



**EL DERECHO FUNDAMENTAL AL RECURSO SEGÚN LA DOCTRINA
JURISPRUDENCIAL DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE
LOS DERECHOS HUMANOS. UNA EVALUACIÓN DESDE EL PROCESAL
PENAL CHILENO¹⁻²**

***THE FUNDAMENTAL RIGHT TO AN APPEAL ACCORDING TO THE
JURISPRUDENTIAL DOCTRINE OF THE INTER-AMERICAN SYSTEM FOR
PROTECTION OF HUMAN RIGHTS: AN EVALUATION FROM THE
PERSPECTIVE OF CHILEAN CRIMINAL PROCESS***

***O DIREITO FUNDAMENTAL A UM RECURSO DE ACORDO COM A DOUTRINA
JURISPRUDENCIAL DO SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTEÇÃO DOS
DIREITOS HUMANOS. UMA AVALIAÇÃO SOB A PERSPECTIVA DO PROCESSO
PENAL CHILENO***

Enrique Letelier Loyola³

ABREVIATURAS Y SIGLAS: art./arts. (artículo/ artículos); Bol. (Boletín); CADH (Convención Americana de Derechos Humanos); CDH (Comité de Derechos Humanos – Naciones Unidas); CEDH (Convención Europea de Derechos Humanos); cf. (confróntese); CIDH (Comisión Interamericana de Derechos Humanos); CSJN (Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina); CorteIDH (Corte Interamericana de Derechos Humanos); LOPJ (Ley Orgánica del Poder Judicial); OC (Opinión Consultiva); OEA (Organización de los Estados Americanos); ONU (Organización de las Naciones Unidas); p. ej. (por ejemplo); pág./págs. (página/s); pf./pfs. (párrafo/s); PIDCP (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos); STC (sentencia del Tribunal Constitucional), TEDH (Tribunal Europeo de Derechos Humanos).

RESUMEN: En este trabajo destacamos el rol del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, en la garantía y aplicación del derecho fundamental al recurso, reconocido en la Convención

¹ Artigo recebido em 29/07/2023, sob dispensa de revisão.

² La presente es una versión actualizada del artículo que fue publicada en la *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 23, primer semestre 2014.

³ Doctor en Derecho por la Universidad de Salamanca. Profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Valparaíso (Chile). E-mail: enrique.letelier@uv.cl



Americana de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. A partir de las sentencias y opiniones consultivas de la Corte Interamericana y las Resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, hemos propuesto algunos estándares normativos necesarios que los recursos internos deben cumplir para satisfacer la exigencia del derecho reconocido en estos pactos internacionales, lo que permite, además, evaluar su aplicación en el sistema de recursos penales chileno.

PALABRAS CLAVES: Derecho al recurso en asuntos penales; pactos internacionales; jurisprudencia internacional; estándares de los recursos; recursos penales en Chile.

ABSTRACT: This research highlights the role of the Inter-American system of human rights protection, for security and implementation of the right to recourse, established in the American Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights. Based on the judgments and advisory opinions of the Court and the Resolutions of the Inter-American Commission on Human Rights, we have proposed some necessary regulatory standards that domestic recourses must meet to satisfy the requirement of the right recognized in these international covenants, which also allows us to evaluate their application in the Chilean criminal recourse system.

KEY WORDS: Right to appeal in criminal matters; international covenants; international jurisprudence; recourses standards; criminal recourses in Chile.

RESUMO: Neste artigo, destacamos o papel do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos na garantia e aplicação do direito fundamental a um recurso, reconhecido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos e no Pacto Internacional sobre Direitos Cíveis e Políticos. Com base nas sentenças e pareceres consultivos da Corte Interamericana e nas Resoluções da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, propusemos alguns padrões normativos necessários que os recursos internos devem cumprir para satisfazer a exigência do direito reconhecido nesses pactos internacionais, o que também nos permite avaliar sua aplicação no sistema chileno de recursos penais.

PALAVRAS-CHAVE: Direito a um recurso em matéria penal; pactos internacionais; jurisprudência internacional; padrões de recursos; recursos penais no Chile.

1. INTRODUCCIÓN. EL RECURSO COMO DERECHO FUNDAMENTAL

Desde la abundante jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que comenzó a sostenerse a mediados de los años setenta, hay un reconocimiento explícito del derecho al recurso como integrante de un proceso con todas las garantías⁴. Paradojalmente, no fue sino hasta el año 1984 que el Protocolo Adicional VII a la Convención Europea de

⁴ En el caso *Monell y Morris contra Reino Unido* (sentencia de 2 de marzo de 1987), el TEDH declaró que la tutela jurisdiccional para los justiciables no cesa con la decisión de primera instancia (pf. 54), aludiendo a la antigua doctrina sostenida en *Delcourt contra Bélgica* (sentencia de 17 de enero de 1970).



Derechos Humanos consagró el derecho al doble grado jurisdiccional como un derecho de los justiciables⁵. En adelante, importantísima jurisprudencia del TEDH ha marcado las pautas para la configuración interna de los instrumentos de impugnación⁶.

En el ámbito de las Naciones Unidas el reconocimiento universal y positivo del derecho al recurso ocurrió más temprano. Con más amplia vigencia que los tratados regionales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce, en su artículo 14.5, el derecho fundamental al recurso:

“Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley”⁷.

Los problemas del Pacto de Nueva York no han estado en la falta de texto, sino en la ausencia de un órgano jurisdiccional que disponga de las herramientas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que los Estados parte han contraído. España bien sabe que las resoluciones del Comité de Derechos Humanos (ONU) en los casos *Gómez Vázquez*⁸ y otros posteriores no se cumplieron como sentencias, no obstante las repercusiones que tuvieron en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional⁹ y en las

⁵ España ratificó tardíamente el Protocolo Adicional VII (BOE N° 249, de 15 de octubre de 2009).

⁶ Así lo ha declarado el TEDH, p. ej. en las sentencias dictadas en *Ekbani contra Suecia* (26 de mayo de 1988), *Zaicevs contra Letonia* (31 de julio de 2000), *Krombach contra Francia* (13 de febrero de 2001), *Liakopoulou contra Grecia* (24 de mayo de 2006), *Hajiyev contra Azerbaijan* (16 de noviembre de 2006) y *Galstyan contra Armenia* (15 de noviembre de 2007).

