

Principio de congruencia, derecho de defensa y calificación jurídica. Doctrina de la Corte Interamericana*

Por Alberto BOVINO**

Abogado, pasad a los hechos;
la Corte sabe de derecho***.

I. INTRODUCCIÓN

Con el cambio de Reglamentos de la Comisión¹ y de la Corte² Interamericanas de Derechos Humanos —en adelante, la Comisión Interamericana, la Comisión, o la CIDH; la Corte Interamericana, la Corte IDH, o la Corte—, en los últimos años el tribunal del sistema regional ha resuelto muchos más casos contenciosos de los que resolvía mientras estuvo vigente su Reglamento anterior³.

Durante la vigencia del anterior Reglamento de la Corte, en cada caso, por lo general, se dictaban tres sentencias, derivadas cada una de ellas de su propia audiencia: la sentencia sobre excepciones preliminares, la

* Artículo publicado en "Revista de Derecho Procesal Penal", Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2006.

** Abogado, Universidad de Buenos Aires. Master in Laws, Columbia University School of Law (New York). Abogado Consultor del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). Profesor de Derecho Penal y Procesal Penal, Universidad de Buenos Aires.

*** Citado por SENTÍS MELENDO en el trabajo de LEDESMA, Ángela, *¿Es constitucional la aplicación del brocardo iura novit curia?*, en AA.VV, *Estudios sobre Justicia Penal. Homenaje al Profesor Julio B. J. Maier*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 2005, p. 358.

¹ El nuevo Reglamento de la Comisión entró en vigor el 1º de mayo de 2001.

² El nuevo Reglamento de la Corte entró en vigor el 1º de junio de 2001.

³ Un análisis de los nuevos Reglamentos en CENTRO POR LA JUSTICIA Y EL DERECHO INTERNACIONAL (CEJIL), *Los Nuevos Reglamentos de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, Gaceta Número 13, Washington, D.C., en <http://www.cejil.org/gacetas.cfm>. Sobre la intervención de las víctimas en el procedimiento contencioso ante la Corte, cf. BOVINO, Alberto, *The Victim before the Interamerican Court of Human Rights*, en "Interights' Bulletin", Ed. The International Centre for the Legal Protection of Human Rights, Londres, vol. 14, Nº 1, 2002. Puede verse en <http://www.interights.org/page.php?dir=Publication&page=bulletin1.php>.

sentencia sobre el fondo, y la sentencia sobre reparaciones. En ocasiones, se dictaba una cuarta sentencia, sobre la interpretación de la sentencia de reparaciones o de la sentencia sobre el fondo. Esto sucedió, por ejemplo, en el Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. El 26 de julio de 1987 se dictó sentencia sobre las excepciones preliminares; el 29 de julio de 1988 se dictó sentencia sobre el fondo; el 21 de julio de 1989 se dictó sentencia sobre indemnizaciones; y el 17 de agosto de 1990 se dictó sentencia de interpretación de la decisión sobre las indemnizaciones.

Con la entrada en vigor del nuevo Reglamento, la práctica de la Corte ha variado y, por lo general, en una sola audiencia se discuten las excepciones preliminares, el fondo de la demanda y la solicitud de reparaciones, y son resueltas en una única sentencia. En la historia de la jurisprudencia de la Corte Interamericana, de los primeros 36 casos contenciosos que no concluyeron por excepciones preliminares, sólo uno de ellos fue resuelto en una sola sentencia, el resto exigió entre dos y cuatro decisiones de la Corte. Luego del cambio de Reglamento, la gran mayoría han sido resueltos en una sentencia única.

De hecho, en el caso que comentaremos ni siquiera se realizó una sola audiencia, pues la Corte obligó a las partes a presentar toda la prueba, las observaciones a las solicitudes y elementos de prueba de la contraparte, y los alegatos finales, por escrito⁴. Ante esta decisión, los

⁴ De hecho, ya en los primeros casos contenciosos de la Corte IDH bajo el nuevo Reglamento, ésta comenzó a recibir declaración de ciertos testigos y peritos en la audiencia, y otras a través de una declaración jurada. Ver Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, párr. 35.

representantes de la víctima⁵ plantearon que por lo menos se realizara una audiencia de alegatos. A pesar de ello, se respondió:

“Asimismo, el Presidente informó a las partes que contaban con plazo hasta el 27 de mayo de 2005 para presentar sus alegatos finales escritos en relación con el fondo y las eventuales reparaciones y costas. Finalmente, en respuesta a la solicitud de los representantes de que era ‘importante que la decisión de la [...] Corte, en cuanto a no convocar a audiencia pública, [fuera re]evaluada cuidadosamente tomando en consideración la importancia de presentar [sus] alegatos *in voce* y poder rebatir directamente las posiciones del Estado, en afirmación del principio de contradicción’, el Presidente consideró que no era procedente acceder a dicha solicitud, con base en que:

[...] según lo señalado en el artículo 40 del Reglamento, el Presidente ‘fijará las audiencias *que fueren necesarias*’, lo cual expresa una facultad discrecional del Presidente para convocar a las partes a audiencias públicas en casos cuyos objeto y circunstancias indiquen que el ejercicio de dicha facultad resulta pertinente y necesario. Lo anterior se desprende a su vez de la lectura de varias disposiciones del Reglamento que prevén la posibilidad de convocar a audiencias sobre excepciones preliminares, medidas provisionales, recepción de prueba o procedimiento de opinión consultiva. Además, la facultad a que se hace referencia es consistente con la regulación de dicha práctica en otros tribunales internacionales de la misma naturaleza. El ejercicio de dicha facultad resulta aún más pertinente ante la necesidad de atender adecuadamente los casos sujetos a la consideración de la Corte, cuyo número ha crecido considerablemente y se incrementa de manera constante. En el supuesto de que la Corte o su Presidente decidan no convocar a audiencia pública, esto no debe ser interpretado como una inobservancia o disminución del derecho de defensa y contradicción de las partes, las cuales mantienen la oportunidad de presentar sus argumentos en sus alegatos finales escritos. En este sentido, el hecho de que se autorice este tipo de práctica va en mérito del conjunto de casos pendientes ante el Tribunal, en atención a que la Corte no se encuentra permanentemente reunida. [...]”⁶.

⁵ Una de las reformas más relevantes en el procedimiento contencioso ante la Corte introducidas por el nuevo Reglamento consiste en que, una vez presentada la Demanda de la Comisión, la víctima o sus representantes, son notificados para que decidan si intervendrán con su propia representación, para interponer su demanda, ofrecer prueba y formular solicitudes como la Comisión (art. 23, Reglamento de la Corte Interamericana).

⁶ Corte IDH, Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, Sentencia de 20 de junio de 2005, párr. 23. Es dudoso que la Corte esté facultada por el Reglamento a no realizar por lo menos una audiencia, pero esa cuestión debería ser objeto de un comentario autónomo.

Dado que la Convención Americana sobre Derechos Humanos —en adelante, la Convención Americana, la Convención, o la CADH— tiene un amplio catálogo de derechos y garantías que protegen a las personas sometidas a persecución o sanción penal⁷, especialmente en los últimos años, ha habido un amplio desarrollo jurisprudencial en los fallos de la Corte Interamericana referido a garantías del derecho penal, procesal penal y de ejecución de la pena.

Así, por ejemplo, la Corte se ha pronunciado sobre la pena de muerte, sobre detenciones ilegales y arbitrarias, sobre las salvaguardas procesales de toda persona detenida, sobre el plazo razonable del encarcelamiento preventivo, sobre el control judicial de legalidad de toda detención, sobre el principio de legalidad sustantivo, sobre la inconveniencia de utilizar el derecho penal para reprimir actos de expresión, sobre las condiciones de detención, sobre la afectación de la integridad física y psíquica por las consecuencias de acciones de operadores de la justicia penal, sobre la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, sobre la incomunicación del detenido, sobre el derecho del imputado a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial, sobre el plazo razonable del proceso, sobre el principio de inocencia, sobre diversos aspectos del derecho de defensa, sobre la prohibición de múltiple persecución penal, sobre el derecho a recurrir la sentencia penal condenatoria, sobre la publicidad del juicio penal, entre otras cuestiones⁸.

II. EL CASO “FERMÍN RAMÍREZ”

⁷ Así, por ejemplo, los arts. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 22 y 25, CADH, entre otros.

⁸ Se pueden consultar los fallos de la Corte Interamericana íntegros en su página en la red: <http://www.corteidh.or.cr/>. En la sección “Derechos Humanos” de la página www.pensamientopenal.com.ar se ha comenzado a publicar extractos de los fallos más recientes de la Corte referidos a derechos y garantías del derecho penal.

II. 1. Los hechos probados

La Corte Interamericana, en el Caso Fermín Ramírez vs. Guatemala, Sentencia de 20 de junio de 2005, analizó la violación de diversos derechos garantizados en la Convención. En este comentario sólo nos ocuparemos de los temas del título, esto es, el tratamiento que la Corte dio al principio de correlación entre acusación y sentencia y, además, al cambio de calificación jurídica por parte del tribunal de juicio por aplicación del principio *iura novit curia*.

