

La operatividad de las normas convencionales a 16 años de vigencia de la Convención Americana

Albanese, Susana

Con notas de AUGUSTO M. MORELLO y SUSANA ALBANESE

Buenos Aires, noviembre 23 de 2000.- Considerando: 1. Que la C. Fed. San Martín condenó a Roberto Felicetti a la pena de reclusión perpetua más la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas; a Claudia B. Acosta a la pena de reclusión perpetua, accesorias legales y costas; a Carlos E. Motto, José A. Moreyra, Sergio M. Paz, Isabel M. Fernández, Miguel Á. Aguirre, Claudio N. Rodríguez, Claudio O. Veiga, Joaquín S. Ramos, Gustavo A. Messuti, Luis A. Díaz y Luis D. Ramos a la pena de prisión perpetua, accesorias legales y costas; a Juan A. Puigjané a la pena de veinte años de prisión, accesorias legales y costas; a Dora E. Molina a la pena de quince años de prisión, accesorias legales y costas; a Daniel A. Gabioud Almirón a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas; a Cintia A. Castro a la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas; a Juan M. Burgos a la pena de once años de prisión, accesorias legales y costas; a Juan C. Abella a la pena de diez años de prisión, accesorias legales y costas -fs. 6116/6346 vta.-.

Contra dicha decisión pasada en autoridad de cosa juzgada dedujeron los letrados ut supra mencionados el presente recurso de revisión (fs. 58/71 de la presente).

A f. 81 el defensor oficial Dr. Mario H. Landaburu asumió la defensa de Daniel A. Gabioud Almirón, haciendo suyos los argumentos jurídicos que llevaron a los Dres. Martha Fernández y Rodolfo Yanzón a deducir la vía recursiva en análisis.

A fs. 82/95 se incorpora una presentación en carácter de amicus curiae.

A fs. 107 y vta. el fiscal general ante esta Cámara, Dr. Raúl O. Pleé no adhirió al recurso interpuesto, quedando finalmente las actuaciones en condiciones de ser resueltas por esta sala.

2. Que los defensores particulares, en el escrito que hizo suyo el defensor oficial, encuadraron su presentación de acuerdo a lo normado en el art. 479 inc. 5 del catálogo instrumental y esbozaron los siguientes agravios, a saber:

a) Entendieron que -a su parecer- "la sentencia de la C. Fed. San Martín del 5/10/1989, deviene sustancialmente injusta, toda vez que se ha cercenado la garantía de la doble instancia, consagrada en el art. 8.2.h de la Convención Americana de Derechos Humanos (1) incorporada al texto constitucional mediante el art. 75 inc. 22, y, por ende, debe declararse su anulación". Asimismo, adujeron que su recurso "constituye una excepción al principio de autoridad de cosa juzgada, con el vital argumento de evitar un grave daño, no reparado por el Estado". Por ello, afirmaron que "se puede y debe reabrir la jurisdicción por razones superiores de justicia"; b) hicieron alusión a que se estaría violentando el principio de igualdad ante la ley de sus asistidos, en razón de que "por los mismos hechos y ante el mismo juzgador, dos personas -Gorriarán Merlo y Sívori- pudieron acceder a la doble instancia, luego de la intervención de la Corte Suprema de Justicia de la Nación". Por ello, postularon que la "vía casatoria a la que accedieron los antes nombrados debe también aplicarse en forma retroactiva" para sus pupilos; c) alegaron que la "retroactividad de la ley procesal más benigna -equiparada en este caso a ley sustancial- se funda, como dijéramos, en la existencia del informe 55/1997 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA., cuyas recomendaciones deben ser atendidas por los tres poderes integrantes del Estado Argentino". Por eso, hicieron mención a que la ley 23984 sería asimilable a ley penal más benigna, en virtud de que "estableció el juicio oral y público, para lo que se crearon tribunales orales, y se legisló como mecanismo recursivo contra las sentencias emanadas de dichos tribunales, la vía casatoria, para lo que se creó la C. Nac. Casación Penal, máximo tribunal nacional en materia criminal"; d) por último, peticionaron subsidiariamente que ante "el caso de que V.E. entienda que el presente caso no se encuadra en ninguno de los supuestos contemplados en el art. 479 ley 23984 (2), formulamos este planteo, con carácter sui generis y de modo excepcional, de acuerdo con los intereses que se hallan en juego, como son la garantía de la doble instancia y el derecho a la libertad, y la intervención -en dos oportunidades- de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA., que formuló recomendaciones al Estado Argentino".

Por su parte, las presentaciones de fs. 82/95 y 97 en calidad de *amicus curiae* reúnen los siguientes argumentos: e) que la naturaleza estrictamente taxativa de las causales reguladas en el art. 479 CPPN., no encuentra asidero en ninguna regla de nuestro derecho positivo, interpretando que la intención del legislador fue regular todos aquellos supuestos en los cuales la realización del valor justicia sea colocada por encima del valor de cosa juzgada de una sentencia condenatoria; f) que "el Estado Argentino no puede ampararse en una regulación legal que, en el ámbito interno, no contempla la particular situación de este caso concreto para justificar una grave violación a derechos humanos que ya ha comprometido su responsabilidad internacional". Asimismo, hicieron alusión al precedente "Gorriarán Merlo" del 19/10/1999, en el que la Corte Suprema dejó de lado los requisitos formales exigidos por el recurso extraordinario, en atención a la gravedad y a las particularidades de ese caso; g) que "si bien puede interpretarse que el legislador no ha previsto el recurso de revisión para supuestos como el de este caso, esta circunstancia no impide que se haga lugar al pedido". Ello así, "si se tiene en cuenta que en este caso particular, la aplicación de la ley 23077 (3) sometió a los condenados a un procedimiento especialmente regulado en esa ley, razón por la cual no se sometió a estas personas al régimen procesal penal previsto de manera ordinaria para el resto de las figuras penales". Sumado a ello, pusieron de resalto que "el único medio de impugnación con el que contaron los condenados fue el recurso extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación", por lo que "jamás contaron con su legítimo derecho a recurrir el fallo condenatorio ante un tribunal superior, derecho garantizado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 8 , n. 2, h"; h) que el efecto de cosa juzgada que adquirió la sentencia condenatoria dictada, debe ceder porque dicho decisorio fue dictado al margen de las reglas del debido proceso; i) que en tanto la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -ambos de raigambre constitucional (art. 75 inc. 22 CN.) (4)- reconocen "de manera incondicionada el derecho a recurrir toda sentencia penal condenatoria ante un tribunal superior (CADH., art. 8, n. 2, h; PIDCP., art. 14 , n. 5)" -f. 90-; resultaría aplicable el principio de la ley penal más benigna; j) hicieron mención a la "obligación de cumplir, por parte de los órganos del Estado, con las recomendaciones que efectúa un organismo internacional competente para interpretar y aplicar un instrumento de derechos humanos con jerarquía constitucional". En este sentido, aludieron a los fallos "Giroldi" y "Bramajo" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; k) pusieron de resalto que, "el Estado ha violado el art. 25.1 de la Convención Americana, en relación con el art. 1.1 de la misma", ya que según la Comisión Interamericana de Derechos Humanos "las víctimas no tuvieron acceso a un recurso efectivo en la Argentina, que debe incluir una investigación exhaustiva, seria e imparcial de tales actos".

3. Que, en primer término, resulta necesario puntualizar que, tal como lo ha sostenido la doctrina, la revisión es un recurso dirigido a modificar una sentencia de condena pasada en autoridad de cosa juzgada que supone la verificación de alguna circunstancia nueva -hecho, sentencia o ley- que permita la revisión y la que sólo procede cuando se verifica alguno de los supuestos previstos en el art. 479 del código de forma, los cuales son específicos e inextensibles, sin que puedan ser ampliados por la Cámara de Casación, órgano habilitado para su conocimiento y resolución (conf. Clariá Olmedo, Jorge A., "Derecho Procesal Penal", t. III, 1985, Marcos Lerner Editora Córdoba S.R.L., p. 302; Vázquez Rossi, Jorge E.-Pessoa, Nelson R. y Chiara Díaz, Carlos A., "Código Procesal Penal de la Nación. Ley 23984", 1992, Rubinzal-Culzoni Editores; Daray, Guillermo R. y Roberto R., "Código Procesal Penal de la Nación", t. II, 1997, Ed. Pensamiento Jurídico Editora, p. 244).

Desde esta perspectiva y como lo ha reconocido reiteradamente este tribunal, obsta a la prosperabilidad del reclamo cuando la petición se fundamenta en motivos que no se encuentran entre los previstos legalmente (esta sala, in re "Pérez García, Carmelo y otros" del 10/5/1993, causa 11, reg. 8; "Condorí Flores, Remigio" del 21/6/1993, causa 12, reg. 15; "Frías, Clorindo S." del 29/4/1994, causa 150, reg. 121; "Pérez, Juan C." del 19/9/1994, causa 233, reg. 253; "Roldán, Carlos" del 1/2/1995, causa 317, reg. 358; "Giménez, Rubén E. s/recurso de revisión" del 13/9/2000, causa 2655, reg. 3521; sala 1ª de esta Cámara, "Gómez, Pedro R. s/recurso de revisión" del 10/2/1998, causa 1661, reg. 2017; sala 3ª, "Aranda, Marcelo D. s/recurso de revisión" del 19/9/1996, causa 922, reg. 271/96 y sala 4ª, "Glinka, Juan E. s/recurso de revisión" del 30/10/1997, causa 573, reg. 986, entre muchas otras). Tal sujeción a lo que taxativamente marca la ley, tiene como factor determinante la seguridad jurídica (Fallos 294:434 [5]; 314:1353 y 315:2406).

Desde otra perspectiva, resulta ajeno al caso que nos ocupa la invocación de un supuesto del inc. 5 del art. 479 mencionado, por tanto una ley tiene un carácter más benévolo cuando desincrimina el hecho juzgado, aplica menor pena o hace que ésta sea menos gravosa (conf. Clariá Olmedo, Jorge A., "Derecho Procesal Penal", t. III, 1985, Ed. Marcos Lerner Editora Córdoba S.R.L., p. 303), supuestos que sin lugar a duda no se dan en autos.

Adviértase que el art. 479 CPPN. debe conjugarse con lo preceptuado en el art. 2 CPen., por constituir el primero una mera función instrumental respecto de la norma del código de fondo. De esa inteligencia surge que la noción de "ley penal más benigna" sólo alude a la modificación de una sentencia impuesta por la ley de fondo, lo cual como es a todas luces evidente no acontece en este caso, en tanto la ley -23984 - y las normas constitucionales referidas a la garantía de la doble instancia cuya aplicación se pretende revisten un carácter netamente procesal (conf. esta sala in re "Roldán, Carlos A. s/recurso de revisión", causa 600, rta. el 30/11/1995, reg. 790).

Es de la naturaleza del recurso de revisión la remoción de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, pero una medida de tal gravedad, que conmueve el esencial principio de la seguridad jurídica, sólo puede tener lugar en casos excepcionalísimos y expresamente determinados por el legislador, no encontrándose dentro de las atribuciones de esta Cámara invadir las esferas de otros poderes del Estado. En este sentido, la "autoridad de cosa juzgada penal, en cuanto la sentencia declara cuál es la voluntad de la ley en el caso concreto, es una autoridad absoluta, equivalente a la de la ley misma" (Manzini, Vincenzo, "Tratado de Derecho Procesal Penal", t. IV, 1996, Ed. Librería El Foro S.A., p. 521).

Por otra parte, tampoco puede tener favorable acogida el planteo que intenta asimilar estas actuaciones a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa seguida a Enrique H. Gorriarán Merlo y a Ana M. Sívori (G.432 XXXIV, del 19/10/1999), toda vez que aquí no estamos frente a un proceso en trámite que habilite la posibilidad de la inspección casatoria y no puede bajo el ropaje de un recurso de revisión someterse una decisión firme al control casacional. Así, es del caso hacer notar que la doctrina del alto tribunal no puede ser extensivamente aplicada al caso presente so riesgo de infringir los principios de legalidad y seguridad jurídica.

4. Que las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -entre las cuales se encuentra el art. 8 inc. h, que garantiza a todo condenado en proceso penal el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior-, en virtud de su incorporación en las condiciones de su vigencia a nuestra Constitución Nacional (art. 75 inc. 22) constituyen normas jurídicas de derecho interno y como tal sujetas a la interpretación final de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, teniendo en cuenta la que, en su esfera, realizan los tribunales internacionales (conf. Fallos 318:514

[6]; ver también Colautti, Carlos E., "Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional", 1999, Ed. La Ley, p. 81).

Desde esta perspectiva, toma plena efectividad lo sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re "Acosta, Claudia B. y otros s/hábeas corpus", rta. el 22/12/1998 (Fallos 321:3555) en donde confirmó una resolución de la C. Fed. San Martín en cuanto no hizo lugar al hábeas corpus solicitado por los propios recurrentes de esta causa con apoyo en la misma recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En esa oportunidad, sostuvo que "si bien por el principio de buena fe que rige la actuación del Estado Argentino en el cumplimiento de sus compromisos internacionales, aquél debe realizar los mejores esfuerzos para dar respuesta favorable a las recomendaciones efectuadas por la Comisión, ello no equivale a consagrar como deber para los jueces el de dar cumplimiento a su contenido, al no tratarse aquéllas de decisiones vinculantes para el Poder Judicial. Es que la jurisprudencia internacional, por más novedosa y pertinente que se repunte, no podría constituir un motivo de revisión de las resoluciones judiciales -equiparable al recurso de revisión-, pues ello afectaría la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales, la que, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica, es exigencia de orden público y posee jerarquía constitucional" -consid. 13-.

De esta manera, reafirmamos que esta interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un caso análogo al presente sella la suerte del recurso de revisión. Ello, sin pasar por alto el voto de los Dres. Boggiano y Bossert en el precedente citado en cuanto se sostiene que "lo referente a la aludida violación al derecho de recurrir del fallo ante un tribunal superior (art. 8.2.h.), suscitó la recomendación al Estado Argentino de `hacer plenamente efectiva, en lo sucesivo, la garantía judicial del derecho de apelación a las personas procesadas bajo la ley 23077 ', lo cual de modo alguno puede interpretarse como una recomendación para que se aplique retroactivamente a las personas involucradas en este caso. La expresión `en lo sucesivo' no deja lugar a dudas en ese sentido. Y si tal es la pretensión de los recurrentes, el debate excede el ámbito propio de la vía intentada" -consid. 22-.

Esa decisión establece así límites que este "tribunal intermedio" en la caracterización jurisprudencial del alto tribunal (Fallos 318:514) no puede traspasar sin violar los principios de cosa juzgada y legalidad, sin que existan razones que le permitan a esta Cámara apartarse, en el caso, de la jurisprudencia ya citada. Por otra parte, no le corresponde a esta Cámara

determinar ni la oportunidad ni los medios por los que los otros Poderes del Estado Argentino deben cumplimentar la vía recursiva del art. 8 inc. h de la Convención mencionada. Resulta pertinente anotar aquí que en algunos países signatarios de la Convención Europea y también de la Convención Americana se han establecido legislativamente, para casos como el presente, nuevos motivos de revisión para sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada (conf. Gialdino, Rolando E., "Derecho Internacional Humanitario, ejecuciones sumarias y doble instancia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El caso `Abella", I, 2000, Secretaría de Investigación de Derecho Comparado, Corte Suprema de Justicia de la Nación, ps. 145/152).

