticas de los operadores judiciales. Algo de ello veremos al referirnos en concreto a la sentencia de la Corte federal que comentamos.

4. El *derecho* del imputado a obtener la revisión de la sentencia de condena.

Con la ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en 1984, se consagró expresamente en nuestro ordenamiento jurídico el derecho de los individuos a recurrir la sentencia de condena ante un tribunal superior.

El art. 8.2.h de la Convención reconoce al condenado en un proceso penal el "*derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior*" y el art. 14.5 del PIDCP, en términos similares, el derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior.

Este reconocimiento impuso la necesidad de reconsiderar ciertos aspectos del régimen

recursivo vigente, tanto en el ámbito nacional como en cada una de las provincias, en la medida que a cada una de esas jurisdicciones competía adecuar la legislación vigente para tornar operativo aquel derecho que se incorporaba a nuestro ordenamiento jurídico con la ratificación de los compromisos asumidos en el plano internacional. Pioneros en estas reflexiones fueron Germán Bidart Campos (1986:877 y ss.) y Néstor P. Sagües(1988:156 y ss.), quienes advertían por igual sobre la importancia de esta jerarquización y de las múltiples consecuencias que podían seguir a la transformación de una facultad procesal prevista en las leyes de forma en un derecho individual que el estado nacional se comprometía a garantizar al suscribir y ratificar los instrumentos internacionales que lo consagraban.

6. La jerarquización constitucional del doble conforme.

Con la reforma constitucional de 1994 las garantías judiciales reconocidas en el art. 8 de la CADH y en el PIDCyP adquirieron “jerarquía constitucional” (art. 75 inc. 22 CN), marcando de este modo un nuevo paso en este recorrido desde el reconocimiento legal al constitucional.

Este progreso trascendente tenía, además, una particularidad que lo distinguía de los anteriores. La constitución reconoce a los pactos que menciona en el inciso 22 del art. 75 jerarquía constitucional “*en las condiciones de su vigencia*”, referencia que permite dotar de cierta dinámica a las normas convencionales jerarquizadas de la que no contaba la Constitución original de 1853-60. Esta dinámica opera a través del valor reconocido a los pronunciamientos de los organismos internacionales -regionales en particular- que fijan los alcances de las reglas convencionales al pronunciarse en los casos sometidos a su jurisdicción.

En el caso del derecho al doble conforme en materia penal, la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha marcado claramente un rumbo, seguido y profundizado en instancias jurisdiccionales locales, que no se limita a fijar condiciones para la operatividad de la normativa del pacto, sino que suma un nuevo momento en este desarrollo progresivo de la garantía al que nos venimos refiriendo.

Los alcances del derecho a la revisión del pronunciamiento condenatorio fueron precisados, puntualmente por la Corte IDH en el caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica" del 2/07/2004 -doctrina confirmada con posterioridad en numerosos pronunciamientos, tales como "Barreto Leiva vs. Venezuela" del 17/11/2009; "Mohamed vs. Argentina" del 23/11/2012 y "Mendoza y ot. vs. Argentina" del 14/10/2013, entre otros).

En esos pronunciamientos señaló la Corte Interamericana que el artículo 8.2 de la Convención contempla una serie de garantías mínimas a favor de las personas sometidas a una investigación y proceso penal, entre ellas el "derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior" que constituye una garantía primordial del individuo frente al Estado, que se debe respetar "en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica".

También señaló que la doble conformidad judicial, concretada a través de un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión o examen integral del fallo condenatorio, otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado, en particular, a su derecho de defensa, en la medida en que permite evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarían un perjuicio indebido a sus intereses.

Este recurso al que alude la Corte debe ser accesible y eficaz, de modo tal que responda al fin para el cual fue concebido -es decir, procurar la corrección de una sentencia errónea- sin requerir mayores complejidades o excesivas exigencias formales que tornen ilusorio el derecho que le da sustento.

