

Diario Penal Nro 75 - 31-07-2015

## **SOBRE EL PROBLEMA NO RESUELTO DE LA CONDENA DIRECTA EN CASACIÓN – PARTE 1**

*Por Mario LAPORTA<sup>1</sup>*

Quienes encontramos alguna diversión en el día a día litigando en casos penales, somos bastante conscientes del actual estado de situación respecto de las chances que tiene un acusador cuando recurre en casación la absolución del imputado. En nuestro sistema existía hasta hace poco una marcada incertidumbre frente a esta situación pues, recordemos, la Corte parecía haber proscrito la posibilidad de un nuevo juicio (en "Sandoval" y "Kang") invocando el *non bis in idem* y la posibilidad de revisar, como debe ser, una condena directa por parte de la casación (en tanto el recurso extraordinario claramente no satisface el estándar de revisión impuesto por "Herrera Ulloa" de la Corte IDH y "Casal" de la Corte local). Digo hasta hace poco porque cuando la Corte IDH se pronunció en "Mohamed" dejando claro esto último pero sin dar pautas concretas para saber qué debía hacerse en consecuencia, la Casación entró en zona de turbulencia con la intervención que le habían motivado los acusadores recurriendo absoluciones. Aclaro que en los supuestos en que sucedía esta situación, el tribunal había venido reenviando y condenando (o agravando, que para el caso es lo mismo) en forma indistinta sin ningún tipo de cuestionamiento. Esto, incluso post "Mohamed", pues recordemos que la conocida condena directa dictada en el caso del contrabando de armas a Ecuador sucedió con el citado precedente de la Corte IDH ya vigente.

Nunca la casación se había cuestionado el hecho de dictar condenas directas. Como digo, lo hizo en varias ocasiones. Y, también, decidió agravamientos con motivo del recurso de los acusadores, tal como sucedió en el caso "Cromagnon" que fue uno de los que lideró temporalmente la reacción de la Corte frente a esta situación. Y hablo de incertidumbre porque, como recién relevaba, la casación parecía no haberse enterado de los precedentes de la Corte IDH que venían exponiendo los reparos para una condena directa como "Barreto Leiva" y, concretamente, "Mohamed". Hay varios problemas para admitir esta posibilidad, pero en esta breve nota quiero referirme al que plantea sus consecuencias y a cómo se lo está actualmente resolviendo. Mal. Quizás, retomando mi circunstanciación inicial, el dilema no resuelto por ningún fallo importante todavía - y que los litigantes con alguna experiencia en juicios orales también tenemos- es si tomar una decisión acerca de la culpabilidad de alguien sobre actas o, incluso, filmaciones, puede considerarse realmente el "juicio previo" del que habla la Constitución Nacional. Creo que no, aunque ese es otro cantar. Me interesa relevar ahora si hay vida post "Mohamed" y, en su caso, cómo es y cómo debería ser. Sabemos que recogiendo el guante de ese precedente, la Corte Suprema

---

<sup>1</sup> Esto es una simple de nota de opinión informal que, bien leída, expresa con claridad el problema actual que resume el título del trabajo. No pretende ser un trabajo de doctrina, pero tampoco un aporte banal, muy a pesar que haya sido escrita en un viaje de avión, privándome del paisaje. Está escrito de este modo, pues tiene una pretensión más bien informativa y, sobre todo, llana, pedestre. Pero, claramente, expresa mi opinión de fondo sobre el problema que presento. Salvando la infinita distancia, emulo en la modalidad a los maestros Mario Bunge o Manuel Atienza en sus ideas para pensar o discutir en el café, o en sus guerras contra las falacias. Una nota cuasi periodística, pero de contenido dogmático.

Agradezco a María Cortes, Clarisa Federico y Maggie Laiño por su lectura y sus aportes a esta discusión que recién comienza.

asumió la situación y en "Duarte" y "Chambla" pegó el tirón de orejas a su *a quo* penal indicándole que para poder condenar en esa instancia era necesario garantizar el derecho al recurso de esa decisión. Y a un recurso con la mayor capacidad de rendimiento posible, cosa que el extraordinario no permite pues se limita a los agravios federales y al buen o mal humor del señor encargado de contar los reglones y las páginas de los escritos presentados. Así fue que se propuso a la casación que sea el propio tribunal, pero obviamente con una composición diferente, el que deba revisar las condenas directas impuestas a partir del *juicio* realizado ante ella. Esto, que es un buen punto de partida para resolver la cuestión, resultó claramente insuficiente pues, como sabemos, el CPP no tiene previsiones normativas para resolverla. Es claro que, simplificando (modalidad no muy amigable en general para nuestros tribunales), la analogía procesal *in bonam partem* es una herramienta muy útil para dar cobertura legal a la necesaria revisión pero el problema aparece no tanto desde la perspectiva dogmática sino, más bien, la pedestre. La del litigante, digamos. Imagínese Ud. Letrado defensor que ha conseguido que su cliente sea absuelto luego de una ardua y épica disputa procesal ante un Tribunal Oral en un encendido debate con los acusadores del caso. Ellos recurren la decisión y la casación, luego del trámite usual, acepta sus razones y decide condenar en forma directa. Olvídense del *non bis in idem* (que para todo el mundo en los papeles es una garantía con fundamento *perceptivo o sensorial* pero que en la práctica a esa sensación de *David* puede hacérsela desaparecer de un plumazo cuando la decisión no está procesalmente firme) y quizás de la preclusión, el plazo razonable y, obviamente, de la necesidad constitucional de un juicio previo. Leyendo el fallo de la condena directa, seguramente estará persuadido que podría haber convencido en un litigio también a los jueces de casación. Olvídense de todo eso. Frente a la ingrata cédula entonces el manual indica que debe recurrir ante el tribunal superior que para el caso es la CSJN. Claro, como está algo enterado de qué va la cuestión, también sabe que ese tribunal le ha reconocido a su cliente una revisión integral del fallo, tarea que debería hacer la propia casación. Perfecto. ¿Cómo hacer operativo ese derecho, entonces?