A continuación, sintetizamos los hechos que la Corte consideró probados:

a) En agosto de 1997, luego de que fuera detenido y encarcelado Fermín RAMÍREZ, el fiscal solicitó que se elevara el caso a juicio y acusó por el delito de violación calificada —violación seguida de muerte culposa— (párr. 54.4)⁹. En diciembre de 1997 el tribunal de la investigación dictó auto de apertura a juicio conforme a la acusación de violación calificada formulada por el fiscal (párr. 54.6).

b) El debate se llevó a cabo los días 5 y 6 de marzo de 1988. En esa audiencia, luego de escuchar a cinco peritos, el tribunal advirtió a las partes sobre la posibilidad de aplicar una calificación jurídica distinta, sin especificar de cuál se trataba (párr. 54.9). Según el CPP Guatemala, el debate debe suspenderse en caso de ampliación de la acusación durante el juicio:

“Artículo 373.- Ampliación de la acusación. Durante el debate, el Ministerio Público podrá ampliar la acusación, por inclusión de un nuevo hecho o una nueva circunstancia que no hubiere sido mencionado en la acusación o en el auto de apertura del juicio y que modifique la calificación legal o la pena del mismo hecho objeto del debate, o

⁹ Art. 175, Código Penal, (Violación calificada). Si, con motivo o a consecuencia de la violación, resultare la muerte de la ofendida, se impondrá prisión de 30 a 50 años.

integrare la continuación delictiva.

En tal caso, con relación a los hechos o circunstancias atribuidos en la ampliación, el presidente procederá a recibir nueva declaración al acusado e informará a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión del debate para ofrecer nuevas pruebas o preparar su intervención. Cuando este derecho sea ejercido, el tribunal suspenderá el debate por un plazo que fijará prudencialmente, según la naturaleza de los hechos y la necesidad de la defensa.

Los hechos o circunstancias sobre los cuales verse la ampliación, quedarán comprendidos en la imputación”.

Llamativamente, en el CPP Guatemala, el derecho que se le reconoce al imputado y su defensor frente a la ampliación de la base fáctica de la acusación, también se le reconoce cuando el tribunal advierte la posibilidad de cambiar la calificación jurídica. En este último supuesto, el artículo siguiente dispone:

“Art. 374.- Advertencia de oficio y suspensión del debate. El Presidente del Tribunal advertirá a las partes sobre *la modificación posible de la calificación jurídica*, quienes podrán ejercer el derecho consignado en el artículo anterior” (destacado agregado).

c) Sin embargo, en el juicio contra RAMÍREZ, el tribunal, más allá de advertir sobre la posible modificación de la calificación jurídica, sin señalar cuál podría ser esa calificación, no tomó nueva declaración al imputado, ni informó a las partes sobre su derecho a solicitar la suspensión de la audiencia (párr. 54.13). En su alegato de cierre, el fiscal acusó por asesinato cometido con “ensañamiento” y con “impulso brutal”, y solicitó la pena de muerte (párr. 54.14). El artículo 132 del Código Penal establece:

“Art. 132.- (Asesinato). Comete asesinato quien matare a una persona:

...

5) Con ensañamiento;

6) Con impulso de perversidad brutal;

...

Al reo de asesinato se le impondrá prisión de 25 a 50 años, sin embargo, se le aplicará la pena de muerte en lugar del máximo de prisión, si por las circunstancias del hecho y de la ocasión, la manera de realizarlo y los móviles determinantes, se revelare una mayor particular peligrosidad del agente.

A quienes no se les aplique la pena de muerte por este delito, no podrá concedérsele rebaja de pena por ninguna causa”.

Por su parte, el art. 388 del CPP establece:

“Art. 388.- Sentencia y acusación. La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y en el auto de apertura del juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezca al acusado.

En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella de la acusación o de la del auto de apertura del juicio, o imponer penas mayores o menores que la pedida por el Ministerio Público”.

d) Con base en los hechos probados durante el juicio y el art. citado previamente, el tribunal condenó por asesinato a Fermín RAMÍREZ, a la pena de muerte, en su sentencia del 6 de marzo de 1998:

“... dicho asesinato se cometió con la mayoría de los elementos propios de este delito, tales como ALEVOSIA, PREMEDITACION CONOCIDA, ENSAÑAMIENTO, CON IMPULSO DE PERVERSIDAD BRUTAL Y EL OCULTAMIENTO DEL MISMO*, ya que la menor [de edad] Grindi Jasmín Franco Torres fue asesinada con ENSAÑAMIENTO Y PERVERSIDAD BRUTAL, QUE AL VIOLARLA LE DESGARRO SUS ORGANOS GENITALES Y RECTO, ACTUANDO DE ESTA FORMA EN CONTRA DE SU CALIDAD DE MENOR DE EDAD Y DE NIÑA, OCULTANDO POSTERIORMENTE SU CADAVER. Además de las agravantes contenidas en el artículo veintisiete del Código Penal, como son: [el] ABUSO DE SUPERIORIDAD, [el] DESPOBLADO, EL MENOSPRECIO A LA VICTIMA Y EL ARTIFICIO PARA COMETER EL DELITO AL HABERLE OFRECIDO VEINTE QUETZALES* PARA QUE LE HICIERA UN MANDADO. Por lo anterior se viene a determinar la peligrosidad social del procesado [...]” (párr. 54.18).

El tribunal concluyó por unanimidad y “con certeza jurídica” que:

* [Comentario agregado] Nótese que el tribunal agregó más circunstancias de hecho que ni siquiera fueron invocadas por la fiscalía, tales como la alevosía y la premeditación conocida.

* [Comentario agregado] Veinte Quetzales son aproximadamente tres dólares estadounidenses.

"I) [...] el procesado FERMIN RAMÍREZ SIN OTRO APELLIDO Y/O FERMÍN RAMÍREZ ORDÓÑEZ es autor responsable del delito de ASESINATO Y NO DE VIOLACIÓN CALIFICADA, como inicialmente formalizó la acusación el Ministerio Público, ya que la prueba producida en el debate, especialmente el informe médico legal referente a la necropsia practicada al cadáver de la menor [de edad] GRINDI YASMIN FRANCO TORRES en el cual se establece que la causa de la muerte de dicha menor se debió a asfixia por estrangulamiento, informe que fue ratificado por el Doctor DOUGLAS ERICK DE LEON BARRERA, Médico Forense Departamental en la propia audiencia del debate y no como consecuencia de la violación de la menor [de edad] y pudo haber ocurrido que después de fallecida la víctima [el señor Fermín Ramírez] tuvo acceso carnal con el cadáver, convirtiéndose en una NECROFILIA" (párr. 54.18).

e) La defensa impugnó la sentencia y la pena en reiteradas oportunidades, la primera de ellas fue a través de un recurso de apelación especial¹⁰ ante la Sala II de la Cámara de Apelaciones. El recurso planteaba las violaciones más groseras ocurridas durante el procedimiento. Sin embargo, la Sala de apelaciones, acudiendo a afirmaciones dogmáticas y razonamientos circulares, rechazó infundadamente el planteo defensista¹¹.

A la fecha de la sentencia de la Corte IDH aún estaba pendiente de resolución el segundo recurso de gracia interpuesto. A la misma fecha, la ejecución de la pena de muerte del Sr. Fermín RAMÍREZ era competencia del Juzgado Segundo de Ejecución Penal, y se hallaba suspendida por las medidas provisionales ordenadas por la Corte en este caso (párrs. 54.51 a 54.53).

¹⁰ Este recurso es prácticamente idéntico a un recurso de casación amplio (ver arts. 415 y ss., CPP Guatemala).

¹¹ La defensa planteó reposiciones, aclaratorias, revisiones, inconstitucionalidades, apelaciones, etc., en veinte oportunidades diferentes, y ante seis tribunales distintos, pasando en seis oportunidades por la Cámara Penal de la Corte Suprema y en otras seis por el Tribunal Constitucional (párrs. 54.19 a 54.53). Para tratar de comprender esta promiscuidad recursiva en el régimen procesal guatemalteco, se puede ver, MORENO OCAMPO, Luis, y BOVINO, Alberto, *Dictamen sobre "El derecho a un recurso judicial efectivo ante un tribunal competente, independiente e imparcial en la República de Guatemala"*, en <http://www.casogutierrez.com/Pages/documentos36.htm>. Ver, también, Corte IDH, Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala, Sentencia de 25 de noviembre de 2003, especialmente párrs. 200 y siguientes.