Además, entiende el tribunal regional que debe ser un remedio ordinario que permita analizar las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, lo cual no implica que deba realizarse un nuevo juicio, sino que se garantice en todos los casos la posibilidad de una revisión íntegra del fallo.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, a partir del fallo "Casal" (Fallos 328:3399, causa C.1757.XL, rta. el 20/09/2005) trajo al plano interno los estándares regionales sobre el alcance del derecho a la revisión de la sentencia de condena³, indicando que correspondía garantizar a toda persona condenada en materia penal la *revisión integral* del pronunciamiento por un tribunal superior, sin detenerse en vallas formales ni distinguir entre cuestiones de hecho y de derecho para abordar los agravios. En concreto, estableció que el art. 456 del CPPN -que regula los motivos de casación en términos similares a los arts. 448 y 449 del CPPBA-:

"...debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme las posibilidades y constancias de cada caso particular y sin magnificar las cuestiones reservadas a la inmediación, sólo inevitables por el imperio de la oralidad, conforme a la naturaleza de las cosas." (CSJN, "Casal" cit. Cons. 34).

La Corte Suprema hace propia, por este camino, la teoría del agotamiento de la capacidad de revisión, también llamada de la "máxima capacidad de rendimiento del recurso (Herbel 2007:195), imponiendo al tribunal que asuma la tarea de controlar por primera vez un pronunciamiento de condena la exigencia de revisar

"todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral. Esto es lo único que los jueces de casación no pueden valorar, no sólo porque cancelaría el principio de publicidad, sino también porque directamente no lo conocen, o sea, que a su respecto rige un límite real de conocimiento. Se trata directamente de una limitación fáctica, impuesta por la naturaleza de las cosas, y que debe apreciarse en cada caso" (CSJN, "Casal" cit. cons. 24)

3 Señala Barbero (2013:97) que la Comisión IDH sostuvo, en su intervención en "Mendoza y otros vs Argentina", que valoraba positivamente el criterio adoptado por la Corte Suprema argentina en "Casal" y lo entendía "como un primer esfuerzo a fin de compatibilizar las prácticas judiciales con las obligaciones internacionales de Argentina en materia de derechos humanos", mas luego destacó que los cambios que el dictado de esta sentencia produjera en el régimen y prácticas del derecho interno no era suficiente para tener por satisfechos los estándares regionales en la materia.

Esta doctrina, confirmada en numerosos pronunciamientos posteriores (“Martínez Areco”, “Silva”, entre otros), fue expresamente extendida al ámbito de los procesos penal que tramitan en las provincias a partir del fallo dictado por la Corte federal en “Salto Rufino” (Fallos 329:530, del 7/03/2006).

El cumplimiento de aquellos estándares a nivel local implicó la necesidad de *ordinarizar* el recurso de casación, obviando aquellas restricciones que impidieran asignar a la revisión constitucionalmente tutelada la amplitud que la transforma en medio idóneo para dar cumplimiento a la revisión completa e integral del fallo. Por lo tanto, la casación ya no podía funcionar en el ámbito provincial como un tribunal con competencia reservada exclusivamente a las cuestiones jurídicas -o de iure-, sino que debía abrir su competencia para garantizar la revisión integral del fallo, sin distinguir al efecto entre cuestiones de hecho y de derecho.

5. El derecho a la revisión y la primera sentencia condenatoria dictada en segunda instancia.

El reconocimiento del derecho del imputado a la revisión amplia e integral de la sentencia de condena se inserta en un sistema que mantiene, en general, la bilateralidad de las facultades impugnativas, reconociendo al acusador la posibilidad de impugnar tanto la sentencia condenatoria que no satisface por completo su pretensión, como la absolución.

Es claro que ese reconocimiento legal no implica extender la garantía del individuo frente al estado al acusador público, quien no cuenta con el derecho consagrado en el art. 8.2.h de la CADH, pero ello no empecé a que, como lo reconociera la Corte Suprema en "Arce" (Fallos 320:2145) "en tales condiciones, el fiscal debe ejercer su pretensión en los términos que la ley procesal le concede".

Vigentes las disposiciones legales que reconocen facultades impugnativas al acusador,

la propia Corte Suprema ha introducido una restricción importante a su ejercicio al reconocer -en forma paulatina, condicionada y no del todo constante⁴- que la casación negativa a la que pudiera dar lugar una eventual recepción del recurso fiscal en el que se pretende la anulación de la sentencia absolutoria, con el consecuente reenvío para la celebración de un nuevo juicio, afectaría el principio de *non bis in idem*, siempre que el juicio oral y público previo a la sentencia absolutoria revocada se hubiera llevado adelante en forma válida y que el propio imputado no hubiera causado con su actuación la nulidad del proceso⁵.

