

# La impugnación recursiva en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación

Por Fernando Díaz Cantón

## I. Propósito de este trabajo [\[arriba\]](#)

En este trabajo analizaremos el sistema de impugnación recursiva contra las decisiones judiciales en el nuevo Código Procesal Penal de la Nación (aprobado por la Ley N° 27.063) con el propósito de brindar a los estudiosos y a los actores del proceso penal una primera aproximación que nos ayude a comprender y a operar adecuadamente los nuevos instrumentos normativos.

En esa tarea será inevitable pero también fructífera la comparación con el sistema recursivo en el Código aún vigente, sancionado por la Ley N° 23.984. Ello nos permitirá ver con mayor claridad en qué consisten las modificaciones. Pero eso solo sería, por cierto, un ejercicio exegético meramente superficial, insuficiente para comprender acabadamente el sentido del cambio, pues no pasaría de ser una comparación entre subsistemas. Para ello es indispensable, aun desde el modesto propósito de este artículo, adoptar una perspectiva más amplia, si se quiere inter-sistemática, es decir una comparación entre un sistema de enjuiciamiento de los casos penales como el que hoy rige, mixto de componentes del paradigma inquisitivo y del acusatorio, y cómo se explica la inserción en él de la metodología recursiva para él prevista y que hemos ejercitado a lo largo de veintitrés años, con un sistema donde predominan con mayor nitidez las notas acusatorias y cómo se explica la inserción en él del nuevo mecanismo recursivo.

En algunos casos los cambios no habrán de sorprendernos en demasía porque no son otra cosa que la receptación, a nivel normativo, de muchas soluciones que ha ido brindando a lo largo de casi veinte años la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los pronunciamientos de los organismos internacionales de derechos humanos, sin desmerecer la doctrina de los autores, una fuente muchas veces subestimada, pero que juzgo que ha tenido una influencia decisiva en los cambios que nos ocupan. Lo que quizá requiera de un mayor análisis es la forma en que dichos cambios han sido receptados en el nuevo Código. En otros casos, sin embargo, la innovación será mayor, y requerirá de explicaciones y precisiones más amplias.

## II. El nuevo CPP y la migración hacia un sistema acusatorio más genuino [\[arriba\]](#)

Por Ley N° 27.063 se ha aprobado, en diciembre de 2014, como dijera, un nuevo Código Procesal Penal para la Nación (B.O. 10/12/2014). Su entrada en vigencia, supeditada por el propio Código a lo que disponga la Ley que organiza su implementación (art. 3 del CPP), ha sido prevista por dicha Ley (denominada Ley de Implementación del Código Procesal Penal de la Nación, N° 27150, promulgada el 17 de junio), para el 1° de marzo de 2016, en el ámbito de la Justicia Nacional, y, en el ámbito de la Justicia Federal, de conformidad con el cronograma de implementación progresiva que establezca la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del Nuevo Código Procesal Penal de la Nación que funciona en el ámbito del Honorable Congreso de la Nación (art. 2).

La nota principal del nuevo sistema de enjuiciamiento de los casos penales es la acentuación del carácter acusatorio o “adversarial” que tímidamente refleja el sistema mixto (de filones inquisitivos y acusatorios) aún vigente.

Esta migración hacia un modelo donde predominan las notas típicas del sistema acusatorio y se dejan de lado de un modo más drástico que en ocasiones anteriores -al menos en la prédica- los vestigios del paradigma inquisitivo implica, entre otras cosas:

a) Una concepción del procedimiento como una disputa entre partes contrapuestas y, al propio tiempo, una enfatización de la autonomía y la igualdad de poderes entre ellas;

b) Un reconocimiento a esas partes de un mayor protagonismo en la conducción del proceso, que se vislumbra en la asignación de la investigación penal preparatoria de la acusación por entero y para todos los casos al que será encargado de formularla (el acusador estatal, titular de la acción penal pública) y mayores poderes a la defensa;

c) La consagración de la ausencia de toda iniciativa en la investigación y en la adopción de medidas restrictivas de derechos fundamentales por parte del juez, y un mayor condicionamiento de la decisión del juez a los límites de la imputación formulada por el acusador, afianzando de este modo la imparcialidad que se espera de un juzgador y una más eficiente defensa para el imputado;

d) La colocación del juicio oral y público, contradictorio y continuo, llevado a cabo ante un tribunal imparcial, requisito ineludible de una sentencia definitiva válida, como centro de gravedad del procedimiento;

e) La configuración de un sistema de impugnaciones contra las decisiones judiciales más centrado en la reparación de los derechos vulnerados de las personas sometidas a proceso (principalmente imputado y víctima) que en el control jerárquico entre tribunales de diferente grado de jurisdicción[1].

Obviamente esas características no son exhaustivas del nuevo sistema de enjuiciamiento, pero alcanzan para definir los perfiles esenciales del modelo acusatorio desde un punto de vista formal al que tiende notoriamente el nuevo Código y posibilitan su adecuada comprensión. Una de las principales diferencias entre los sistemas acusatorio e inquisitivo que vale mencionar tiene que ver con el grado de formalización de cada uno de ellos. En pocas palabras, el sistema acusatorio tiende a tener una etapa de juicio altamente regulada y una etapa de investigación previa casi sin regulación alguna. La razón para ello es que el juicio propiamente dicho, como dijéramos, es el verdadero momento de juzgamiento y, por lo tanto, necesita de mayor regulación. Por otra parte, dado que el sistema inquisitivo confiere la administración de la justicia penal a agentes profesionales del derecho que forman parte de una burocracia jerárquica, su trabajo tiende a estar más regulado incluso durante la etapa previa al juicio. Esta es la razón por la que, por ejemplo, los agentes que llevan adelante la instrucción del caso y los que juzgan tienen que documentar toda su actividad procedimental[2].

**III. El sistema recursivo en el Código vigente. La ideología en que se basa [\[arriba\]](#)**

La excesiva formalización del trámite y la documentación de todo lo actuado, vinculada a la organización jerárquica de la administración de justicia, donde el control por parte del órgano superior resulta indispensable, en un proceso donde los protagonistas no son las partes sino el investigador oficial, explica que el sistema de recursos contra las decisiones judiciales fuera la primera figura en el modelo de enjuiciamiento inquisitivo en materia penal a lo largo de todas las etapas del procedimiento y que haya perdurado tras la reforma que mitigó dicho sistema en el Siglo XIX. Y no sólo eso sino que, como bien dice Maier, el origen mismo de los recursos “es consustancial al procedimiento inquisitivo, en el cual ellos representaban, antes que una garantía de seguridad individual, un mecanismo de control burocrático para el superior jerárquico, que previamente había delegado su poder de juzgar en funcionarios inferiores (justicia de gabinete por su organización vertical)” [3]. Los recursos suponían, por ello, “una devolución del poder recibido de manos de aquél que lo portaba en origen”[4]. En el modelo acusatorio en sus formas originarias (durante toda la antigüedad en Grecia y Roma y en el Derecho germano de la Edad Media hasta el Siglo XIII), conservado hoy, relativamente, por Inglaterra, se entendía, en cambio, como natural la idea de que la sentencia, en virtud de que era dictada por un tribunal popular, que representaba la soberanía del pueblo, era inimpugnable[5].

Como sabemos, la reforma del sistema inquisitivo operada en el siglo XIX, tras una breve primavera iluminista donde parecía renacer casi con plenitud el antiguo sistema grecorromano, instaló la forma acusatoria dentro del preservado esquema inquisitorial para asegurar un minimum de tutela de la persona frente al exceso de poder estatal, introdujo como gran novedad el juicio oral y público pero mantuvo la excesiva formalización del trámite y no despojó del todo al juez de sus poderes de iniciativa probatoria y coercitiva. Ni siquiera esa gran reforma llegó a transformar, como sí se predica que se ha hecho en nuestros días, el recurso en garantía de seguridad individual de las personas imputadas, pues tan sólo mitigó la amplitud del control integral bilateral de la sentencia definitiva, propia de la apelación tendente al reexamen ex novo de las cuestiones tratadas en ella, restringiéndolo a las cuestiones de derecho para no desnaturalizar la intermediación propia del sistema de enjuiciamiento oral y público, y a la vez para preservar un ideal nomofiláctico y uniformador del derecho objetivo por parte de un tribunal superior en grado[6].

Esa es la ideología que explica las normas referidas a la impugnación recursiva en el Código Procesal Penal aún vigente en el ámbito nacional. Allí se conserva, limitado y altamente formalizado, el recurso contra la sentencia definitiva (casación), establecido en forma de facultad bilateral, tanto para el acusado como para el acusador (estatal o particular), con límites impuestos también bilateralmente para poder recurrir basados en la entidad del gravamen (monto de la pena o de la indemnización civil); se contempla un único recurso desprovisto de formas solemnes para el juicio para no afectar su continuidad (reposición) y, para numerosas decisiones de la etapa de instrucción, el recurso de apelación, sin que exista a este respecto un numerus clausus de resoluciones apelables, cuya decisión puede ser a su vez objeto de un recurso posterior (casación) si pone fin a la acción, imposibilita que continúen las actuaciones u ocasiona un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior (ver arts. 456 y siguientes).

**IV. La inserción de un cuerpo extraño al modelo que se despidió: el recurso como garantía de seguridad individual [\[arriba\]](#)**

El reconocimiento del carácter de garantía de seguridad individual para el recurso contra la condena de la persona imputada vendría, como es sabido, de la mano de dos instrumentos internacionales: la Convención americana sobre derechos humanos (art. 8, nº 2, h) y el Pacto internacional de derechos civiles y políticos (art. 14, nº 5). Según la opinión señera de Maier, que siempre hemos compartido, ambos instrumentos, interpretados conjuntamente, están llamadas a modificar, al menos en el área de los recursos contra la sentencia, la base político criminal del concepto de recurso en nuestro Derecho procesal penal, en el siguiente sentido: a) el recurso contra la sentencia de los tribunales de juicio se debe elaborar como una garantía procesal del condenado y perder por completo su carácter de medio de control estatal de los órganos estatales superiores del Estado sobre sus inferiores; b) el recurso contra la sentencia ya no puede ser concebido como una facultad de todos los intervinientes en el procedimiento que corresponde también a los acusadores, debiendo perder, así, su carácter bilateral; c) sólo la condena penal dictada por un tribunal de juicio es recurrible y sólo lo es por el condenado; d) la absolución -salvo la aplicación de una medida de seguridad y corrección- y la condena no recurrida a favor del condenado quedan firmes por su solo pronunciamiento y cualquier persecución penal posterior debe ser considerada un bis in idem; e) el recurso de casación se debe transformar: dejarán de regir las limitaciones impuestas al condenado para recurrir la sentencia según su gravedad y se ampliará el ámbito de revisión del fallo hasta admitir la máxima posibilidad de crítica que permite el carácter público y oral del debate que sostiene necesariamente a la sentencia[7]. Claramente las funciones nomofiláctica y uniformadora, propias de la casación, pasan a ser valores subordinados, secundarios a la concepción del recurso como garantía de justicia del imputado, aunque no por ello habría que suponer que han desaparecido[8].