II. 2. Los alegatos de los demandantes

a) La Comisión

Terminado el Capítulo de la Sentencia que describe los hechos probados, se continúa con el análisis de la posible violación de los distintos derechos garantizados en la Convención. Dentro de este esquema, la Corte menciona los alegatos de la Comisión, los alegatos de los representantes de la víctima —si los hay—, y los alegatos del Estado, para luego dar sus conclusiones. La Comisión señaló las siguientes circunstancias:

a) El ministerio público no formuló acusaciones alternativas, como lo permite el art. 333 del CPP Guatemala¹², y tampoco amplió la acusación durante el debate (art. 373, CPP) —párrs. 55.d y 55.e—.

b) El ministerio público solicitó la pena de muerte por asesinato en sus alegatos finales, cuando ya había precluido su oportunidad para solicitar ese cambio —párr. 55.f—.

c) El tribunal no advirtió sobre qué posible calificación jurídica podría modificar la imputación de violación agravada —párr. 55.g—.

d) El tribunal, para aplicar la calificación de asesinato, dio por acreditados dos hechos ajenos al objeto procesal, esto es, la causa de la muerte por asfixia, y que el acceso carnal había tenido lugar después de la muerte de la víctima —párr. 55.h—.

e) El tribunal, para decidir la aplicación de la pena de muerte, introdujo otra circunstancia nueva que resultó determinante en su decisión, la

¹² “Artículo 333.- Acusación alternativa. El Ministerio Público, para el caso de que en el debate no resultaren demostrados todos o alguno de los hechos que fundan su calificación jurídica principal, podrá indicar alternativamente las circunstancias de hecho que permitan encuadrar el comportamiento del imputado en una figura delictiva distinta”.

peligrosidad de RAMÍREZ. Esta circunstancia, además, no fue probada, y se fundó en los mismos hechos utilizados para agravar el delito. Dado que la peligrosidad es un elemento subjetivo que implica la futura reiteración de conductas delictivas, no fue sometido a una valoración científica mediante la actividad probatoria, es decir que no fue probada y sólo fue presumida —párr. 55.h—.

f) El fallo condenatorio se fundó en hechos no comprendidos en la acusación y en la peligrosidad que no fue demostrada, desconociendo el tribunal el principio de congruencia e impidiendo el ejercicio del derecho de defensa del imputado. Tal fallo se dictó sin haber cumplido los requisitos del art. 332 *bis* del CPP, “que incluye como requisito sustantivo de la acusación la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho punible... y su calificación jurídica” (párrs. 55.j y 55.k).

g) El fiscal, para evitar la sorpresa y la indefensión de RAMÍREZ, debería haber ampliado formalmente la acusación, para incluir los nuevos hechos y el cambio de calificación. El tribunal, por su parte, omitió decir cuál era la calificación jurídica que podría imponerse en vez de la de violación. También omitió recibir nueva declaración al imputado e informarle que tenía derecho a una suspensión de la audiencia, y formularle correctamente la intimación de los hechos por los cuales fue finalmente condenado, en violación al art. 8.2.b de la Convención. Estas circunstancias, a su vez, impidieron a la defensa técnica contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar su tarea, en violación al art. 8.2.c —párrs. 55.m y 55.n—.

La importancia de los alegatos de la Comisión es que en ellos se formulan afirmaciones sobre el alcance de los distintos estándares de protección de los derechos humanos desde un punto de vista

institucional, razón por la cual —a menos que la Corte rechace lo solicitado— da pie a que tales afirmaciones puedan ser oponibles a la Comisión en el trámite de una petición ante dicho órgano.

b) Los representantes de la víctima

En segundo término, los representantes de la víctima presentaron los siguientes alegatos:

a) La base del derecho de defensa presupone estar correctamente informado sobre la imputación. El derecho a ser oído carece de sentido si la sentencia se pronuncia sobre hechos ajenos al debate —párrs. 56.a y 56.c—.

c) Señalaron la irregularidad del tribunal de limitarse a advertir que podría cambiar la calificación jurídica —párr. 56.d—.

d) En el derecho guatemalteco la intimación reviste suma importancia, pues se prevé una audiencia previa al juicio para discutir los hechos y el derecho objeto de la imputación —párr. 56.g—.

e) El cambio de calificación jurídica tuvo lugar en el alegato final y la sentencia, “sin que se hubiese informado previamente al señor Fermín Ramírez” —párr. 56.h—.

f) La peligrosidad social no puede ser invocada en un Estado democrático de derecho; la peligrosidad criminal debe ser probada —párr. 56.i—.

g) Además de que el fiscal no amplió la acusación respecto de la peligrosidad, la decisión judicial no puede fundarse en el convencimiento privado del juez o en juicios que no han podido ser contradichos por la defensa, y en el caso no hay ningún dato objetivo incorporado

legalmente que indique de algún modo la peligrosidad del imputado — párrs. 56.j y 56.k—.

h) El conocimiento previo y detallado de la imputación, la calificación jurídica y la posibilidad de aplicación de la pena de muerte hubiera permitido que la defensa solicitara la división del debate¹³ y ofreciera prueba de descargo —párrs. 56.m y 56.n—.

i) Se violó el principio de inocencia, ya que se dio por comprobada la peligrosidad sin que existiera prueba sobre ella —párr. 56.o—.

III. LA DECISIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA

III. 1. Los argumentos

Para analizar las violaciones a los artículos 8 (Garantías judiciales) y 25 (Protección judicial), la Corte Interamericana señaló que debía determinar, en primer término, lo siguiente:

“a) el carácter y contenido del llamado ‘principio de coherencia o correlación entre acusación y sentencia’ en materia procesal penal, a la luz de las garantías judiciales consagradas en el artículo 8 de la Convención; en particular, la posibilidad de que el juez penal califique al hecho delictivo en forma distinta de la planteada en la acusación, o abarque hechos no contemplados en ésta, todo ello en relación con el derecho de defensa del imputado;

b) la necesidad de contemplar en la acusación penal las circunstancias que demuestren la peligrosidad del agente y la pertinencia, desde el ángulo de la legalidad penal, de que la descripción legal del delito o la determinación de sus consecuencias incorporen referencias a la peligrosidad del agente, que influyan en la fijación judicial de la pena; y...” (párr. 64)¹⁴.

¹³ El art. 353 del CPP Guatemala permite solicitar a las partes, cuando se trata de un delito grave, la cesura del debate. En la primera etapa se determina la responsabilidad del imputado y, en su caso, la determinación de la pena en la segunda etapa.

¹⁴ No analizaremos aquí el tema omitido en la cita (art. 25, CADH). Por otra parte, aquí la Corte comete un error, pues el término “recurso” del art. 25 —de acuerdo con su propia jurisprudencia— no significa “medio de impugnación”, sino procedimiento legal para la tutela judicial de los derechos. Lo que debería haber analizado la Corte es el

Luego de aclarar que para cumplir con su función de determinar si había habido una violación de las obligaciones impuestas por la Convención, la Corte Interamericana debía analizar y evaluar la tramitación del procedimiento penal contra Fermín RAMÍREZ, destacó que ella no funciona “como una instancia de apelación o revisión de sentencias dictadas en procesos internos” (párr. 62)¹⁵.

En primer lugar, la Corte comienza por definir el principio de congruencia en términos no tradicionales:

“La descripción material de la conducta imputada contiene los datos fácticos recogidos en la acusación, que constituyen la referencia indispensable para el ejercicio de la defensa del imputado y la consecuente consideración del juzgador en la sentencia. De ahí que el imputado tenga derecho a conocer, a través de una descripción clara, detallada y precisa, los hechos que se le imputan. *La calificación jurídica de éstos puede ser modificada durante el proceso por el órgano acusador o por el juzgador, sin que ello atente contra el derecho de defensa, cuando se mantengan sin variación los hechos mismos y se observen las garantías procesales previstas en la ley para llevar a cabo la nueva calificación.* El llamado ‘principio de coherencia o de correlación entre acusación y sentencia’ implica que la sentencia puede versar únicamente sobre hechos o circunstancias contemplados en la acusación” (párr. 67, destacado agregado).

ejercicio del “derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior” garantizado en el art. 8.2.h de la Convención.

¹⁵ En un caso anterior —Corte IDH, Caso Villagrán Morales y otros (Caso “Niños de la Calle”), Sentencia de 19 de noviembre de 1999— la defensa del Estado había sostenido que los órganos del sistema interamericano *carecían de competencia* para evaluar las decisiones de los tribunales guatemaltecos —párrs. 205–207—. A esta impugnación, la Corte IDH contestó:

“220. Es un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, recogido por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que todo Estado es internacionalmente responsable por todo y cualquier acto u omisión de cualesquiera de sus poderes u órganos en violación de los derechos internacionalmente consagrados...

221. De lo expuesto se colige que Guatemala no puede excusarse de la responsabilidad relacionada con los actos u omisiones de sus autoridades judiciales, ya que tal actitud resultaría contraria a lo dispuesto por el artículo 1.1 en conexión con los artículos 25 y 8 de la Convención.

222. El esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos...”.

Así, la Corte establece dos principios: a) para no violar el derecho de defensa, la sentencia no se debe apartar de los hechos descriptos en la acusación; y b) se viola el derecho de defensa si, sin alterar los hechos objeto de imputación, *se modifica la calificación* sin observar las garantías procesales previstas en la ley para realizar tal modificación.

Estas afirmaciones resultan un tanto imprecisas. La Corte está analizando si se han violado las exigencias del art. 8.2.b y 8.2.c de la Convención, ambas derivadas del derecho de defensa (párr. 68). En este contexto, el segundo principio sólo representaría una violación al derecho de defensa establecido en la Convención por el cambio de calificación jurídica realizado sin respetar las reglas del derecho interno. Ello pues, a diferencia de otras reglas de la Convención, el art. 8.2.b y 8.2.c no remiten al derecho interno, como sí lo hacen, en cambio, las siguientes disposiciones:

“Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas” (art. 7.2, CADH).

“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales” (art. 25.1, CADH).

Si esto fuera así, el cambio de calificación jurídica sería una violación a la Convención en el caso de una sentencia dictada en Guatemala, y no lo sería en el caso de una sentencia dictada por nuestra justicia nacional. Pues mientras el CPP Guatemala contiene una regla legal que obliga al tribunal a advertir sobre la posible calificación jurídica, el CPP Nación carece de ella.