De todos modos, la Corte Suprema no se pronunció en esa oportunidad sobre la otra posibilidad que se abre ante el recurso exitoso de la acusadora, en la que el tribunal revisor cuya competencia fuera excitada por el reclamo fiscal lleva adelante una “casación positiva”, modificando en perjuicio del imputado el fallo de primera instancia y pronunciándose en definitiva sobre la cuestión, sin retrogradar el proceso a etapas previas ya transitadas.

Sobre esta posibilidad, que ya había sido convalidada, por lo menos, en los votos de Maqueda -en “Tejerina”- y Zaffaroni -en “Argul” y “Sandoval”-, ya se había manifestado la doctrina, oponiendo también sus objeciones.

En este sentido, se sostuvo que una sentencia que hace lugar al recurso del acusador - público o privado- contra la sentencia absolutoria y condena al acusado atentaría contra la prohibición de doble juzgamiento (Maier) y sería, además, incompatible con los principios de inmediación y continuidad del juicio (Herbel 2011:207; Carrique 2013:151).

Se ha sumado a estas objeciones una de orden estrictamente procesal sobre la que nos detendremos: el recurso extraordinario federal que puede interponerse contra la

4 Entre las sentencias que tratan esta cuestión pueden mencionarse "Mattei" (Fallos 272:188); "Alvarado" (Fallos 321:1173); "Polak" (Fallos 321:2826), "Turano" (Fallos 321:3396), "Acosta" (Fallos 323:929) "Verbeke" (Fallos 326:1149) "Garipe" (Fallos 327:608) "Garófalo" (Fallos 330:1514) "Kang" (K.75.XLII, sent. del 15/5/2007 y K.121.XLIV, sent. del 27/12/2011), "Gilio" (G. 931. XLII, sent. del 16/11/2009) y "Sandoval" (S.219.XLV, del 3/8/2010). Un análisis de este recorrido, que excede el objeto de este trabajo, puede verse en Herbel (2011:181-224).

5 Este sería el criterio que surgiría de los resuelto por la CSJN en “Sandoval”, oportunidad en la que la Corte se remitió a la disidencia de los jueces Petracchi y Bossert en “Alvarado y al cons. 17 del voto del primero de ellos en “Olmos”.

sentencia de la Cámara de Casación no satisface la garantía del doble conforme -criterio adelantado oportunamente por Bidart Campos (cit. pág. 882), expresamente reconocido por la CSJN en “Gioldi” y corroborado por la Corte IDH en “Mohamed” párr. 112-.

Los autores que advierten estas dificultades proponen renunciar a la bilateralidad de los recursos en el proceso penal (Maier, 2002:714) o reducirla radicalmente (Herbel, 2011:209), por estimar incompatibles las facultades impugnativas legalmente reconocidas al acusador -público o privado- con las garantías constitucionales que protegen al imputado, en particular, con la prohibición de doble juzgamiento y con el derecho al doble conforme.

Sin embargo, la Corte Suprema ha confirmado, en la sentencia que comentamos, la posibilidad de que la sentencia condenatoria sea dictada por un tribunal de alzada, cuya competencia fue excitada por el acusador que impugnó la sentencia absolutoria de primera instancia.

6. Los alcances de la decisión adoptada por la Corte Suprema en “Duarte”.

Todas esas objeciones reciben, a mi entender, una respuesta en la sentencia dictada por la Corte Suprema en “Duarte”⁶.

La primera de ellas, referida a la eventual incompatibilidad de la casación positiva con la prohibición de doble juzgamiento, es despejada implícitamente con la remisión a una instancia de revisión de la sentencia condenatoria que revocaba una absolución y que, a raíz del recurso extraordinario federal articulado por la defensa, había sido sometida a revisión de la Corte Suprema.

Ello es así pues ya puede considerarse consolidada la doctrina de la Corte federal que considera que la afectación al *non bis in idem* denunciada por quien fue absuelto en primera instancia a través de una sentencia que luego es revocada constituye un agravio actual, que amerita su inmediata consideración, sin necesidad de esperar el juicio de

⁶ Nos referiremos de aquí en adelante al voto suscripto por la mayoría del tribunal. El Juez Petracchi se remitió, en su voto concurrente, al dictamen de la Procuradora General.

reenvío -ver, por ejemplo, CSJN “Kang” citado supra--. Parecería ilógico, entonces, que la Corte Suprema dispusiera un nuevo tránsito de la causa por casación para que se revise en esa sede una sentencia de condena que luego, indefectiblemente, sería anulada por ese alto tribunal por la existencia de una violación al *non bis in idem* que ya afectaba la validez de la sentencia de condena que la defensa había cuestionado a través del recurso extraordinario federal que diera lugar al pronunciamiento comentado. Podría inferirse entonces, del criterio asumido por la Corte en este caso, que la incompatibilidad de la casación positiva con la prohibición de doble juzgamiento habría sido implícitamente descartado.