⁷ En el texto original: “Everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law”.

⁸ CDH. Comunicación 701/1996 en el caso *Cesario Gómez Vázquez contra España* (11 de agosto de 2000).

⁹ En su momento, mucho se escribió comentando el dictamen de *Gómez Vázquez contra España* y sus consecuencias en el ordenamiento jurídico español. Sobre el particular, consúltese FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. Apresurado Comentario al «Informe» o «Exposición» del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en el caso «Gómez Vázquez v. España» (10-28 de julio de 2000)”. En RDP N° 3, 2000; DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Yolanda. Nuevas Consideraciones sobre el Derecho al Recurso Penal (El Dictamen del Comité de Derechos Humanos y la jurisprudencia constitucional en el caso Segundo Marey). En RDP, N° 1 – 3, 2001 y GONZÁLEZ GARCÍA, Jesús María. Efectividad de los Derechos Fundamentales en el Plano Internacional: La Ejecución en España de los Dictámenes y Decisiones Internacionales en Materia de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. En DE LA OLIVA SANTOS, Andrés (dir.). *La Justicia y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Madrid: Colex, 2008.



posteriores modificaciones legislativas, hasta llegar a la reforma de la Ley 41/2015 que introdujo, entre otros cambios, la apelación en contra de las sentencias de las audiencias provinciales, provocando la generalización de la segunda instancia en asuntos penales¹⁰.

Acercándonos al ámbito regional americano, la Convención Americana de Derechos Humanos (San José, 1969), reconociendo el derecho al recurso, lo reitera en términos muy similares el texto del PIDCP. A contar de su vigencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de sus sentencias y de sus opiniones consultivas, ha dotado de contenido a este derecho, por lo que su análisis resulta de gran interés para comprender el ámbito de aplicación y el *rendimiento* de los medios de impugnación en cada país suscriptor de este instrumento internacional.

Para llegar al análisis a partir del caso chileno, desarrollaremos antes los estándares del derecho al recurso según la doctrina jurisprudencial de la CorteIDH y la Comisión.

2. RECONOCIMIENTO POSITIVO Y DOCTRINA JURISPRUDENCIAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Con posterioridad, las condenas contra España se sucedieron; p. ej. los casos contra España seguidos por Manuel Sineiro Fernández (dictamen de 19 de septiembre de 2003), por Jesús Terrón (dictamen de 15 de noviembre de 2004), por Bernardino Gomariz Varela (dictamen de 26 de agosto de 2005), por José María Alba Cabriada (dictamen de 15 de noviembre de 2004) y por Antonio Martínez Fernández (dictamen de 25 de mayo de 2005), todos demostrativos de la incapacidad de la casación penal española, según la configuración e interpretación del momento, de permitir una revisión íntegra del fallo condenatorio y de la pena impuesta al condenado.

Como es sabido, en España a partir de la STC 70/2002, de 3 de abril de 2002 se asentó la idea de una asimilación funcional entre la casación penal y el recurso garantizado por el art. 14.5 PIDCP, amén que se introdujo una importante modificación al art. 5.4. LOPJ permitiendo la casación por vulneración de preceptos constitucionales. Véase GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Colex, 2007, págs. 70 – 71.

¹⁰ Véase la sintética y clara explicación de BLANCO GARCÍA, Federico. El nuevo régimen de recursos en el proceso penal”. En ALONSO-CUEBILLAS SAYROL, Jaume (edit.). *El Nuevo Procesal Penal tras las Reformas de 2015*. Barcelona: Atelier, 2016, págs. 169 a 175.



En términos muy similares al contenido en el Pacto de Nueva York, la CADH reconoce el derecho al recurso como una garantía de los justiciables en los siguientes términos:

Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: (...)

h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior¹¹.

La vigencia de esta norma se ha hecho manifiesta en el sistema interamericano de tutela de los derechos fundamentales. En diversas sentencias la CorteIDH ha ido desarrollando el contenido del derecho y su garantía; la misma Corte, en su rol de órgano consultivo ha ido fijando el alcance de los derechos fundamentales y sus garantías¹². En este sentido las pautas de interpretación utilizadas por la Corte, como el principio *pro homine*, el principio de interpretación extensiva y el principio de interpretación progresiva, tienden a evitar problemas de interpretación que restrinjan el alcance de los derechos o devalúen su garantía¹³.

Completamos este cuadro resaltando la muy relevante función de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como órgano consultivo de la OEA, la que, a través de sus Informes, ha planteado su interpretación acerca del contenido de los derechos fundamentales de la CADH¹⁴.

¹¹ Art. 8.2 letra h) CADH.

En inglés, en la parte que nos interesa, el texto expresa: “...*the right to appeal the judgment to a higher court*”.

¹² Según el art. 64 CADH, con relación a los arts. 2.2 de los Estatutos de la CorteIDH y 60 a 65 de su Reglamento.

¹³ SAGÜÉS, Néstor Pedro. La Interpretación de los Derechos Humanos en las Jurisdicciones Nacional e Internacional”, en J. PALOMINO MANCHEGO – J. REMOTTI CARBONELL (coord.). *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica* (Libro-Homenaje a Germán J. Bidart Campos). Lima: Edit. Jurídica Grijley, 2002, págs. 35-40. Destacamos la explicación del destacado constitucionalista argentino en cuanto a que el principio *pro homine* puede actuar tanto como “directriz de preferencia interpretativa” cuanto como “directriz de preferencia de normas”.

¹⁴ Según el art. 50 CADH, con relación a los arts. 1.1 y 18 c) de los Estatutos de la CIDH y arts. 1.1, 45 y 72 i) de su Reglamento.



El trabajo de este sistema interamericano de protección de los derechos humanos ha influido en la situación de los Estados parte, traducándose en modificaciones constitucionales y legislativas, unas veces, o en cambios *pro homine* en la jurisprudencia interna y en favor de la vigencia y garantía de los derechos, en otros¹⁵.