En el caso de las dos reglas citadas de la Convención, no hay remisión alguna a las normas del derecho interno —como sí sucede con las reglas citadas en último término—, por lo tanto, la violación del derecho de defensa tal como está garantizado en el art. 8.2.b y 8.2.c no puede depender de reglas procesales específicas del derecho interno como el art. 374 del CPP Guatemala. A nuestro juicio, la única interpretación posible de esta proposición se refiere al derecho de defensa en sentido amplio. Como veremos a continuación, la Corte Interamericana reconoce expresamente que la intimación de la calificación legal también es una exigencia derivada del derecho de defensa.

En el párrafo 69 de su sentencia, la Corte IDH reafirma la necesidad de integrar la calificación jurídica para respetar el derecho de defensa, citando un caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el caso *Pelissier and Sassi vs. France*:

“[...] La Corte observa que los preceptos del tercer párrafo, inciso a), del artículo 6 [de la Convención Europea de Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales] apuntan a la necesidad de brindar especial atención a la debida notificación de la acusación al imputado. Las particularidades del delito juegan un rol crucial en el proceso penal, desde que el momento de la comunicación de aquéllas es cuando el sospechoso es formalmente puesto en conocimiento de la base fáctica y legal de los cargos formulados en su contra (ver *Kamasinki vs Austria*, sentencia de 19 de diciembre de 1989, Serie A, No. 168, pp. 36-37, párr. 79). El artículo 6.3.a) de la Convención [Europea] reconoce al imputado el derecho a ser informado no sólo de la causa de la acusación, es decir, de los actos que supuestamente ha cometido y sobre los que se basa la acusación, sino también de la calificación legal dada a esos actos. Dicha información debe ser detallada, tal como correctamente sostuvo la Comisión.

[...] El alcance del precepto anterior debe ser determinado, en particular, a la luz del derecho más general referente a un juicio justo, garantizado por el artículo 6.1 de la Convención (ver, *mutatis mutandis*, las siguientes sentencias: *Deweer vs Bélgica*, Sentencia de 27 de febrero de 1980, Serie A, No. 35, pp. 30-31, párr. 56; *Artico vs Italia*, Sentencia de 13 de Mayo de 1980, Serie A, No. 37, p. 15, párr. 32; *Goddi vs Italia*, Sentencia de 9 de abril de 1984, Serie A, No. 76, p. 11, párr. 28; y *Colozza vs. Italia*, Sentencia de 12 de febrero de 1985, Serie A, No. 89, p. 14, párr. 26). La Corte considera que, en cuestiones penales, el precepto concerniente a

una información completa y detallada de los cargos formulados contra el imputado y, consecuentemente, a la calificación legal que el tribunal pueda adoptar al respecto, constituye un prerrequisito esencial para asegurar que los procedimientos sean justos”.

A continuación, la Corte agregó:

“... Durante el primer día de debate, el Tribunal advirtió a las partes sobre la posibilidad de cambiar la calificación jurídica del delito, pero no especificó a qué delito pudiera dirigirse el cambio, lo cual no es irrelevante, en modo alguno, para el ejercicio de la defensa y la decisión judicial sobre la sanción aplicable” (párr. 70).

Nuevamente, la Corte Interamericana relaciona la violación al derecho de defensa de la Convención con la falta de advertencia sobre el posible cambio de calificación jurídica, de manera clara. También lo hace en los párrafos 72 a 74, donde luego de mencionar diversas omisiones sobre la obligación de ampliar la acusación por los nuevos hechos, sobre la obligación de advertir cuál sería la calificación jurídica que podría aplicarse, y sobre la obligación de recibirle nueva declaración al imputado y suspender el debate para que prepare su defensa, en el párr. 73 concluye:

“... Estas omisiones [incluyendo la de advertir sobre el cambio de calificación jurídica] privaron a la defensa de certeza acerca de los hechos imputados (artículo 8.2.b) de la Convención) y, en consecuencia, representaron un obstáculo para preparar adecuadamente la defensa, en los términos del artículo 8.2.c) de la Convención”.

Sin embargo, la Corte no descarta la aplicación del principio *iura novit curia*, pero lo condiciona a una interpretación armónica con el principio de congruencia y el derecho de defensa (párr. 74). Luego de establecer que la sentencia consideró de manera expresa hechos no contenidos en la acusación, la Corte vuelve a citar el caso europeo, en donde se concluye que la *modificación sorpresiva de la calificación jurídica* viola

tanto el derecho a ser informado de la imputación como el derecho de contar con los medios y el tiempo necesarios para preparar la defensa:

“[...] al hacer uso del derecho que incuestionablemente tenía para recalificar hechos sobre los cuales tenía jurisdicción propiamente, la Corte de Apelaciones de *Aix-en-Provence* debió haber provisto a los peticionarios de la posibilidad de ejercer sus derechos de defensa respecto de dicha cuestión de manera práctica y efectiva y, en particular, de manera oportuna. En el presente caso, la Corte no encuentra algún elemento capaz de explicar los motivos por los cuales, por ejemplo, la audiencia no fue aplazada para recibir ulterior argumentación o, alternativamente, los peticionarios no fueron requeridos para presentar observaciones escritas mientras la Corte de Apelaciones deliberaba. Por el contrario, del expediente del caso ante la Corte surge que los peticionarios no tuvieron oportunidad para preparar su defensa respecto de la nueva calificación, ya que fue sólo a través de la sentencia de la Corte de Apelaciones que conocieron del cambio de calificación de los hechos. Ciertamente, para ese momento fue demasiado tarde”¹⁶.

Acto seguido, la Corte establece que en una sociedad democrática se hace especialmente exigible el respeto al conjunto de garantías que informan el debido proceso cuando se trata de la aplicación de la pena de muerte (párr. 78). Ello, de acuerdo con lo afirmado por la Corte, no significa que tales exigencias no se apliquen a todos los casos penales, sino sólo que es más estricto su cumplimiento para ese tipo de casos. En verdad, la conclusión de la Corte no parece surgir del texto de la Convención, pues se sustenta en el hecho de que el art. 4.2 exige que la pena de muerte sea impuesta por tribunal competente y haya estado prevista con anterioridad al hecho por ley¹⁷. Las exigencias mencionadas

¹⁶ Caso *Pelissier and Sassi vs. France*, citado.

¹⁷ “53. El asunto está dominado por un principio sustancial expresado por el primer párrafo, según el cual ‘toda persona tiene derecho a que se respete su vida’ y por un principio procesal según el cual ‘nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente’. De ahí que, en los países que no han abolido la pena de muerte, ésta no pueda imponerse sino en cumplimiento de sentencia ejecutoriada dictada por un tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito (supra, párr. no. 9). La circunstancia de que estas garantías se agreguen a lo previsto por los artículos 8 y 9 indican el claro propósito de la Convención de extremar las condiciones en que sería compatible con ella la

no agregan nada a lo ya dispuesto en los artículos 8 y 9 de la Convención, aplicable a todos los delitos.

Afirma, también, que en el caso interno se desconocieron las garantías del debido proceso, en particular el derecho de defensa, y concluye en que la República de Guatemala ha violado el art. 8.2.b y 8.2.c de la Convención Americana (párr. 79).

III. 2. La peligrosidad

En cuanto a la peligrosidad, presupuesto de la aplicación de la pena de muerte por asesinato en el Código Penal guatemalteco, la Comisión —en los alegatos sintetizados anteriormente— la consideró una variable legítima para determinar la pena¹⁸. Su agravio consistía en el hecho de que no sólo agregaba circunstancias fácticas no contenidas en la acusación, sino que tales circunstancias no habían sido demostradas.

Sin embargo, la Corte dijo:

“81. La Comisión alegó que el Estado incurrió en una violación del derecho de defensa cuando el Tribunal de Sentencia, en el fallo de 6 de marzo de 1998, no expresó fundamento alguno sobre la peligrosidad del agente, sino concluyó, a partir de una relación de las mismas circunstancias que utilizó como causales de agravación del delito, que el señor Fermín Ramírez revelaba una mayor peligrosidad. Desde el punto de vista procesal, es grave que la acusación no se hubiese referido a las circunstancias que demostrarían la peligrosidad del señor Fermín Ramírez. La Corte estima que esta cuestión debe ser analizada a

imposición de la pena de muerte en los países que no la han abolido” (Corte IDH, Opinión Consultiva OC-3/83, 8 de septiembre de 1983).

¹⁸ No se comprende esta creencia por parte de la Comisión, dada la actual deslegitimación de las disciplinas que continúan sosteniendo la posibilidad de predecir el comportamiento humano. En este sentido, se ha señalado: “Así pues, seguir, hoy por hoy, contando con la noción de predictibilidad denota la pervivencia de concepciones sustancialistas y deterministas del ser humano. Seguir contando con la posibilidad de pronosticar comportamientos individuales carece de base teórica y procedimental, y supone permanecer anclados en unas pretensiones que ya perdieron su soporte epistemológico” (GARCÍA-BORÉS, Josep M., *El pronóstico: la necesidad de un autoconvencimiento*, en AA.VV., *Tratamiento penitenciario y derechos fundamentales*, Ed. Bosch, 1994, Barcelona, p. 208).

propósito de la compatibilidad del artículo 132 del Código Penal con el artículo 9 de la Convención (*infra* párrs. 87 a 98)“.