Corroborar esta inferencia la remisión a lo resuelto por la Corte IDH en “Mohamed vs. Argentina”, pues allí se convalidó expresamente la posibilidad de que una sentencia absolutoria fuera recurrida por el acusador sin atentar contra la garantía del art. 8.4 de la CADH. En ese pronunciamiento la Corte Interamericana enfatizó, también, que el derecho a obtener una revisión amplia del fallo también le asiste a la persona que es declarada culpable y condenada, por primera vez, por un tribunal revisor que conoce en el recurso deducido contra la sentencia absolutoria dictada en primera instancia, y agregó que los Estados parte de la Convención debían garantizar de un modo eficaz el derecho a exigir que esa revisión tenga lugar, aunque la legislación procesal aplicable no prevea específicamente un recurso ordinario a tal efecto. En otras palabras, afirmó que las pautas convencionales no se transgredían, en la medida que esa primera sentencia condenatoria dictada en primera instancia pudiera ser objeto de una revisión amplia e integral.

También se descartan en “Duarte”, implícitamente y por la negativa, las objeciones que hacen pié en la violación al principio de inmediación y concentración, pues también en estos casos sería ilógico, contrario a la más elemental economía procesal e incluso incompatible con el derecho de todo procesado a ser juzgado en un plazo razonable (art. 8.1. CADH), que la Corte hubiera dispuesto el tránsito por una instancia de revisión amplia para convalidar luego, en el marco de la competencia extraordinaria que habilita el art. 14 de la ley 48, hacer lugar a un recurso federal fundado en la existencia de vicios que invalidaban a un fallo que ya había sido sometido a esa jurisdicción por esa misma

vía excepcional⁷.

Entiendo que el implícito rechazo de estas objeciones importa, en definitiva, descartar la existencia de una conexión directa e inmediata que permita vincular en forma inescindible a estos principios con el derecho de defensa en juicio -art. 18 CN y, en particular, con el art. 8.2. f de la CADH- en aquellos supuestos en los que el imputado pudo defenderse durante el debate válidamente celebrado y la sentencia de condena es dictada por un tribunal que no presenció ese juicio sino que se pronunció con base en los registros del mismo -actas, documental incorporada, grabaciones, constancias del veredicto y de la sentencia-, asumiendo de este modo la posibilidad de que los beneficios de la inmediación que la prueba, reconocidos expresamente en “Casal”, pasen a un segundo plano en los supuestos en los que la parte acusadora consiga, en el ejercicio de las facultades impugnativas que legalmente se le reconocen, descalificar al pronunciamiento absolutorio atacado como acto jurisdiccional válido.

La Corte Suprema, citando al precedente de la Corte IDH antes mencionado, resuelve además, y en este caso expresamente, la última de estas posibles objeciones -la vinculada al derecho al recurso contra la sentencia de condena dictada en la instancia de revisión-, recurriendo a un mecanismo procesal que importa una innovación relevante en este sentido.

En efecto, la particularidad de este pronunciamiento y su importancia desde mi punto de vista, reside en el modo en que subordina el orden jerárquico de los tribunales para garantizar el pleno ejercicio del derecho al doble conforme del imputado en una causa penal.

Conforme a la doctrina acuñada por la Corte Suprema en “Duarte”, el rol de *tribunal superior* -que debe interpretarse como superior en la organización en una justicia republicana-, puede asumirlo otra Sala del mismo tribunal que pronunció la sentencia de

⁷ Admito, desde ya, que si la Corte Suprema volviera a expedirse en “Duarte” invalidando la sentencia de la Sala de la Cámara de Casación a la que se encomendara la revisión de la sentencia de condena por los vicios que portaba esta última desde su origen, muchas de las inferencias aquí realizadas serían incorrectas. No así, claro está, las consideraciones referidas a la economía procesal y al derecho a ser juzgado en un plazo razonable, las que cobraría particular vigencia en ese hipotético caso.

condena cuando ello sea necesario para garantizar la revisión integral del fallo en los términos del art. 8.2.h de la CADH.