Cabe igualmente recordar que a la Corte Suprema, "como órgano supremo del Gobierno Federal, le corresponde -en la medida de su jurisdicción- aplicar los tratados internacionales a que el país está vinculado, ya que lo contrario podría implicar responsabilidad de la Nación frente a la comunidad internacional" (Fallos 318:514). Siendo que, aun considerando -como se ha sostenido- que los tratados internacionales a los que la Constitución Nacional ha incorporado en las condiciones de su vigencia son de derecho interno, también le corresponde a ella fijar la interpretación constitucional final como órgano judicial supremo de la Nación (Fallos 12:134).

Mientras la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Acosta" no recepte modificaciones, esta Cámara no puede redimir por vía jurisprudencial el menoscabo a la garantía de la doble instancia puntualizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos cuya interpretación del caso "Abella" constituye un precedente relevante para los tribunales nacionales.

A mayor abundamiento, esta Cámara reitera lo decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Castillo Petruzzi y otros", sent. del 30/5/1999, párr. 161º: "Para que haya una verdadera revisión de la sentencia, en el sentido requerido por la Convención, es preciso que el Tribunal Superior reúna las características jurisdiccionales que lo legitiman para conocer en el caso concreto", lo que aquí, como se ha dicho, no se da por la limitación taxativa de las causales de revisión y la doctrina del alto tribunal de la Nación en el caso "Acosta" ut supra citado.

De esta forma, en tanto "se impone guardar un equilibrio justo entre la protección de los derechos que es el fin último del sistema y la seguridad jurídica que como principio fundamental del Derecho Internacional asegura también la confiabilidad y la estabilidad de la tutela" (conf. Rúa, Alejandro L., "Obligatoriedad de las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y cosa juzgada en el ámbito interno", Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal n. 9, Ed. Ad-Hoc, ps. 425/427 y sus citas), este tribunal ha tratado de conciliar en una síntesis viable y armoniosa los valores democráticos fundamentales de seguridad jurídica y justicia que no pueden interpretarse aisladamente uno con otro, ya que se encuentran coimplicados siempre en una interrelación dinámica.

Por lo expuesto, el tribunal resuelve: 1) Declarar inadmisibile el recurso de revisión deducido a fs. 58/71, con costas (art. 489 CPPN.); 2) Tener presente la reserva del caso federal efectuada.- Juan A. Fégoli.- Raúl Madueño.- Pedro R. David. (Sec.: Liliana A. Rivas).

DICTAMEN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.- Suprema Corte: el procurador del Tesoro de la Nación ha interpuesto recurso de queja en contra de la resolución que declara inadmisibile el recurso extraordinario planteado contra la denegatoria de la revisión deducida por los defensores de los condenados en el ataque al Regimiento La Tablada. Por su parte, estos últimos, como así también el fiscal de la casación, consintieron aquella resolución.

I. La sala 2ª de la C. Nac. Casación Penal, al rechazar el recurso extraordinario, que por expreso mandato presidencial interpusiera el procurador del Tesoro, solicitando ser tenido por parte en esa instancia, sostuvo que las partes que tienen interés en el proceso y que están legitimadas para actuar en él son, por un lado, los condenados, representados por sus abogados defensores; y por el otro, el Ministerio Público Fiscal, sujeto que ejerce la acción penal.

De tal forma, la presentación del procurador del Tesoro de la Nación, en cumplimiento del decreto 1164/2000 , no resulta viable, ya que no es suficiente tener un interés en el resultado del proceso, sino que es menester además contar con la legitimación para actuar en juicio determinado.

Y si bien es cierto que el procurador del Tesoro puede representar al Estado cuando éste asume el carácter de parte querellante -ley 17516 (7) y modificatorias- y que le asiste al Estado un interés de suma importancia en el cumplimiento de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en la satisfacción de las recomendaciones que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos hiciera, no es menos cierto que desde el inicio de las actuaciones la persecución penal ha quedado en manos del Ministerio Público Fiscal, que ha dado cumplimiento a las funciones que la Constitución Nacional (art. 120) y la Ley Orgánica del Ministerio Público (24946) (8), le confieren.

Que respecto a la invocación de la ley 25344 de emergencia económica y financiera y su Decreto Reglamentario 1116/2000 , para justificar la personería del procurador del Tesoro, señala que se trata de una ley que declara en emergencia la situación económica-financiera del Estado Nacional y la delegación efectuada en el art. 15 decreto 1116/2000 , sólo se refiere a los juicios incoados dentro del marco de las situaciones económicas allí reguladas.

Anota también, que los defensores designados en la causa, fueron notificados de la resolución que rechazó el recurso de revisión, con fecha 24/11/2000, sin que hubieren deducido recurso extraordinario.

Por último, y toda vez que resuelve la cuestión en torno a la legitimación procesal del recurrente, se exime de efectuar un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

II. El procurador del Tesoro, al plantear este recurso directo ante V.E., insiste que el Estado Nacional tiene legitimación para recurrir, en razón de su interés institucional en el cumplimiento de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en la satisfacción de la recomendación pertinente por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, evitando por todos los medios a su alcance el descrédito internacional o quizás la imposición de sanciones al Estado Nacional Argentino que pudieren derivarse de un eventual incumplimiento.

Argumenta que la mencionada Convención se encuentra expresamente incluida entre aquellos tratados internacionales a los cuales el inc. 22 del art. 75 CN., acuerda jerarquía constitucional, debiendo entenderse los complementarios de los derechos y garantías en ella reconocidos. Razón por la cual esta Convención constituye derecho supranacional de operatividad y aplicación inmediata, encontrándose impedido el Estado de invocar normas de derecho interno para justificar la inobservancia de los tratados internacionales que ha suscripto, por así exigirlo el art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Por ello, sostiene, de mantenerse el statu quo respecto de la situación que motiva la interposición del recurso y frente a la citada recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado se expone a la aplicación de sanciones y condenas que, más allá del significado económico que pudieran tener, acarrearían su desprestigio internacional.

Entiende que la denegatoria del recurso de revisión, en tanto incide lesivamente, de modo cierto y directo, sobre el Estado Nacional en su condición de Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, justifica suficientemente el interés del Estado de intervenir en los autos y ser tenido por parte en estas actuaciones, con el propósito de ejercer la competencia que surge del art. 2 de la Convención y petitionar ante el Poder Judicial, como intérprete final de la Constitución, que se adopten las medidas que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades que la República Argentina se comprometió a garantizar y respetar cuando suscribió, precisamente, esa Convención (art. 1).

En consecuencia, existiría un deber constitucional de actuar para lograr en el ámbito judicial "otras medidas" que evitarían tal responsabilidad -máxime ante la inactividad legislativa-.

Desde otro punto de vista, la instrucción del presidente de la Nación para que ejerciera en autos la representación del Estado, lo fue en ejercicio de la competencia constitucional que lo designa como jefe supremo del Estado, es decir, como representante de la República tanto en el orden internacional como interno, debiendo asegurar el mantenimiento de las buenas relaciones en esos órdenes (art. 99 inc. 1 y 11 CN. y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

De allí que, al deducir el recurso extraordinario contra la sentencia impugnada, el Estado Nacional no representó intereses ajenos, ni vino a representar a los condenados, ni tampoco ejerció la defensa de aquellos que la Constitución le confió expresamente al Ministerio Público. El recurso extraordinario fue presentado por el Estado Nacional en interés propio, en su condición de Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Interés jurídico concreto y específico del Estado Nacional, claramente diferenciado del que asiste a los condenados y al Ministerio Público. Y es para preservar al Estado Nacional -en su condición de Estado parte- de una posible responsabilidad internacional en los términos de la Convención, que el presidente instruyó al procurador del Tesoro -mediante decreto- para que presente el recurso extraordinario que fuera denegado.

También ello es así, razona el peticionante, porque la sentencia que no hace lugar a la revisión intentada por los condenados excede claramente la causa penal y nos sitúa en presencia de una cuestión constitucional generada por un acto de autoridad judicial que incide lesivamente sobre el interés jurídicamente protegido del Estado Nacional como Estado parte de la Convención.

Por fin, en cuanto hace a la interpretación dada por el a quo a la ley 25344 , señala que el art. 15 del anexo III del decreto 1116/2000 , no está incluido en la situación de emergencia declarada por la ley, pues está comprendido en otra previsión: la del art. 1 párr. 3° que expresa: "...las disposiciones de carácter común de esta ley son permanentes y no caducarán en los plazos citados en el párrafo anterior. En esta situación se encuentra la facultad del procurador del Tesoro de la Nación de asumir, mediante resolución fundada, la representación o el patrocinio letrado del Estado Nacional, en los procesos que tramitaran ante los tribunales de justicia".

III. En mi opinión, los argumentos expuestos en la queja respecto a la tacha de falta de personería, no deben prosperar. Así lo entiendo en base a las siguientes razones:

1. El art. 15 del anexo III del decreto 1116/2000 es claramente reglamentario del capítulo IV de la ley 25344 que trata de los juicios del Estado Nacional. Esto se deduce no sólo del título de este anexo sino del

considerando del decreto, cuando explica que se establece un procedimiento de cumplimiento obligatorio para los juicios seguidos contra el Estado Nacional y los que se promovieren en el futuro.

2. Pero aun suponiendo que esta intervención del organismo recurrente esté comprendida en el marco de una situación de emergencia económica-financiera, lo cierto es que la hipótesis prevé exclusivamente aquellos procesos incoados contra el Estado; por lo tanto se debe excluir de ella las causas penales, excepto en el caso del ejercicio conjunto de una eventual acción de carácter civil, supuesto que por cierto dista de concurrir en la especie.

3. Interpretación que emana del principio paulatinamente elaborado y cristalizado en la reforma constitucional de 1994.

Principio constitucional con el que se asegura la plena independencia en la promoción y ejercicio de la acción pública; funciones que se consideró indispensable confiar solamente a un único organismo: el Ministerio Público Fiscal. Desbrozando además, toda posibilidad de confusión con las tareas atinentes a la Procuración del Tesoro de la Nación, ya que se desafecta al Ministerio Público Fiscal de aquellas que cumplía en las provincias, inherentes a la representación del Estado en juicio.

No se olvide que, de tal forma, culminaba un largo y discutido proceso que, en sus inicios y aún ya avanzado el siglo XX, confundía las funciones del procurador general hasta en su denominación, siendo nombrado incluso como primer abogado y asesor jurídico del presidente, conforme lo hace Octavio R. Amadeo en "Vidas argentinas" cuando retrata a Eduardo Costa, procurador general durante la presidencia de Avellaneda.

En definitiva, desde que la Convención Constituyente del '94 definió al Ministerio Público como un órgano extra-poder de naturaleza bicéfala, independiente de los poderes del Estado, confiándole la función de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, la posibilidad de que otro organismo del Estado, por decisión unilateral de uno de sus poderes, se arrogue personería para actuar en un proceso criminal, está totalmente excluida.

Lo que ha reconocido expresamente la propia Procuración del Tesoro de la Nación en el elaborado y cuidadoso dictamen de Alberto M. García Lema, en el expediente 96107/1994 del 23/9/1994, y por cierto el tribunal, en Fallos 319:68 y 1854.

4. En cuanto al argumento de que el procurador del Tesoro actúa en este proceso para salvaguardar la responsabilidad internacional del Estado Argentino, además de configurar un agravio conjetural -lo que basta para descalificarlo, según doctrina de Fallos 312:298, entre muchos otros-, no puede soslayarse que, en definitiva, quienes resultarían los beneficiarios del recurso de revisión -las personas sometidas a condena- fueron quienes inauguraron este itinerario procesal por propia y libre decisión. Y fueron ellos también, quienes -siempre por propia y libre decisión- se abstuvieron de continuar transitándolo, pudiendo hacerlo por la vía recursiva prevista en el art. 14 ley 48 (9).

De tal forma que la pretendida participación de un organismo del Poder Ejecutivo en el proceso recursivo ya concluido, aparece como una concreta posibilidad de que a través de esta arrogancia y so capa de alcanzar mejores tutelas, choque con los intereses de los condenados y de sus eventuales -pero indudablemente distintas- estrategias defensivas.

Se produce así un verdadero conflicto de intereses que ineludiblemente debo resolver dentro del mandato constitucional que pesa sobre la jerarquía que ejerzo, que me obliga a preservar los intereses de la sociedad y a guardar la legalidad en los procesos, por sobre toda otra invocación por mayúscula que pareciere.

Resumiendo: con la interposición del recurso de revisión se planteó una expectativa liberatoria en favor de los condenados; y con la presentación del Poder Ejecutivo, dislocando ese propósito originario, se expresa como interés supremo otro distinto, ajeno a aquella pretensión, cual es el cuidado de las relaciones públicas internacionales y el prestigio de la República. Intereses loables, sin duda, pero extraños a la pretensión de los condenados en este proceso de índole criminal.

Es que convalidar la presencia del abogado del Estado peticionando en una causa penal, que le es ajena, provocaría un desborde dentro del delicado equilibrio que se debe mantener en la relación entre los Poderes de la Nación, con el peligro de hacer difusos los intereses del Estado y los que persigue la sociedad en el caso concreto sometido a juzgamiento. Con mayor razón aún, cuando, como lo reconoce el procurador del Tesoro, le asisten al Poder Ejecutivo otros remedios constitucionales ("otras medidas").

Principios reconocidos por el tribunal en Fallos 306:2101, cuando afirmó que "las preocupaciones fundamentales que llevaron a proclamar el principio de los jueces naturales tanto en Europa como en América revolucionarias, estuvieron dominadas por el convencimiento acerca de la necesidad de excluir de la administración de justicia los privilegios y desigualdades del antiguo régimen, de hacer que el curso de la justicia se rigiese sólo por leyes generales, inalterables sino era por otras de igual naturaleza, lo cual tuvo por corolario principal prohibir la intromisión del ejecutivo, por sí, o mediante la designación de comisiones especiales en el curso ordinario de los procedimientos (arts. 18 y 95 CN.)".

No resulta ocioso, a mi modo de ver, recordar la opinión de la mayoría redactada por el juez Van Devanter, en el leading case "Walter Evans v. J. Rogers Gore": "El Poder Ejecutivo tiene el mando de la fuerza pública, el Poder Legislativo dispone de los dineros públicos, mientras que el Poder Judicial sólo puede juzgar; pero si las funciones judiciales son las más débiles, son en cambio las más delicadas, por lo que es indispensable asegurarle la más completa independencia. El Poder Judicial penetra en el hogar de cada hombre, juzga su propiedad, su reputación, su vida, todo. ¿No es entonces importantísimo que sea perfecto y completamente independiente, sin que nadie lo influencie o lo controle, a excepción de Dios o su conciencia?".

5. En otro orden de la cuestión, el peticionante utiliza como argumento para ser tenido por parte, las facultades que asisten al presidente de la Nación como director de la política exterior de la República.

Tesitura que tampoco es conducente para otorgar participación en esta causa a la Procuración del Tesoro, pues si bien es cierto que el titular del Poder Ejecutivo es quien representa a la Nación frente a los otros países del mundo

y quien tiene a su cargo la guía de la política internacional, no es menos cierto que así como la Constitución le asigna esa atribución, también lo dota de los instrumentos idóneos para que pueda implementarla adecuadamente. Instrumentos, que obviamente no aparecen como compatibles con el ejercicio de la acción en una causa penal, para colmo, fenecida (Fallos 313:228 [10], mutatis mutandi).

Por el contrario, aceptar esta participación conduciría al trastoque constitucional a que ya hiciera referencia, porque significa, además de incorporar un elemento que resultaría extraño a la definición que deviene constitucional del debido proceso penal (en cuanto prevé como partes, acusación y defensa), desvirtuar el objeto procesal en causa criminal en miras de obtener presuntos beneficios para la República ante posibles sanciones o descréditos eventuales.

6. Los restantes argumentos con que el abogado del Estado intenta rebatir el rechazo a su presentación, considero que se encuentran debidamente refutados, sin que se incorporen razonamientos novedosos, en la doctrina de V.E. de Fallos 321:3555 (11) -en especial, consid. 22 del voto de los ministros Boggiano y Bossert-.