En los párrs. 84 y ss., la Corte analiza el concepto de peligrosidad en relación con el principio de legalidad sustantivo —art. 9, CADH—. Ni la Comisión ni el Estado alegaron sobre esta cuestión. Los representantes de la víctima, por el contrario, invocaron, entre otros, los siguientes argumentos:

“b) las valoraciones subjetivas, tales como la peligrosidad o las características personales del autor, deben quedar excluidas, por imperativo del principio de legalidad, para fundar consecuencias jurídicas en contra del reo;

c) el artículo 132 del Código Penal es una manifestación del derecho penal de autor basado en la idea de prevenir delitos futuros mediante la aplicación de la pena de muerte a delincuentes supuestamente peligrosos;

...

f) la inseguridad jurídica que genera la peligrosidad, por su indeterminación normativa, genera un amplio margen para la discrecionalidad punitiva contrario a las exigencias de la Convención. Además, es altamente discriminatoria y refleja un derecho penal de autor que no se compadece con la dignidad inherente al ser humano” (párr. 85).

La Corte, luego de reconocer que las circunstancias de hecho para establecer la peligrosidad no integraron la acusación y, por lo tanto, que se violó el art. 8.2.b y 8.2.c de la Convención, agregó que “[e]sa invocación tiene mayor alcance y gravedad. En efecto, constituye claramente una expresión del ejercicio del *ius puniendi* estatal sobre la base de las características personales del agente y no del hecho cometido, es decir, sustituye el Derecho Penal de acto o de hecho, propio del sistema penal de una sociedad democrática, por el Derecho Penal de autor, que abre la puerta al autoritarismo precisamente en una materia en la que se hallan en juego los bienes jurídicos de mayor jerarquía” (párr. 94).

A continuación, se pronunció de manera contundente sobre la peligrosidad:

“95. La valoración de la peligrosidad del agente implica la apreciación del juzgador acerca de las probabilidades de que el imputado cometa hechos delictivos en el futuro, es decir, *agrega a la imputación por los hechos realizados, la previsión de hechos futuros que probablemente ocurrirán*. Con esta base se despliega la función penal del Estado. En fin de cuentas, se sancionaría al individuo —con pena de muerte inclusive— no con apoyo en lo que ha hecho, sino en lo que es. Sobra ponderar las implicaciones, que son evidentes, de este retorno al pasado, absolutamente inaceptable desde la perspectiva de los derechos humanos. El pronóstico será efectuado, en el mejor de los casos, a partir del diagnóstico ofrecido por una pericia psicológica o psiquiátrica del imputado.

96. En consecuencia, la introducción en el texto penal de la peligrosidad del agente como criterio para la calificación típica de los hechos y la aplicación de ciertas sanciones, es incompatible con el principio de legalidad criminal y, por ende, contrario a la Convención” (destacado agregado).

Esta parte de la decisión de la Corte en el caso “Fermín Ramírez” requeriría ser analizada con mayor profundidad, debido a las consecuencias que podría acarrear para el derecho penal —en sentido amplio— de los Estados parte de la Convención¹⁹. Pero no es éste el tema que analizamos, volvamos al principio de congruencia y al cambio de calificación jurídica.

IV. DEFENSA Y CAMBIO DE CALIFICACIÓN JURÍDICA

IV. 1. El derecho procesal penal interno

a) Las opiniones de la doctrina

El principio *iura novit curia* forma parte de la tradición jurídica continental europea que los países latinoamericanos hemos heredado del proceso de colonización, y se mantiene aun en aquellos países que

¹⁹ Así, por ej., en la aplicación del art. 41, inc. 2, de nuestro Código Penal.

han adoptado sistemas de enjuiciamiento realmente orales y contradictorios en los últimos años²⁰, ampliamente superadores de los llamados entre nosotros “códigos modernos”, de los cuales el CPP Córdoba (1939) fue el representante más conspicuo²¹.

CLARIÁ OLMEDO es partidario de la posición más tradicional, ya que señala que “la regla de congruencia o de relación, con su significado estricto dentro del proceso penal sólo hace referencia a lo fáctico, mostrándose como una indispensabilidad de coincidencia o conveniencia entre el supuesto de hecho imputado y el contenido fáctico de la decisión’, ya que en el aspecto jurídico rige en plenitud del principio *iura curia novit*”²².

En el mismo sentido se pronuncia VÉLEZ MARICONDE, al afirmar que la facultad de dar al hecho una calificación jurídica distinta no representa una violación del derecho de defensa²³. Los acompaña, muchos años más tarde, CREUS, quien sostiene que “el principio de congruencia refiere a los ‘hechos’ no a su calificación jurídica”²⁴.

²⁰ Así, entre otros, art. 341, párr. II, CPP Chile; art. 365, párr. II, CPP Costa Rica; art. 359, párr. II, CPP El Salvador; art. 364, párr. II, CPP Venezuela.

²¹ Así, art. 401, párr. I, CPP Nación (Argentina). Estos códigos sólo pueden ser llamados “modernos” porque nacen con la Modernidad, no en sentido cronológico ni por su contenido, pues, básicamente, reflejan la estructura del Código francés de 1808. En este sentido, MAIER señala, al hacer referencia al CPP Córdoba (1939), que él “represent[ó] el primer paso importante de la reforma procesal penal en la República Argentina, similar a la que se llevó a cabo casi un siglo antes en Europa continental...” (MAIER, Julio B. J., *Derecho procesal penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1996, 2ª ed., t. I, p. 415).

²² CLARIÁ OLMEDO, Jorge A., *Principio de congruencia en el proceso penal*, en el XI Congreso Nacional de Derecho Procesal, La Plata, 1981, t. I, p. 363 (citado por VÁZQUEZ ROSSI, Jorge E., *Derecho procesal penal*, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2004, t. II, p. 456).

²³ Cf. VÉLEZ MARICONDE, Alfredo, *Derecho procesal penal*, Ed. Lerner, Córdoba, 1986, t. II, p. 228.

²⁴ CREUS, Carlos, *Derecho procesal penal*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1996, p. 117.

D'ÁLBORA, en su comentario al art. 401 del CPP Nación, parece adherir a la tesis clásica, esto es, que sólo limita la decisión del tribunal de juicio a los hechos contenidos en la imputación²⁵. VÁZQUEZ ROSSI, por su parte, no queda muy claro en dónde se ubica, pues luego de reconocer la sola limitación a los hechos y la amplia vigencia del *iura novit curia*, aclara que “[I]o importante en este aspecto es la correlación entre la imputación, concretada en la acusación, y la decisión final, aunque sobre este punto debe señalarse que la decisión jurisdiccional no puede exceder o modificar los planteos de la acusación”, fundando su posición en el principio acusatorio y no en el derecho de defensa²⁶.

MAIER, al desarrollar el principio de “correlación entre la imputación y el fallo”, establece como regla que éste se limita a la correcta descripción del hecho. Sin embargo, admite que una calificación jurídica sorpresiva puede provocar indefensión, y en ese supuesto, propone, se debe advertir al imputado sobre el posible cambio de calificación jurídica²⁷.

BINDER mantiene una posición similar en cuanto a la inclusión de la calificación jurídica como requisito de la imputación. Así, señala que el principio *iura novit curia* le da cierta libertad al tribunal para aplicar la ley sustantiva, pero esta discreción se halla limitada por el derecho de defensa: “... se debe entender como una violación del derecho de defensa el hecho de que la calificación jurídica que hace el tribunal de los mismos hechos resulta sorpresiva y no fue tomada en cuenta en ningún momento del desarrollo del juicio o los debates particulares”²⁸.

²⁵ D'ÁLBORA, Francisco, *Código Procesal Penal de la Nación*, Ed. LexisNexis, Buenos Aires, 2002, 5ª ed., p. 868.

²⁶ VÁZQUEZ ROSSI, *Derecho procesal penal*, cit., t. II, p. 456.

²⁷ Cf. MAIER, *Derecho procesal penal*, t. I, cit. ps. 568 y siguientes.

²⁸ BINDER, Alberto, *Introducción al derecho procesal penal*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999, 2ª ed., p. 163.

CAFFERATA NORES —acompañado hasta cierto momento por LEDESMA²⁹— es quien adhiere a la tesis más amplia en cuanto al concepto de “imputación”:

“Para que el imputado pueda defenderse de la imputación, debe conocerla en todos sus elementos relevantes, de modo que quede excluida cualquier *sorpresa*. El acto por el que se le informa de ella se suele denominar *intimación*. Ésta debe ser *previa* a cualquier declaración que se le pueda recibir, *comprensible* (sencillamente expuesta, y si no entiende el idioma se le proveerá de un intérprete, establecen los arts. 8.2.a, CADH, y 14.3.a, del PIDCP) y *detallada*, con explicación de las *causas* de la acusación, es decir, los hechos que le dan base y las pruebas existentes (y su contenido)^[nota omitida] y su *naturaleza*, o sea, su encuadramiento legal²⁴³ (art. 8.2.b, CADH; art. 14.3.a, PIDCP). Las leyes procesales exigen que sea realizada por la autoridad judicial que debe recibir la declaración del imputado, de modo previo a ella, tanto durante la investigación preparatoria como en el juicio oral y público. Y ¿cuán *previa* debe ser la intimación respecto de la declaración?: entre ambas deberá también transcurrir el ‘tiempo’ adecuado (art. 8.1.c, CADH) para la preparación de la defensa, aspecto no desarrollado especialmente entre nosotros”³⁰.