## V. La conmoción en el sistema bilateral de recursos contra la sentencia [\[arriba\]](#)

De todas estas proyecciones, la que, a nuestro juicio, sin duda marca tendencia de un modo más inequívoco en el abandono de los caracteres inquisitivos en la etapa recursiva, es la pérdida del carácter bilateral del recurso contra la sentencia con la supresión del recurso del acusador. Ella significa la abdicación estatal de la obsesión por el control jerárquico de la corrección de las decisiones judiciales definitivas de un caso penal y la reconversión del recurso en el derecho fundamental del imputado a defenderse una vez más, no sólo respecto de una acusación sino también de las conclusiones de la sentencia sobre la acusación[9]. Como también es sabido, han existido algunos pronunciamientos, tanto en el ámbito interamericano como en el nacional, que se han expedido sobre la ilegitimidad de los límites impuestos al imputado para recurrir la sentencia condenatoria[10], sobre la no ilegitimidad de los impuestos al acusador público para recurrir la sentencia para agravar la situación del imputado[11], y sobre la ampliación del ámbito tradicional de revisión de la sentencia condenatoria[12].

Sin embargo, dichos pronunciamientos no se expiden en forma contundente sobre la pérdida del carácter bilateral de los recursos, suprimiendo el recurso del acusador contra la sentencia absolutoria o condenatoria para obtener su agravamiento. Es más, la Corte argentina no ha considerado inconstitucional que el legislador elimine los límites para recurrir establecidos para el Fiscal, considerando de este modo que si bien el recurso del fiscal no es una garantía constitucional sí constituye una facultad legal, que bien puede suprimirse, pero también puede mantenerse e incluso ampliarse, a voluntad del legislador[13]. Por otro lado, el

recurso del fiscal está hoy asegurado por la posibilidad de plantear y mantener en todas las instancias una cuestión de carácter federal.

En lo que tiene que ver con el acusador particular, la Corte nacional ha ido más allá, considerando que tiene un derecho fundamental a recurrir el fallo definitivo que le es adverso, con fundamento en otras disposiciones convencionales[14]. Por lo demás, sobre la afectación al ne bis in idem que implica el reenvío a nuevo juicio producto de la anulación de la absolución como consecuencia de un recurso acusatorio, la Corte no ha fijado una posición definida[15].

Veremos al analizar las disposiciones del nuevo CPP que esta tendencia jurisprudencial parece haber sido receptada por dicho cuerpo legal, donde si bien aparece una restricción mayor a la amplitud del recurso acusatorio en comparación con el del imputado en lo referente a la sentencia definitiva, no se produce en modo alguno la pérdida del carácter bilateral antes mencionado.

## **VI. Compatibilidad del recurso con el modelo acusatorio. Precisiones necesarias [\[arriba\]](#)**

La adopción de un modo consecuente de un modelo acusatorio en su forma más pura, en una concepción puramente histórica[16], debería conducir a la abolición de todo recurso contra la sentencia definitiva, ya fuera ésta condenatoria o absolutoria, sobre todo si el fallo emana de la soberanía popular. Sin embargo, como se ha dicho con acierto, la apelación a las principales formas del viejo proceso acusatorio, sobre todo a la separación neta de la función de acusar de la de juzgar y el juicio contradictorio ante un órgano jurisdiccional imparcial, es obra del garantismo penal moderno de origen europeo continental, que las ha considerado como herramientas imprescindibles para desarticular el esquema inquisitorial vigente hasta ese entonces y de este modo intentar contener el abuso del Estado en su tarea de perseguir penalmente, enjuiciar y castigar a las personas que atentan contra la ley penal[17].

Pero ello no era suficiente para el logro de ese objetivo. El proceso penal garantista resultante de la concepción del Estado de Derecho producto de la obra de la Ilustración, con prescindencia de las transacciones posteriores que impidieron el abandono de las formas inquisitivas premodernas, es un producto mucho más complejo que el antiguo proceso acusatorio, como lo es, por otra parte, en el ámbito anglosajón que nunca abandonó el esquema acusatorio al menos en sus formas esenciales, fundamentalmente porque se trata de contener una fuerza abrumadora, desconocida en aquél, que tiende naturalmente al exceso, que es el poder penal asumido por la entonces novedosa forma de organización política (el Estado nacional), con todos sus recursos y poder. De allí que ese sistema, conjuntamente con las formas acusatorias, se halla presidido por una serie de principios fundamentales, entre los cuales se halla, a la cabeza, el de la presunción de inocencia. Este principio es indispensable para lograr el ideal de la igualdad de armas en una relación que es de por sí despareja. Las proyecciones de este principio llegan a la necesidad de otorgar al imputado un derecho fundamental al recurrir su condena (algo impropio de un sistema acusatorio puro) y a desconocer al acusador un recurso que procure agravar la situación de aquél. Es que, sin duda, en este modelo el error que conduce a una condena es mucho más grave e intolerable que el error que conduce a una absolución, como lo muestra la misma regulación del recurso de revisión de la cosa juzgada de la sentencia condenatoria, que no contempla la de la sentencia absolutoria (al menos sin duda

no con el mismo alcance), y el principio de la solución a favor del imputado en cualquier caso ante el supuesto de duda.

En rigor de verdad, el modelo ideal resultante no dejará nunca de ser, en definitiva, mixto, en tanto se trata de un sistema nutrido de ingredientes que, más allá de su variada e incluso cuestionada procedencia, apuntan a un solo objetivo: evitar el castigo de personas inocentes o el castigo excesivo de personas culpables, sea con motivo del abuso del poder, la arbitrariedad o el error[18]. En ese contexto, el derecho al recurso implica el otorgamiento al condenado el derecho a reprobación esa decisión ante un órgano jurisdiccional diferente (segundo grado de jurisdicción), con poder para dejar sin efecto dicha decisión, con el objeto de eliminar todo vestigio de abuso, arbitrariedad o error que pudiera subsistir por eventuales falencias del proceso de conocimiento desarrollado hasta ese momento y cuyo resultado se cristalizó en la sentencia[19]. La necesidad de evitar que se condene por error o que se abuse del poder respecto de la persona sospechada impuso no sólo un proceso contradictorio ante un juez imparcial con la carga de la prueba en manos de quien afirma la culpabilidad y la obligación de absolver ante la duda final, sino que la actitud escéptica ante la infalibilidad de la verdad obtenida –propia de la comprobación epistémica del condicionamiento teórico e institucional con el que se encara indefectiblemente el conocimiento judicial de los hechos– exige el sometimiento a revisión de la verdad declarada. Esto se canaliza en el proceso a través del otorgamiento de un derecho al condenado -y lógicamente sólo al condenado- a reprobación la decisión ante un órgano jurisdiccional diferente, lo que asegura imparcialidad por la ausencia de compromiso con la verdad afirmada en la decisión impugnada. Sólo la condena que ha pasado por estas pruebas puede, desde el punto de vista constitucional, reflejar una verdad fiable y habilitar la ejecución de la pena[20].

La consagración moderna del principio de la presunción de inocencia y su concepción cabal impide, pues, adoptar un modelo acusatorio desde una perspectiva netamente histórica. Ello tiene una influencia decisiva en lo que concierne al reconocimiento al imputado de un derecho fundamental a impugnar la condena, no así en lo concerniente al recurso de las partes acusadoras para agravar la situación de aquél, que desde mi punto de vista no encuentra fundamento en ninguna garantía de seguridad individual. Por el contrario, su reconocimiento implica, según creo, una desnaturalización de aquel derecho fundamental. El regreso a las formas acusatorias, por lo demás, no dice relación con un renacimiento meramente histórico, sino con la constatación de que la adopción de las formas de un proceso de partes es la garantía procesal más fuerte y eficiente que se conoce contra al abuso del poder penal del Estado en su tarea de persecución penal, enjuiciamiento y punición de los comportamientos socialmente desviados.

El reconocimiento a la víctima del delito de una serie de derechos (tutela judicial efectiva, protección integral de su persona, su familia y sus bienes frente a las consecuencias del delito, y participar del proceso penal en forma autónoma) ha conducido a reconocerle un derecho, incluso fundamental, a recurrir de la sentencia con miras a agravar la situación del imputado[21]. Se suele considerar a esta irrupción de la víctima en el proceso penal como otra manifestación del principio acusatorio. Quienes esto afirman -y discúlpese la banalidad del argumento, que de todos modos considero efectivo- deberían conceder que el modelo de enjuiciamiento estadounidense, por ejemplo, es inquisitivo porque la víctima no tiene ninguna participación en el procedimiento, donde la acción penal

está enteramente a cargo del acusador estatal, o -volviendo a nuestro tema- porque el imputado tiene un recurso contra el fallo condenatorio.

Creo, como dije en otra ocasión, correcta la opinión de Maier en cuanto a que ningún acusador, estatal o particular, debería tener un recurso contra la sentencia definitiva destinado a agravar la situación del imputado. No es esta, ciertamente, la orientación que ha seguido el nuevo Código de procedimientos penales.