IV. No dejo de advertir que las peculiares circunstancias que preceden y acompañan a este proceso, son las que pueden haber llevado al Poder Ejecutivo Nacional y al procurador del Tesoro, a extremar su rol constitucional, con el encomiable propósito de encontrar una pronta solución a las desventuras de los condenados y sus familias, mitigando asimismo un extendido desasosiego que alcanza a toda la comunidad. Pero tampoco escapa a mi entendimiento que la solución intentada, a través de la vía recursiva extraordinaria, no coincide con el itinerario liberatorio o defensivo de sus derechos que los directamente involucrados han elegido.

V. Por todo lo expuesto, considero que V.E. debe rechazar el recurso de queja.

Buenos Aires, diciembre 18 de 2000.- Nicolás E. Becerra.

Buenos Aires, diciembre 21 de 2000. Considerando: 1. Que la sentencia de la sala 2ª de la C. Nac. Casación Penal rechazó el recurso de revisión de las condenas impuestas por la C. Fed. San Martín, Provincia de Buenos Aires, a Roberto Felicetti, Claudia B. Acosta, Carlos E. Motto, José A. Moreyra, Sergio M. Paz, Isabel M. Fernández, Miguel Á. Aguirre, Claudio N. Rodríguez, Claudio O. Veiga, Joaquín S. Ramos, Gustavo A. Messuti, Luis A. Díaz, Luis D. Ramos, Juan A. Puigjané, Dora E. Molina, Miguel Á. Faldutti, Daniel A. Gabioud Almirón, Cintia A. Castro, Juan M. Burgos y Juan C. Abella. Pese a haber sido consentida por los interesados, el Estado Nacional, por intermedio del procurador del Tesoro, dedujo recurso extraordinario. Su presentación fue declarada inadmisibile -lo que implica tácita denegación de dicho recurso-, dando lugar a la presente queja.

2. Que con respecto a la legitimación del Estado Nacional para la deducción del recurso extraordinario, esta Corte comparte los argumentos del dictamen del procurador general, a los cuales se remite brevitatis causa.

Es que, si bien es cierto que el procurador del Tesoro de la Nación puede representar al Estado Nacional cuando éste asume el carácter de parte o de querellante conforme a la ley 17516 y sus modificatorias, resulta también verdad que desde el comienzo de estas actuaciones quedaron claramente delimitadas las partes que tienen interés en el proceso y que están legitimadas para actuar en él, las que son -como correctamente sostiene el fallo impugnado-, por un lado, los condenados, representados por sus defensores particulares o por el Ministerio Público de la defensa, y, por otro, el Ministerio Público Fiscal, cuya función, sin perjuicio de ejercer la acción pública, es coadyuvar en la promoción de la actuación de la justicia, en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (art. 120 CN.).

3. Que si bien ello es harto suficiente para desechar la queja, esta Corte considera conveniente pronunciarse sobre el fondo del tema, a fin de dejar bien establecido que no se limita a esgrimir argumentos puramente formales sino que no es insensible frente a la preocupación por el cumplimiento de compromisos internacionales que ha demostrado el Poder Ejecutivo mediante su intento de intervenir en la causa.

4. Que el recurrente sostiene a fs. 123/124 que su objetivo es satisfacer la recomendación efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe 55/1997 -caso 11137- para hacer plenamente efectiva la garantía judicial del supuesto derecho de recurrir el fallo ante juez o tribunal superior respecto de las personas condenadas, de conformidad con lo establecido en el art. 8 inc. 2 párr. h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y así evitar la eventual responsabilidad institucional internacional del Estado Nacional.

5. Que si bien tanto en el informe mencionado en el considerando anterior como en la nota de fecha 11/12/2000 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, las recomendaciones efectuadas al Estado Argentino abarcan diversos aspectos, aquí habrá de abordarse aquélla -que corresponde al contenido de esta causa- formulada en el apartado 438.A.II, la que textualmente expresa: "Que en cumplimiento de sus obligaciones previstas en los arts. 2 y 8.2.h de la Convención Americana, adopte las medidas necesarias con arreglo a sus procedimientos constitucionales, a fin de hacer plenamente efectiva, en lo sucesivo, la garantía judicial del derecho de apelación a las personas procesadas bajo la ley 23077 ..." (la bastardilla no es del original).

6. Que en Fallos 321:3555 esta Corte ha reconocido que la jurisprudencia de los tribunales internacionales competentes para la interpretación y aplicación de las convenciones incorporadas a la Constitución por el art. 75 inc. 22 párr. 2º "debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales" (consid. 10). Sin embargo, en relación a las recomendaciones de la Comisión Interamericana agregó que "si bien por el principio de buena fe que rige la actuación del Estado Argentino en el cumplimiento de sus compromisos internacionales, aquél debe realizar los mejores esfuerzos para dar respuesta favorable a las recomendaciones efectuadas por la comisión, ello no equivale a consagrar como deber para los jueces el de dar cumplimiento a su contenido, al no tratarse de decisiones vinculantes para el Poder Judicial", y que "la jurisprudencia internacional, por más novedosa y pertinente que se repute, no podría constituir un motivo de revisión de las resoluciones judiciales -equiparable al recurso de revisión-, pues ello afectaría la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales, la que, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica, es exigencia del orden público y posee jerarquía constitucional" (consid. 13).

7. Que, por otra parte, en el voto de los jueces Boggiano y Bossert expedido en la misma causa, se expuso -en términos que esta Corte comparte- que la ya aludida recomendación de la Comisión "en modo alguno puede interpretarse como una recomendación para que se aplique retroactivamente a las personas involucradas en este caso. La expresión `en lo sucesivo' no deja lugar a dudas en ese sentido".

8. Que los criterios jurisprudenciales expuestos se corresponden con la opinión de la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, órgano éste que, al pronunciarse en la opinión consultiva 13/1993 solicitada por la República Argentina y la República Oriental del Uruguay, señaló que "...la atribución otorgada a la Comisión para formular recomendaciones a los Estados Miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales o el compromiso de los Estados de adoptar las medidas legislativas necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades garantizados por la convención con arreglo a sus procedimientos constitucionales, no le dan a la Comisión facultad para calificar el cumplimiento por el Estado de los preceptos constitucionales en la elaboración de normas internas...".

9. Que resulta evidente, pues, que la recomendación de la Comisión Interamericana, cuyos términos fueron reproducidos en la nota del 11 del mes en curso, no habría justificado la revisión solicitada por los condenados en la causa, pues en modo alguno pueden fundar la revisión de sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada.

10. Que es preciso señalar asimismo que la norma en cuestión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos no impone necesariamente la doble instancia como renovación del debate realizado en el proceso.

En efecto, lo que el art. 8 inc. 2 ap. h, establece, es el derecho del imputado "de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior", lo que no implica descalificar genéricamente la instancia única sino asegurar que la condena definitiva no provenga de un tribunal inferior en la escala jerárquica sino de la instancia más alta, con lo que el juzgamiento directo por ésta -que no se comprende en qué medida pudiera ser distinto por ser pronunciado directamente que si lo hubiera sido por vía de recurso contra una decisión

anterior- en modo alguno afecta garantías de los derechos de los procesados. Una interpretación distinta pondría en pugna la cláusula del pacto con el art. 117 de la Constitución, según el cual la Corte Suprema tiene competencia originaria y exclusiva en ciertas causas aun penales, pues ambas tienen sin lugar a dudas igual valor por imperio de lo establecido en el art. 75 inc. 22, ya que la segunda no pertenece a la primera parte de la Constitución. Semejante conflicto carecería de clara solución.

Lo que la Convención aseguró, pues, fue que la condena proviniese del tribunal superior en grado y no de uno inferior. Y en la época en que la sentencia fue dictada -en que no había sido aún creada la Cámara Nacional de Casación- los tribunales superiores de las causas penales federales eran las Cámaras Federales de Apelaciones, por lo que al provenir la sentencia de condena de una de ellas, la regla internacional no fue violada. Distinto es el caso una vez creada la aludida Cámara, pero entonces esta Corte aseguró la posibilidad de recurrir ante ella en Fallos 322:2488 . Por otra parte y sin perjuicio de lo anterior, corresponde poner de relieve que en el sub lite tuvo intervención esta Corte en oportunidad de tratar los recursos extraordinarios deducidos por los condenados, los que fueron resueltos en Fallos 315:325 (12).

11. Que, desde otro punto de vista, si se pretendiese restablecer la causa fenecida para otorgar un recurso a los condenados, la petición de éstos -que carece de un contenido preciso- parece pretender la revisión de la sentencia mediante una suerte de apelación tardía. Ello es inconciliable con la esencia misma del recurso de revisión, cuya finalidad no es tal sino la de suprimir el escándalo jurídico que resultaría de la subsistencia de sentencias contradictorias, hacer valer nuevos hechos o elementos probatorios antes desconocidos, o lograr la aplicación retroactiva de leyes de fondo posteriores, vale decir, circunstancias todas que no habían podido ser tomadas en cuenta al dictar la sentencia impugnada (art. 479 CPPN.), ninguna de las cuales tiene lugar en el sub lite.

12. Que a la luz de lo afirmado no se configuran circunstancias objetivas que sean susceptibles de hacer incurrir al Estado en alguna responsabilidad de carácter internacional en mérito de la actuación del Poder Judicial en este caso, más allá de que el Congreso pudiera instaurar una instancia revisora diferente, tarea que no puede ser llevada a cabo por esta Corte en la medida en que la misión más delicada de la función jurisdiccional de los jueces es saber mantenerse dentro de su órbita, sin menoscabar las funciones que

incumben a otros poderes del Estado (Fallos 310:2709 ; 311:2553 [13]; 313:228 ; 314:1091 [14] y 317:126 [15]), de modo de preservar el prestigio y eficacia de su misión de supremo custodio de las garantías reconocidas por la Constitución a todos los habitantes de la Nación.

13. Que esta Corte tiene dicho que el principio de igualdad ante la ley, según la ciencia y el espíritu de nuestra Constitución, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue forzosamente que la verdadera igualdad consiste en aplicar en los casos ocurrentes la ley según las diferencias constitutivas de ellos (Fallos 320:2145 y sus citas).

14. Que en esas condiciones, la solución de Fallos 322:2488 en modo alguno importa una violación a la garantía de la igualdad ante la ley respecto de los demás condenados, toda vez que se trata de estadios procesales diferentes. En el primero la sentencia aún no estaba firme y sí en el segundo, como dijo el juez Petracchi en Fallos 321:3555. Sostuvo allí, en el consid. 8, que "...A) Las `recomendaciones' a que se refiere el texto de la convención son dirigidas por la Comisión a los Estados Miembros `para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y de sus preceptos constitucionales...' (art. 41 inc. b; la bastardilla no está en el original), con lo que el respeto al orden jurídico interno resulta ser aquí una exigencia de la propia norma interamericana. B) Otorgar la libertad como una suerte de `reparación' que se originaría en violaciones a derechos y garantías ajenas a ella -tal lo pretendido por los recurrentes- no sólo no se deriva del texto de la aludida recomendación sino que obligaría a los jueces argentinos a violar el `marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales' (art. cit.) que les impone respetar los efectos de una sentencia condenatoria firme..."

Conforme con los principios así reseñados, la protección de los derechos humanos se puede concretar mediante la reforma de las normas constitucionales o legales que aseguran su respeto, pero nunca mediante actos que impliquen la violación del orden jurídico interno. El aseguramiento de la vigencia del derecho no puede concretarse mediante su aniquilación.

Cabe agregar que los peticionarios de la revisión siguieron las vías procesales establecidas y la sentencia desestimatoria fue consentida por ellos.

15. Que en el marco descripto, la admisión de la petición sub examine constituiría la transgresión de un principio de raigambre constitucional, cual es el de la cosa juzgada, pilar fundamental sobre el que se asienta la seguridad jurídica.

16. Que lo expresado no abre juicio sobre las razones invocadas por el presidente de la Nación para fundar el decreto 1164/2000 , por el cual instruyó al procurador del Tesoro para interponer el recurso extraordinario cuya denegación origina esta presentación directa, pues son privativas del titular del Poder Ejecutivo las decisiones de carácter político o la oportunidad de las disposiciones que se dictan para intentar solucionar la situación invocada, como la que resulta de estas actuaciones o la iniciativa tomada en ejercicio de la atribución reconocida en el art. 77 CN. propiciando la sanción de un texto legal por parte del Congreso de la Nación.

Si el Poder Ejecutivo consideró razonable y apropiado acudir a esta instancia judicial, el legítimo propósito de prevenir la eventual responsabilidad del Estado Argentino que la ha inspirado -la cual, según lo expresado en el consid. 12, no se configuraría- no se desmerece por la suerte adversa corrida; no se trata, pues, sino de una de las tantas cuestiones que se han presentado en la historia de las instituciones de la República, en que esta Corte debe cumplir con el mandato de ser el intérprete final de la Constitución Nacional y, en este trance, ha decidido con arreglo a lo sostenido en los considerandos precedentes que la vía postulada no es admisible.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el procurador general, se rechaza la queja. Notifíquese, devuélvanse los autos principales y archívese.- Julio S. Nazareno.- Eduardo Moliné O'Connor.- Augusto C. Belluscio.- Guillermo A. F. López.- Adolfo R. Vázquez. En disidencia: Carlos S. Fayt.- Enrique S. Petracchi.- Antonio Boggiano.- Gustavo A. Bossert.

DISIDENCIA DEL DR. FAYT.- Considerando: 1. Que contra la decisión de la sala 2ª de la C. Nac. Casación Penal que no hizo lugar al recurso de revisión interpuesto respecto de las condenas oportunamente dictadas por la

sala 1ª de la C. Fed. San Martín, el procurador del Tesoro de la Nación interpuso recurso extraordinario que, denegado dio origen a la presente queja.

2. Que para así concluir, el a quo entendió en primer lugar, que el recurso de revisión supone la verificación de alguno de los supuestos excepcionales contemplados específicamente por el art. 479 CPPN., entre los que no se encuentra el alegado en el caso, por lo cual no habría razones para alterar la inmutabilidad absoluta de la cosa juzgada en cuya preservación se encuentra comprometido el principio de la seguridad jurídica. Agregó que de acuerdo a lo decidido por este tribunal en Fallos 321:3555, las recomendaciones de organismos internacionales no pueden constituir un motivo de revisión de las resoluciones judiciales pues ello afectaría aquel principio y que -con sustento en el voto concurrente- lo referente a la recomendación respecto de la violación del derecho de recurrir sólo alude al futuro y no es, en cambio, de aplicación retroactiva. Sostuvo finalmente que la vía recursiva prevista en el art. 8 ap. 2 inc. h del Pacto de San José de Costa Rica no puede ser creada pretorianamente.

Por su parte, desestimó el recurso extraordinario interpuesto por el procurador del Tesoro por cuanto entendió que el Estado Nacional por él representado no se encontraba legitimado a ese fin y que sólo correspondería al Ministerio Público la custodia del respeto al orden jurídico.

3. Que en autos existe cuestión federal bastante, toda vez que se ha puesto en tela de juicio el alcance que cabe asignarle al art. 8 ap. 2 inc. h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuanto establece "el derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior", norma con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN.; art. 14 inc. 1 ley 48).

4. Que el referido tratado fue ratificado por nuestro país mediante la ley 23054 (16), publicada en el Boletín Oficial el 27 de marzo de 1984. La reforma constitucional vigente desde el mes de agosto de 1994 asignó jerarquía constitucional a aquella Convención que en lo que al caso interesa, consagró el derecho al recurso ante un tribunal superior en materia penal. De acuerdo a la doctrina de este tribunal (Fallos 315:1492 [17], entre otros), la ausencia de normas reglamentarias no es obstáculo para considerar operativa la garantía lo que -obvio es decirlo- no excusa la pasividad legislativa en punto a la reglamentación de los recursos en cuestión.