²⁹ Cf. LEDESMA, *¿Es constitucional la aplicación del brocardo iura novit curia?*, cit., p. 373, quien en este trabajo sostuvo que como exigencia del derecho de defensa debía advertirse al imputado y darle la oportunidad de ser oído para evitar la vulneración al derecho de defensa.

²⁴³ [Nota en el texto citado] “El acusado tiene el derecho de ser informado no solamente de la causa de la acusación, es decir, de los hechos materiales mantenidos contra él que constituyen la base de su inculpación, sino también de la naturaleza de la acusación, es decir, de la calificación jurídica de estos hechos materiales” (Comisión EDH, Colozza y Rubinar, Informe del 5/V/83).

³⁰ CAFFERATA NORES, José I., *Proceso penal y derechos humanos*, Ed. Del Puerto/CELS, Buenos Aires, 2000, ps. 112 y s. Más allá de trabajos aislados de la doctrina procesal penal local que hacen referencia a los estándares internacionales, esta obra de CAFFERATA NORES es la primera que analiza globalmente la influencia del derecho internacional de los derechos humanos en el derecho procesal penal interno: “La obra de CAFFERATA NORES recorre todas esas decisiones de organismos supranacionales que ‘rebotarán’ en el derecho argentino a través de su aplicación por los tribunales locales. Este libro nos enseña cuáles son los estándares internacionales que ahora los tribunales locales tendrían que aplicar, gracias a la protección internacional. En este punto, entonces, debo destacar uno de los grandes méritos del trabajo que estoy prologando: su vastísima información y comprensión sobre las decisiones, incluso más recientes, de los organismos supranacionales de derechos humanos en materia de derecho procesal penal, lo que convierte sin duda a CAFFERATA NORES en uno de los mejores conocedores de los estándares internacionales vigentes” (ABREGÚ, Martín, *Prólogo*, en CAFFERATA NORES, *Proceso penal y derechos humanos*, cit., p. VI).

LEDESMA explica claramente el indivisible tratamiento de los hechos y del derecho en los siguientes términos:

“El objeto litigioso se integra con las proposiciones iniciales del fiscal, hechos constitutivos y conducentes, más los hechos impeditivos y extintivos que pueda haber alegado la defensa, así como las consecuencias jurídicas atribuidas a tales hechos por las partes.

El o los hechos `objeto del proceso no pueden ser considerados aisladamente, dado que detrás aparece la declaración de un Derecho penal estatal, es decir, el objeto del proceso es, en ese sentido, la declaración de la consecuencia jurídica derivada de un hecho acontecido determinado. El hecho se toma en consideración, en consecuencia, en tanto puede serle aplicado Derecho penal material, en tanto exista una unión entre ambos”³¹.

La autora citada continúa señalando que el requerimiento de elevación a juicio es el primer acto en el cual se concreta la identidad objetiva y subjetiva de la pretensión penal, y que el objeto del proceso sin considerar tanto los aspectos fácticos y normativos contenidos en la pretensión acusatoria como los del poder de refutación del imputado³².

b) Regulación normativa

Además de ir abriéndose paso en la doctrina más moderna, la necesidad de incluir en la intimación de la imputación la calificación jurídica del hecho atribuido, ha sido regulada expresamente en los códigos procesales penales latinoamericanos más recientes.

Así, por ejemplo, el CPP Chile:

“Artículo 341.- Sentencia y acusación. La sentencia condenatoria no podrá exceder el contenido de la acusación. En consecuencia, no se podrá condenar por hechos o circunstancias no contenidos en ella.

Con todo, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta de aquella contenida en la acusación o apreciar la concurrencia de

³¹ LEDESMA, *¿Es constitucional la aplicación del brocardo iura novit curia?*, cit., p. 362, con cita de GOLDSCHMIDT, *Principios generales del proceso*, p. 56.

³² LEDESMA, *¿Es constitucional la aplicación del brocardo iura novit curia?*, cit., ps. 363 y 365.

causales modificatorias agravantes de la responsabilidad penal no incluidas en ella, siempre que hubiere advertido a los intervinientes durante la audiencia.

Si durante la deliberación uno o más jueces consideraren la posibilidad de otorgar a los hechos una calificación distinta de la establecida en la acusación, que no hubiere sido objeto de discusión durante la audiencia, deberán reabrir la, a objeto de permitir a las partes debatir sobre ella”.

Lo interesante de esta regulación consiste en el hecho de que la advertencia y la posibilidad de alegar sobre la posible modificación de la calificación jurídica se garantiza no sólo cuando tal posibilidad surge durante el debate, sino también cuando ello sucede en la deliberación, una vez clausurada la audiencia.

El nuevo CPP Colombia regula el principio de otra manera:

“Artículo 448. Congruencia. El acusado no podrá ser declarado culpable por hechos que no consten en la acusación, ni por delitos por los cuales no se ha solicitado condena”.

En este caso, la regla impide al tribunal la modificación de la calificación jurídica propuesta por la acusación. En el caso del CPP El Salvador, en cambio, no se limita de tal modo al tribunal:

“Art. 359.- La sentencia no podrá dar por acreditados otros hechos u otras circunstancias que los descritos en la acusación y admitidos en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación, salvo cuando favorezcan al imputado.

En la sentencia, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación o del auto de la apertura a juicio, o aplicar penas más graves o distintas a las solicitadas. El imputado no podrá ser condenado en virtud de un precepto penal distinto del invocado en la acusación, su ampliación o en el auto de apertura a juicio, si previamente no fue advertido sobre la modificación posible de la calificación jurídica; la regla comprenderá también a los preceptos que se refieren sólo a la pena, cuando se pretenda aplicar una más grave a la solicitada”.

En idéntico sentido, el CPP Venezuela:

“Artículo 364. *Congruencia entre sentencia y acusación*. La sentencia de condena no podrá sobrepasar el hecho y las circunstancias descritas en la acusación y en el auto de apertura a juicio o, en su caso, en la ampliación de la acusación.

En la sentencia condenatoria, el tribunal podrá dar al hecho una calificación jurídica distinta a la de la acusación o del auto de apertura a juicio, o aplicar penas más graves o medidas de seguridad, siempre que no exceda su propia competencia. Pero, el acusado no puede ser condenado en virtud de un precepto penal distinto del invocado en la acusación, comprendida su ampliación, o en el auto de apertura a juicio, si previamente no fue advertido por el juez presidente sobre la modificación posible de la calificación jurídica”.

Como se puede advertir, los ejemplos citados —con excepción del CPP Colombia— concuerdan con la doctrina de la Corte Interamericana ya que, al mismo tiempo que consagran el principio *iura novit curia*, lo limitan por las exigencias derivadas del principio de congruencia y del derecho de defensa (párr. 134).

Del mismo modo se halla regulada esta limitación al principio *iura novit curia* en la Ordenanza Procesal Penal alemana, que en su § 265 establece el deber de advertencia del tribunal frente a una posible modificación de la calificación jurídica —independientemente de si se trata de una figura más grave o menos grave—. Según ROXIN, este deber parece tener dos fundamentos. En primer término, frente a la facultad del tribunal de calificar el hecho según su propio criterio, en la medida en que no exceda los límites fácticos del objeto procesal, el acusado debe quedar a salvo de sorpresas en relación a las cuales no pudo preparar su defensa. En segundo lugar, el interés en lograr un esclarecimiento exhaustivo de lo ocurrido, se le debe conceder la

posibilidad de pronunciarse respecto a la imputación que ha sido modificada³³.

Curiosamente, en el derecho cubano en 1889 entró en vigor la Ley de Enjuiciamiento Criminal adoptada en España en 1882, que consagró en América Latina el modelo inquisitivo reformado mucho tiempo antes que en la Prov. de Córdoba, que ya debería abandonar el estandarte autoimpuesto de "cuna de la oralidad"³⁴. En ese ordenamiento, luego de producida la prueba en el debate, las partes podían modificar las conclusiones de los escritos de calificación, el acusador podía retirar su acusación y, además, el tribunal podía hacer uso de las facultades que le concedía el art. 733:

"Si juzgando por el resultado de las pruebas entendiere el Tribunal que el hecho justiciable ha sido calificado con manifiesto error, podrá el Presidente utilizar la siguiente fórmula:

'Sin que sea visto prejuzgar el fallo definitivo sobre las conclusiones de la acusación y la defensa, el Tribunal desea que el Fiscal y los defensores del procesado... le ilustren acerca de si el hecho justiciable constituye el delito de.....o si existe la circunstancia.....del Código de Defensa Social'³⁵.

Si alguna de las partes no se hallaba en condiciones de discutir la propuesta del Presidente, se suspendía la audiencia para el día siguiente. Resulta curioso que el derecho español, marcadamente inquisitivo, haya previsto una institución como ésta ya en el siglo XIX, y que dos siglos más tardes aún no sea aceptada de manera generalizada en nuestro medio.

IV. 2. El derecho internacional

³³ Cf. ROXIN, Claus, *Derecho procesal penal*, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 2000, p. 367.