El carácter de tribunal superior se atribuiría a la sala revisora en ese proceso específico y a los únicos efectos de realizar la revisión amplia. En qué consistiría esta particular superioridad ad hoc, en que el órgano revisor se posicionará críticamente respecto del pronunciamiento de condena -o, al menos, de los aspectos de este último que hayan sido motivo de agravio- y su decisión, tanto si convalida el fallo con el rechazo del reclamo como en el caso en que haga lugar al reclamo y lo case total o parcialmente, deberá ser acatada por el tribunal que dictó la sentencia de condena.

Es cierto que al imponer este criterio la Corte también elude -expresamente- asumir la carga de controlar ampliamente ella misma las sentencias de condena dictadas por la Cámara de Casación Penal. La decisión se basa, exclusivamente, en un criterio práctico, pues no existen ningún obstáculo de orden constitucional para que el mismo tribunal realice, en un solo pronunciamiento, el control amplio de la sentencia que la convención garantiza y el restringido que habilita el art. 14 de la ley 48.

De hecho, así ocurre en la provincia de Buenos Aires⁸. La Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ya se había enfrentado, desde hace tiempo, a situaciones análogas a la planteada en el fallo de la Corte federal que comentamos. El alto tribunal provincial ha resuelto, en forma uniforme y sostenida ante sentencias condenatorias dictadas por el Tribunal de Casación Penal o las Cámaras de Apelación y Garantías departamentales -según se trate de competencia criminal o correccional, respectivamente- en las que se hace lugar a la impugnación del Ministerio Público Fiscal o el Particular Damnificado contra la sentencia absolutoria y, aplicando esta modalidad a la que la Corte ha dado en llamar *casación positiva*, se condena al imputado -por primera vez- en la instancia de revisión.

En estos casos se recurrió a un procedimiento diferente al adoptado por la Corte

⁸ La misma alternativa se abre, claro está, en la causa "Chambla, Nicolás y otros" antes citada, en la que la Corte Suprema dispuso la remisión a la última instancia provincial que interviniera -en este caso, el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén- para que se garantice el doble conforme.

Nacional, optando por la flexibilización de las exigencias que restringen el acceso a la instancia extraordinaria local para garantizar el doble conforme amplio o integral de la sentencia de condena.

Así, al advertir que el fallo de la Cámara o del Tribunal de Casación que se recurre ante la Suprema Corte es el primer pronunciamiento de condena, se afirma que la actividad revisora de esta última debe garantizar la amplitud establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente "Casal" posibilitando la realización de un examen integral de la decisión recurrida en cumplimiento del derecho al recurso consagrado en los arts. 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En consecuencia, la propia corte provincial asume, en esos casos, la tarea de revisar íntegramente y sin reparos formales -en particular los referidos a la naturaleza de los motivos de agravio- la sentencia de condena. Pueden verse, en este sentido, las sentencias dictadas en P. 116.525, el 3/9/2014, entre otras.

De todos modos, es claro que el criterio asumido por la Corte Suprema en punto a no asumir, por cuestiones vinculadas a su funcionamiento y organización, ese rol de tribunal revisor "ordinario" de los pronunciamientos de la Cámara Nacional de Casación Penal que revoquen una sentencia absolutoria y condenen al imputado -o casen parcialmente la sentencia de condena modificando algún aspecto de la misma en perjuicio del imputado-, no impide que la propia Corte Suprema, integrada por conjueces, pueda constituirse llegado el caso en órgano de revisión ordinaria de una sentencia de condena dictada en primera instancia por la propia corte.

Resurge aquí la objeción de la progresión *ad infinitum* de los recursos que conllevaría la admisión del recurso de la acusadora, mas me permito señalar que la especulación en la que se funda no es válida, pues aún cuando reconociéramos que el acusador -público o privado- podría promover la revisión de la sentencia de condena hasta llegar a la instancia federal -acumulando las sucesivas restricciones legales que las facultades impugnativas que la ley le confiere sufren en el tránsito de las diferentes instancias-, no tendría contra la denegatoria de su reclamo en sede federal un recurso legalmente

reconocido para interponer, y sólo resultaría necesario poner en marcha algún mecanismo que permita garantizar la revisión del fallo de la Corte Suprema cuando éste fuera condenatorio. Contra la sentencia de esa corte integrada *ad hoc* que confirme o case la sentencia de condena no tendrían ninguna de las parte posibilidad de formular impugnación alguna, pues en un caso se encontraría satisfecho el doble conforme, mientras en el otro no existiría facultad recursiva alguna, legalmente reconocida, para ejercer. En otras palabras, en un esquema desestructurado en pos de garantizar el doble conforme la hipótesis de la progresión recursiva ad infinitum se desvanece.