5. Que la legitimación de las partes constituye requisito de validez de la constitución regular de un proceso, lo que en el caso obliga a detenerse en el estudio de la que invoca el recurrente como representante natural del Estado Nacional. Esta cuestión -debe aclararse liminarmente- sólo será estudiada a la luz de lo que constituye la pretensión del procurador del Tesoro expresada a fs. 123 vta., que no persigue otro interés que el de hacer plenamente efectiva la garantía judicial de recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior. Intenta así provocar el pronunciamiento de este tribunal que obligue a su turno a la Cámara de Casación a aplicar en el caso concreto un procedimiento que asegure el cumplimiento de la garantía invocada.

Su pretensión no se identifica ni mucho menos sustituye a la de las personas condenadas en autos, en la medida en que el interés del recurrente se circunscribe a hacer efectiva la revisión de la decisión. En cambio, el resultado al que se arribe como consecuencia de la vía recursiva en orden a la responsabilidad penal de esas personas es ajeno al interés del procurador del Tesoro y exclusivo de las personas aquí condenadas y del Ministerio Público Fiscal como titular de la acción penal.

El Estado Nacional, a través del Poder Ejecutivo Nacional como encargado del "mantenimiento de buenas relaciones con las organizaciones internacionales" (art. 99 inc. 11 CN.), no puede permanecer impasible frente a la situación de irregularidad de nuestro ordenamiento jurídico, de la que no se ha hecho cargo el Congreso de la Nación. Mucho más que -tal como lo alega el recurrente- el remedio federal fue presentado en interés del propio Estado, en su condición de "Estado parte" de la Convención que lo compromete a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella (art. 1 de la Convención) y a la consecuente obligación de adoptar en el orden interno las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos mencionados (conf. art. 2 de la Convención).

No cabe entonces que esta Corte frente a una situación sobre cuya relevancia institucional ya se ha pronunciado en otras ocasiones, se valga de una interpretación restringida a la hora de juzgar la legitimación procesal del recurrente, actitud que sólo llevaría a agravar las responsabilidades del Estado -eventualmente también patrimoniales- en orden a los compromisos internacionales que hace muchos años ha asumido (dictamen del procurador en Fallos 322:2488).

Cabe recordar, por otra parte que aún en cuestiones de menor entidad institucional el tribunal, no obstante y para garantizar el derecho de acceso a la jurisdicción, también ha obviado un requisito del ejercicio de su competencia apelada, como es la intervención anterior de un tribunal de justicia (Fallos 315:1370 [18] y sus citas, voto del juez Fayt). Tales actitudes sólo corresponde asumirlas frente a la interpretación de las normas legales que regulan la competencia apelada del tribunal. Esta consideración permite distinguir claramente la situación de autos de la que se presentó en la causa B.1311 XXXVI, "Boico, Roberto J. s/denuncia de hábeas corpus", del 12/12/2000 pues allí -ante la competencia originaria del tribunal que ninguna de las peticiones suscitaba- se sumaba al hábeas corpus idéntica pretensión a la esgrimida en autos, ejercida por un particular extraño a la causa que no invocaba razón alguna para considerarlo legitimado a invocar el derecho al recurso, más allá de la que en su caso le hubiera correspondido -sin perjuicio de la cuestión de competencia- por aplicación del art. 43 párr. 4º CN. respecto de los bienes tutelados por la garantía de hábeas corpus.

Y ello obedece a que, lejos de constituir irregularidades, interpretaciones de esta naturaleza tienden -como en el caso- a hacer efectivos derechos de rango superior frente a inexcusables omisiones legislativas. En definitiva, constituyen ni más ni menos, que el ejercicio de la función esencial del tribunal, como garante de los derechos y garantías constitucionales, por sobre las limitaciones que impiden su cabal vigencia.

6. Que por lo demás, a esta Corte como órgano supremo del gobierno federal, le corresponde -en la medida de su jurisdicción- aplicar los tratados internacionales por los que el país está vinculado en los términos anteriormente expuestos, toda vez que lo contrario podría implicar -como ya se señaló- responsabilidad institucional. En tal sentido, la Corte Interamericana precisó el alcance del art. 1 de la Convención, señalando que los Estados parte deben no solamente "respetar los derechos y libertades reconocidos en ella" sino además "garantizar su pleno y libre ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción". Según dicha Corte "garantizar" implica el deber del Estado -entendiendo por tal todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público- de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce (conf. opinión consultiva 11/1990 del 10/8/1990, parágs. 23 y 34, citados en la causa "Gioldi", Fallos 318:514).

7. Que como se indicó en el precedente de Fallos 318:514 recién citado, el recurso extraordinario no constituye un remedio eficaz para salvaguardar la garantía del derecho al recurso que debe observarse dentro del marco del proceso penal como garantía mínima (consid. 8). No obstante, la verificación del cumplimiento de esta garantía no depende de reglas generales u omnicomprensivas sino que ha de ser más o menos extenso o profundo según las modalidades de cada situación jurídica, lo que obliga a examinar en cada caso los aspectos específicos que singularizan a la materia litigiosa (causa "Fernández Arias", Fallos 247:646) (19). De ese modo lo entendió en el caso la Comisión Interamericana (parág. 272) que sostuvo que en las circunstancias particulares del presente caso, el recurso extraordinario no constituyó un instrumento efectivo para garantizar el derecho de recurrir de un fallo ante un juez o tribunal superior.

Sin embargo, en el mismo ámbito del recurso extraordinario, en la causa "Abella y otros" (Fallos 315:325, voto del juez Fayt), se procedió a la revisión de la sentencia condenatoria, dando así respuesta a la aludida garantía -por entonces sólo legal, bien que relacionada o reglamentaria si se quiere de la del debido proceso-. Para ello, se sostuvo la existencia en el caso de "problemas de gravedad tal que han comprometido el devenir de las instituciones que establece la Constitución Nacional y el futuro de nuestra comunidad toda", superando así los ápices formales frustratorios del remedio federal (consid. 5) y revisar ampliamente la sentencia dictada. Por un lado, se rechazó la pretensión de los abogados defensores de amparar la conducta de los atacantes de La Tablada en el art. 21 CN. que establece la obligación de los ciudadanos de armarse en defensa de la patria y la Constitución. A la par, se llegó a la conclusión de que los elementos reunidos en el caso no resultaban suficientes para subsumir la conducta de los entonces procesados en los tipos previstos en el título décimo, capítulo primero del Código Penal denominado "Atentados al orden constitucional y a la vida democrática", por considerar que no se encontraba probada la existencia del elemento subjetivo que aquellas figuras requerían.

8. Que no obstante la decisión mayoritaria en esa causa obliga a considerar incumplida -por el momento- la garantía en cuestión. En tales condiciones, corresponde determinar si dentro del ordenamiento procesal penal existen el órgano y los procedimientos para dar -en el estado actual de la causa- adecuada satisfacción a la garantía constitucional antes invocada.

Desde esta perspectiva, no se trata de estudiar la constitucionalidad de limitaciones recursivas puntuales sino, antes bien, de compatibilizar la garantía en estudio con el sistema procesal vigente, al modo *mutatis mutandi* en que lo hizo esta Corte en Fallos 318:514. En este sentido, cabe afirmar que la única vía procesal adecuada resultaría el recurso de revisión, en la medida en que sólo este recurso es el potencialmente apto para cumplir acabadamente los compromisos asumidos en materia de derechos humanos. En efecto, sólo los casos de revisión presuponen la existencia de una sentencia condenatoria penal firme. Su principio rector reside en la renuncia a la cosa juzgada cuando la sentencia sea manifiestamente incorrecta de manera insoportable para la idea de justicia (conf. Roxin, Claus, "Derecho Procesal Penal", 2000, Ed. del Puerto, p. 492). La intención del legislador es regular todos aquellos supuestos en los cuales, por diversas circunstancias, la realización del valor justicia está por encima del de cosa juzgada (ver Beling, Ernst, "Derecho Procesal Penal", 1943, Ed. Labor, Barcelona, p. 325).

A esta altura del discurso, corresponde formular una aclaración que deberá ser tenida en cuenta a lo largo de todo el razonamiento. De lo contrario, se correría el riesgo de confundir el remedio procesal necesario para dar satisfacción a la garantía en estudio, con el resultado final al que el uso de tal remedio pueda conducir en orden a la materialidad de los hechos juzgados en la causa. No es necesario para juzgar la admisibilidad de la revisión concluir en que nos encontramos frente a un supuesto de palmaria injusticia. Este extremo será la materia propia del pronunciamiento que decida no ya sobre su admisibilidad sino respecto de su procedencia.

9. Que la aplicación al caso del recurso de revisión no supone una interpretación analógica o extensiva de los supuestos previstos en el art. 479 CPPN. Ello es así pues al margen de diferencias de carácter formal, la situación planteada en autos -caso concreto- no se distingue de los motivos que inspiraron a los otros supuestos que dan lugar al recurso de revisión (ver doctrina de Fallos 313:1010 [20], disidencia de los jueces Barra, Fayt y Petracchi).

El legislador ha previsto el recurso de revisión para que se someta a un nuevo control, en aras de la realización de la justicia y en ciertos supuestos, a casos que, luego de su trámite regular, han obtenido un pronunciamiento condenatorio luego de un juicio y, también, luego -eventualmente- de un recurso de casación. Es cierto entonces que los beneficios que el recurso acuerda no podrían extenderse a otras situaciones que las previstas por el

legislador. Sin embargo, esa limitación obedece al propósito de impedir la creación de una nueva instancia revisora con relación a cuestiones que ya gozaban del amparo de la doble instancia. Una conclusión semejante no puede sin más ser trasladada al caso, porque no resulta método interpretativo adecuado aplicar conclusiones basadas en la premisa del respeto a las normas del debido proceso -existencia de dos instancias, inhábiles por hipótesis para evitar el error judicial- a supuestos en que como en autos ni siquiera existió la posibilidad de aminorar ese peligro.

10. Que corresponde entonces concluir que, frente a la existencia de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada y la necesidad de reconocer una vía que asegure su revisión, el único temperamento que concilia ambos aspectos consiste en admitir la procedencia formal del recurso de revisión aun cuando -como se dijo- no pueda subsumirse el planteo en ninguno de los supuestos previstos en el art. 479 CPPN. Los efectos que se derivan de la admisión de este recurso se presentan como los únicos compatibles con la característica definitoria de la sentencia condenatoria firme.

11. Que tras todo lo expuesto, corresponde formular dos reflexiones finales.

A la luz de la primera de ellas, debe indicarse que -más allá del contenido de la recomendación 55/1997 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos- la razón por la cual se admite la pretensión del Estado Nacional de conceder el presente recurso de revisión obedece a la comprobación de la violación de la garantía prevista en el art. 8 inc. 2 párr. h del Pacto de San José de Costa Rica. Ello impide darle a esta decisión cualquier interpretación que importe ponerla en contradicción con el precedente de Fallos 321:3555 que, por lo demás, no tiene el alcance que se pretende, conclusión a la que se arriba de su íntegra comprensión.

La segunda, en cambio, se sustenta en la adecuada lectura que en su caso corresponde formular a la citada recomendación. Si bien allí se aconseja un temperamento para el futuro -parág. 438, A.II-, se prevé del mismo modo la necesaria "reparación" por la violación de la garantía del art. 8.2.h de la Convención (parág. 438, A.III), con alusión expresa a quienes resultaron condenados en el proceso judicial, identificados en la decisión.

Esta lectura -coincidente con la línea argumental en la que se funda la solución a la que en el caso se arriba- responde por lo demás a una genuina preservación de las garantías, pues debe tenderse a su efectiva operatividad cuando ello es posible y no a generar situaciones que sólo conducirían eventualmente a reducirlas a instrumentos fundantes de responsabilidades patrimoniales del Estado.

Por ello y oído el procurador general, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal. Vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo fallo con arreglo al presente. Notifíquese.

DISIDENCIA DEL DR. PETRACCHI.- Considerando: 1. Que la C. Nac. Casación Penal no hizo lugar al recurso de revisión interpuesto contra las condenas dictadas por la C. Fed. San Martín respecto de Roberto Felicetti (reclusión perpetua con la accesoria de reclusión por tiempo indeterminado, accesorias legales y costas), Claudia B. Acosta (reclusión perpetua, accesorias legales y costas), Carlos E. Motto, José A. Moreyra, Sergio M. Paz, Isabel M. Fernández, Miguel Á. Aguirre, Claudio N. Rodríguez, Claudio O. Veiga, Joaquín S. Ramos, Gustavo A. Messuti, Luis A. Díaz y Luis D. Ramos (prisión perpetua, accesorias legales y costas), Juan A. Puigjané (veinte años de prisión, accesorias legales y costas), Dora E. Molina (quince años de prisión, accesorias legales y costas), Miguel Á. Faldutti y Daniel A. Gabioud Almirón (trece años de prisión, accesorias legales y costas), Cintia A. Castro y Juan M. Burgos (once años de prisión, accesorias legales y costas) y Juan C. Abella (diez años de prisión, accesorias legales y costas). Contra dicha decisión el procurador del Tesoro de la Nación, Ernesto A. Marcer, interpuso el recurso extraordinario denegado a fs. 145/148, y que dio origen a la presente queja.

2. Que el recurrente sostuvo que la decisión del a quo que no hace lugar a la apertura del recurso de revisión (art. 479 CPPN.) de la condena pasada en autoridad de cosa juzgada, a partir de las recomendaciones formuladas al Estado Argentino en el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 55/1997, desconoció la supremacía de un tratado en materia de derechos humanos por sobre una norma legal y, de este modo, ha producido una lesión al derecho de los condenados a que la sentencia sea revisada por un tribunal superior. Asimismo, afirmó que la posibilidad de que se genere responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de las obligaciones asumidas en una convención internacional, por un lado, legitima

a su parte a interponer la presente queja, y por otro, ha configurado un supuesto de gravedad institucional que habilita la intervención de este tribunal.

3. Que existe cuestión federal suficiente en tanto se ha puesto en tela de juicio la validez de una ley nacional (art. 479 CPPN.) por ser contraria a las normas de la Constitución Nacional y de un tratado internacional al que ella hace referencia (art. 8 inc. 2 párr. h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y art. 75 inc. 22 CN.), y la decisión ha sido adversa al derecho fundado en estas últimas (art. 14 inc. 3 ley 48).

4. Que la Cámara de Casación sustentó la decisión apelada en la ausencia de un texto legal explícito que habilitara la revisión de las condenas recurridas y, de este modo, interpretó las reglas del art. 479 CPPN. con una estrechez incompatible con la necesidad de garantizar a los condenados en autos el derecho a la doble instancia y omitió considerar la doctrina que se desprende de Fallos 322:2488 . De este modo, desconoció la obligación de tutelar y reparar satisfactoriamente la lesión a un derecho fundamental que le compete a todo poder público. Corresponde, por lo tanto, la descalificación de la resolución en examen.

5. Que es claro que la procedencia del recurso del procurador del Tesoro enfrenta obstáculos técnicos mayores y más numerosos que los que encontraba la acción de hábeas corpus interpuesta en B.1311 XXXVI, "Boico, Roberto J. s/denuncia de hábeas corpus", rta. el 12/12/2000 (*). Sin embargo, dichos obstáculos, que con acierto e inteligencia enumera y desarrolla el procurador general en el dictamen que antecede, deben ser removidos para evitar la privación de justicia. En tal sentido, cabe señalar que las posibles falencias de legitimación del recurrente habrán de quedar fuera de consideración, en tanto las particularidades del caso traído a conocimiento de esta Corte imponen prescindir de las trabas formales. El tribunal debe examinar la cuestión planteada para subsanar la aludida privación de justicia derivada, para los beneficiarios de la presente queja, de la ausencia de una norma legal que implemente el derecho al recurso que les asiste. En este punto, resultan aplicables al caso las consideraciones vertidas en la causa B.1311 XXXVI, "Boico, Roberto J. s/denuncia de hábeas corpus" (disidencia del juez Petracchi) ya citada, y a las cuales corresponde remitir en lo pertinente.