³⁴ PORTUONDO Y DE CASTRO, José, *Curso de derecho procesal criminal*, Ed. Universidad de La Habana, La Habana, 1942, t. I, p. 28.

³⁵ PORTUONDO Y DE CASTRO, *Curso de derecho procesal criminal*, cit. t. II, p. 264.

De acuerdo con el análisis precedente, podemos concluir en que tanto para la opinión de la Comisión Interamericana, como para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en un juicio penal, resulta conforme a las disposiciones de la Convención la aplicación del principio *iura novit curia* por parte del tribunal que dicta sentencia condenatoria.

Sin embargo, la aplicación del principio *iura novit curia* sólo resulta legítima en la medida en que se respete el principio de congruencia entre imputación y sentencia, y las exigencias derivadas del derecho de defensa establecidas en el art. 8.2.b y 8.2.c de la Convención.

El principio de congruencia exige, por un lado, que el tribunal de sentencia no se exceda de los hechos contenidos en la acusación —o en su posible ampliación durante el debate— en caso de dictar sentencia condenatoria. Por otro lado, el principio limita la discreción del tribunal al aplicar el principio *iura novit curia* al requisito de la previa advertencia de la posible calificación jurídica a atribuirse a los hechos contenidos en la imputación, sea porque la calificación estuviera contenida previamente en la imputación, sea porque se advirtió a la defensa y al imputado durante el debate respecto de la calificación jurídica alternativa.

En ambos supuestos, la calificación o calificaciones jurídicas integran la imputación y, por ende, constituyen un límite para el tribunal al momento de dictar sentencia condenatoria, límite que deriva de dos exigencias del derecho de defensa: a) derecho a que se le comunique previa y detalladamente el contenido de la imputación —art. 8.2.b—; y b) derecho a que se le conceda el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa —art. 8.2.c—.

En consecuencia, en el supuesto de que la posibilidad de aplicar una calificación jurídica distinta a la contenida en la acusación surja durante el juicio, no basta con la advertencia que *debe* formular el tribunal en el curso del debate. Si bien en este supuesto —a diferencia de la ampliación fáctica de la acusación— podría no resultar necesario que el tribunal reciba obligatoriamente nueva declaración al imputado, lo que sí se requiere, si es indispensable, es que se conceda al imputado y a su defensa técnica el tiempo necesario para preparar su defensa. En este aspecto, en nuestro ámbito, se debe aplicar analógicamente el art. 381 del CPP Nación.

De acuerdo con la doctrina sentada por la Corte que hemos analizado, conforme al art. 2 de la Convención³⁶, hasta tanto el legislador no incorpore reglas que instrumenten el alcance del derecho que surge de la doctrina establecida por la Corte Interamericana —regulando mecanismos como los del derecho comparado ya citados—, los tribunales deben aplicar los estándares de la Corte en la materia, según la pacífica jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por un lado, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, antes de la reforma constitucional de 1994, en el caso “Ekmekdjian c/Sofovich”³⁷ estableció que el derecho de réplica, *como derecho protegido por la Convención*, era “operativo” y, por lo tanto, exigible. Por otra parte, la Corte Suprema, en el fallo “Girolodi”, estableció:

³⁶ “Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si en el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

³⁷ CSJN, “Ekmekdjian c/Sofovich”, en “La Ley”, t. 1992-C.

“Que la ya recordada ‘jerarquía constitucional’ de la Convención Americana sobre Derechos Humanos... ha sido establecida por voluntad expresa del constituyente ‘en las condiciones de su vigencia’... esto es, *tal como* la Convención citada *efectivamente rige en el ámbito internacional* y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación. De ahí que la aludida jurisprudencia deba servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de la Corte Interamericana para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana”³⁸.

Si bien las obligaciones de respeto, garantía, y adecuación del derecho interno a las exigencias de la Convención derivadas de sus arts. 1.1 y 2, involucran a todos los órganos del Estado, también es cierto que frente a un incumplimiento total o parcial de una obligación internacional de cualquier órgano del Estado, “es a la justicia a quien corresponderá arbitrar los medios para garantizar el goce del derecho, tanto porque en el derecho interno el Poder Judicial es el garante final de los derechos de las personas, como porque es al estamento judicial al que compete la responsabilidad por la incorporación de las normas internacionales al derecho interno”³⁹.

V. CONSIDERACIONES FINALES

V. 1. Algunas razones

En primer término, consideramos que la nueva doctrina desarrollada por la Corte Interamericana sobre principio de congruencia, calificación jurídica y derecho de defensa constituye una exigencia del derecho de defensa garantizado en el art. 18 de la Constitución Nacional —en este

³⁸ CSJN, “Girolidi, H. s/recurso de casación”, 7/4/95, cons. 11 (destacado agregado).

³⁹ MÉNDEZ, Juan E., *Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los derechos humanos*, en ABREGÚ, Martín, y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Ed. Del Puerto/CELS, Buenos Aires, 1997, p. 532.

sentido parecen pronunciarse MAIER y BINDER— y, además, en el art. 8.2 de la Convención Americana y en el art. 14.3 del Pacto Internacional.

Ello pues en un juicio oral no basta, para oponer la mejor defensa técnica posible, con conocer los hechos, pues tales hechos, desprendidos de la calificación jurídica que se pretende aplicar, pueden no resultar suficientes para desarrollar una defensa efectiva. Debemos tener en cuenta que el valor relativo de los elementos que integran cada uno de los hechos, la relevancia de las relaciones existentes entre los distintos hechos entre sí, la valoración del cuadro probatorio como un todo —tareas todas necesarias para diseñar y llevar a cabo la estrategia probatoria y la argumentación sobre la valoración de los hechos y la aplicación del derecho— son circunstancias que dependen del prisma jurídico a través del cual analizamos el caso.

Así, determinada circunstancia fáctica puede resultar casi intrascendente cuando se trata de cierta calificación jurídica, y determinante en el supuesto de una calificación jurídica distinta —v. gr., el móvil o la ultraintención, en el homicidio simple, sólo es un hecho de corroboración ajeno al hecho punible imputado; no sucede lo mismo en algunos supuestos de los homicidios calificados del art. 80, CP—.

Por este motivo, el enfoque que proporciona la posible calificación jurídica del hecho es un dato fundamental para el ejercicio de una defensa realmente efectiva.

V. II. La posición de Ángela LEDESMA

Algunos meses más tarde de haberse pronunciado sobre el tema en el mismo sentido que CAFFERATA NORES, en el trabajo citado en nota al pie nº 29 —punto IV.1.a—, LEDESMA reformuló su posición al respecto —curiosamente, en otro libro homenaje—.

En realidad, no nos debe llamar demasiado la atención. De ser consecuente con sus puntos de partida —si bien no lo notamos hasta que justificó su cambio de opinión—, debía, necesariamente, arribar a esta conclusión.

Para LEDESMA, la acusación —“pretensión”— es algo que va variando a través del proceso, y que recién culmina con lo que el fiscal solicita en su alegato final. Es decir que su posición en cuanto al tema deriva de consideraciones referidas al ejercicio de la acción al principio del procedimiento, y al carácter progresivo de cómo se forma la pretensión del acusador, esto es, la acusación, a lo largo del proceso.

Desde este enfoque, sostiene, en primer lugar, que coincide con la posición de la Corte respecto de la doctrina sentada en “Tarifeño”, a pesar de que sus fundamentos dependen de cómo define a la “acusación”, cuestión no tratada por la Corte Suprema. En su opinión, la “acusación” termina de formularse en el alegato final antes de la clausura de la audiencia.

Y en cuanto al tema que nos ocupa, señala, en primer término, que la facultad del fiscal de ampliar la acusación por hechos nuevos, trae el problema de que ello permitirá una calificación jurídica distinta. En la medida en que tal calificación provenga de la *solicitud del acusador*, no habría problema alguno⁴⁰.

Sin embargo —sigue LEDESMA— ni siquiera por la ampliación de la acusación durante el juicio, “el *iura novit curia* posibilita que el tribunal, por vía de su apreciación jurídica, rompa esta identidad fáctica y normativa sustancial, y ello ni aun cuando se informe debidamente a las

⁴⁰ LEDESMA, Ángela, *Objeto del proceso penal: momento en que se define*, en BERTOLINO, Pedro, y BRUZZONE, Gustavo (comps.), *Estudios en Homenaje al Dr. Francisco J. D’Álora*, Ed. LexisNexis, Buenos Aires, 2005, ps. 340 y siguiente.

partes ofreciéndoles ampliamente el debate y la nueva prueba ya que, en tal caso, se estaría introduciendo de oficio un nuevo objeto procesal, una acusación jurisdiccional⁴¹.

En síntesis, dado que presupone que la recalificación jurídica es un acto persecutorio que, conforme al principio acusatorio, corresponde exclusivamente al ministerio público, no puede admitir que la decisión de modificar la calificación provenga de un órgano jurisdiccional. De ser así, sostiene LEDESMA, este acto acusatorio no puede provenir del tribunal debido a que pone en peligro su imparcialidad⁴².

V. III. Algunos problemas

a) Aplicación del principio por los tribunales nacionales

Ahora bien, esta decisión podría llegar a plantear diversos problemas. En primer lugar, en nuestro derecho federal —me limito al CPP Nación—, y a diferencia del procedimiento guatemalteco⁴³, no hay un control por parte del tribunal de instrucción sobre la calificación jurídica invocada por los acusadores público y privado (art. 346, CPP Nación); y no hay control alguno cuando no existe oposición de la defensa (art. 349, últ. párr., CPP Nación).