2.1. Caso Castillo Petruzzi y Otros contra el Estado de Perú: Derecho al juez natural durante todo el proceso. Revisión integral del fallo

En esta sentencia, de 30 de mayo de 1999, la CorteIDH constató diversas violaciones a las garantías que reviste el debido proceso¹⁶. En la especie los denunciantes, personas civiles, fueron procesados y condenados como autores del delito de traición a la patria por un tribunal Militar peruano y sus condenas confirmadas por tribunales militares de alzada.

2.1.2. El derecho al juez natural durante todo el proceso

Como primera declaración de relevancia, se destaca que la Corte reconoció la existencia del derecho al juez natural en primera y segunda instancia. Este alto tribunal declaró que si tal derecho (art. 8.1 CADH) se quebranta en la instancia de revisión, aun

¹⁵ HITTERS, Juan Carlos. Incidencia de la Jurisdicción de los Tribunales Supranacionales. en BERIZONCE, Roberto et Al. (coord.). *El Papel de los Tribunales Superiores*. 2. parte. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 2008, págs. 271 y sig.

¹⁶ En el caso presentado ante la CIDH con fecha 28 de enero de 1994, se denunció que en un operativo antisubversión contra grupos terroristas llevado a cabo entre los días 14 y 15 de octubre de 1993, el ejército del Perú, actuando a través del órgano denominado DICONTE, detuvo en Lima, entre varias personas, a cuatro ciudadanos chilenos, atribuyéndoles participación armada, al tiempo en que regía en el Departamento de Lima un estado de emergencia y de suspensión de garantías constitucionales. Los imputados fueron procesado por el delito de traición a la patria, por un juzgado militar y puestos a disposición de un Fiscal Especial Militar. A pesar que se discutió la competencia del tribunal militar para conocer del hecho, finalmente ésta se radicó en sede marcial. Los cuatro ciudadanos chilenos fueron condenados en primera instancia a la pena de presidio perpetuo, confirmada por el Tribunal Militar Especial. Los recursos de nulidad contra las sentencias fueron rechazados por el Tribunal Supremo Militar Especial (“Hechos Probados”, pf. 86).



cuando ésta haya existido formalmente, se violenta también el derecho contenido en el art. 8.2.h), pues el condenado tiene derecho a que la sentencia sea revisada por un *juez natural* superior. En este sentido, la CorteIDH resolvió que:

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 del caso concreto. Conviene subrayar que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, tanto la correspondiente a la primera instancia como las relativas a instancias ulteriores. En consecuencia, el concepto del juez natural y el principio del debido proceso legal rigen a lo largo de esas etapas y se proyectan sobre las diversas instancias procesales. Si el juzgador de segunda instancia no satisface los requerimientos del juez natural, no podrá establecerse como legítima y válida la etapa procesal que se desarrolle ante él. En el caso que nos ocupa, el tribunal de segunda instancia forma parte de la estructura militar. Por ello no tiene la independencia necesaria para actuar ni constituye un juez natural para el enjuiciamiento de civiles¹⁷.

2.1.2. Revisión de la totalidad de los hechos

En segundo lugar, la Corte se refirió al alcance de la revisión de la sentencia impugnada, como estándar del derecho al recurso. El Estado de Perú violó la garantía que resguarda el derecho del art. 8.2. h), porque los tribunales que intervinieron conociendo del asunto en segunda instancia –el asunto llegó por vía de recursos a un Tribunal Militar Especial, al Tribunal Supremo Militar Especial y a la Corte Suprema de Justicia-, no actuaron revisando el material fáctico con la profundidad suficiente que exige una verdadera segunda instancia. Así se lee del voto concurrente del Juez don Carlos Vicente de Roux Rengifo:

En el presente caso están reunidos diversos elementos que le permiten a la Corte concluir que no se respetó el derecho de las víctimas a una segunda instancia, pero no porque los organismos encargados de actuar en tal instancia pertenecieran a la justicia militar, sino porque *no se desempeñaron como tribunales que reexaminaran la totalidad de los hechos de la causa*, ponderaran el valor del acervo probatorio, recaudaran las pruebas adicionales que fueran menester, produjeran, de nuevo, una

¹⁷ Pf. 161.



calificación jurídica de los hechos en cuestión a la luz de las normas penales internas y fundamentaran argumentativamente esa calificación.¹⁸

2.2. Caso Herrera Ulloa contra Costa Rica: Los estándares de revisión íntegra del fallo y de eficacia del recurso

En esta sentencia, de 2 de julio de 2004, la CorteIDH reiteró la doctrina sustentada en *Castillo Petruzzi*, condenando al demandado, entre otros capítulos, por infracción a la garantía del art. 8.2.h) de la CADH.

2.2.1. El estándar de un recurso eficaz

La eficacia del recurso opera como baremo para verificar su potencia como herramienta de impugnación; fijado el estándar por la Corte, los Estados asumen la obligación positiva de dotar de eficacia a los recursos y de evitar los obstáculos que limiten su ejercicio y desarrollo:

De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2.h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo.¹⁹

2.2.2. Estándar de la revisión integral de fallo impugnado

En la misma sentencia la Corte se refirió al alcance de la revisión que debe efectuar el tribunal que conoce del recurso, en el sentido que ella debe alcanzar a todos extremos de

¹⁸ Voto concurrente, pf. final (destacado nuestro).

¹⁹ Pf. 161.



la sentencia –“recurso amplio”- y, en particular, a los fundamentos de la sentencia, al fallo y a la pena. Con referencia a las resoluciones del CDH en las denuncias seguidas contra España, la Corte declaró:

Independientemente de la denominación que se le de al recurso existente para recurrir un fallo, lo importante es que dicho recurso garantice un examen integral de la decisión recurrida. (...) Al respecto, el Comité de Derechos Humanos concluyó [...] que la inexistencia de la posibilidad de que el fallo condenatorio y la pena del autor fueran revisadas íntegramente, como se desprende de la propia sentencia de casación [...], limitándose dicha revisión a los aspectos formales o legales de la sentencia, no cumple con las garantías que exige el párrafo 5, artículo 14 del Pacto. Por consiguiente, al autor le fue denegado el derecho a la revisión del fallo condenatorio y de la pena, en violación del párrafo 5 del artículo 14 del Pacto. (...) En el presente caso, los recursos de casación (...) no satisficieron el requisito de ser un *recurso amplio* de manera tal que permitiera que el tribunal superior realizara un análisis o examen comprensivo e integral de todas las cuestiones debatidas y analizadas en el tribunal inferior²⁰.