6. Que, por lo tanto, y de acuerdo con lo señalado en el precedente citado, la C. Nac. Casación Penal debe proceder a la revisión de las condenas y habilitar la instancia recursiva en condiciones acordes con lo exigido por el art. 8 inc. 2 párr. h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por ello, habiendo dictaminado el procurador general, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal, notifíquese y remítase a la C. Nac. Casación Penal a fin de que por quien corresponda dicte pronunciamiento de acuerdo con lo decidido en la presente resolución.

DISIDENCIA DEL DR. BOGGIANO.- Considerando: 1. Que la sentencia de la C. Nac. Casación Penal declaró inadmisibile el recurso de revisión interpuesto por la defensa de Roberto Felicetti, Claudia B. Acosta, Carlos E. Motto, José A. Moreyra, Sergio M. Paz, Isabel M. Fernández, Miguel Á. Aguirre, Claudio N. Rodríguez, Claudio O. Veiga, Joaquín S. Ramos, Gustavo A. Messuti, Luis A. Díaz, Luis D. Ramos, Juan A. Puigjané, Dora E. Molina, Miguel Á. Faldutti, Daniel A. Gabioud Almirón, Cintia A. Castro, Juan M. Burgos y Juan C. Abella. Contra tal pronunciamiento el procurador del Tesoro dedujo recurso extraordinario federal, que fue denegado por la alzada con sustento en la falta de legitimación procesal del recurrente. Dicha denegación motivó la presente queja.

2. Que el recurrente se halla legitimado para interponer la apelación federal pues la prescindencia de las normas internacionales por los órganos internos pertinentes puede originar responsabilidad internacional del Estado Argentino, a quien le corresponde velar porque las normas internas no contradigan la norma del tratado internacional con jerarquía constitucional (Fallos 318:1269 [21], 2639 [22]; 319:2411 [23], 3148 [24]; 322:875). El Estado Nacional tiene interés propio y derecho a prevenir la eventual responsabilidad y es el presidente de la Nación quien tiene a su cargo el ejercicio de los poderes para el mantenimiento de buenas relaciones con organizaciones internacionales y naciones extranjeras (art. 99 inc. 11 CN.). Ante él reclamarán los gobiernos extranjeros cuando haya algún incumplimiento por la Nación Argentina. Si un tratado requiere legislación interna y no es autoejecutorio el presidente ha de buscar la acción del Congreso. Si las obligaciones internacionales son susceptibles de aplicación inmediata están sujetas al deber del presidente para su ejecución (arts. 99 inc 2, 75 inc. 22 y 24 CN., doctrina de Fallos 320:2851) (25). Tal es lo que ha hecho el titular del Poder Ejecutivo al dictar el decreto 1164/2000 por el que

instruyó al procurador del Tesoro para deducir recurso extraordinario en las presentes actuaciones. Por otra parte, la legitimación del apelante resulta aún más evidente si se repara en que es titular de un agravio actual y concreto -no meramente conjetural- toda vez que los arts. 63.1 y 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la responsabilidad indemnizatoria de los Estados parte. En consecuencia, el recurrente sólo puede disipar su propio gravamen mediante la defensa del derecho de los condenados. Es así que su interés se halla inescindiblemente ligado con el de terceros. Sin perjuicio de lo precedentemente expuesto, las circunstancias del caso imponen prescindir de ápices formales y abordar el tratamiento de la cuestión planteada con la finalidad de hacer efectivo el control constitucional que le incumbe a esta Corte, pues el objeto procesal de la presente causa compromete intereses públicos de magnitud y afecta instituciones fundamentales y básicas de la Nación.

3. Que el recurso extraordinario es formalmente procedente toda vez que se halla en tela de juicio la validez de una ley nacional (art. 479 CPPN.) y la interpretación de un tratado internacional -Convención Americana sobre Derechos Humanos- (arts. 18 y 75 inc. 22 CN.) y la decisión ha sido contraria al derecho que en tales preceptos funda la apelante.

4. Que, por otra parte, al encontrarse en juego el alcance que cabe asignar a normas de derecho federal, la Corte Suprema no se encuentra limitada en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le incumbe realizar una declaración sobre el punto disputado (Fallos 308:647 , consid. 5 y sus citas, entre otros).

5. Que la jerarquía constitucional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y los demás tratados enumerados en el art. 75 inc. 22 CN. ha sido establecida por voluntad expresa del constituyente, "en las condiciones de su vigencia", esto es, tal como la Convención citada rige en el ámbito internacional (Fallos 318:514 ; 321:3555).

6. Que el art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que "toda persona inculpada de delito tiene derecho ... a las siguientes garantías mínimas: ... h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior".

7. Que, asimismo, la Convención (arts. 1.1 y 2) impone el deber para los Estados parte de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consideró que es "deber de los Estados parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos" (OC 11/1990, parág. 23). Asimismo, debe tenerse presente que cuando la Nación ratifica un tratado que firmó con otro Estado, se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos, jurisdiccionales y legislativos lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan posible su aplicación inmediata.

8. Que en cumplimiento del deber de garantizar el goce del mencionado derecho, la Corte en el precedente "Girolodi" (Fallos 318:514) consagró por vía jurisprudencial la doble instancia con inequívoco sustento en el art. 2 del Pacto que obliga a los Estados a adoptar no sólo medidas legislativas sino también de "otro carácter" para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidas por el Tratado.

9. Que concordemente con dicha doctrina esta Corte ha establecido que la forma más adecuada para asegurar la garantía de la doble instancia en materia penal prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos es declarar la invalidez constitucional de la limitación establecida en el art. 87 ley 23077, en cuanto veda la admisibilidad de recurrir a la C. Nac. Casación Penal de las sentencias condenatorias dictadas por los tribunales de acuerdo al procedimiento regulado por dicha normativa (Fallos 322:2488 y sus citas).

10. Que los inculpados fueron condenados por la C. Fed. San Martín mediante sentencia dictada el 5/10/1989. A esa fecha se hallaba vigente el Pacto que fue aprobado por la República Argentina por ley 23054 , publicada en el Boletín Oficial el 27/3/1984. Por lo tanto, al tiempo de las condenas asistía a los encartados el derecho de recurrir a un tribunal superior, derecho que no pudieron ejercer ante la omisión legislativa en reglamentarlo. En efecto, la ley contemplaba una instancia única y la sentencia sólo era recurrible por la limitada vía del recurso extraordinario federal. En tales

condiciones, no pueden verse perjudicados por no haber intentado remedios procesales ordinarios en aquella oportunidad porque no contaban con ellos. Únicamente tenían a su alcance la vía de excepción de la que hicieron uso con resultado adverso, pues esta Corte, en sus pronunciamientos registrados en Fallos 315:319, 325, desestimó sendas presentaciones directas por denegación del remedio federal. Por lo tanto, agotaron todas las vías disponibles.

11. Que la relación entre las normas internas y el tratado debe regirse por el derecho vigente al tiempo de la presente sentencia (art. 75 inc. 22 CN.). En tales condiciones, al momento de la condena los inculpados tenían un derecho que recién han podido ejercer válidamente con su llamado recurso de revisión, que en realidad debe juzgarse como de apelación con el alcance del art. 8.2.h del Pacto.

12. Que, en consecuencia, el remedio intentado configura una vía apta para la salvaguarda del derecho a la doble instancia reconocido por una norma internacional de rango constitucional, por lo que la alzada no pudo desestimarlo con fundamento en razones de índole procesal, soslayando que se hallaba implicada la tutela de derechos humanos de jerarquía superior. El excesivo apego a las formas puede producir, en la especie, la impotencia del propio órgano judicial a cuya mejor y más justa labor aquéllas deben servir (doctrina de Fallos 197:426 [26]; 243:467 [27]; 313:630).

13. Que, en efecto, no se hallan en juego meras disposiciones de derecho penal y procesal penal, pues el objeto y fin de las garantías emanadas de los tratados incorporados con jerarquía constitucional es la protección de los derechos fundamentales. En este sentido la Corte Interamericana, cuya jurisprudencia debe servir como guía para la interpretación de esta Convención, en la medida en que el Estado Argentino reconoció la competencia de dicho tribunal para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de los preceptos convencionales (conf. arts. 41 , 62 y 64 de la Convención y 2 ley 23054) juzgó que: "los Estados ... asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción" (OC-2/1982, 24/9/1982, párr. 29°).

14. Que la reforma de 1994 elevó el derecho a la doble instancia a un rango constitucional. Es decir, que se ha producido un cambio fundamental que no

puede dejar de valorarse, en lo atinente al derecho de apelar el fallo condenatorio, que de ese modo pasa a formar parte esencial del derecho al debido proceso penal. Por consiguiente, es voluntad del constituyente rodear a este sujeto de mayores garantías sin que sea posible concluir que de ello se derive vulneración alguna a la Carta Magna pues es una norma con jerarquía constitucional la que dispone tal tratamiento (conf. Fallos 320:2145).

15. Que el art. 8.2 del Pacto complementa el art. 18 CN. La garantía de la doble instancia en materia penal, por su rango constitucional, debe juzgarse incurso en el ámbito del principio de la aplicación de la ley penal más benigna, pues sería una irrazonable contradicción que una norma material penal quede sujeta a tal principio y no una garantía constitucional.

16. Que es claro que el derecho de "recurrir del fallo ante juez o tribunal superior" significa precisamente lo que esta Corte juzgó en "Girolidi".

17. Que el art. 75 inc. 22 de la Ley Fundamental mediante el que se otorgó jerarquía constitucional a los tratados establece en su última parte que aquéllos "no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos". Ello indica que los constituyentes han efectuado un juicio de comprobación, en virtud del cual han cotejado los tratados y los artículos constitucionales y han verificado que no se produce derogación alguna, juicio que no pueden los poderes constituidos desconocer o contradecir. De ello se desprende que la armonía o concordancia entre los tratados y la Constitución es un juicio constituyente. En efecto, así lo han juzgado al hacer referencia a los tratados que fueron dotados de jerarquía constitucional y, por consiguiente, no pueden ni han podido derogar la Constitución pues esto sería un contrasentido insusceptible de ser atribuido al constituyente cuya imprevisión no cabe presumir (Fallos 319:3148, 3241) (28).

18. Que, en razón de todo lo expuesto, se sigue que ante la omisión del legislador en dictar la ley reglamentaria, la pretensión de los condenados de dejar sin efecto una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada por medio del recurso reglado por el art. 479 CPPN., significó el ejercicio del derecho constitucional "de recurrir el fallo ante el juez o tribunal superior" (art. 8.2.h del Pacto). En tales condiciones se impone aplicar en el sub judice la doctrina del precedente de Fallos 322:2488 a fin de que la C. Nac. Casación Penal

subsane el menoscabo al derecho a la doble instancia. De otro modo, se generaría una restricción de la libertad de defensa contraria a la comprensión que de este derecho debe hacerse a la luz de los arts. 18 , 75 inc. 22 CN. y 8.2.h del Pacto.

19. Que, asimismo, como se señaló en el ya citado precedente de Fallos 318:514 la solución que aquí se adopta permite desde el punto de vista de las garantías del proceso penal, cumplir acabadamente los compromisos asumidos en materia de derechos humanos por el Estado Nacional, a la vez que salvaguarda la inserción institucional de la C. Nac. Casación Penal en el ámbito de la justicia federal y respeta el sentido del establecimiento de órganos judiciales "intermedios" en esa esfera, creados para cimentar las condiciones necesarias para que el tribunal satisfaga el alto ministerio que le ha sido confiado sea porque ante ellos pueden encontrar las partes la reparación de los perjuicios irrogados en instancias anteriores, sin necesidad de recurrir ante la Corte Suprema, sea porque el objeto a revisar por ésta ya sería un producto seguramente más elaborado (Fallos 308:490 [29], consid. 5 con cita del Diario de Sesiones de la Cámara de Senadores, período de 1901, Congreso Nacional, Buenos Aires, 1961). Resulta entonces evidente, valga reiterarlo, el derecho de recurrir el fallo condenatorio ante un tribunal superior con el alcance fijado en la causa ut supra citada.

20. Que ante la solución a la que se arriba cabe efectuar las siguientes consideraciones acerca de la doctrina de Fallos 321:3555 (voto de los jueces Boggiano y Bossert). En primer lugar, que ella fue sentada en el marco de un hábeas corpus por lo que la materia debatida trataba del otorgamiento de la libertad, tema ajeno a la posibilidad de recurrir. En segundo término, que la recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe 55/1997 acerca de que el Estado Argentino debe "hacer plenamente efectiva, en lo sucesivo, la garantía judicial del derecho de apelación a las personas procesadas bajo la ley 23077 " resulta, según lo advierte aquí esta Corte, una ilegítima restricción del derecho consagrado en el art. 8.2.h del Pacto, incompatible con la jerarquía constitucional de que ahora goza en el país (art. 75 inc. 22 CN.).

Por ello, y oído el procurador general, se declara procedente la queja y el recurso extraordinario interpuesto y se revoca la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y remítanse.

DISIDENCIA DEL DR. BOSSERT.- Considerando: 1. Que la C. Nac. Casación Penal declaró inadmisibile el recurso de revisión deducido contra la sentencia de la C. Fed. San Martín en el caso conocido como "La Tablada" donde fueron condenadas diversas personas. Para así decidir, el a quo consideró que no se verificaba alguno de los supuestos previstos por el art. 479 CPPN. lo cual obstaba a la prosperidad del reclamo. Contra esta decisión el procurador general del Tesoro interpuso recurso extraordinario cuya denegación dio lugar a la presente queja.

2. Que en su apelación extraordinaria el procurador del Tesoro señala que la decisión del a quo que no hace lugar a la apertura del recurso de revisión (art. 479 CPPN.) de la condena pasada en autoridad de cosa juzgada, a partir de las recomendaciones formuladas al Estado Argentino en el informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos 55/1997, desconoció la supremacía de un tratado en materia de derechos humanos por sobre una norma legal y produjo una lesión al derecho de los condenados a que la sentencia sea revisada por un tribunal superior. Asimismo, afirmó que la posibilidad de que se genere responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de las obligaciones asumidas en una convención internacional, por un lado, legitima a su parte a interponer la presente queja, y por otro, ha configurado un supuesto de gravedad institucional que habilita la intervención de este tribunal.

3. Que existe en el sub lite cuestión federal pues el caso gira acerca de la inteligencia que cabe otorgar al art. 8 inc. 2 ap. h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conf. art. 75 inc. 22 CN.) y se ha controvertido la constitucionalidad del art. 87 ley 23077 y del art. 479 inc. 5 CPPN. respecto del mencionado tratado (art. 14 inc. 3 ley 48).

4. Que el Poder Ejecutivo Nacional tiene la facultad de representar a la República Argentina en el marco de aquellos asuntos que pueden involucrar la responsabilidad del país en la esfera internacional toda vez que le ha sido conferido constitucionalmente el ejercicio de la conducción de las relaciones exteriores de la Nación (art. 99 inc. 11 CN.).