## VII. Motivos de la reforma del sistema recursivo en el nuevo CPP [\[arriba\]](#)

Con esta exposición introductoria, podemos ahora encarar el análisis del sistema recursivo en el nuevo Código nutridos del arsenal crítico indispensable para dicha tarea. El mensaje de elevación del proyecto que se convirtió en ley -dado que este Código carece lamentablemente de una Exposición de Motivos- es por demás parco en lo que tiene que ver con el mecanismo de recursos escogido: "... se regulan mecanismos más ágiles para la revisión de las decisiones judiciales" y "En cuanto al sistema recursivo, se establece que el trámite y la resolución de las impugnaciones se hagan en audiencia, con la consigna de favorecer su tratamiento amplio y acelerado, y con la debida garantía para el imputado de una revisión amplia del fallo en su perjuicio". Quedan en claro al menos dos ideas: 1) La necesidad de celeridad en el ámbito de la impugnación, que normalmente es la actividad que produce los mayores retrasos en el trámite del procedimiento; y 2) La amplitud y contradicción en el tratamiento de las cuestiones planteadas en el recurso mediante el mecanismo de las audiencias. Como habremos de ver, estas menciones no son suficientes para comprender el sentido del cambio, que es ciertamente significativo, y los numerosos aspectos sobre los que se innova, lo que habrá de generar a la hora de su aplicación sin duda muchos problemas interpretativos. Por eso se hacía necesaria una exposición de los motivos de la reforma que permitiera comprender acabadamente la nueva situación y los pormenores del cambio, desde el punto de vista de quien formula la propuesta, que finalmente ha sido aceptada por el Poder Legislativo.

## IX. El *control* de las decisiones judiciales. Una denominación imprecisa y ambigua [\[arriba\]](#)

El Libro Tercero del nuevo CPP, comienza con un título que, al querer comprender exclusivamente, como es acostumbrado, el fenómeno normativo de la impugnación recursiva, peca de ambigüedad: "control de las decisiones judiciales". El concepto de control, por cierto, es mucho más abarcativo que la impugnación por medio de vías recursivas, e incluso que el de impugnación en general. De otro modo: el recurso es una de las diversas formas de control de la corrección de las decisiones que los agentes estatales judiciales adoptan durante el procedimiento penal: el control "ex post" o reparador, es decir el que se hace a instancias del agraviado por una resolución judicial ya dictada para corregir un error que aquélla presenta o contiene. La impugnación en general también adscribe al control "ex post", solo que abarca el cuestionamiento no sólo de decisiones sino, en general, de actos del procedimiento que pueden o no ser resoluciones (por ejemplo el planteo de nulidad). El control de la resolución judicial también se lleva a cabo con antelación a su emisión, en simultaneidad con el transcurso del iter decisorio, es decir en el proceso de elaboración de la resolución, ya en la deliberación previa a la decisión y en su fundamentación o motivación. En rigor de verdad, el control de la corrección de la decisión viene siendo llevado a cabo, de un modo preventivo, a lo largo de todo el procedimiento, puesto que la corrección material de la decisión es uno de los fines y objetivos del procedimiento penal[22] y todo él (desde los

principios que lo informan y dominan hasta las estructuras que lo caracterizan) es funcional a la evitación del error o las arbitrariedades en la determinación de los hechos y en la aplicación del derecho.

Dicho control, el contemplado en el Libro Tercero, ni siquiera comprende a toda decisión que los agentes estatales adoptan durante el curso de un procedimiento, por cuanto queda fuera del mismo el que corresponde respecto de las resoluciones de los fiscales, que se contemplan en otro lugar del Código, sea para la revisión, a pedido de la víctima, por un fiscal superior de la desestimación de la instancia por inexistencia de delito, el archivo por imposibilidad de proceder o de reunir pruebas o la prescindencia de la acción penal pública por aplicación de un criterio de oportunidad dispuestas por el fiscal de grado inferior (art. 219), o bien para la revisión por el órgano jurisdiccional de las resoluciones del fiscal que deniegan la producción de pruebas (arts. 128 inciso b y 223), o que niegan información sobre hechos y pruebas en la fase previa a la formalización (art. 223, primer párrafo, segunda parte).

Como veremos, estas formas de control son las que mejor exhiben los caracteres del modelo de proceso acusatorio, donde buena parte de las decisiones de un proceso penal pasan por la fiscalía y no por los jueces[23]. El sistema mixto dejaba, en buena medida y como lo hemos experimentado, huérfanas de control formal las decisiones de los fiscales. No queda claro, de todos modos, si esta enunciación permite un control suficiente de todas las decisiones de los fiscales que puedan afectar derechos de las demás partes, en especial del imputado.

Si tuviéramos, entonces, que trazar un esquema de la impugnación en el nuevo Código, deberíamos contemplar, en primer lugar, la impugnación de actos que no revisten el carácter de decisiones, lo cual está contemplado en el capítulo sobre la invalidez de los actos procesales penales; y, en segundo lugar, la impugnación de decisiones, dentro de lo cual todavía hay que distinguir entre las decisiones del fiscal y las decisiones del juez.

## **X. Normas generales del sistema recursivo [\[arriba\]](#)**

El Título I de este Libro se ocupa de las normas generales del sistema recursivo. Como aquí no hay diferencias apreciables con el sistema que hoy nos rige, destacaré sólo lo que pueda suscitar algún problema interpretativo.

La adhesión es regulada por el art. 298 del siguiente modo: “Quien tenga derecho a impugnar podrá adherir, durante el trámite previsto en el art. 313, a la impugnación interpuesta por cualquiera de las partes, siempre que exprese los motivos en que se funde”. Esta disposición recepta la tesis amplia en la materia, que es la que actualmente rige, que permite la adhesión tanto a la contraparte, como a la co-parte, por motivos idénticos o diferentes[24]. Al regularse el desistimiento del recurrente (art. 302, párrafo tercero), se aclara, correctamente, que éste no afectará a los adherentes.

En cuanto al momento en que debe formularse la adhesión, es necesario analizar el art. 313, que regula el trámite del recurso, concretamente los párrafos 6º y 7º. El párrafo 6º establece que “si se advirtieran defectos formales en la impugnación, deberá intimarse a quien la interpuso para que en el plazo de CINCO (5) días éstos sean subsanados, bajo sanción de inadmisibilidad. Si la impugnación fuera interpuesta fuera del plazo, será rechazada sin más trámite”. Y el párrafo 7º indica



que “la oficina judicial enviará las copias de la impugnación a las demás partes, momento en el que se podrán deducir las adhesiones, sorteará los jueces que intervendrán y fijará audiencia dentro de los CINCO (5) días desde la última comunicación” (el subrayado es nuestro). Esto quiere decir que la adhesión debe formularse una vez declarado, por el tribunal “a quo”, admisible el recurso interpuesto por el recurrente originario y superada, en su caso, la oportunidad que la propia ley otorga para que, por vía de una intimación del “a quo”, se subsanen los eventuales defectos que él pudiere contener.

Sin embargo, al establecerse que el “momento” en que podrán producirse las adhesiones es la recepción, por parte del eventual adherente, de las copias de la impugnación enviadas por la oficina judicial, no estableciéndose un plazo para ello, podría interpretarse como que la adhesión debe formularse en ese mismo momento, pasado el cual ya no sería admisible. Esto no sería razonable -puesto que nadie puede preparar y presentar una adhesión fundada en el momento mismo de ser notificado- y lo más probable es que se establezca un plazo mediante una acordada, que además deberá definir el lugar en el que se presenta la adhesión.

El art. 299 establece que “durante las audiencias sólo será admisible la revocatoria, que procederá contra los autos sin sustanciación y será resuelta de inmediato, previa intervención de las partes. Su planteamiento significará la reserva de impugnar la sentencia”. Esta disposición elimina la reposición para las decisiones que no se adopten durante audiencias. Más adelante nos explayaremos sobre esto.

Por el art. 300 se establece el efecto suspensivo en los términos siguientes: “Las decisiones judiciales no serán ejecutadas durante el plazo para impugnar y mientras tramite la instancia de control, salvo disposición en contrario. Tampoco serán ejecutadas si se hubiera ordenado la libertad del imputado o condiciones menos gravosas”. La primera parte de la disposición es correcta y no ofrece dificultades interpretativas, dejando bien en claro que si el efecto de la interposición de un recurso es la suspensión de los efectos de la decisión impugnada, lo cual es lógico atendiendo a que todo recurso procura evitar la producción de un daño derivado de una injusticia, no sería razonable permitir la ejecución de la decisión dentro del plazo para recurrir cuando dicho recurso no ha sido aún interpuesto. La segunda parte de la norma no tiene una redacción feliz y permite dos interpretaciones diferentes: la primera -que entendemos la correcta- que si se dicta una sentencia de condena respecto del imputado que conlleve a su privación de libertad, ella no se ejecutará si ha sido recurrida, hasta que haya una decisión definitiva sobre la impugnación, si antes de ello el imputado había sido beneficiado con una orden de libertad o de atenuación de la coerción; la segunda que si se ordena la libertad o la atenuación de la coerción estas decisiones no se ejecutarán hasta que la decisión liberadora o morigeradora quede firme. La duda al respecto debe resolverse con la regla de interpretación del art. 14: “Las disposiciones legales que coarten la libertad personal o limiten un derecho deberán interpretarse restrictivamente”. La interpretación correcta sería que si se ha ordenado la libertad o una atenuación de la coerción, esta decisión se cumple inmediatamente y no se ve perjudicada por la interposición de un recurso contra ella. Por el contrario, la decisión que dispone una medida de coerción de carácter cautelar debe ser ejecutada aún si ha sido recurrida, porque de lo contrario se desnaturalizaría su propósito precautorio, dado que, si se le otorgara carácter suspensivo al recurso, se estaría reconociendo que la medida carece de fundamento por no haber peligro en la demora.

Finalmente, el art. 303 establece la competencia de los jueces con funciones de revisión: “Los jueces con funciones de revisión a quienes corresponda el control de una decisión judicial serán competentes en relación a los puntos que motivan los agravios y al control de constitucionalidad. Las impugnaciones interpuestas por los acusadores permitirán modificar o revocar la resolución aun a favor del imputado”.