A su turno, la CIDH ha expresado que el derecho a la revisión por el tribunal superior implica el control de la corrección formal y material del fallo, con la finalidad de remediar la aplicación indebida, la falta de aplicación o la errónea interpretación de normas que determinen la parte resolutive de la sentencia, reforzando la protección contra el error judicial. Así declaró expresamente la Comisión en el caso *Abella contra Argentina*:

La Comisión observa que el artículo 8.2.h se refiere a las características mínimas de un recurso que controle la corrección del fallo tanto material como formal. (...) La Comisión considera, además, que para garantizar el pleno derecho de defensa, dicho recurso debe incluir una revisión material en relación a la interpretación de las normas procesales que hubieran influido en la decisión de la causa, cuando hayan producido nulidad insanable o provocado indefensión, así como la interpretación de las normas referentes a la valoración de las pruebas, siempre que hayan conducido a una equivocada aplicación o a la no aplicación de las mismas²¹.

²⁰ Pfs. 165, 166 y 167.

²¹ CIDH Informe N° 55/97, caso de *Juan Carlos Abella contra Argentina*, pf. 261.



2.3. Caso Maqueda contra Argentina: La extensión de la revisión

En este caso la CIDH, en su Informe N° 17 de 1994, efectuó diversas consideraciones con relación al derecho garantizado en el art. 8.2.h) CADH.

En primer término, se refirió a la cuestión de la impugnabilidad subjetiva, resaltando que, como derecho fundamental, el recurso es una herramienta que opera a favor del imputado, para que pueda gozar de una nueva oportunidad de ejercer su defensa. Además, en el informe de *Maqueda*, la Comisión consideró que el recurso debe estar de tal manera configurado que, con relativa sencillez, permita, a quien ha sido perjudicado con un fallo desfavorable, criticar la sentencia, lograr un nuevo conocimiento del asunto y que se examine la validez de la sentencia y el respeto a los derechos que conforman la garantía del debido proceso:

“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 la garantía, y de la aplicación correcta de la ley penal”.

Desde la óptica de la impugnabilidad objetiva, la CIDH extendió el derecho del art. 8.2 h) CADH a la revisión de resoluciones judiciales distintas de la sentencia, incluyendo además “todos los autos procesales importantes”²².

2.4. Idoneidad y eficacia de los recursos: casos Velásquez Rodríguez contra Honduras y Las Palmeras contra Colombia:

²² A diferencia del criterio sostenido por la CIDH en *Castillo Petruzzi contra Perú*, donde, aun implícitamente, se discurre sobre la base que la garantía se refiere a la revisión de la sentencia definitiva (véase pf. 161 de la sentencia).

Sobre la crítica a la extensión del art. 8.2.h a “todos los autos procesales importantes”, como fundamento de su revisión, véase JUGO, Gabriela et Al. *Los Derechos Humanos en el Proceso Penal*. Buenos Aires: Ábaco de R. Depalma, 2002, págs. 271 y 272.



La Corte ha resaltado la necesidad que los recursos sean medios de impugnación idóneos, por lo que ha sostenido que el medio de impugnación debe ser el adecuado para la obtención de su finalidad en el marco del sistema procesal penal vigente en un Estado. En el caso *Velásquez Rodríguez contra Honduras* declaró:

En todos los ordenamientos internos existen múltiples recursos, pero no todos son aplicables en todas las circunstancias. Si, en un caso específico, el recurso no es adecuado, es obvio que no hay que agotarlo. Así lo indica el principio de que la norma está encaminada a producir un efecto y no puede interpretarse en el sentido de que no produzca ninguno o su resultado sea manifiestamente absurdo o irrazonable²³.

La Corte, además, ha resaltado que la eficacia (o efectividad) del medio de impugnación es una cualidad deseable²⁴. En *Las Palmeras contra Colombia*, sentencia de 6 de diciembre de 2001, la Corte sostuvo:

... no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben ser eficaces, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención²⁵.

2.5. Consolidación de la doctrina jurisprudencial y reforzamiento del derecho en su dimensión subjetiva. Contenido del derecho e incompatibilidad con el juzgamiento en

²³ CorteIDH caso *Velásquez Rodríguez contra Honduras* (sentencia de 29 julio 1988, pf. 64).

²⁴ Idoneidad y eficacia son cualidades predicables también de la garantía del art. 25.1 CADH (equivalente al *effective remedy* del PIDCP). La propia CIDH se ha encargado de declarar que esta herramienta debe asumir la forma de un recurso rápido y sencillo ante la autoridad (p. ej., en el caso de *Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, sentencia de 7 de junio de 2003, pf. 121; el caso de *Maritza Urrutia contra Guatemala*, sentencia de 27 de noviembre de 2003, pf. 117).

²⁵ Según este criterio, el recurso resultaría ineficaz, por ejemplo, “...cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque el órgano jurisdiccional carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión” (pf. 58, sentencia del caso *Las Palmeras contra Colombia*).

También el recurso sería ineficaz “...si se le subordina a exigencias procesales que lo hagan inaplicable, si, de hecho, carece de virtualidad para obligar a las autoridades, resulta peligroso para los interesados intentarlo o no se aplica imparcialmente” (sentencia en el caso *Velásquez Rodríguez contra Honduras*, pf. 66).



única instancia. Los casos Mohamed contra Argentina y Barreto Leiva contra Venezuela

2.5.1. Derecho que nace como garantía de quien ha sido declarado culpable de un delito

En la sentencia dictada en Mohamed contra Argentina, de 23 de noviembre de 2012, la CorteIDH se hizo cargo de un problema relevante que había sido discutido en los trabajos preparatorios de la CADH: la sentencia condenatoria dictada en segunda instancia cuando la de primera ha sido absolutoria. Desde el punto de vista del Derecho internacional comparado este fallo es de relevancia, pues el Estado de Argentina expuso que en el sistema europeo el Protocolo Adicional VII, en su art. 2 inciso 2º, se permite exceptuar del recurso a quien ha sido condenado como resultado del recurso deducido en contra de la sentencia absolutoria.