5. Que entre esos supuestos se encuentran indudablemente aquellos casos en los cuales el Estado Nacional ha asumido el compromiso de respetar la

legalidad internacional en el marco de la protección de los derechos humanos y particularmente cuando la República Argentina -al adherir a la Convención Americana sobre Derechos Humanos- ha aceptado la competencia de la Comisión en las facultades que dicha Convención le confiere y la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cap. VIII de la CADH.), órgano con facultades suficientes para dictar sentencia e imponer sanciones a los Estados signatarios en el caso de violación a derechos o garantías protegidos por aquella Convención.

6. Que, en el marco del cumplimiento de esos compromisos, el procurador del Tesoro de la Nación se encuentra facultado a representar al Estado Nacional cuando éste asume el carácter de parte o de querellante (conf. arg. arts. 1 y 4 ley 17516), rol que en el caso se encuentra dado -como quedó dicho- por la invocación del interés de la República Argentina en el cumplimiento de pactos relativos a derechos humanos que nuestra nación ha libremente asumido y que tienen jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 CN.) y evitar así las sanciones que podría acarrear su incumplimiento. Tal legitimación no queda entonces enervada por las facultades del Ministerio Público, órgano que tiene por función "promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República" (arts. 120 CN. y 1 ley 24946).

7. Que, por consiguiente, esa pretensión del procurador del Tesoro de la Nación se encuentra enderezada a la custodia de los intereses del Estado, que en el caso actúa por un interés propio, respecto de las eventuales sanciones a que podría dar lugar la falta de cumplimiento de las recomendaciones de la comisión, mediante la concreción de la instancia de revisión que surge del Informe 55/1997 (ver punto IV del recurso federal). Tal pretensión queda, pues, diferenciada de la intervención que cabe al Ministerio Público en resguardo de la tutela de la legalidad y de los intereses propios y excluyentes de los interesados que pueden adoptar medidas conducentes a lograr una decisión eventualmente favorable a sus intereses.

8. Que de la lectura de las presentes actuaciones surge que los condenados por la C. Fed. San Martín se han visto impedidos de plantear en su oportunidad el recurso de casación -necesario en nuestro ordenamiento procesal para tener por cumplido el requerimiento a la segunda instancia que exige el art. 8 inc. 2 ap. h de la Convención- pues tal hipótesis se encontraba

vedada por lo dispuesto en el art. 479 inc. 5 CPPN., de conformidad con lo prescripto por el art. 87 ley 23077.

En efecto, los responsables del ataque a La Tablada fueron condenados el 5/10/1989 y la queja por denegación del recurso extraordinario -deducida contra dicha sentencia condenatoria- fue desestimada el 17/3/1992, en tanto que la C. Nac. Casación Penal sólo fue creada mediante ley 24121 (sancionada el 26/8/1992 y publicada en el Boletín Oficial el 8 de septiembre de ese año), todo lo cual demuestra la inexistencia -al momento de aquel pronunciamiento de esta Corte- de la presencia de la doble instancia en materia penal que requiere la mencionada convención.

9. Que la comisión señaló en el punto 273 de su Informe 55/1997 que el recurso extraordinario -como único recurso disponible contra las sentencias dictadas de acuerdo al procedimiento establecido según ley 23077 - no satisfacía los presupuestos consagrados en el art. 8 inc. 2 ap. h, de la Convención, de modo que la aplicación del procedimiento penal especial establecido en esa norma constituyó una violación del derecho de los peticionarios a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior como lo exige el mencionado artículo de la convención.

10. Que este tribunal ha tenido oportunidad de señalar en la causa publicada en Fallos 322:2488 que "la forma más adecuada para asegurar la garantía de la doble instancia en materia penal prevista en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es declarar la invalidez constitucional de la limitación establecida en el art. 87 ley 23077, en cuanto veda la admisibilidad de recurrir a la C. Nac. Casación Penal de las sentencias condenatorias dictadas por los tribunales de acuerdo al procedimiento regulado por dicha normativa".

11. Que lo decidido en aquel fallo resulta plenamente aplicable al sub lite ya que no existe razón alguna para mantener esa restricción respecto a los condenados, y así lo ha entendido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que ha requerido el fiel cumplimiento de las recomendaciones del Informe 55/1997.

12. Que la comisión ha efectuado el 11/12/2000 un nuevo pedido de cumplimiento de la resolución 55/1997 de acuerdo con lo decidido por la reunión plenaria de ese cuerpo y que el apelante denuncia como hecho nuevo (fs. 149/150), lo que exige interpretar que aquélla requiere la garantía de la vía recursiva respecto de los condenados en esta causa. Es ésta la única explicación posible a ese nuevo requerimiento al Estado Nacional, fundado en el incumplimiento del mandato de abrir una nueva instancia a los condenados en la presente causa, toda vez que la sanción de la ley -que permitió la doble instancia en materia penal en todos los casos- ha liberado a nuestro país del cumplimiento de esa recomendación en materia de adecuación legislativa a las disposiciones del art. 8 inc. 2 ap. h, de la mencionada convención.

13. Que el precedente de Fallos 321:3555 mencionado por el a quo, trataba del otorgamiento de la libertad, materia ajena a la posibilidad de recurrir; no obstante, se aludió allí -voto de los jueces Boggiano y Bossert- a una posible interpretación gramatical de la expresión "en lo sucesivo" contenida en el Informe 55/1997 respecto de este último tema; pero la Nota de la comisión del 11/12/2000 dirigida al Estado Nacional en la que se reitera la exigencia de la aplicación de dicha garantía con expresa referencia a los condenados en el proceso de La Tablada exige apartarse de esa posible interpretación gramatical que conduciría a una conclusión exactamente contraria al contenido de esta Nota que, de este modo, esclarece definitivamente el sentido de las Recomendaciones del Informe 55/1997.

14. Que, por consiguiente, son plenamente aplicables las consideraciones del citado precedente (ver consid. 10 del voto de los jueces Boggiano y Bossert) en cuanto allí se señaló que por aplicación del principio de buena fe, que rige la actuación del Estado Argentino en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales y en virtud de la calidad de los argumentos y la autoridad de quien emana, este tribunal considera a los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos formuladas en el marco del art. 51 del Pacto de San José de Costa Rica como una inestimable fuente de hermenéutica en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos y que, por ende, ellos constituyan un criterio valioso de interpretación de las cláusulas convencionales en la materia tal como lo ha sostenido esta Corte expresamente (ver voto de la mayoría en Fallos 319:1840) o al adoptar sus pautas interpretativas para resolver cuestiones traídas a su conocimiento (Fallos 318:1877, consid. 8; 318:2611; voto del juez Bossert en Fallos 320:2105; voto de los jueces Fayt y Petracchi en Fallos 321:494 , entre otros).

15. Que, como fuente de derecho, los informes y las opiniones de la Comisión Interamericana constituyen criterios jurídicos de ordenación valorativa para los Estados Miembros que deben tomar en cuenta razonadamente para adoptar decisiones en el derecho interno con miras a armonizarlas en todo lo posible con aquellos criterios establecidos por la comisión. En tales condiciones, este deber de tomar en consideración las recomendaciones formuladas por la comisión para adoptar medidas progresivas en favor de los derechos humanos se inserta dentro de un deber general de "respetar los derechos y libertades" contenido en el art. 1 de la convención, cuyo alcance ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como comprensivo del deber de "garantizar" su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción (OIC 11/1990 del 10/8/1990, "Excepciones al agotamiento de los recursos internos", parág. 34; ver consid. 14 de Fallos 321:3555, voto de los jueces Boggiano y Bossert).

16. Que si bien el art. 479 CPPN., que prevé el recurso de revisión contra las sentencias firmes, no contempla el supuesto en análisis, resulta procedente dicho recurso en virtud de la norma, con jerarquía constitucional, contenida en el art. 8 inc. 2 ap. h, de la convención, sin que obste a su aplicación la carencia de una disposición procesal ya que entre las medidas necesarias para cumplir con el fin de la convención deben considerarse comprendidas las sentencias judiciales (ver consid. 22 del voto de la mayoría en Fallos 315:1492). Por ello es que esta Corte en Fallos 318:514 reconoció que los tribunales se encontraban habilitados para concretar la tutela inequívoca de los derechos reconocidos en la convención con sustento en las medidas de "otro carácter" a las que se refiere el art. 2 de ese tratado.

Por ello y oído el procurador general de la Nación, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal, notifíquese y remítase a la C. Nac. Casación Penal a fin de que por quien corresponda dicte pronunciamiento de acuerdo con lo decidido en la presente resolución. Notifíquese.

NOTAS:

(*) Por ejemplo, en la acción de hábeas corpus no es necesario que quien la inicia demuestre un interés particular y es suficiente con que actúe en favor del afectado (conf. art. 43 últ. párr. CN.).

(1) LA 1994-B-1615 - (2) LA 1991-C-2806 - (3) LA 1984-B-815 - (4) LA 1995-A-26 - (5) JA 1976-III-228 - (6) JA 1955-III-571 - (7) ALJA 1967-B-1536 - (8) LA 1998-B-1428 - (9) ALJA 1853-1958-1-14 - (10) JA 1999-II-índice-57-sum. 17 - (11) JA 1999-II-347 - (12) JA 1993-I-626 - (13) JA 1989-II-377 - (14) JA 1991-IV-253 - (15) JA 1998-II-índice-49-sum. 58 - (16) LA 1994-B-1615 - (17) JA 1992-III-179 - (18) JA 1994-II-índice-228-sum. 320 - (19) JA 1960-IV-447 - (20) JA 1991-I-273 - (21) JA 1995-III-434 - (22) JA 1998-I-548 - (23) JA 2000-I-índice-203, 209-sums. 62, 129 - (24) JA 1998-I-350 - (25) JA 1998-I-147 - (26) JA 1944-II-442 - (27) JA 1959-III-475 - (28) JA 1997-II-557 - (29) JA 1986-II-95.

EL CASO "REGIMIENTO LA TABLADA", LA CORTE SUPREMA Y LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES

Por AUGUSTO M. MORELLO

El Proceso [la vida] es permanente conciencia de naufragio y menester de natación.

José Ortega y Gasset

SUMARIO: I. Las dos líneas interpretativas.- II. Comentario.- III. Cierre

I. LAS DOS LÍNEAS INTERPRETATIVAS

La mayoría (5 votos)

La Corte Suprema decidió: a) legitimación del Estado: en el caso el procurador del Tesoro no cuenta con competencia personal porque, desde el comienzo de las actuaciones, "quedaron claramente delimitadas las partes que tienen interés en el proceso y que están legitimadas para actuar en él; son, por un lado, los condenados, representados por sus defensores particulares o el Ministerio Público de la defensa y, por el otro, el Ministerio Público Fiscal. Así lo razonó el procurador general; b) no cabe satisfacer la recomendación efectuada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe 55/57 y nota del 11/12/2000, respecto a la obligación de los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto a adoptar las medidas necesarias, con arreglo a sus procedimientos constitucionales, a fin de hacer efectiva la garantía judicial de apelación a las personas procesadas bajo la ley 23077 (LA 1984-B-815), porque tal recomendación apunta `a lo sucesivo', sin que pueda interpretarse que se aplique a las personas involucradas en esta causa"; c) la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales competentes para la aplicación de las Convenciones incorporadas a la Constitución (LA 1995-A-26) por el art. 75 inc. 22 párr. 2º, sirven únicamente de guías sin que equivalgan a consagrar como deber para los jueces el de dar cumplimiento a su contenido, al no tratarse de decisiones vinculantes para el Poder Judicial.

Menos podía constituir esa jurisprudencia internacional, por más novedosa y pertinente que se la repute, motivo de revisión de las decisiones judiciales pues ello afectaría la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales internas, lo cual, en la medida en que constituye un presupuesto ineludible de la seguridad jurídica, es exigencia del orden público y posee jerarquía constitucional.

Asimismo juzgó: d) la norma del art. 8 inc. 2 ap. h del Pacto de San José de Costa Rica (LA 1994-B-1615) no impone necesariamente la doble instancia como renovación del debate realizado en el proceso, porque no implica descalificar genéricamente la instancia única, sino asegurar que la condena definitiva no provenga de un tribunal inferior en la escala jerárquica sino de la instancia más alta, de manera que el juzgamiento directo por esta Corte en modo alguno afecta garantías de los derechos de los procesados; e) si se pretendiese restablecer la causa fenecida otorgando a los condenados la posibilidad de la revisión de la sentencia mediante una suerte de apelación tardía, ello sería inconciliable con el recurso de revisión exorbitándose el campo que acota el art. 479 CPPN., ninguna de cuyas previsiones tienen lugar en la especie; f) tampoco se configuran circunstancias objetivas que sean susceptibles de hacer incurrir al Estado Argentino en alguna

responsabilidad de carácter internacional en mérito a la actuación del Poder Judicial; g) no se verifica violación de la garantía de la igualdad si los criterios interpretativos que deben adecuarse al marco de las leyes internas y preceptos constitucionales en cada país, y en lo que concierne a las medidas progresivas a adoptar en favor de los derechos humanos, no puede prescindirse de que, con relación a la solución dada en Fallos 322:2488 , se trata de estadios procesales diferentes; h) el respeto por la cosa juzgada y las razones alineadas lleva a que la protección se puede concretar mediante la reforma de las normas constitucionales o legales que aseguran su respeto, pero nunca por conducto de actos que impliquen la violación del orden jurídico interno. El aseguramiento de la vigencia del derecho no puede concretarse a través de su aniquilación (consid. 14). Esta argumentación, concluye la mayoría, no abre juicio sobre las razones invocadas por el presidente de la Nación para instruir al procurador del Tesoro a interponer el recurso extraordinario, habida cuenta de que son privativas del titular del Poder Ejecutivo las decisiones de carácter político, o la oportunidad de las disposiciones que se dicten para intentar solucionar la situación invocada. Lo que no cabe es que la Corte transgreda un principio de raigambre constitucional cual es el de la cosa juzgada, pilar fundamental sobre el que se asienta la seguridad jurídica (consids. 16 y 15).

Minoría (4 votos, con motivaciones propias)

En las circunstancias particulares [y ante una cuestión federal suficiente que reconoce, claro es que el recurso extraordinario del procurador del Tesoro enfrenta obstáculos técnicos mayores y más numerosos que los vistos en otros precedentes, corresponde que ellos sean removidos para evitar la privación de justicia -Del voto del Dr. Petracchi, consid. 5, énfasis agregado] se sostuvo:

a) la respuesta que debe proponer la Corte no puede valerse de una interpretación restringida a la hora de juzgar la legitimación procesal del recurrente, posición que sólo llevaría a agravar las responsabilidades del Estado. No son pocos los precedentes en los que, para garantizar el derecho del acceso a la jurisdicción, se han obviado requisitos que obstaban al ejercicio de su competencia apelada; se trata de uno de esos supuestos en el que el acogimiento (admisión o ingreso formal) del recurso federal, merced a una hermenéutica amplia, constituye, ni más ni menos, el ejercicio de la función esencial del tribunal como garante de los derechos y garantías constitucionales por sobre las limitaciones legales o inexcusables omisiones

legislativas; b) incumbe igualmente a la Corte, como órgano supremo del Gobierno Federal aplicar, en la medida de la jurisdicción, los tratados internacionales por los que el país está vinculado, toda vez que lo contrario podría implicar responsabilidad constitucional. Garantizar los derechos implica el deber del Estado de tomar todas las medidas necesarias que puedan existir para que los individuos disfruten de los derechos que la Convención reconoce; c) el recurso extraordinario no constituye un instrumento efectivo para garantizar el derecho de recurrir de un fallo ante un juez o tribunal superior. Deviene entonces necesario compatibilizar esa garantía, la de la doble jurisdicción, con el sistema procesal vigente, empresa que sólo podría materializarse por conducto de la única vía instrumental adecuada que no es otra que el recurso de revisión, que al presuponer la existencia de un fallo condenatorio penal, es la medida potencialmente apta para cumplir acabadamente los compromisos asumidos en materia de derechos humanos.