La competencia limitada a los aspectos que motivan el agravio, propia del criterio dispositivo que predomina en la etapa de los recursos, registra dos excepciones: una de ellas -formulada de un modo tradicional-, la posibilidad de reformar la decisión en beneficio del imputado incluso cuando el acusador recurrió para empeorar su situación (*reformatio in melius*); se trata de una manifestación clara de un sistema que, guiado por la presunción de inocencia, aprovecha toda ocasión posible para reparar los errores judiciales que perjudiquen al imputado. La otra, el denominado “control de constitucionalidad”, es una fórmula un tanto novedosa para contemplar una situación también tradicional; sucede que, interpretada literalmente, permite, en principio, sólo declarar la inconstitucionalidad de oficio de normas, tanto de fondo como de forma, potestad que ha sido discutida intensamente en el ámbito del Derecho penal[25]. Si lo que la norma se refiere es al control de las decisiones en tanto colisionan con la Constitución nacional para descalificarlas en caso de que así sea, la fórmula escogida no ha sido la adecuada.

Sin embargo, no podríamos, a pesar de la obscuridad de la fórmula, suponer que se ha eliminado la potestad de los jueces de revisión de declarar de oficio la invalidez de la decisión impugnada, por ser contraria a la Constitución nacional. Sobre todo si vemos los principios generales en materia de invalidez procesal consagrados en el art. 122 del nuevo CPP: “No podrán ser valorados para fundar una decisión judicial, ni utilizados como presupuesto de ella, los actos cumplidos con inobservancia de los derechos y garantías previstos en la Constitución Nacional, en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y en este Código. Tampoco podrán ser valorados los actos cumplidos con inobservancia de las formas, que obsten al ejercicio del derecho a la tutela judicial de la víctima o impidan el ejercicio de los deberes del representante del Ministerio Público Fiscal”.

Si bien se modifica el régimen clásico de invalidez de los actos del proceso propio del Código vigente (ver los arts. 122 a 126 del nuevo CPP), queda claro que la infracción de cualquier norma que consagre un derecho o garantía, sea en el Código, sea en la Constitución o en algún instrumento internacional de derechos humanos, va a privar de validez a la decisión judicial, sea que esta misma infrinja el derecho o garantía, sea que se funde en un acto infractor del derecho o garantía. Se trataría en todos los casos de nulidades declarables de oficio, en cualquier estado y grado del proceso y sólo subsanables por la cosa juzgada. Por lo tanto, los jueces de revisión deberían declarar de oficio la invalidez de una decisión que contenga estos defectos. Sin embargo, una anulación de oficio de una absolución por haberse vulnerado, por ejemplo, el derecho a la tutela efectiva de la víctima, sin reclamo alguno de ésta, reproduciría, agravado, el problema de la intangibilidad del fallo absolutorio al que nos refiriéramos más arriba, dado que a las objeciones contra el recurso acusatorio se suma, en este caso, la anulación de oficio, en ausencia de recurso acusatorio, con grave compromiso de la imparcialidad del órgano jurisdiccional revisor.

## **XI. Nomenclatura y tipología de los recursos en el nuevo CPP [\[arriba\]](#)**

Otra curiosidad del nuevo sistema es la desaparición, de la nomenclatura recursiva, del recurso de apelación y del recurso de casación. Sólo de la

nomenclatura, por cierto, ya que se mantiene no sólo la impugnación contra la sentencia definitiva sino de numerosos autos interlocutorios, como en seguida veremos. Se conserva, en el Título I, el recurso de revocatoria o de reposición, pero sólo para las decisiones que se dicten durante las audiencias (art. 299), pues este recurso, llamativamente, no está previsto para las decisiones que se adopten durante la investigación preliminar, lo cual genera el riesgo de que numerosas decisiones de mero trámite de los jueces y de los fiscales que puedan generar gravamen queden sin posibilidad de revisión alguna. Es de destacar que no existe en la exposición de motivos del proyecto ninguna razón que avale dicha no inclusión, aunque es posible comprenderla desde el propósito de celeridad a fin de evitar que la recurribilidad de las decisiones retrase el trámite del procedimiento.

Desaparece también como recurso el de inconstitucionalidad, que contempla el Código hoy vigente. Ello es razonable dado que las cuestiones de constitucionalidad pueden ser planteadas en cualquiera de las vías impugnativas o en las incidencias habilitados por la ley sin necesidad de contemplar un recurso específico a tal efecto, que como bien se ha dicho responde a un esquema que proviene de la necesidad de defensa de la supremacía de las constituciones provinciales que el CPP vigente, basado en un proyecto originado en provincias, incorporó sin un previo análisis detenido.

También se conserva la instancia de revisión de la sentencia condenatoria firme (arts. 318 a 322 del nuevo CPP), con las particularidades que en seguida veremos.

Por último, al no derogarse expresamente la Ley N° 24.050, entendemos que se mantiene el art. 11 que consagró el recurso de inaplicabilidad de ley. Si bien el art. 50 de la nueva Ley de Organización y Competencia de la Justicia Federal y Nacional Penal (N° 27.146, promulgada el 17 de junio de 2015) deroga toda norma que se oponga a dicha ley, no existe oposición alguna en lo que concierne al recurso de inaplicabilidad de ley. También se conserva en la Ley Orgánica la potestad de unificar jurisprudencia por parte de las Cámaras de Casación (arts. 18 y 27).

Sí desaparece el recurso de queja por denegación de los recursos que tienen efecto devolutivo. En su lugar, se puede ver una disposición que establece que “si se advirtieran defectos formales en la impugnación, deberá intimarse a quien la interpuso para que en el plazo de CINCO (5) días éstos sean subsanados, bajo sanción de inadmisibilidad. Si la impugnación fuera interpuesta fuera de plazo, será rechazada sin más trámite” (art. 313, sexto párrafo, del CPP). De este modo, se intenta compensar la ausencia de recurso directo ante los jueces revisores (tradicionalmente “ad quem”) para quejarse por la errónea o arbitraria denegación de un recurso por parte del órgano jurisdiccional “a quo” con una oportunidad de subsanación previa, previa intimación de este último órgano. Tampoco hay una referencia siquiera acerca de esto en la exposición de motivos. Si bien es cierto que de este modo se evitan dilaciones en el trámite y planteos retardatarios[26], también es cierto que es probable que haya denegaciones erróneas o arbitrarias de recursos respecto de las cuales no va a haber posibilidad para que el órgano revisor “ad quem” ejerza un control acerca de la declaración de inadmisibilidad.

Por último, se conserva la llamada “aclaratoria” (art. 107 del nuevo CPP), que la doctrina en general considera excluida del concepto de recurso.

## **XII. Panorama del nuevo sistema [\[arriba\]](#)**

A diferencia del CPP actual, que al regular cada recurso contempla los motivos, los requisitos de impugnabilidad (objetiva y subjetiva), el trámite de cada recurso y la sentencia, el nuevo CPP trata primero, en el Título II, bajo el rótulo “legitimación para impugnar”, de la impugnabilidad en general de las decisiones judiciales, sin distinguir por clase de recurso, desde el punto de vista del sujeto que recurre (imputado, querellante, actor civil, civilmente demandado y representante del Ministerio Público Fiscal), donde se expresa qué tipo de resoluciones puede recurrir cada uno de esos sujetos procesales, en una combinación de impugnabilidad subjetiva y objetiva pero siempre desde la perspectiva del sujeto; luego establece, en el Título III, bajo el rótulo “decisiones impugnables”, en primer término, un catálogo exhaustivo de tipos de decisiones impugnables sin atender específicamente al sujeto que podría recurrirlas, y en segundo término, establece los motivos por los cuales podrían ser recurridos tres tipos de decisiones judiciales trascendentes del proceso (el sobreseimiento, la sentencia condenatoria y la sentencia absolutoria); luego, en el título IV, se regula el trámite de las impugnaciones en general, con excepción del de la revisión de la sentencia condenatoria firme; y finalmente, en el Título V, se trata la revisión de la sentencia condenatoria firme, respetándose aquí el esquema clásico y tradicional de regular los recursos (motivos, legitimación, interposición, procedimiento o trámite y resolución).

## **XIII. Impugnabilidad subjetiva: legitimación de las partes para recurrir [\[arriba\]](#)**

### ***A) El imputado***

El Título II comienza con el art. 305, donde se establece que el imputado podrá impugnar determinados tipos de decisiones: 1) la sentencia condenatoria y la pena que se le haya impuesto; 2) las medidas de coerción y demás cautelares y la denegatoria de la suspensión del juicio a prueba; 3) la revocatoria del sobreseimiento; 4) la decisión de aplicar a un proceso las normas de los arts. 293 y siguientes (la que dispone acordar al procedimiento el trámite previsto en el CPP para los procesos complejos) y la denegatoria de dicha aplicación si ésta hubiese sido solicitada por el imputado; y 5) las decisiones que se tomen durante la ejecución de la pena. Al parecer, las decisiones antes mencionadas sólo podrían ser recurridas una sola vez ante un órgano revisor.

En el Código vigente se prevé la posibilidad de que determinado tipo de decisiones adoptadas por un juez de instrucción pueda ser recurridas por el imputado primero por vía de apelación ante un tribunal de apelaciones y luego por casación ante un tribunal de casación. El caso más característico es, en lo que concierne al imputado, las decisiones confirmatorias de autos de prisión preventiva (conf. art. 465 bis del CPP vigente). Esa posibilidad, como dije, no se contempla en el CPP nuevo.

### ***B) El querellante***

El artículo siguiente (306) regula la legitimación de la parte querellante, estableciendo que: “el querellante podrá impugnar el sobreseimiento, la absolución y la condena si la pena aplicada fuera inferior a la mitad de la pena pretendida. También podrá impugnar las demás resoluciones que pongan fin a la acción o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones y la

denegación o revocación de medidas cautelares, cuando no hubiese habido dos (2) pronunciamientos en el mismo sentido”.

### *C) El Fiscal*

Para el representante del Ministerio Público Fiscal el art. 308, inciso a) establece que “podrá impugnar los sobreseimientos y demás resoluciones que pongan fin a la acción o a la pena o hagan imposible que continúen las actuaciones y la denegación o revocación de medidas cautelares, cuando no hubiese habido dos (2) pronunciamientos en el mismo sentido”.