Frente a ese argumento, correctamente la Corte declaró que la CADH “no previó excepciones como sí lo hizo expresamente la disposición del sistema europeo”²⁶:

Resulta contrario al propósito de ese derecho específico [recurrir del fallo] que no sea garantizado frente a quien es condenado mediante una sentencia que revoca una decisión absolutoria. Interpretar lo contrario, implicaría dejar al condenado desprovisto de un recurso contra la condena. Se trata de una garantía del individuo frente al Estado y no solamente una guía que orienta el diseño de los sistemas de impugnación en los ordenamientos jurídicos de los Estados Parte de la Convención²⁷.

2.5.2. Contenido del derecho al recurso

²⁶ Pf. 88 – 95, sentencia en el caso de *Oscar Alberto Mohamed contra Argentina*.

Sobre la excepción regulada en el art. 2 inciso 2º del Protocolo Adicional VII, véase LETELIER, *El Derecho Fundamental...*, cit., págs. 182 a 184.

²⁷ Pf. 92.

Sobre este sentido fuerte de las garantías como límite al poder punitivo del Estado, véase MAIER, Julio (1999): “Recurso Acusatorio contra la Sentencia de los Tribunales de Juicio y Múltiple Persecución Penal. (¿Un Caso de *Ne Bis In Idem*?)”. En *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, N° 2. Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, pág. 219; y JUGO, *Los Derechos Humanos...*, cit., pág. 285.



En este caso la Corte ha reforzado el predicamento que el derecho al recurso del art. 8.2.h) se inspira en la idea de evitar la consolidación de una situación injusta, producto de una sentencias errónea o viciada, por que el derecho a la doble conformidad *nace* con la *primera* condena:

[...] el derecho de recurrir del fallo es una garantía primordial que se debe respetar en el marco del debido proceso legal, en aras de permitir que una sentencia adversa pueda ser revisada por un juez o tribunal distinto y de superior jerarquía orgánica. La doble conformidad judicial, expresada mediante el acceso a un recurso que otorgue la posibilidad de una revisión íntegra del fallo condenatorio, confirma el fundamento y otorga mayor credibilidad al acto jurisdiccional del Estado, y al mismo tiempo brinda mayor seguridad y tutela a los derechos del condenado.

[...] El derecho de impugnar el fallo busca proteger el derecho de defensa, en la medida en que otorga la posibilidad de interponer un recurso para evitar que quede firme una decisión adoptada en un procedimiento viciado y que contiene errores que ocasionarán un perjuicio indebido a los intereses de una persona²⁸.

Asimismo, la Corte, en continuas referencias a la doctrina sostenida en *Herrera Ulloa contra Costa Rica*, reitera que el derecho al recurso implica que el diseño del medio de impugnación, cualquiera sea la denominación y el sistema recursivo, debe permitir que, mediante un medio ordinario, accesible, idóneo y eficaz, un tribunal superior pueda revisar íntegramente el fallo, abarcando todas las cuestiones fácticas y jurídicas por éste comprendido:

[...] para que éste sea eficaz debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Ello requiere que pueda analizar cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un *control amplio* de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria²⁹.

2.5.3. Prohibición del juzgamiento en única instancia

²⁸ Pfs. 87 y 98.

²⁹ Pf. 100 (destacado nuestro).



En la sentencia de 17 de noviembre de 2009, dictada en el caso de *Enrique Barreto Leiva contra Venezuela*, la Corte declaró que la existencia de fueros que permiten el juzgamiento de altos funcionarios públicos no es incompatible con la CADH, en el bien entendido que a los justiciables no se desconozca su derecho de recurrir en contra de la sentencia condenatoria:

El Estado puede establecer fueros especiales para el enjuiciamiento de altos funcionarios públicos, y esos fueros son compatibles, en principio, con la Convención Americana (...). Sin embargo, aun en estos supuestos el Estado debe permitir que el justiciable cuente con la posibilidad de recurrir del fallo condenatorio. Así sucedería, por ejemplo, si se dispusiera que el juzgamiento en primera instancia estará a cargo del presidente o de una sala del órgano colegiado superior y el conocimiento de la impugnación corresponderá al pleno de dicho órgano, con exclusión de quienes ya se pronunciaron sobre el caso³⁰.

2.6. Definición de las garantías según el sistema interamericano en las Opiniones Consultivas números 8/87, 9/87 y 11/90³¹

Decíamos más atrás que la Corte ha interpretado el concepto de garantías. Así en la OC 8/87 expresó:

Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los Estados Parte tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los *medios idóneos* para que los derechos y libertades sean efectivos³².

³⁰ CorteIDH, sentencia caso *Barreto Leiva contra Venezuela*, pf. 90.

Haciendo suyo el criterio sostenido por el CDH, la CorteIDH entiende que sólo podría desestimarse una violación al art. 8.2.h) si el Estado Parte hubiese hecho reserva expresa a la Convención en el sentido que el juzgamiento por el tribunal de más alta jerarquía no otorga derecho a revisión por otro (*ibidem*, pf. 86).

³¹ OC 8/87, de 30 de enero de 1987, “El Habeas Corpus bajo Suspensión de Garantías”, solicitada a la Corte por la CIDH; OC 9/87, de 6 octubre de 1987, “Garantías Judiciales en Estados de Emergencia”, solicitada a la Corte por la República de Uruguay; OC 11/90, de 10 de agosto de 1990, “Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos”, planteada a la Corte por la CIDH (reitera una jurisprudencia largamente asentada, p. ej. en *Velásquez Rodríguez contra Honduras*).

³² OC 8/87, pf. 25 (cursivas nuestras).



También, en la OC 9/87 la Corte declaró expresamente que las garantías del debido proceso (art. 8 CADH) no admiten suspensión en los estados de emergencia constitucional, “[...] conclusión [que] es aún más evidente respecto del hábeas corpus y el amparo [...]”³³.