⁴¹ LEDESMA, *Objeto del proceso penal: momento en que se define*, cit., ps. 344 y s., la cita entrecomillada corresponde a una cita textual de ASECIO MELLADO.

⁴² Cf. LEDESMA, *Objeto del proceso penal: momento en que se define*, cit., ps. 342 y siguientes.

⁴³ "Artículo 342.- Auto de apertura. La resolución por la cual el juez decide admitir la acusación y abrir el juicio deberá contener:

- 1) La designación del tribunal competente para el juicio.
- 2) Las modificaciones con que admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella.
- 3) La designación concreta de los hechos por los que no se abre el juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez sólo la admite parcialmente.
- 4) *Las modificaciones en la calificación jurídica cuando se aparte de la acusación*" (destacado agregado).

En el derecho guatemalteco tiene sentido la mayor estabilidad de la calificación jurídica porque ésta, antes de presentarse formalmente la imputación, es revisada y eventualmente, recalificada. Por otra parte, el deber del tribunal de debate guatemalteco de advertir a los imputados sobre un posible cambio de calificación, informarle de sus derechos, recibirle nueva declaración y suspender el debate, también justifica que, frente a tantos controles judiciales, se exijan más requisitos formales para modificar la calificación jurídica.

Más allá de ello, no pocos tribunales de la justicia federal —la Cámara Nacional de Casación Penal, entre ellos— son reacios a aplicar estándares internacionales, a pesar de su deber jurídico y funcional de hacerlo. Y en algunos casos en que los aplican, lo hacen de mala fe, para perjudicar la situación procesal del imputado —ver, por ej., CSJN, Caso “Bramajo”⁴⁴; CNCP, Sala III, Caso “Chabán”, especialmente el voto de RIGGI; etc.⁴⁵—.

Frente a este panorama, resulta necesario difundir estas nuevas exigencias que, como bien explica CAFFERATA NORES, han sido impuestas por el derecho internacional de los derechos humanos. Y, además y

⁴⁴ En el caso “Bramajo”, la CSJN estableció que la doctrina de la Comisión también debía ser criterio y guía de interpretación de las cláusulas convencionales por los tribunales locales, al solo efecto de acudir al Informe del caso “Firmenich” (Caso n° 10.037 [Argentina]), tratado por la Comisión Interamericana. El 13/4/89 la Comisión resolvió que un plazo de detención de casi cinco años era un plazo razonable que no significaba “una violación de la Convención”. En el caso, la Comisión aceptó prácticamente todos los argumentos del Estado denunciado. Además, cometió el error de vincular la duración del encarcelamiento con la gravedad del hecho. En el camino, la CSJN dejó de lado que al momento de su decisión que —con el pretexto de cumplir con los estándares internacionales— la Comisión ya había publicado un nuevo Informe —también argentino—: CIDH, Informe N° 12/96, Argentina, Caso 11.245, 1º de marzo de 1996 (conocido como el caso “Jiménez”).

⁴⁵ El 24 de noviembre de 2005, la Sala III de la Cámara Nacional de Casación Penal, revocó la excarcelación que había concedido la Sala V de la Cámara Nacional Criminal y Correccional de Apelaciones de la Capital Federal a Omar E. CHABÁN, en la causa n° 5.996, “Chabán, Omar Emir s/rec. de casación” —con la honrosa disidencia de Ángela LEDESMA—.

especialmente, los abogados litigantes debemos reclamar el cumplimiento efectivo de estos estándares de manera sistemática. La Corte Suprema de Justicia de la Nación no hubiera dictado el fallo "Girolodi" de no ser por la intervención decidida de una defensora oficial que no aceptó los "argumentos" dogmáticos de siempre para que se nos denieguen ilegítimamente derechos fundamentales⁴⁶.

b) Algunas cuestiones adicionales

Volviendo a la doctrina de la Corte Interamericana en el Caso Fermín Ramírez, resulta evidente que ha significado un avance en el respeto efectivo de los derechos humanos fundamentales, en este caso, del derecho de defensa. Sin embargo, en la práctica judicial, el problema no es tan lineal, y pueden darse supuestos en los cuales aun habiendo cumplido los requisitos establecidos por la Corte IDH, se afecte de todos modos el derecho de defensa.

Debemos admitir que en la percepción del problema que plantearemos nos hallamos en completa soledad. En realidad, consideramos que el problema es más complejo, y, dado el contenido de los elementos de hecho y de derecho que integran el objeto de la controversia presentada al tribunal, las dificultades no se limitan, estrictamente, a la calificación jurídica supuestamente aplicable, ni a los hechos que necesariamente forman parte de los requisitos de la figura legal invocada como aplicable.

En un procedimiento penal de mediana complejidad, se discuten circunstancias de hecho y de derecho que resultan absolutamente ajenas a la imputación, pues el objeto procesal abarca todas las

⁴⁶ En verdad, no sabemos si esta versión es mitológica o se ajusta a la realidad, pero es lo que hemos escuchado sobre el tema.

circunstancia de hecho y de derecho que están en disputa entre las partes, que no necesariamente deben referirse a la imputación en sí misma, pero que pueden influir sobre su suerte.

Tomemos como ejemplo el caso en se discute alguna circunstancia de hecho ajena a la imputación —un elemento extraño al tipo penal—, pero que sirve para corroborar la hipótesis acusatoria. El móvil de un homicidio doloso simple, por ej., a menos que caiga en alguna de las agravantes previstas en el art. 80, CP, es ajeno a la imputación, pero si el acusador logra demostrarlo, refuerza su caso.

Otra serie de ejemplos podrían ser aquellas circunstancias que pueden influir sobre la validez de la incorporación y valoración de un elemento de prueba, cuestión no resuelta previamente. A nuestro juicio, en estos casos también se podría violar el derecho de defensa. Para proporcionar la mejor defensa técnica posible, el abogado necesita un buen contradictor. Si el tribunal no tiene la oportunidad de evaluar los puntos de vista opuestos de las partes, poseerá menor cantidad de información al momento de decidir una circunstancia determinada.

En un caso real, actuando como defensores planteamos la nulidad de la detención y, en consecuencia, de la posterior requisita del imputado, que terminó con el secuestro de siete gramos de cocaína que tenía encima nuestro defendido⁴⁷. Una de las discusiones entre la defensa y la fiscalía fue si se trataba de una detención policial sin orden judicial fundada en el art. 284, inc. 3, del CPP Nación, o de la detención prevista en la ley 23.950. En cierto momento, tanto la defensa como la fiscalía acordamos de cuál de los supuestos se trataba, y tal circunstancia determinó que

⁴⁷ Ignoramos por qué razones la nulidad no había sido planteada con anterioridad pues tomamos el caso poco tiempo antes de la audiencia oral.

ambas partes nos concentráramos en la discusión acerca de si, en el caso concreto, se habían cumplido los requisitos de dicho supuesto.

Terminado el juicio, al pronunciar su decisión, el tribunal consideró válida la requisita porque estableció que no se trataba del supuesto en que las contrapartes habíamos acordado, sino del otro. En este sentido, el tribunal emitió su decisión sin haber permitido a la defensa alegar sobre ese punto concreto, que —si bien no integraba la imputación—, resultó determinante de la condena.

Hasta el día de hoy, seguimos absolutamente convencidos de que se tomó una decisión sobre una regla jurídica aplicable al caso, que si bien no integraba la imputación, fue determinante del contenido de la sentencia, y de que el tribunal tomó su decisión sin que pudiéramos ejercer nuestro derecho a ser oídos sobre por qué esa regla jurídica no era aplicable al caso. El sentido que tienen los alegatos finales en el juicio, precisamente, consiste en que el tribunal, antes de tomar su decisión, escuche la opinión de ambas partes sobre los hechos y sobre el derecho. En el caso, el tribunal aplicó una regla jurídica formal que resultó determinante de la decisión, sin haber escuchado nuestra opinión respecto de por qué resultaba inaplicable, o por qué los hechos no satisfacían sus requisitos. Es por este problema que un *obiter dictum* carece de validez, aun en el sistema de precedentes —*stare decisis*—.

Lo mismo podría pasar con la posible aplicación de una excusa absolutoria, de los efectos que las distintas posiciones teóricas le reconocen a un error de prohibición indirecto sobre la inexistencia de los elementos objetivos de una causa de justificación, y podríamos imaginar varios ejemplos más.

Lo relevante, a nuestro juicio, es que en la medida en que las reglas jurídicas que el tribunal aplica a los distintos aspectos del caso no hayan sido debatidas y *no se haya permitido a la defensa alegar sobre tales cuestiones*, la situación de indefensión puede resultar prácticamente idéntica a la del cambio sorpresivo de calificación jurídica. Pero éste es, claramente, un problema distinto. Para concluir, debemos destacar que la decisión de la Corte Interamericana en el Caso Fermín Ramírez ha sido un valioso aporte al fortalecimiento del derecho de defensa, al establecer un estándar que los tribunales deben aplicar en nuestro derecho interno y respecto del cual las partes deben reclamar su efectivo cumplimiento.