Dos diferencias con el querellante: la primera, inexplicable e inexplicada, consiste en que, mientras el querellante puede impugnar un sobreseimiento que ha sido a su vez ya confirmado en un procedimiento impugnativo previo, el fiscal no puede hacerlo, dado que sólo podría impugnar cuando no hubiese dos pronunciamientos en el mismo sentido, es decir sólo podría recurrir el sobreseimiento que ha sido el resultado de una revocatoria de una decisión previa en sentido contrario[27]; la otra, comprensible, es que el Fiscal puede impugnar también las decisiones que se tomen durante la ejecución de la pena (inciso d).

En el CPP vigente, en cambio, las resoluciones que ponen fin a la acción o a la pena o que impiden la continuación de las actuaciones son recurribles, por ambos acusadores, en apelación y luego, si son confirmadas, en casación (una especie de triple instancia). El caso típico es el del sobreseimiento, resolución expresamente recurrible en apelación (art. 449 inc. 1º del CPP actual) y luego, si es confirmada, por vía de casación (art. 457 idem). Esa posibilidad desaparece en el nuevo CPP para el fiscal, caso para el cual se establece que sólo puede accederse a un órgano revisor “cuando no hubiese habido dos pronunciamientos en el mismo sentido”. El fundamento de la supresión de esta suerte de “triple instancia” es sin duda el de procurar una mayor celeridad. No desaparece, como vimos, para el querellante.

De todos modos, la competencia de las Cámaras de Casación se ve fuertemente limitada en la Ley nº 27.146 de Organización y Competencia de la Justicia Nacional y Federal Penal. El art. 18 para la Cámara Federal y el ar. 27 para la Nacional establecen que: “Podrá revisar las decisiones de las Cámaras de Apelaciones únicamente en aquellos casos en los que exista una relación directa e inmediata con una cuestión federal suficiente y su intervención fuera necesaria como tribunal superior de la causa”. Con lo cual, en los hechos, la decisión confirmatoria de una resolución de sobreseimiento o de otra que ponga fin a la acción o a la pena quedará firme luego de la sentencia confirmatoria, dado que en general las cuestiones involucradas en ese tipo de decisiones son de derecho común.

El párrafo final del art. 308 introduce una novedad inquietante: “Estos límites no regirán si el imputado es funcionario público y el hecho se ha cometido en el ejercicio de la función o en ocasión de ella”. Es bien fundada -y lapidaria- la crítica que se ha esgrimido contra esta disposición: “Si éstos (delitos) son más graves, las diferencias deberían ser materiales y no procesales. Lamentable legislador es aquel que, más allá de lo insuprimible, se abusa del proceso para castigar con privación de facultades a quien, según sus propias reglas, se obligó a tratar como inocente”[28]. Por lo demás, no se alcanza a comprender por qué sería más grave una violación a los deberes de funcionario público (art. 348 del Código Penal) que, por ejemplo, un delito contra la vida.

#### *D) El órgano judicial de revisión*

Dado que el Anexo II del CPP y las Leyes de Organización y Competencia de la Justicia Federal y Nacional y de Implementación mantienen las Cámaras de Apelaciones tanto federales como en lo penal ordinarias de la justicia nacional también para el nuevo sistema de enjuiciamiento, es razonable suponer que los jueces de revisión de las decisiones mencionadas serán estas Cámaras, cuya integración actual se mantiene, según lo expresa la misma Ley de Implementación. Ello torna inútil, a nuestro juicio, la institución del Colegio de Jueces por el art. 37 de la Ley de Organización y Competencia mencionada, que supone la integración de los órganos de revisión por desinsaculación de ese Colegio de Jueces.

#### *F) Las partes civiles*

Además se establece la legitimación para impugnar del querellante constituido en actor civil (art. 306, segundo párrafo, incs. 1 y 2), respecto de dos tipos de resoluciones: 1) El sobreseimiento siempre que se haya fundado en la inexistencia del hecho; y 2) El rechazo total o parcial de las pretensiones deducidas en la demanda, siempre que el agravio supere los cincuenta mil pesos. Por último, respecto del civilmente demandado, el art. 307 establece que podrá recurrir la sentencia condenatoria en la medida de su perjuicio, sin limitación alguna.

#### **XIV. Impugnabilidad objetiva: decisiones recurribles [\[arriba\]](#)**

El Título III “decisiones impugnables”, comienza, como dije, indicando un número exhaustivo de resoluciones que pueden ser objeto de impugnación, sin mención de las partes que lo pueden hacer. El art. 309 dice que “sólo” podrán impugnarse las siguientes resoluciones:

- 1) el rechazo de la pretensión de constituirse en parte querellante;
- 2) las decisiones sobre cuestiones de competencia;
- 3) el sobreseimiento;
- 4) la sentencia definitiva;
- 5) las excepciones;
- 6) la aplicación de medidas cautelares;
- 7) la denegatoria de la aplicación de la suspensión del proceso a prueba;
- 8) los procedimientos abreviados; y
- 9) las decisiones que se tomen durante la ejecución de la pena.

El sentido de esta disposición, que se concentra en el tipo de decisión más que en el sujeto que podría impugnarla, es establecer un *numerus clausus* de resoluciones que pueden ser objeto de impugnación, y excluir tácitamente a todas las demás decisiones, que no podrán serlo y que quedarán firmes con su solo dictado, a pesar de que puedan ocasionar un gravamen, incluso irreparable. No existe, como en el

CPP vigente, una disposición como la del art. 449, que consagra la recurribilidad (en el caso por apelación) de las decisiones que “causen gravamen irreparable”, que permitía impugnar cualquier tipo de decisión que ocasionara un gravamen sólo susceptible de tutela inmediata. Lo mismo cabe decir respecto de la recurribilidad en casación de las decisiones que causan un gravamen irreparable a derechos fundamentales (conf. art. 465 bis del CPP actual). Quedan también excluidas tácitamente la confirmación por el juez de la denegatoria fiscal de acceso al legajo peticionada por alguna de las partes, de la producción de prueba esencial, de la participación en diligencias probatorias y de la denegación del juez de practicar un acto definitivo e irreproducible.

Claramente la norma comentada tiene como propósito evitar la demora en el trámite que provoca la recurribilidad de las decisiones judiciales, pero puede en algún caso provocar una injusticia irremediable.

#### **XV. Tratamiento específico de los motivos para impugnar la sentencia definitiva y el sobreseimiento [\[arriba\]](#)**

Las disposiciones siguientes de este título, referido a las decisiones impugnables (art. 310 a 312), se refieren a tres tipos de decisiones: el sobreseimiento, la sentencia condenatoria y la sentencia absolutoria, que el artículo anteriormente comentado considera sin duda alguna recurribles. El tratamiento específico y diferenciado por el legislador parece obedecer a que este tipo de decisiones requiere, desde su punto de vista, una especificación acerca de los motivos por los cuales ellas pueden ser recurridas.

En lo que se refiere a la sentencia definitiva la razón resulta por demás clara: dado que la consagración del derecho fundamental del imputado al recurso contra la sentencia condenatoria impone asegurar, para éste, la posibilidad de una revisión integral de la decisión sin afectar la intermediación, comprendiendo, además de los tradicionales motivos de derecho, cuestiones de hecho y prueba, en los términos de la jurisprudencia de la Corte nacional, derecho que no pertenece a las partes acusadoras, la regulación de los motivos del recurso ya no puede ser genérica para ambas partes contrapuestas, como ocurre en el art. 456 del CPP vigente. La consiguiente fractura de la simetría en la bilateralidad recursiva impone regular de un modo diferenciado el recurso del imputado contra la sentencia condenatoria, que comprende las injusticias en la valoración de la prueba y en la fijación de los hechos que puedan ser advertidas sin afectar la intermediación, del recurso del acusador contra la sentencia absolutoria, que no las comprende[29].

Menos comprensible resulta el tratamiento diferenciado de los motivos para impugnar el sobreseimiento. El art. 310 establece que el recurso contra esta resolución procede: “a. si careciera de motivación suficiente, se fundara en una errónea valoración de la prueba u omitiera la consideración de pruebas esenciales”; o “b. si se hubiera inobservado o aplicado erróneamente un precepto legal”. Como se puede ver, no hay restricción alguna en cuanto a los motivos por los cuales se puede recurrir esta resolución.

#### **XVI. El recurso contra la sentencia condenatoria [\[arriba\]](#)**

El art. 311 establece que la sentencia condenatoria podrá impugnarse por los motivos siguientes:

- si se alegara la inobservancia de un precepto o garantía constitucional o legal;
- si se hubiera aplicado erróneamente la ley penal;
- si careciera de motivación suficiente o ésta fuera contradictoria, irrazonable o arbitraria;
- si se basara en prueba ilegal o incorporada por lectura en los casos no autorizados por este Código;
- si se hubiera omitido la valoración de prueba decisiva o se hubiera valorado prueba inexistente;
- si se hubiera, erróneamente, valorado una prueba o determinado los hechos que sustentan la sentencia condenatoria y la pena;
- si no se hubiesen observado las reglas relativas a la correlación entre la acusación y la sentencia;
- si no se cumplieran los requisitos esenciales de la sentencia;
- si se diera alguno de los supuestos que autoricen la revisión de la sentencia condenatoria firme;
- si no se hubiera respetado la cesura del debate.

De todos estos motivos, los únicos que pueden considerarse novedosos son los del inciso f), que contempla los casos de errónea valoración de la prueba y errónea fijación de los hechos, y los del inciso i) que prevé la posibilidad de invocar anticipadamente los motivos de revisión cuando ellos se presentan al ser dictada la sentencia o inmediatamente después, durante el plazo para impugnarla, es decir cuando todavía no ha adquirido firmeza. Buena parte de los CPP de las provincias, con la de Buenos Aires como pionera, recogen estos motivos para recurrir la sentencia condenatoria. La inclusión de todos esos motivos tienen por causa el reconocimiento del derecho fundamental del imputado a recurrir el fallo condenatorio y la pena ante un órgano revisor diferente de los instrumentos internacionales de derechos humanos mencionados y la interpretación acerca de la amplitud de dicho recurso según las directivas de los organismos internacionales de interpretación de dichos instrumentos.

También resulta novedoso el motivo de inobservancia de las normas que disciplinan la cesura del debate, pero antes por lo novedoso del instituto procesal entre nosotros que por el vicio en sí, que podría considerarse incluido en los tradicionales motivos absolutos de casación formal.