En la OC 11/90 la Corte se refirió al requisito de admisibilidad consistente en el agotamiento de los recursos internos (art. 46.1.a) CADH), expresando que

[...]cuando se demuestra que los recursos son rechazados sin llegar al examen de la validez de los mismos, o por razones fútiles, o si se comprueba la existencia de una práctica o política ordenada o tolerada por el poder público, cuyo efecto es el de impedir a ciertos demandantes la utilización de los recursos internos que, normalmente, estarían al alcance de los demás (...) el acudir a esos recursos se convierte en una formalidad que carece de sentido. Las excepciones del artículo 46.2 serían plenamente aplicables en estas situaciones y eximirían de la necesidad de agotar recursos internos que, en la práctica, no pueden alcanzar su objeto³⁴.

2.7. El problema de la aplicación de la garantía en asuntos no penales

Se ha discutido si, por el tenor de los pactos internacionales, la garantía del derecho al recurso se aplica solo en asuntos de naturaleza criminal o bien corresponde extenderla a asuntos no penales.

Si bien el texto del artículo 8.2.h) se refiere a asuntos penales (“condenado”, “pena”), la misma Corte ha declarado que el derecho al doble grado de jurisdicción tiene rango fundamental para todos los justiciables incluso en los conflictos no penales. Así en la citada OC N° 11 de 1990, sobre la exigencia del agotamiento de los recursos internos, la CorteIDH razonó que las exigencias mínimas del debido proceso que explícitamente la Convención indica para asuntos penales, dentro de las que están las del catálogo contenido en el número 2 del artículo 8, se extienden también a los asuntos civiles, laborales y de otra índole. En el fundamento N° 28, la Corte declaró:

³³ OC 9 /87, pf. 30.

³⁴ OC 11/90, pf. 34.



En materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el artículo 8 no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal.

De esto se colige que, para la Corte, el derecho de los justiciables de impugnar las resoluciones judiciales en todo asunto es una exigencia del debido proceso, garantía que los Estados no pueden, sin más, limitar. Tal idea se funda, por una parte, en el reconocimiento del principio de que todos los actos de los órganos del Estado, cualesquiera sean estos, generan responsabilidad para sus agentes y, por otra, que la discrecionalidad de la Administración tiene como límite infranqueable el respeto de los derechos humanos. Por esa razón se ha afirmado que, más allá de la garantía del doble grado jurisdiccional, existe un “principio político del control de las decisiones judiciales: ninguna decisión autoritativa estatal puede quedar inmune al control interno o externo”³⁵.

En decisiones posteriores la Corte ha reiterado el contenido de la OC 11/90, según se lee en los fallos dictados por ese tribunal en los casos Paniagua Morales y Otros contra Guatemala o caso de la Panel Blanca (1988)³⁶, Tribunal Constitucional contra Perú

³⁵ PELLEGRINI GRINOVER, Ada. El principio del doble grado y el principio de la revisión de las decisiones judiciales”. En PRIORI, Giovanni (coord.). *El Rol de las Altas Cortes y el Derecho a la Impugnación*. Lima: Palestra, 2015., pág. 383.

Por esta razón la autora sostiene que el principal fundamento de la revisión de las decisiones judiciales es de *naturaleza política*.

³⁶ Pf. 149.



(2001)³⁷, Baena Ricardo contra Panamá (2001)³⁸, Vélez Lóor contra Panamá (2010)³⁹ y Nadege Dorzema y Otros contra República Dominicana (2012)⁴⁰.

Es efectivo que, en los casos antedichos, aunque se trataba de materias no penales, la Corte resolvió supuestos en que la Administración impuso multas y otras sanciones, por lo que podría sostenerse que el derecho al recurso sigue siendo no fundamental en las materias de orden estrictamente privado. En otras palabras, la Corte ha atendido a la naturaleza y gravedad de la sanción aplicada por el Estado demandado, para efectos de considerar si la garantía del art. 8.2.h) ha sido o no vulnerada⁴¹.

Cerrando el punto, aunque el sistema interamericano tienda a extender la garantía para asuntos no penales, somos del parecer que, si un Estado configura un sistema de impugnaciones incluso para materias estrictamente civiles, debe adecuarlo a los estándares de satisfacción del derecho al recurso que estamos revisando, puesto que existe, para todas las autoridades -legisladores, jueces y Administración- el deber de interpretar las normas conforme a la Convención, removiendo los obstáculos para que las personas accedan a la tutela judicial, incluyendo su manifestación *pro impugnacione*⁴².

³⁷ Pf. 70: “(...) *el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también a esos órdenes [civil, laboral, fiscal, etc.] y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene también el derecho, en general, al debido proceso que se aplica en materia penal*”.

³⁸ Pf. 125.

³⁹ Pf. 142: “...no puede la administración dictar actos administrativos sancionatorios sin otorgar también a las personas sometidas a dichos procesos las referidas garantías mínimas, las cuales se aplican *mutatis mutandis* en lo que corresponda”.

⁴⁰ Pf. 157.

⁴¹ En el asunto *Zaicevs contra Letonia* (demanda N° 65022/01 de 18 de diciembre de 2000, resuelta por sentencia de 31 de julio de 2007), el TEDH declaró que si una ordenanza administrativa –dictada dentro de un proceso administrativo sancionatorio de una contravención– no era susceptible de ser revisada por un tribunal superior, esta situación configuró una violación al art. 2.1. del Protocolo VII (pf. 54), dado que, en el caso revisado, no se trataba de una infracción de menor gravedad que quedaba exceptuada del derecho al doble grado de jurisdicción (del art. 2.2 Protocolo).

⁴² Hemos sostenido esta opinión en LETELIER LOYOLA, Enrique. Críticas al sistema de impugnación penal chileno a partir de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cumplimiento del fallo



3. ESTÁNDARES DE SATISFACCIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL AL RECURSO

A partir del desarrollo que la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han hecho del precepto contenido en el artículo 8.2.h), podemos construir determinados estándares que los sistemas recursivos debieran satisfacer a la hora de adecuarse a las exigencias pacticias. Todo ello en el bien entendido que desarrollaremos los estándares del derecho al recurso en el sentido técnico que esta vía de impugnación asume en el proceso, mas no como el derecho al “recurso rápido y efectivo” (“right to simple and prompt recourse”) que garantiza el art. 25.1 de la misma CADH⁴³.