Se subrayó, además, que esa revisión procederá siempre ante una sentencia manifiestamente incorrecta, insoportable para la idea de justicia. La realización del valor justicia está por encima del de la cosa juzgada.

El propósito justificador del recurso de revisión es el de contar, consagrando dos instancias, con un nuevo control. Y en tarea de conciliar la desarmonización que resulta de las referencias anteriores, debe declararse admisible el recurso de revisión lo cual, a su vez, determina admitir el extraordinario contra la sentencia condenatoria firme. Las posibles falencias de la legitimación del recurrente deben dejarse de lado, resultando aplicable las consideraciones vertidas en la causa "Boico" del 12/12/2000.

II. COMENTARIO

Circunscribiremos las reflexiones a los aspectos más afines a nuestro metier, dentro de una vasta y atrapante agenda de cuestiones arduas y de primera actualidad (1).

A) Críticas al voto que hizo sentencia acerca de la legitimación, en el caso, del procurador del Tesoro. Abrir la postulación, de ese tardío recurrente que invocó una anómala legitimación, fue el primer escollo al que debió salir al cruce el procurador general. Halló eco favorable en la decisión mayoritaria.

Creemos, sin embargo, que el mandatario del presidente de la Nación estaba legitimado y ejerció correctamente el recurso extraordinario.

Sabido es la importancia actual que reviste la cuestión de la legitimación (2) y cómo en las últimas dos décadas la misma ha experimentado una asombrosa dilatación. Reviste el carácter de una afirmación absoluta (diríamos, respetuosamente, dogmática) la que en el consid. 2 de la sentencia tuvo por claramente determinadas a las partes, esto es a los condenados y al Ministerio Público, sin darle cabida al intento que viabilizó el procurador del Tesoro el cual, según el parecer del procurador general, no representa en este caso intereses ajenos ni vino a asistir a los condenados, ni tampoco ejerció la defensa de aquellos que la Constitución le confió expresamente al Ministerio Público. La apelación federal fue presentada por el Estado federal en interés propio, en su condición de Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Interés jurídico concreto y específico claramente diferenciado del que asiste a los condenados y al Ministerio Público. La intervención de la Procuración del Tesoro, aun cuando se halle comprendida en el marco de una situación de emergencia económica financiera, de ella se encuentran excluidas las causas penales, excepto en el caso del ejercicio conjunto de una eventual acción de carácter civil, supuesto que, por cierto, dista de concurrir en la especie (Dictamen, punto 2, al final).

Tampoco podría soslayarse, agrega, que, en definitiva, quienes resultarían beneficiarios del recurso de revisión -las personas sometidas a condena- fueron quienes inauguraron el itinerario procesal de la revisión y fueron ellos también quienes, siempre por propia y libre decisión, se abstuvieron de continuar transitándolo, lo que pudieron hacer por la vía recursiva del art. 14 ley 48 (ALJA 1853-1958-1-14).

B) El proceso (también el penal) es una fuente diferenciada y plena de derechos, según la vigente lección de Amílcar A. Mercader (3). En él, queremos decir, cuando nace y durante su desarrollo, pueden generarse e ingresar intereses y legitimaciones distintas a los de origen insertándose en un haz o plexo múltiple que la sentencia debe atender y dar solución. Son intereses propios o reflejos (Carnelutti) que acuerdan discriminada legitimación suficiente para hacerse oír y obtener la respuesta jurisdiccional que recaban. El continente del proceso es amplio y sirve para la efectiva tutela a la que constitucionalmente tienen derecho al cobijo del proceso justo. En el caso el interés que lo legitimaba era propio del Estado aunque los resultados se proyectarían a los condenados que voluntariamente habían

quedado en el camino por dejar de usar el remedio federal. Y aunque pudiera originarse el conflicto de intereses que puntualiza el dictamen también se preservaría la sociedad de los riesgos de una pretensión sobre la responsabilidad del Estado.

Lo que queremos marcar es que cualesquiera fueren la oportunidad y ortodoxia del ingreso del procurador del Tesoro en la causa, su personalidad se abastecía de un interés que lo habilitaba, con entidad bastante, para impugnar (4).

C) El pronunciamiento pone sobre el tapete la monolítica concepción de la cosa juzgada, pilar de la seguridad jurídica. Sin embargo esta noción (la de la cosa juzgada) tiene un alcance político o de necesidad mas no ontológico. La inequívoca presencia y virtualidad confirma que no queda encerrada en el cepo del art. 479 CPPN., pues su adecuada apertura acoge el control en hipótesis justificadas en las que las exigencias del valor justicia están por encima de la cosa juzgada.

D) Nos parece, asimismo, que el voto de la mayoría desinterpreta el requisito de la doble instancia penal, que establece el precepto clave del art. 8 inc. 2 letra h de la Convención de marras. La disposición no se conforma con que la única sentencia recaída provenga del órgano superior. Lo que dispone es que medie el control suficiente, apropiado y efectivo de una nueva sentencia respecto de la que se dictó primero. Ese es el criterio valioso de interpretación en torno del derecho fundamental al proceso justo, visto con los ojos de la Convención, porque sólo así la defensa resulta real y no ilusoria. El proceso penal debe transitar dos instancias. Como ello no se respetó en la sentencia de condena, sólo cabía esa interpretación, la cual también reduce el juego del art. 117 de la ley suprema, toda vez que es necesario otro esfuerzo de armonización a los fines de la funcionalidad de la revisión, sin lo cual no se haría posible el amparo de la doble instancia.

E) Esas dos poderosas y fértiles avenidas -la del recurso extraordinario y de la revisión- ensambladas en una hermenéutica sistémica y teleológica (5) balancean los valores comprometidos para dar preferencia al acceso a la justicia, impidiendo desembocar en privación de ella (6).

III. CIERRE

La sentencia ensordinó el reclamo y la solución; sugiere provenir ésta por conducto del Poder Ejecutivo o del Congreso, dado que la Corte debe cumplir con el mandato de ser el intérprete final de la Constitución (¿y de los tratados?, arts. 61 , 48 a 50 y 46 , de la Convención Americana).

Cuando el activismo de las Cortes Supremas es tan notable: ejercicio de poderes implícitos, recepción del per saltum, dilatación de las facultades discrecionales, expansión de la doctrina que impide la configuración de efectiva privación de justicia, la profundización del exceso ritual manifiesto, etc., la aleatoria admisibilidad de los recursos extraordinarios en situaciones límites, o que no tienen acceso en opiniones fuertemente divididas, no son muestra de incertidumbre o desconfianza en el sistema procesal; por el contrario, ese forcejeo y reacomodamiento prueban el flexible funcionamiento de las instituciones, dispuestas a superar rigideces.

La entrada audaz del Poder Ejecutivo y una respuesta casi a la par (5 v. 4) confirma que las reglas que disciplinan la actividad judicial buscan otro nivel, y exhiben una formidable capacidad de adaptación ante las exigencias de nuevas demandas.

Importarán, igualmente, estas puntualizaciones: la primera, en la huella del inolvidable Genaro Carrió, que es más difícil hacer el fallo que su anotación. Dificultad que se acrecienta cuando la decisión política busca el blindaje de una sentencia de la Corte Suprema; la segunda, cantar loas al modelo democrático que, noblemente, brinda cobertura a aquellos que están dispuestos a zamarrearlo para obtener resultados que él no legitima.

Los procedimientos no canalizan sus posibilidades a la manera tradicional; la maleabilidad de los recursos extraordinarios (casación, revisión y federal) ensamblados en manos sensibles de abogados y jueces, contribuyen en buena medida a reforzar, magníficamente, la eficacia de las garantías jurisdiccionales. Parfraseando al Tribunal Europeo de Derechos Humanos (sent. "Campbell y Fell", 29/9/1984) la Corte Suprema no se detiene ante los requisitos formales, si es menester ampliar la doctrina que inspiran los principios del orden penal y las necesidades de la defensa, aunque sin olvidar,

por cierto, que "las peores sentencias del Tribunal Constitucional (y de cualquier órgano) son aquellas en que la política interfiere en el mundo del derecho" (7).

NOTAS:

(1) Competentísimos colegas tejerán observaciones respecto de diferentes aspectos de la tupida trama sentencial: valor y fuerza vinculante de los Informes y Dictámenes de la Comisión Interamericana del Pacto de San José de Costa Rica, la aparente operatividad y en su caso aplicación en el tiempo (retroactividad), las necesarias discriminaciones y alcances de otros precedentes cercanos del alto tribunal a partir del caso "Gioldi", Fallos 318:514 (JA 1995-III-571), el amplio y sugerente registro de los Derechos Fundamentales a proteger, que alcance tiene la nulidad (absoluta) cuando se viola la exigencia de la doble instancia penal, etc. No son pocos y todos ellos de alto calado e interés que atrapan al estudioso. Conviene, sin embargo, respetar los límites.

(2) Remitimos a "Estudios de Derecho Procesal Civil", t. 1, 1998, Ed. Platense/Abeledo-Perrot, p. 77 y ss.; con sus referencias.

(3) Ver nuestro ensayo, "El proceso en el ordenamiento jurídico", en "Estudios", cit., t. 1, p. 3 y ss.

(4) Conf. Salvaneschi, Laura, "L'interesse ad impugnare", 1990, Ed. Giuffré, Milano, ps. 9/14 y sus citas.

(5) Linares Quintana, Segundo V., "Tratado de interpretación constitucional", 1998, Ed. Abeledo-Perrot, p. 273 y ss.; Sagüés, Néstor P., "La interpretación judicial de la Constitución", 1998, Ed. Depalma, p. 149, § 63.

(6) Cercanamente nos ocupamos de esta cuestión, "Privación efectiva de justicia. Intento de ampliar su campo de acción", ED del 31/10/2000.

(7) Gui Mori, Tomás, "Tribunal Constitucional Español. Síntesis de las sentencias más importantes publicadas en el tercer trimestre de 1996", Revista Jurídica de Catalunya, 1997, n. 1, p. 243, n. 22.

LA OPERATIVIDAD DE LAS NORMAS CONVENCIONALES A 16 AÑOS DE VIGENCIA DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

Por SUSANA ALBANESE

El 5 de septiembre de 1984 entró en vigencia -en Argentina- la Convención Americana sobre Derechos Humanos de acuerdo a su art. 74.2. Si bien hay quienes consideran como fecha relevante para su exigibilidad en el ámbito interno la publicación de la ley que aprueba el tratado, se debe advertir que se trata de una fecha que corresponde a una secuencia normativa interna. En todo caso, en el tiempo comprendido entre la firma, la posterior aprobación y la ratificación del tratado, los Estados se comprometen a no frustrar su objeto y fin según determinadas condiciones (art. 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados), sin perjuicio de las disposiciones aplicables de acuerdo al tratado.

Al respecto y a título ilustrativo, corresponde brevemente recordar que por ley 24658 el Congreso de la Nación aprobó el Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, que a su vez fue aprobado en el decimoctavo período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, en la novena sesión plenaria celebrada el 17 de noviembre de 1988, en la actualidad se encuentra vigente por haber sido ratificado por once Estados de acuerdo al art. 21.3 del protocolo, se debe destacar que fue necesario que transcurrieran más de diez años para su entrada en vigencia); no obstante, hasta la fecha, el Poder Ejecutivo no lo ha ratificado.

De esta forma, una persona que se encontrase bajo la jurisdicción del Estado argentino y considerase, por ejemplo, que el derecho a la educación ha sido violado en su perjuicio en las condiciones establecidas -art. 13 del protocolo-

e intentase acudir a la Comisión Interamericana en virtud del art. 19.6, el órgano americano debería rechazar la petición por no ser parte el Estado denunciado del Protocolo de San Salvador, sin perjuicio del ejercicio de otras competencias que la Convención Americana u otros instrumentos internacionales le hayan conferido. Esto no impide, por ejemplo, que un juez argentino fundamente sus fallos en las disposiciones de ese instrumento internacional; tampoco, que un abogado las alegue.

Después de este paréntesis establecido para apuntar la fecha de la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, retomamos ciertas pautas temporales para vincularlas con la omisión de la aplicación de normas convencionales.

El 21 de diciembre de 2000 la Corte Suprema en el recurso de hecho deducido por el Estado Nacional en la causa "Felicetti, Roberto y otros s/ revisión" descamina la doctrina elaborada tanto en el ámbito interno cuanto en el internacional en torno a la operatividad de las cláusulas convencionales.

Modificar normas internas cuando es necesario para efectivizar un derecho o una garantía reconocidos en un tratado internacional es una consecuencia jurídica de la obligación asumida por los Estados. Frente a la omisión de la reglamentación correspondiente por parte del legislador se impone que los órganos competentes apliquen las normas vigentes ante un caso concreto. Se debe recordar al respecto que un ministro de la Corte sostuvo "...cuando se trata de precisar el contenido de los derechos humanos fundamentales, adquiere preeminencia el Poder Judicial, a cuyos integrantes corresponde desempeñar una de las funciones primordiales de la actividad jurídica de un estado de derecho: garantizar el respeto de los derechos fundamentales de las personas frente al poder del Estado..." (Petracchi, Enrique S., "Control judicial en la Argentina", LL 1987-E-709, la transcripción corresponde a su voto en Sejean, 27/11/1986, Fallos 308:2268).

Por otra parte la Corte Suprema ha manifestado que cuando la Nación ratifica un tratado "...se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple..." (Corte Sup., 7/7/1992, "Ekmekdjian, M. A. v. Sofovich, G. y otros" , consid. 20). Más aún, consideró que "entre las medidas necesarias en el orden jurídico interno para cumplir el fin del Pacto deben considerarse

comprendidas las sentencias judiciales. En este sentido, puede el tribunal determinar las características con que ese derecho, ya concedido por el tratado, se ejercitará en el caso concreto" (Ibíd., consid. 22 in fine). Estos últimos conceptos transcritos serán invocados posteriormente.

El art. 1.1 de la Convención Americana presenta algunos elementos básicos del derecho internacional de los derechos humanos, contiene la obligación contraída por los Estados parte en relación con cada uno de los derechos protegidos de tal manera que toda pretensión de que se han lesionado algunos de esos derechos, implica necesariamente la de que se ha infringido también el art. 1.1 de la Convención (Corte IDH, caso "Velásquez Rodríguez", sent. del 29/7/1988, párr. 162º; "Godínez Cruz", sent. del 20/1/1989, párr. 171º; "Neira Alegría", sent. del 19/1/1995, párr. 85º, entre otros).

La Corte Interamericana ha señalado, asimismo, que "...el art. 1.1 es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos por la Convención puede ser atribuida a un Estado parte". En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados parte los deberes fundamentales de respeto y de garantía, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho Internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención (Corte IDH, caso "Velásquez Rodríguez", párr. 164º; "Caballero Delgado y Santana", sent. del 8/12/1995, párr. 56º).

Al tratar conjuntamente los arts. 1.1 y 2 de la Convención Americana Cançado Trindade ha manifestado "...como estas normas convencionales vinculan a los Estados parte y no solamente a sus Gobiernos, también los Poderes Legislativo y Judicial, además del Ejecutivo, están obligados a tomar las providencias necesarias para dar eficacia a la Convención Americana en el plano del derecho interno (Corte IDH, caso "Caballero Delgado y Santana", Reparaciones, sent. del 29/1/1997, párrs. 6º, 7º, 9º y 10º).