Los restantes motivos son casos diversos de falta de motivación, de quebrantamientos de formas en la elaboración de la sentencia o de falta de correlación entre imputación y fallo, ampliamente reconocidos por la doctrina tradicional y la jurisprudencia[30]. Ahora bien, dicho reconocimiento no puede servir para interpretar que algunos supuestos de falta de motivación han quedado excluidos, como por ejemplo la omisión no ya de valorar sino incorporar o producir prueba esencial de descargo. Este es un motivo que ha sido reconocido desde antiguo por la jurisprudencia. Por eso es que entendemos que esta enumeración



debe ser entendida, al menos desde la perspectiva del derecho fundamental del imputado al recurso, como meramente enunciativa, no taxativa.

El reconocimiento de la posibilidad de invocar anticipadamente los motivos del recurso de revisión nos mueve a una reflexión adicional.

El art. 318 establece que la condena firme puede ser revisada, entre otros supuestos, si:

“a. los hechos establecidos como fundamento de la condena fueran inconciliables con los fijados por otra sentencia penal irrevocable”;

b. la sentencia impugnada se hubiera fundado en prueba documental o testimonial cuya falsedad se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable, o resulte evidente aunque no exista un procedimiento posterior;

c. la sentencia condenatoria hubiera sido pronunciada a consecuencia de prevaricato, cohecho u otro delito cuya existencia se hubiese declarado en fallo posterior irrevocable”.

Así como el inciso b) no exige necesariamente un fallo posterior irrevocable sobre el falso testimonio, del mismo modo no cabe exigir, en el recurso del imputado contra la condena no firme, la existencia de un fallo irrevocable en el supuesto del inciso c). Sí me parece razonable exigir un fallo irrevocable en el supuesto de la discordancia de hechos (inciso a), para evitar el escándalo a que podría conducir una revocatoria del fallo en el otro proceso, pero no en el caso del inciso c), donde la prueba fidedigna acerca de la existencia del prevaricato o del cohecho debería permitir, cuando arroja evidencia, aunque no exista condena y aunque ésta no esté firme, la procedencia sustancial de la impugnación del fallo condenatorio no firme.

## **XVII. Perfiles del recurso contra la sentencia absolutoria [\[arriba\]](#)**

En lo concerniente al recurso contra la sentencia absolutoria, el art. 312 establece que podrá impugnarse por los motivos siguientes:

a. si se alegara la inobservancia del derecho a la tutela judicial de la víctima;

b. si se hubiera aplicado erróneamente la ley;

c. si la sentencia careciera de motivación suficiente, o ésta fuera contradictoria, irrazonable o arbitraria;

d. si no se cumplieran los requisitos esenciales de la sentencia.

Si bien no se aclara, creo posible inferir que también por estos motivos procede el recurso acusatorio contra la condena “si la pena aplicada fuera inferior a la mitad de la pena pretendida”, de acuerdo con los arts. 306 y 308 inciso c) del nuevo CPP.

Más allá de que, como hemos sostenido, nuestra opinión es que no debería proceder el recurso del acusador contra la sentencia absolutoria, no hay duda de que los motivos hacen más restrictivo el recurso acusatorio en comparación con el del imputado. Queda claro que el recurso de los acusadores no procede ni por

errónea valoración de las pruebas ni por errores en la determinación de los hechos. Desde luego que menos aún si se dieran los motivos del recurso de revisión, dado que están previstos exclusivamente para el imputado. Es decir, no existe un derecho a la revisión integral del fallo absolutorio o del condenatorio por parte de los acusadores en procura de una condena o de una pena más grave.

Sin embargo, me atrevo a pronosticar que desde el inaprehensible derecho a la tutela efectiva de la víctima, o desde la insuficiencia de la motivación, o desde la doctrina de la arbitrariedad se va a encontrar la escapatoria para que el recurso del acusador, tanto público como privado, pero más todavía éste, pueda obtener una revisión integral (cuestiones de hecho y prueba) del fallo en procura del agravamiento de la situación del imputado.

### **XVIII. Trámite de las impugnaciones: su uniformación [\[arriba\]](#)**

El Título IV se refiere al trámite de las impugnaciones contra las resoluciones judiciales. Como dije, está excluido de este trámite el recurso de revisión y, desde luego, el de inaplicabilidad de ley.

El art. 313 establece que “La impugnación se interpondrá por escrito, debidamente fundada, ante el juez que dictó la decisión, dentro del plazo de DIEZ (10) días si se tratara de sentencias condenatorias o absolutorias, de TRES (3) días para la aplicación de una medida cautelar y de CINCO (5) días en los demás casos, salvo que este Código prevea la revisión inmediata. Si la impugnación fuera presentada y fundada en la misma audiencia, se dará por cumplida en ese acto la sustanciación del recurso. Si se indicara más de un motivo de impugnación, deberá expresarse por separado con sus fundamentos”.

Como se puede ver, este artículo regula la mayoría de las impugnaciones. Los “demás casos” a que hace referencia la norma son todas las resoluciones previstas en el art. 309 citado, con excepción de las sentencias definitivas y las decisiones sobre aplicación de medidas cautelares. La referencia a la revisión inmediata y a la presentación y fundamentación en la misma audiencia, que da lugar en ese momento a la sustanciación del recurso, está obviamente referida al recurso de revocatoria.

Por el art. 314 se regula la audiencia del recurso. Se establece que “La audiencia se celebrará con todas las partes, quienes deberán presentar oralmente los fundamentos de su impugnación. Los jueces promoverán la contradicción entre ellas a los efectos de escuchar las distintas opiniones objeto de impugnación. Las partes podrán ampliar la fundamentación o desistir de alguna de las cuestiones. En este acto el imputado podrá introducir motivos nuevos. En la audiencia los jueces podrán interrogar a los recurrentes sobre las cuestiones planteadas y sus fundamentos legales, doctrinarios o jurisprudenciales. Si el impugnante requiere la producción de prueba, la ofrecerá junto con el escrito de interposición, señalando en forma concreta el hecho que se pretende probar. Los jueces la recibirán en esa misma audiencia si la estiman necesaria y útil. Quien la ofreció tomará a su cargo la presentación y los jueces resolverán únicamente con la prueba admitida y que se produzca”.

La regulación que aquí se hace parece adecuada para el caso de recurso contra la sentencia definitiva. En ese contexto se explica que el imputado pueda invocar motivos nuevos y que se permita la producción de pruebas, por la amplitud que

cabe reconocer al recurso del imputado contra el fallo condenatorio. Sin embargo, el derecho a la prueba no está previsto aquí sólo para el imputado sino también para los acusadores cuando ellos son los recurrentes, lo cual desnaturaliza la necesaria asimetría que debe existir entre ambas partes. Pero dicho trámite se torna inapropiado cuando vemos que es igual para los recursos contra cualquier tipo de resolución, con la sola excepción, aparentemente, de la revocatoria, que será sustanciada en la misma audiencia en que se presenta (art. 313) y resuelta de inmediato (art. 299), lo cual es incompatible con la producción de prueba y, ciertamente, con la naturaleza misma del recurso de reposición. La posibilidad de producir prueba, para ambas partes, en recursos contra las decisiones del art. 309 como los sobreseimientos, excepciones y negativas a la constitución de parte querellante parece excesiva y probablemente implicará un retardo en el trámite de recursos más sencillos.

En el art. 315, donde se regula el plazo de la resolución del recurso, sí se aprecia una diferenciación entre la sentencia definitiva y el resto de las resoluciones. Se establece allí que “si la decisión impugnada fuera una sentencia, los jueces con funciones de revisión dictarán la resolución dentro de los VEINTE (20) días a contar desde que se produjo la celebración de la audiencia. En los demás supuestos, los jueces deberán resolver de inmediato, brindando los fundamentos al finalizar la misma, salvo que las partes acuerden un plazo mayor por la novedad o complejidad del asunto”.

Por otra parte, en un recurso contra este tipo de decisiones más simples debería exigirse al recurrente que comparezca a la audiencia bajo apercibimiento de deserción, como ocurre en el procedimiento previsto por el art. 454, párrafo segundo, del CPP actual.

Advertimos que esta norma les permite a los jueces encargados de la revisión interrogar a las partes sobre las cuestiones planteadas y sus fundamentos, lo cual marca una excepción en relación con la actuación del juez en las etapas previas, en que no pueden formular ningún tipo de preguntas (art. 156, 264 párrafo 7° del nuevo CPP).

#### **XIX. Sentido y alcances de la sentencia del procedimiento recursivo [\[arriba\]](#)**

Luego, por el art. 316, se contemplan los sentidos y alcances que puede tener la sentencia que concluye el procedimiento recursivo. En el primer párrafo, de un modo metodológicamente objetable, la regulación comienza con la anulación parcial de la decisión impugnada, estableciéndose que, en ese caso, “se indicará el objeto concreto del nuevo juicio o resolución”. Se contempla el reenvío por anulación parcial previo a haberse regulado el reenvío por anulación total, que era lo razonable. Además se indica que puede haber nuevo juicio o “resolución”, lo cual implica que el reenvío puede ser sólo para el dictado de una resolución que reemplace la anterior. Esto no sería objetable si estamos en una etapa anterior al juicio oral, ya que en este caso el principio de inmediación impide dictar la nueva sentencia sin la realización nueva y completa del juicio, a no ser que corresponda una absolución. Estas confusiones se presentan porque la regulación intenta comprender los casos de sentencias definitivas y todos los demás casos de resoluciones recurribles. Adicionalmente refiere que “Si por efecto de la resolución debe cesar la prisión del imputado, los jueces de revisión ordenarán directamente la libertad”. Ciertamente esta es una disposición aplicable -y con mayor razón-

también en el caso de anulación total, de modo que no se entiende la razón de la inclusión de esta regla justamente aquí.