7. Conclusiones

Es evidente que la discusión en torno a los alcances del derecho al recurso del imputado contra la sentencia de condena no está terminada y que en un camino de reconocimiento progresivo -desde su consolidación como *derecho* del individuo hasta los posteriores desarrollos en torno a su extensión y operatividad en los diversos esquemas procesales- se van poniendo en evidencia conexiones en un principio no evaluadas con otros derechos, instituciones o previsiones legales que es necesario evaluar para llegar a soluciones armónicas y coherentes.

Por ahora, y a partir de la sentencia en comentario, podríamos afirmar que para la Corte Suprema de Justicia de la Nación -que para establecer su criterio ha tenido particularmente en consideración la doctrina de la Corte IDH-, la necesidad ineludible de garantizar un doble conforme amplio e integral de la sentencia de condena permite flexibilizar los mecanismos y estructuras procesales legalmente previstos, condicionando la idea de tribunal superior al estricto entorno del caso en juzgamiento.

Al mismo tiempo, ha admitido, al menos implícitamente, que la bilateralidad recursiva legalmente reconocida no atenta necesariamente contra ese derecho convencionalmente reconocido, en la medida que esa flexibilización permita otorgarle plena eficacia en el caso concreto.

Podríamos concluir, con este marco de referencia y con el trazado en torno a la casación

negativa, el juicio de reenvío y el *non bis in idem*, que en esta decisión de la Corte Suprema en la que entran en conflicto diferentes principios, la plena realización del derecho al recurso del imputado, como garantía de un doble control previo a la imposición de una pena, y el objetivo de justicia que da sentido al recurso del acusador previsto en las leyes de foran, han sido puestos por sobre la inmediación con la prueba y la concentración como principios procesales que pueden vincularse -de algún modo- con la idea del debido proceso penal. Esa es, al margen de cualquier consideración técnica, la decisión política adoptada en el caso y el punto de partida ineludible para reflexionar sobre sus alcances.

BIBLIOGRAFÍA

Barbero, Natalia (2013). El derecho al recurso. La aplicación de los estándares interamericanos en el Derecho interno. (Donna, Edgardo Alberto y Ledesma, Ángela Ester directores) Vías de Impugnación en el proceso penal: nuevas tendencias y cambios de paradigmas - II (Revista de Derecho Procesal Penal 2013-2, Rubizal Culzoni editores, 2014), 83-107.

Bidart Campos, Germán J. (1986) La doble instancia en el proceso penal Ila Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica). El Derecho, año 1986, Tomo 118, 877-882.

Cafferata Nores, José I. (2000). Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal. Buenos Aires: Editores del Puerto.

Carrique, Agustín (2013). La sentencia de condena en la instancia de revisión. Acerca de la pretensión recursiva del acusador en la etapa de control. (Donna, Edgardo Alberto y Ledesma, Ángela Ester directores) Vías de Impugnación en el proceso penal: nuevas tendencias y cambios de paradigmas - II (Revista de Derecho Procesal Penal 2013-2, Rubizal Culzoni editores, 2014), 149-172.

Herbel, Gustavo A. (2007) ¿Qué debe casar la casación después de “Casal”? (La intermediación y los límites del recurso). En Pitlevnik, Leonardo G. (director) Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, volumen 3 (1a edición, 186-225) Buenos Aires: Hammurabi.

Herbel, Gustavo A. (2011) Los límites impuestos por el “non bis in idem” al recurso contra el imputado (implicancias del fallo “Sandoval”). En Pitlevnik, Leonardo G. (director) Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, volumen 8 (1a edición, 181-224) Buenos Aires: Hammurabi.

Maier, Julio B. J. (2002). Derecho Procesal Penal.Tomo I: Fundamentos (2a edición). Buenos Aires: Editores del Puerto.

Sagües, Néstor P. (1988). La instancia plural en la Constitución Argentina y en el Pacto de San José de Costa Rica. Revista Jurídica La Ley, Tomo 1988-E, 156-171.