Vayan estas transcripciones elementales como punto de referencia acerca de una situación que debería haberse resuelto a comienzos de la década pasada. En efecto, si la Corte Suprema, como intérprete de la Constitución, hubiese aplicado directamente el art. 8.2.h) de la Convención Americana en la

primera oportunidad que se le presentó (como cuando receptó la operatividad del art. 14 del tratado americano; o la de la garantía cuestionada en estas actuaciones al declarar la invalidez constitucional de la limitación establecida en el art. 459 inc. 2 CPPN. en cuanto vedaba la admisibilidad del recurso de casación contra las sentencias de los tribunales en lo criminal en razón del monto de la pena; o al declarar la invalidez constitucional de la limitación establecida en el art. 87 ley 23077) no estaríamos dedicando este espacio a algunas reiteraciones conceptuales receptadas oportunamente por el derecho internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, la demora en la adopción de decisiones de los poderes que conforman el Estado constituye una práctica de raigambre profunda y, muchas veces, las adoptadas a destiempo no han sido, necesariamente, las más adecuadas. A continuación presentaremos, a título descriptivo, algunos casos.

En el caso "Guillermo J. Maqueda", fue necesario desarrollar todo el proceso correspondiente en el ámbito interno -fue juzgado de acuerdo a la ley 23077 y condenado el 11/6/1990. Interpuso el recurso extraordinario que fue rechazado por la C. Fed. San Martín el 25/10/1990; presentó, en consecuencia, el recurso de queja por denegación del extraordinario, que fue finalmente rechazado por la Corte Suprema el 17/3/1992-; acudir al internacional -a través de la denuncia ante la Comisión Interamericana, presentar posteriormente la demanda contra el Estado Argentino ante la Corte Interamericana por violación, entre otros, del art. 8.2.h) de la Convención- para que el Estado argentino llegara finalmente a un acuerdo el 20/9/1994. En virtud de ello, expidió el decreto 1680/1994 y, a través de la conmutación de la pena, permitió salir en libertad condicional al peticionario (Corte IDH, caso "Maqueda", resolución del 17/1/1995).

Siguiendo con algunos casos emblemáticos donde el Poder Judicial no evitó la instancia internacional, debemos señalar el caso de la Sra. Carmen A. de Lapacó, quien había solicitado diversas medidas de prueba adicionales -libramientos de oficios- que fueron denegadas por la C. Nac. Crim. y Corr. Fed.; cuando presentó el recurso extraordinario, éste fue rechazado por la Corte Suprema el 13/8/1998; el 7 de octubre del mismo año la Sra. Lapacó se presentó ante la Comisión Interamericana. El Informe de la Comisión del 29/2/2000 da cuenta de un acuerdo firmado por el gobierno argentino el 15/11/1999.

El reconocimiento de la responsabilidad internacional del Estado argentino ante un tribunal internacional se produjo en el caso "Garrido" y "Baigorria". En efecto, el Estado argentino ante la Corte Interamericana el 11/9/1995 reconoció los hechos expuestos en la demanda presentada por la Comisión Interamericana, aceptó las consecuencias jurídicas que derivaron de esos hechos y reconoció plenamente, como quedara manifestado, su responsabilidad internacional (Corte I.D.H., caso "Garrido" y "Baigorria", sent. del 2/2/1996, párrs. 22º, 24º, 25º y 27º).

Estos diferentes casos demuestran que el Poder Ejecutivo, de una manera u otra, en el ámbito del ejercicio de sus competencias, asume los compromisos internacionales. No obstante, se debe tener en cuenta, en este contexto, que adoptar la posición de dejar que el tiempo se deslice sin tomar las medidas correspondientes desnaturaliza la plena vigencia de los derechos humanos.

En otra oportunidad donde se obtuvo del Poder Legislativo la derogación de la figura del desacato como mecanismo para llegar a una solución amistosa en el ámbito de la Comisión Interamericana -el 21/9/1992-, el periodista Horacio Verbitsky presentó un recurso de revisión ante la Cámara Federal, sala 1ª respecto de la sentencia condenatoria por desacato dictada por dicha sala; el fiscal de Cámara propuso hacer lugar a la revisión y absolver al peticionario; finalmente, la C. Nac. Casación Penal mediante sentencia del 24/2/1994 resolvió hacer lugar al recurso de revisión interpuesto y dejar sin efecto la pena impuesta. Este caso demuestra que hay situaciones en las cuales el recurso de revisión constituyó un medio apto para compatibilizar los diversos ámbitos de aplicación del derecho (G. J. Bidart Campos y Susana Albanese, "El valor de las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos" , JA 1999-III-357).

Asimismo, este bosquejo inicial permite vislumbrar la innecesaria mención de la diferencia entre las personas condenadas y las procesadas para apoyar en esa distinción la trascendencia de la cosa juzgada, teniendo en cuenta que, muchas veces, debe haber condena interna para poder acudir al ámbito internacional alegando una violación a los derechos y garantías convencionales ya que se trata de sistemas subsidiarios o complementarios del ámbito interno. Al respecto, siempre es útil recordar que el agotamiento de los recursos internos es una de las condiciones de admisibilidad de una denuncia internacional.

En efecto, para que la reclamación prospere es preciso estar notificado de la sentencia definitiva y, en el caso de la segunda instancia penal, si bien la Corte Suprema reconoció que el recurso extraordinario no la abarca, acudir ante el órgano máximo de la judicatura constituye una instancia que se cree insoslayable. Por lo tanto, apoyar en la distinción apuntada la trascendencia de la cosa juzgada es marginar en su esencia el mecanismo instaurado a través del derecho internacional de los derechos humanos.

La Corte Suprema en el "Recurso de hecho Felicetti, R. y otros s/revisión" se centra en tres palabras de un párrafo de las recomendaciones de la Comisión Interamericana (438.A.II) vertidas en el contexto de las 383 páginas que componen el Informe n. 55/1997 para asegurar que se trata de aplicar la segunda instancia penal en el futuro (consids. 5, 6 y 7). Como el ministro Gustavo A. Bossert ha interpretado convenientemente el alcance que debe otorgarse a los términos: "en lo sucesivo" en los consids. 12 y 13 de su voto en disidencia, nos remitimos a esta posición para evitar reiteraciones.

De todas formas corresponde agregar que mal pueden tres palabras determinar una interpretación restrictiva de uno de los requisitos convencionales del debido proceso penal. De respaldar la posición de la Corte Suprema deberíamos apartarnos, entre otras fuentes del derecho, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en lo que respecta a las reglas de interpretación de los tratados; de las posiciones reiteradas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto al objeto y fin de los instrumentos internacionales sobre la materia y, en general, de todos los principios que rigen el derecho internacional de los derechos humanos, en especial el principio pro homine.

La Corte ensambla esta interpretación de las recomendaciones de la Comisión con un estudio sobre la segunda instancia penal que no se compadece con el alcance otorgado por los órganos internacionales en la materia (consid. 10). La oportunidad de recurrir a una segunda instancia en el proceso penal refuerza la protección contra el error judicial, así como permite una revisión de la legalidad y razonabilidad de la sentencia. La oportunidad de recurrir de un fallo es fundamental para garantizar el derecho de defensa (Albanese, Susana, "Garantías judiciales", cap. V, "La segunda instancia penal", 2000, Ed. Ediar).

La Comisión Interamericana, entre otras manifestaciones sobre la garantía de la doble instancia penal sostuvo que "la Convención Americana consagra ampliamente el derecho de apelación... este recurso, establecido a favor del inculcado, le permite proteger sus derechos mediante una nueva oportunidad para ejercer su defensa. El recurso contra la sentencia definitiva tiene como objeto otorgar la posibilidad a la persona afectada por un fallo desfavorable de impugnar la sentencia y lograr un nuevo examen de la cuestión. Esta revisión en sí tiene como objeto el control del fallo como resultado racional de un juicio justo, conforme a la ley y a los preceptos de garantía y de la aplicación correcta de la ley penal".

Además reconoció que "...el derecho previsto en el art. 8.2.h) requiere la disponibilidad de un recurso que al menos permita la revisión legal, por un tribunal superior, del fallo y de todos los autos procesales importantes. Dicha revisión resulta especialmente relevante respecto a las resoluciones que puedan causar indefensión o daño irreparable por la sentencia definitiva, incluyendo la legalidad de la prueba. El recurso debería constituir igualmente un medio relativamente sencillo para que un tribunal de revisión pueda examinar la validez de la sentencia recurrida en general, e igualmente, controlar el respeto a los derechos fundamentales del imputado, en especial los de defensa y el debido proceso" (Comisión IDH, Informe n. 55/1997, caso 11137, "Abella, Juan C.", Argentina, 18/11/1997, párrs. 259, 262; demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra la República Argentina, caso "Maqueda, Guillermo J.").

Teniendo en cuenta la posición de la Corte Suprema en el caso "Bramajo", con respecto a que la opinión de la Comisión "debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales en la medida en que el Estado argentino reconoció la competencia de aquélla para conocer en todos los casos relativos a la interpretación y aplicación de la Convención Americana" (consid. 8 in fine) y su posición en el presente (consid. 10) resulta intrincado tratar de asir una línea argumental, en la búsqueda de un estándar mínimo interpretativo de garantías, que no quede desdibujada en posiciones posteriores.

Frente al alcance de la revisión de sentencia de acuerdo al consid. 11 de la Corte Suprema se debe puntualizar que la Corte Interamericana ha mencionado, entre las causales del recurso de revisión, la existencia de documentos ignorados al momento de dictarse el fallo, a la prueba documental, testimonial o confesional declarada falsa posteriormente en una

sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, a la existencia de prevaricación, cohecho, violencia o fraude y a los hechos cuya falsedad se demuestre posteriormente (Corte IDH, caso "Genie Lacayo", solicitud de revisión de sentencia de 29/1/1997, resolución del 13/9/1997, párr. 10º). O, en otros términos, "...la realización del valor justicia está por encima del de cosa juzgada" (Beling, Ernst, "Derecho Procesal Penal", 1943, Ed. Labor, Barcelona, p. 325, cita del ministro Carlos S. Fayt, consid. 8, voto en disidencia).

El consid. 12 trata de afianzar la división de poderes. Sostiene que "no se configuran circunstancias objetivas que sean susceptibles de hacer incurrir al Estado en alguna responsabilidad de carácter internacional en mérito de la actuación del Poder Judicial...". Así, el órgano máximo de la judicatura argentina esboza que, en el caso concreto, un órgano del estado, con su accionar, no provoca ninguna responsabilidad internacional. Sin embargo, desde esta perspectiva y someramente expresado, al no aplicar los órganos competentes el art. 8.2.h) se ha incurrido en responsabilidad internacional de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Interamericana que tan oportunamente la Corte Suprema citara en el caso "Gioldi" (Corte Sup., 7/4/1995, "Gioldi, H. D. y otro", consid. 12).

Por una parte, y en este contexto, es preciso insertar nuevamente el consid. 22 in fine del caso "Ekmekdjian v. Sofovich" dado que sus conceptos no se compadecen con la siguiente aserción inamovible: "...la protección de los derechos humanos se puede concretar mediante la reforma de normas constitucionales o legales que aseguren su respeto pero nunca mediante actos que impliquen la violación del orden jurídico interno".

Al respecto, un tribunal interno no debería olvidar el artículo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que a su vez ha receptado la costumbre internacional en el sentido de la imposibilidad de alegar el derecho interno para incumplir una obligación internacional (art. 27). Norma que fuera el fundamento de la sentencia de la Corte Suprema citada en el párrafo precedente (consids. 18 y 19).

Por otra parte, y esto es primordial, se debe determinar que desde el 5/9/1984 el orden jurídico interno está integrado con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por lo tanto, no se viola el orden jurídico interno cuando

se aplican normas convencionales vigentes; vigencia que se produce por haber cumplido para ello todas las secuencias normativas internas e internacionales como quedara expresado al comienzo del presente comentario. Este es el núcleo de la cuestión. Así lo ha entendido la Corte en 1992 -antes de la reforma constitucional- y cuatro de los ministros en el presente caso, entre otras pocas oportunidades muy precisas.

No es concebible que una resolución de un órgano internacional o una sentencia de un tribunal internacional dirigidas a ser aplicadas en el ámbito interno, sean ejecutadas o no según la voluntad de las autoridades locales, quienes ya tuvieron la oportunidad de interpretar y aplicar las normas convencionales, atento la necesidad de agotar los recursos internos. Frente a las decisiones internacionales resta sólo su cumplimiento, más allá del valor de las recomendaciones de los órganos que no son "instituciones judiciales autónomas", o de la diferencia entre éstas y las sentencias de un tribunal internacional.

Durante los últimos cincuenta años en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se fueron marcando hitos tendientes a la inobjetable necesidad de cumplir de buena fe los compromisos internacionales; entre ellos, la ejecución, en las jurisdicciones domésticas, de las decisiones de los órganos internacionales.

Europa es un ejemplo de ello. Hay Estados que tienen prevista en sus legislaciones la posibilidad de revisión judicial frente a las decisiones internacionales; otros que, careciendo de disposiciones expresas al respecto, permiten la posibilidad de revisión por considerar que esas decisiones constituyen "informaciones nuevas" o "hechos nuevos"; asimismo, han adoptado diversas medidas de orden general para conformarse con ellas. Así, han modificado leyes, reglamentaciones, resoluciones; o bien han producido cambios jurisprudenciales. También han rediseñado el sistema de justicia en aras del cumplimiento de las decisiones internacionales. En este sentido, es indicativo el texto de la resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa del 25/10/2000 que evalúa la adopción de cambios en el sistema judicial italiano para acelerar los procedimientos judiciales debido a las denuncias recibidas en los órganos que integran el sistema europeo de derechos humanos -en la actualidad, sólo la Corte Europea- por duración excesiva en los procesos internos.

Se debe puntualizar que Turquía ha sido el único país europeo que no ha cumplido una sentencia de la Corte Europea. De esta forma se expresó, recientemente, el Comité de Ministros del Consejo de Europa al instar a Turquía al cumplimiento de sus compromisos internacionales "...Deplora profundamente el hecho de que en la actualidad Turquía no se haya conformado a sus obligaciones derivadas del fallo dictado por la Corte Europea de Derechos humanos... Destaca que Turquía ha dispuesto del tiempo necesario para cumplir, de buena fe, sus obligaciones en este caso... Insiste en destacar que la inejecución de una sentencia de la Corte (EDH) por una Alta Parte Contratante no tiene precedente (en el sistema europeo de derechos humanos)... Teniendo en cuenta la gravedad de la cuestión, insiste firmemente para que Turquía cumpla plenamente y sin ningún plazo suplementario la decisión de la Corte Europea..." (resolución del Comité de Ministros del Consejo de Europa del 24/7/2000).

Si los tribunales internos quisieran seguir considerándose intérpretes finales de los tratados internacionales que regulan la creación de órganos de control internacionales cuyas competencias fueron reconocidas, sería oportuno denunciarlos, retirarse de los sistemas internacionales por creer que entorpecen el ejercicio de sus competencias, como ya lo hiciera, por ejemplo, Jamaica, frente a la cantidad de denuncias internacionales vinculadas con la aplicación de la pena de muerte y el debido proceso legal o Trinidad y Tobago; o el retiro de reconocimiento de competencias de tribunales internacionales como lo ha intentado el gobierno de Fujimori en Perú; o, en tiempos lejanos, Grecia, durante el denominado "régimen de los coroneles" (1967/1974).

Después de más de dieciséis años de vigencia de la norma que recepta la segunda instancia penal, no se consolida la vigencia de los derechos humanos recurriendo como eje temático irreductible a la augusta división de poderes o al no menos augusto principio de la cosa juzgada. Seguramente, en el corredor en el que discurren algunos aspectos vinculados con el caso deben transitar aún muchos debates; sin embargo, en el aspecto jurídico, no se puede ni se debe soslayar el tema de las obligaciones internacionales asumidas; no se puede ni se debe zigzaguear la jurisprudencia elaborada prudentemente en torno de la operatividad de las cláusulas convencionales.

* * *

2001