3.1. Configuración como recurso

El medio de impugnación debe tratarse de un recurso. Con esto queremos significar que ha de constituirse como una vía de impugnación devolutiva que transfiera *congnitio causae* desde un tribunal de origen hacia otro revisor, en el seno de un proceso jurisdiccional no concluido y sujeto a una regulación normativa.

Norín Catrimán y otros Lonkos contra el Estado de Chile. En *Revista de Derecho Procesal*, v. 1, Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 2020, págs. 461 a 463.

⁴³ Dentro de la órbita de la protección judicial, la CADH consagra: “*Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales*” (art. 25.1). A pesar de la traducción al castellano como “recurso”, se trata de una vía de tutela jurisdiccional distinta de la que es objeto de este estudio.

Una disposición similar la encontramos en el art. 2.3.a) del PIDCP (*effective remedy*, traducido al castellano como “recurso efectivo”).



Como corolario de lo anterior, el medio de impugnación debe trasuntar el concurso de dos voluntades jurisdiccionales: una voluntad originaria y otra revisora. Del juego de ambas, puede presentarse un resultado confirmatorio o revocatorio, según sea la mayor o menor consonancia entre ambas voluntades.

3.2. Revisión a cargo de un tribunal superior

Siguiendo el curso de esas ideas, la configuración del derecho al recurso ha de respetar la idea de grado jurisdiccional superior. En este sentido el texto normativo es claro: la revisión del asunto por un tribunal superior, por lo que el tribunal a quo es jerárquicamente inferior al tribunal ad quem. Este diseño de la impugnación es coherente con el sistema vertical de administración de justicia que privilegia la voluntad del tribunal superior jerárquico por sobre la del inferior, carácter que ha llevado alguna reputada doctrina a afirmar que el fundamento del derecho al recurso no es sino político⁴⁴.

Sin embargo, ello no impide configurar, aun por creación jurisprudencial, vías horizontales de impugnación, en tanto se respete la garantía de la doble conformidad en asuntos penales; es decir, que en la dinámica impugnativa pueden identificarse, como hemos dicho, una voluntad jurisdiccional originaria (la que emite la decisión impugnada) y una voluntad jurisdiccional revisora (la que resuelve la impugnación)⁴⁵. La coincidencia entre ambas provoca un resultado confirmatorio mientras que su discrepancia provoca un resultado revocatorio o invalidatorio que cede en favor de la voluntad revisora.

⁴⁴ PELLEGRINI GRINOVER, Ada *et al.* *Recursos no Processo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, págs. 21 y 22. También PELLEGRINI, “El principio del doble grado...”, cit., págs. 383 y sig.

⁴⁵ En el caso *Duarte*, de 2014, la CSJN, aplicando el precedente del caso *Giroldi* (CSJN, 1995) y el criterio de la CIDH en *Maqueda*, oyendo además, el dictamen favorable de la Procuraduría General, dispuso que la causa debía regresar a la Cámara Federal de Casación de donde provenía el asunto, para que otra sala, actuando como *ad quem*, conociera del recurso de casación y revisara la sentencia impuesta en primera instancia por la sala *a quo*, asegurando el estándar de la revisión íntegra del fallo por medio de una figura de impugnación horizontal.



3.3. Cualidades de accesibilidad, idoneidad y eficacia

Para que el recurso satisfaga estándares de calidad, debe constituirse en un medio de impugnación accesible, idóneo y eficaz.

La accesibilidad se refiere a que el recurso debe erigirse en un medio que esté al alcance de los justiciables, no debiendo hallarse rodeado de complejidades, procedimentales o de otra índole, que lo hagan de difícil utilización o lo vuelvan, simplemente, ilusorio. Aunque las formalidades son necesarias éstas deben ser las mínimas para que no constituyan obstáculos al ejercicio del derecho.

La cualidad de ser un medio idóneo la entendemos referida a la finalidad u objetivos de la impugnación, en el sentido que el recurso debe ser el adecuado para conseguir, precisamente, la remoción del agravio que provoca la resolución impugnada por medio de su modificación, revocación o invalidación.

La eficacia apunta a la pronta consecución del resultado impugnativo. En términos de la Corte: “Ello supone que [el recurso] debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada”⁴⁶.

Las cualidades referidas han de relacionarse con el derecho de cada justiciable a ser juzgado dentro de un plazo razonable⁴⁷; de esta suerte, los recursos para cuya interposición

⁴⁶ CorteIDH, caso el *Mohamed contra Argentina*, pf. 99.

⁴⁷ Los órganos del sistema interamericano se han pronunciado reiteradamente sobre el derecho a ser juzgado dentro de plazo razonable (art. 8.1 CADH), destacando cuatro elementos que deben considerarse: a) la complejidad del caso, b) la actividad procesal del interesado, c) la diligencia de la autoridad y d) la afectación de derechos del imputado. P. ej., la CIDH en el Informe N° 12/96 (Informe Argentina caso 11.245): “*El tiempo razonable para la duración del proceso, según el artículo 8, debe medirse en relación a una serie de factores tales como la complejidad del caso, la conducta del inculpaado y la diligencia de las autoridades competentes en la conducción del proceso*” (pf. 111); la CorteIDH caso *Jaramillo Valle y Otros contra Colombia* (sentencia de 27 noviembre 2008): “*El Tribunal considera pertinente precisar, además, que en dicho análisis de razonabilidad se debe tomar en cuenta la afectación generada por la duración del procedimiento en la situación jurídica de la persona involucrada en el mismo, considerando, entre otros elementos, la materia objeto de controversia. Si el paso del tiempo incide de manera relevante en la situación jurídica del individuo, resultará necesario que el procedimiento corra con más diligencia a fin de que el caso se resuelva en un tiempo breve*” (pf. 155).



se requiere del cumplimiento de numerosos requisitos, el pago de tasas judiciales o admiten interpretaciones rígidas y formalistas, no cumplen los estándares exigidos por el Derecho internacional de los derechos humanos.