Luego, en el segundo párrafo del mencionado art. 316, el Código se ocupa de los supuestos en que no procede el reenvío porque el órgano revisor debe asumir competencia positiva y dictar él mismo la nueva sentencia sobre el fondo del caso. El modo en que se lo hace es el siguiente: “Si de la correcta aplicación de la ley resultara la absolución del acusado, la extinción de la acción penal, o fuera evidente que para dictar una nueva sentencia no será necesaria la realización de un nuevo juicio; el órgano jurisdiccional resolverá directamente sin reenvío”. A diferencia de la regulación de la cuestión en el CPP vigente, donde se establecía, para el recurso de casación, claramente, que: “Si la resolución impugnada no hubiere observado o hubiere aplicado erróneamente la ley sustantiva, el tribunal la casará y resolverá el caso con arreglo a la ley y a la doctrina cuya aplicación declare” (art. 470), en el CPP nuevo se refiere meramente a la “correcta aplicación de la ley”, contemplándose, en apariencia, tanto los casos de inobservancia de la ley sustantiva como los de violación de la ley procesal. No resulta problemático el caso de absolución o el de extinción de la acción penal. Sí genera problemas, en cambio, la referencia a que “fuera evidente que para dictar una nueva sentencia no será necesaria la realización de un nuevo juicio”; esta regla, interpretada correctamente, debería entenderse siempre referida a los casos de violación de la ley sustantiva, que permiten fallar sobre el fondo del asunto sin afectar el principio de inmediación, o, aunque se tratara de casos de violación de la ley procesal, correspondiera absolver al imputado; sin embargo, en otros Códigos que la contemplan, como el de la Provincia de Buenos Aires, ha conducido a que se entendiera que autoriza la revocación de la absolución, la supresión del reenvío y la asunción de competencia positiva para condenar incluso en casos donde los recursos acusatorios cuestionaban la valoración probatoria llevada a cabo por el tribunal de juicio y donde para resolver los recursos había que revalorar indefectiblemente la prueba. Los ejemplos son paradigmáticos y elocuentes y han sido tratados en otro lugar[31]. La violación del principio de inmediación en estos supuestos es evidente.

Para colmo de males hay en este Código nuevo una propensión clara a que se evite el reenvío; en efecto, el art. 317 establece que “En todos los casos, los jueces de revisión deberán resolver sin reenvío. Si éste fuere inevitable, no podrán intervenir los jueces que conocieron en el juicio anulado”. Esta regla no sería problemática sino, antes bien, altamente beneficiosa, si la supresión del reenvío lo fuera para dictar una absolución, pero está visto que viene siendo utilizada para revocar absoluciones y condenar en casos de recursos fundados en cuestiones de hecho y prueba, sacrificándose la inmediación.

El párrafo tercero del art. 316 contempla, para los casos de revocación de la absolución y de consiguiente condena sin reenvío, un recurso ante un órgano revisor diferente: “En estos casos, si la impugnación fue promovida por el representante del Ministerio Público Fiscal o el querellante y fuera adversa para el imputado, podrá solicitar su revisión ante otros TRES (3) jueces”. Destaco la promiscuidad del uso del término “revisión” que confunde al intérprete cuando justamente uno de los poquísimos recursos que no ha perdido su denominación es el de revisión y tiene otro significado completamente diferente. Esta disposición está en sintonía con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Duarte”, donde la Corte se alineó con la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Mohamed”, que reconoce al imputado el derecho al recurso no sólo cuando resulta condenado en el juicio sino cuando lo es

por el órgano de revisión de la sentencia absolutoria y resulta condenado en esta instancia. Por cierto que esto es inobjetable puesto que el derecho al recurso del condenado se refiere, en el sistema interamericano de derechos humanos, a la primera sentencia condenatoria a la que se arriba en el proceso, siendo indiferente la instancia en que la misma se hubiese pronunciado. No ocurre así en el sistema Europeo, donde por el art. 2 del Protocolo 7 del Convenio europeo de derechos humanos se considera que el derecho fundamental al recurso no opera en esos casos. De todos modos, esto implica una nueva prolongación de la duración del proceso más allá de lo razonable, que sólo se puede solucionar con la supresión lisa y llana del recurso acusatorio, de modo que la absolución adquiera, por su mero dictado, autoridad de cosa juzgada. Además genera el problema, irresoluble en la práctica, de que, por limitaciones organizacionales, la revisión la termina haciendo otra sala del mismo tribunal colegiado.

Por último, el art. 317 establece que “Si el reenvío procediere como consecuencia de la impugnación del imputado, o del representante del Ministerio Público Fiscal en su favor, en el nuevo juicio no podrá aplicarse una pena superior a la impuesta en el primero”. Esto no es otra cosa que la aplicación de la jurisprudencia de la Corte Suprema nacional en el caso “Olmos”, donde se extendió el alcance de la garantía de la prohibición de la reformatio in peius a los casos en que se dicta una nueva sentencia producto de un juicio de reenvío, quedando en claro que la anulación del primer fallo no elimina todos sus efectos y que el nuevo juicio no es enteramente nuevo sino que depende necesariamente del recurso que llevó a la anulación de aquél. Sin embargo, exhibe el defecto de la legislación que se hace tomando en cuenta un solo supuesto de hecho: obsérvese que prohíbe aplicar una pena superior, pero no una pena diferente, como sucedería si en el segundo juicio se aplica, además de la pena de prisión, una pena de inhabilitación. Una buena práctica legislativa debiera haber conducido a que se incluyera la fórmula “una consecuencia jurídica más gravosa para el imputado”. De todos modos, creemos que la interpretación que habrá de prevalecer es esta última.

El art. 317 finaliza con la siguiente regla: “Si en el nuevo juicio se obtuviere una segunda absolución, esta decisión no será susceptible de impugnación alguna”. De este modo se pretende salvar la objeción de Maier, quien para sustentar su tesis de la supresión del recurso acusatorio, argumentaba que la condena resultante de una impugnación tal debía permitir un recurso del imputado que, si transformaba la condena en absolución, toleraba un nuevo recurso acusatorio y así sucesivamente (regressus ad infinitum). De este modo, si como resultado de un recurso acusatorio contra la primera absolución se desarrolla un nuevo juicio y este juicio culmina con una nueva absolución, esta decisión no podrá ser recurrida y queda firme con su solo dictado.

Esta disposición está contemplada para los pocos casos en que el CPP autoriza el reenvío, que no queda muy claro cuáles serían, dado que, como hemos visto, la idea es suprimir el reenvío si este no es indispensable. Pareciera ser que cada vez que se planteen recursos acusatorios fundados en arbitrariedades en la valoración de la prueba que hayan quedado reflejadas en actas o en videograbaciones, se entiende que el reenvío no será necesario porque el órgano revisor estará en par condicio con los jueces que juzgaron el caso. Adviértase cómo del esfuerzo por ampliar el recurso del imputado se termina perjudicándolo, amplificándose en igual medida el recurso del acusador. Para los casos en que no quedara otro remedio que el reenvío, se tolera un bis in ídem pero no ya un ter. Esto implica reconocer que un nuevo juicio no implica afectación a la garantía pero sí un tercer juicio, sin que se sepa dónde estaría la razón de la distinción. Además, como bien

señala Daniel Pastor, difícilmente se podrá impedir que el acusador recurra la segunda sentencia invocando una cuestión federal, para poder recorrer el derrotero que lo llevará, en definitiva, a la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

## **XX. Revisión de sentencia condenatoria firme [\[arriba\]](#)**

Culmina la regulación de las impugnaciones con la del recurso de revisión de la cosa juzgada de la sentencia condenatoria firme. Ya hemos visto algunos de los supuestos por los que procede al tratar el recurso del imputado contra la sentencia condenatoria no firme. Otros motivos adicionales, también previstos por el art. 318, son los siguientes:

“d. después de la condena sobrevinieran o se descubrieran nuevos hechos o elementos de prueba que, solos o unidos a los ya examinados en el proceso, hicieran evidente que el hecho no existió, que el condenado no lo cometió, que el hecho cometido no es punible o encuadra en una norma penal más favorable”. Este es el motivo más típico del recurso de revisión, el denominado “propter nova”. No hay aquí innovación alguna respecto del Código vigente.

Luego se contempla el siguiente supuesto:

“e. corresponda aplicar retroactivamente un cambio en la legislación que favorezca al condenado”. Como vemos, aquí existe una modificación que puede ser significativa, ya que el Código vigente se refiere al caso de la aplicación de la ley penal más benigna (art. 479 inc. 5º). Un “cambio en la legislación que favorezca al imputado” puede dar lugar a que se interprete que incluso modificaciones en la ley procesal que coloquen al imputado en una situación más favorable den lugar a un recurso de revisión, en línea con el art. 11 “in fine”: “Las normas procesales no tendrán efecto retroactivo, a menos que sean más favorables para el imputado”. Una aplicación concreta de ello sería, por ejemplo, el caso contemplado por el art. 467 inc. 6º del CPP de la provincia de Buenos Aires, que acepta el recurso de revisión si “una Ley posterior ha declarado que no es punible el acto que antes se consideraba como tal, ha disminuido su penalidad o la manera de computar la prisión preventiva en forma favorable al procesado”.

La norma agrega, por último, el siguiente supuesto:

“f. se dicte en el caso concreto una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos o una decisión de un órgano de aplicación de un tratado en una comunicación individual”.

Esto no es otra cosa que reconocer, a nivel normativo, lo que sucede en la práctica, otorgando una herramienta procesal específica para lograr el acatamiento concreto de la decisión del órgano interamericano por los tribunales argentinos. En efecto, cuando se dicta una decisión en el sistema interamericano respecto de un caso concluido con sentencia firme, ella tiene incidencia directa en el proceso ya concluido para reparar, en alguna medida, el derecho vulnerado en ese ámbito. Por ejemplo, en el citado caso “Mohamed”, la sentencia de la Corte Interamericana dispuso conminar al Estado argentino a que se le otorgue al afectado el recurso contra el fallo condenatorio del que había sido privado y

suspender los efectos de la sentencia condenatorio, principalmente la anotación en los registros de reincidencia, mientras se le permitía ejercer dicho derecho.

En lo demás, no se observan grandes innovaciones respecto de la regulación del recurso de revisión en el sistema hoy vigente. Se persiste en la idea de considerar sólo la posibilidad de revisar la condena, no así la absolución firme en perjuicio del imputado absuelto. Es sabido que en Alemania se contempla, limitadamente, el recurso acusatorio contra la absolución firme, en casos de falsedad o delito, no así en los casos de nuevos hechos o pruebas. En nuestro medio, se viene desarrollando, para el ámbito penal, la doctrina de la “cosa juzgada írrita”[32].

## **XXI. Conclusiones** [\[arriba\]](#)

No cabe duda que el nuevo sistema recursivo se inserta en un modelo que implica un hito en la paulatina y lenta migración del sistema inquisitivo reformado a otro que refleja tendencialmente con mayor nitidez los contornos del modelo acusatorio, afirmación que hacemos no sin reservas dado que en definitiva el modelo nunca dejará ni deberá dejar de ser mixto, en tanto todos sus elementos, más allá de su procedencia histórica y de su ambigüedad axiológica, componen, en conjunto, una herramienta destinada a poner coto al abuso del poder estatal en su tarea penal.

En ese sentido se intenta formular un mecanismo ágil y sencillo para impugnar las decisiones judiciales y se contempla también, quizá no con la profundidad que merecía, la impugnación de las decisiones de los fiscales. Se intenta colocar al procedimiento por audiencias como la característica central del trámite de la impugnación y dar al principio de “celeridad” el lugar que le corresponde en la etapa del denominado “control” de las decisiones judiciales.

Además, el nuevo sistema recoge, de un modo razonable, los lineamientos de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación trazados en los últimos veinte años.

Por último, las críticas que hemos realizado provienen de la inadecuada solución que advertimos para algunos problemas ya viejos, de la dificultad que avizoramos que se presentará para resolver posibles problemas nuevos, y de la segura aparición de nuevos problemas a partir de la oscuridad de algunos aspectos de la nueva ley; todo ello producto -me atrevo a aseverarlo- de la velocidad del trámite parlamentario y de la escasa discusión que ha tenido el proyecto legislativo, superficialidad a la que no debemos acostumbrarnos. Creemos que ello va a dar lugar a múltiples problemas interpretativos que los tribunales tendrán en sus manos la responsabilidad de resolver.

Quizá deberíamos, para concluir, señalar dos inexplicables omisiones: 1) la regulación del recurso in forma pauperis, respecto del cual hay copiosa jurisprudencia de la Corte Suprema nacional y que merecía un tratamiento específico en la nueva ley; y 2) la regulación de la notificación personal al imputado acompañada de la información plena del derecho a recurrirla y de sus alcances, crucial para el ejercicio adecuado del derecho a recurrir el fallo condenatorio ante el tribunal superior.

## Notas [\[arriba\]](#)

- [1] El nuevo CPP, designa como Principios del proceso acusatorio, que deben ser observados durante todo el proceso, a los de igualdad entre las partes, oralidad, publicidad, contradicción, concentración, inmediación, simplicidad, celeridad y desformalización (art. 2).
- [2] Langer, Máximo, “Rethinking Plea Bargaining: The Practice and Reform of Prosecutorial Adjudication in American Criminal Procedure”, 33 American Journal of Criminal Law 223 (2006) (ver en <https://law.ucla.edu/faculty/faculty-profiles/maximo-langer/bibliography/>).
- [3] Maier, Julio B. J., “Derecho procesal penal”, Tomo III, Parte General, “Actos procesales”, 2011, 1ª edición, página 280.
- [4] Ibidem.
- [5] Maier, Julio B. J., “Derecho procesal penal”, Tomo I “Fundamentos”, Editores del Puerto, Buenos Aires, 1996, ps. 272, 445 y 446.
- [6] Por todos De la Rúa, Fernando, “La Casación Penal”, editorial Depalma, Buenos Aires, 1994, págs. 3, 38, 40 y pássim.
- [7] Maier, obra citada, “Fundamentos”, ps. 708 y 709.
- [8] Ver, acerca de los fines diversos de la casación, y su insuprimible ambigüedad, Taruffo, Michelle, “El vértice ambiguo. Ensayos sobre la Casación civil”, en “Biblioteca de Derecho Procesal”, directores: Juan Monroy Gálvez y Juan José Monroy Palacios, Editorial Palestra, Lima (Perú), año 2006, págs. 8 y ss.
- [9] Véase Pastor, Daniel, “La nueva imagen de la casación penal. Evolución histórica y futuro de la dogmática de la impugnación en el derecho procesal penal”, Editorial Ad-Hoc, año 2001, pág. 215.
- [10] CSJN, Fallos, 318:514, sentencia del 7/4/1995, in re “Giroldi”.
- [11] CSJN, Fallos, 320:2145, del 14/10/1997, in re “Arce”.
- [12] CSJN, Fallos, 328:3399, del 20/09/2005, in re “Casal”.
- [13] Fallo “Arce”, cit.
- [14] CSJN, Fallos, 329:5994, del 27/12/2006, in re “Juri”. Ver, asimismo, el voto en disidencia del juez Zaffaroni in re “Sandoval” (CSJN, Fallos, 333:1687, del 31/8/2010).
- [15] CSJN, “Sandoval”, cit. Véase asimismo el tratamiento de esta cuestión por la doctrina y el análisis jurisprudencial acerca del tema en D’Albora, Nicolás F., “Límites y proyección de los recursos en materia penal”, editorial “Ad-Hoc”, enero de 2015, ps. 23 a 42 y pássim.
- [16] Acerca de lo acusatorio como categoría histórica, ver Langer, Máximo, “La dicotomía acusatorio-inquisitivo y la importación de mecanismos procesales de la tradición jurídica anglosajona. Algunas reflexiones a partir del procedimiento abreviado”, en “El procedimiento abreviado”, de Maier, Julio B. J., y Bovino, Alberto (comps.), Buenos Aires, Del Puerto, 2001, ps. 97 y ss.
- [17] Acerca de la caracterización del sistema acusatorio como modelo teórico y su distinción con el plano histórico, ver Ferrajoli, Luigi, “Derecho y razón. Teoría del garantismo penal”, Editorial Trotta, p. 563.
- [18] De allí que se haya dicho que “hoy en día está muy claro ya que la dicotomía acusatorio-inquisitivo ha sido superada por su poca rentabilidad y alta generación de confusiones” (Ver Pastor, “Lineamientos del nuevo Código Procesal Penal de la Nación. Análisis crítico”, Editorial Hammurabi, José Luis Depalma, editor, Buenos Aires, 2015, p., cit., p. 24, con cita de Langer, “La larga sombra de las categorías acusatorio-inquisitivo”, en “Revista de Derecho Público”, n° 32, 2014, p. 24 y ss.).
- [19] Cf. Pastor, Daniel, “La nueva imagen...”, cit., ps. 95, 137, 214, 216, 218 y pássim.



- [20] Acerca de la -discutible- analogía entre la impugnación y la verificación de la exactitud de una operación matemática, ver Carnelutti, Francesco, “Cómo se hace un proceso”, Temis, Bogotá, 1994, p. 145; del mismo, “Derecho procesal civil y penal”, Ed. Jur. Europa-América, Buenos Aires, 1981, Tomo I, ps. 277 y ss. Ver las citas de este autor en Ferrante, Marcelo, “La garantía de impugnabilidad de la sentencia penal condenatoria”, en “Límites del recurso de casación según la gravedad de la sentencia penal condenatoria”, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, parágrafo 1, p. 17.
- [21] Ver el tratamiento de este tema en Díaz Cantón, Fernando, “La vigencia de la garantía del ‘doble conforme’ en el proceso penal”, ponencia general presentada en el XXVII Congreso Nacional de Derecho Procesal, realizado en la Universidad Nacional de Córdoba, año 2013.
- [22] Ver Roxin, Claus, “Derecho procesal penal”, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2000, traducción de la 25ª edición alemana a cargo de Daniel R. Pastor y Gabriela E. Córdoba, revisada por Julio B. J. Maier, ps. 2 a 5.
- [23] Solimine, Marcelo A. y Pirozzo, Jorge D., “Recursos y otros remedios para el control de las decisiones de jueces y fiscales”, Editorial Ad-Hoc, 2008, ps. 89 a 122.
- [24] Ver al respecto Morillo Guglielmi, Gisela, “El derecho a impugnar por adhesión al recurso de otro”, en “Revista de Derecho penal y procesal penal”, Editorial Abeledo-Perrot, nº 7, julio de 2009, ps. 1157/68.
- [25] Ver la opinión del juez Magariños y sus citas que hace en su voto en el caso “Osorio Sosa, Apolonio”, del 23/12/1997, Tribunal Oral en lo Criminal Nro. 23 de la Capital Federal, publicado en “La Ley” 1998-B con nota de Francisco J. D’Albora LA LEY 1998-B, 795 DJ 1998-3, 277.
- [26] Daniel Pastor considera beneficiosa esta supresión en “Lineamientos...”, cit. p. 114.
- [27] Esta inconsistencia es puesta de manifiesto por Pastor, también en “Lineamientos...”, cit., p. 109.
- [28] Pastor, ibidem, p. 110.
- [29] Este factor profundiza las ambigüedades tan bien expuestas por Taruffo respecto del recurso de casación, detectadas en todas las funciones que tradicionalmente se le han asignado, a lo que ahora se suma la ambigüedad resultante de la diferencia de amplitud entre el recurso de casación del imputado respecto del de los acusadores, y aún en el de éstos entre sí (vid “El vértice...”, loc cit.). Estas ambigüedades generan consabidas tensiones (ver, al respecto, Díaz, E. Matías, “La tensión entre el derecho al recurso de la víctima y las garantías constitucionales del imputado en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, en “Revista de Derecho Penal y Procesal Penal”, Abeledo-Perrot, nº 6, junio 2014, ps. 1121 y ss. De estas cuestiones tuve oportunidad de ocuparme ya en “El cuestionamiento a la legitimidad del recurso del acusador contra la sentencia con miras a agravar la situación del imputado. Otro aporte a la discusión”, “Nueva Doctrina Penal”, 2001/A, ps. 145 y ss.
- [30] Ver, por todos, De la Rúa, “La casación...”, cit. ps. 105 y ss.
- [31] Ver mi ponencia al Congreso de 2013, cit.
- [32] Morgenstern, Federico - Orce, Guillermo, “Cosa juzgada fraudulenta. Dos ensayos sobre la llamada cosa juzgada irrita”, con prólogos de Alejandro Carrió y Carlos Rosenkrantz, editorial Abeledo-Perrot, año 2014.