3.4. Competencia funcional suficiente para revisión integral de la sentencia impugnada

La transferencia de *cognitio causae* debe otorgar competencia suficiente al tribunal que conoce del recurso para que revise íntegramente la decisión. En este punto debemos detenernos y formular algunas observaciones.

Hablando del *quantum* de la cognición, sostenemos que el tribunal a *ad quem* debe gozar de competencia suficiente para revisar los fundamentos de la decisión, la decisión misma (como acto volitivo) y la medida o entidad de ella. Éste sería el sentido del texto del art. 14.5 PIDCP (“el fallo condenatorio y la pena”, “his conviction and sentence”) que ha debido inspirar al de la CADH.

Así las cosas, en la fase de impugnación el tribunal que conozca del recurso debe gozar de la competencia suficiente para revisar no sólo la decisión de acoger o rechazar la demanda y la de condenar o absolver al acusado, sino también la motivación consignada en los fundamentos de la sentencia y, por supuesto, la aplicación concreta del derecho substantivo manifestada en los efectos de la misma sentencia. Esto no es sino un corolario de entender la sentencia como un todo compuesto de partes interconectadas e interdependientes.

Pero, además, la revisión de la sentencia en la fase de impugnación, siempre como estándar de cumplimiento de las normas pacticias, debe ser íntegra. Es en esta faz del estándar que nos enfrentamos al complejo tema de la revisión del material fáctico de la sentencia impugnada por el tribunal *ad quem*.

Como hemos resaltado en otra parte, el problema se hace más arduo de análisis en los sistemas en que el juicio ante el tribunal de origen se ha desarrollado bajo las reglas de



oralidad, intermediación e identidad del tribunal⁴⁸. No se trata acá de volver sobre ese tan reiterado problema; bastante se ha escrito ya sobre el “dilema” entre la supresión o la instauración generalizada de la segunda instancia en los procesos adversariales cuando la prueba se ha obtenido con oralidad e intermediación⁴⁹, pero nos interesa explicar qué se ha entendido por revisión íntegra a los ojos del criterio sostenido por la CorteIDH. No puede olvidarse que, en su sostenida jurisprudencia, este tribunal ha declarado que, para que el recurso sea una vía idónea de corrección de las condenas erróneas, el medio de impugnación que regule la legislación interna,

Requiere que pueda analizar las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una *interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho*, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria⁵⁰.

Para desarrollar el punto viene muy al caso citar un antiguo fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina y una condena más reciente de la CorteIDH contra el Estado de Chile.

3.4.1. La revisión integral según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina. El fallo “Casal”

A partir de 1994 Argentina siguió los pasos de otros países latinoamericanos al incorporar, en los arts. 43 y 75.22 de la Constitución Nacional, una norma que permite

⁴⁸ LETELIER, *El Derecho Fundamental...*, cit., págs. 102 y sig.

⁴⁹ CALDERÓN CUADRADO, M^a Pía. *La Segunda Instancia Penal*. Navarra, Aranzadi, 2005, págs. 166 y sig.; GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Colex, 2007, págs. 24 y 25.

⁵⁰ CorteIDH, caso *Gorigoitia contra Argentina* (2019), pf. 48 (cursivas nuestras).



argumentar la prevalencia del Derecho internacional de los derechos humanos por sobre las normas de derecho interno⁵¹.

Haciendo aplicación de la doctrina sustentada por el CDH a propósito del art. 145. PIDCP y la doctrina jurisprudencial sostenida por la CorteIDH sobre el derecho garantizado por el art. 8.2.h) CADH (en *Herrera Ulloa contra Costa Rica* y otros casos), el 20 de septiembre de 2005 la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina dictó el fallo Casal, decisión de gran importancia por cómo interpreta el alcance de la revisión que atribuye al recurso de casación penal. En esta sentencia la CSJN se pronunció sobre la extensión de la revisión de los hechos en sede casatoria, aplicando el art. 456 del CPP de la Nación vigente en la época, por lo que ingresó en el espinoso tema del control de los hechos probados en el recurso de casación.

No entraremos en mayores detalles acerca de cómo esta sentencia quiso interpretar la doctrina *Leistungsmethode* a propósito del control de los hechos probados en la sentencia con el límite de los obtenidos con inmediatez⁵², pues lo relevante es destacar cómo la CSJN aplica una doctrina de máxima posibilidad revisora desde la perspectiva del *agotamiento de*

⁵¹ El art. 43, pf. 1º Constitución Nacional argentina dispone:

“Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva”.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Protección Procesal de los Derechos Humanos en la Reforma Constitucional Argentina de Agosto de 1994. en J. PALOMINO MANCHEGO – J. REMOTTI CARBONELL (coord.). *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica (Libro-Homenaje a Germán J. Bidart Campos)*. Lima: Edit. Jurídica Grijley, 2002, págs. 518 y 519.

⁵² Consúltese PÉREZ BARBERÁ, Gabriel y BOUVIER, Hernán. Casación penal y posibilidad de control. Alcance del fallo “Casal” y del Método alemán invocado por la Corte”, en Pensamiento penal y criminológico: *Revista de Derecho Penal integrado*, Córdoba, Mediterránea, año VII, (disponible en el sitio elDial.com, Doctrina), 2007: “La Relación entre el Recurso de casación Penal y el Recurso Extraordinario Federal: Panorama y Prospección”, *Actas del XXIV Congreso Nacional de Derecho Procesal*, en homenaje al Prof. Lino Enrique Palacio (Mar del Plata). Santa Fe, Rubinzal – Culzoni; y LEDESMA, Ángela Ester. Algunas reflexiones sobre la Función de los Tribunales de Casación. en BERIZONCE, Roberto et Al. (coord.). *El Papel de los Tribunales Superiores*. 2. parte. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 2008, págs. 66 y sig.



la capacidad de revisión por parte del tribunal de casación⁵³. Esto trae como corolario dos afirmaciones: que el esfuerzo de revisión debe agotar la capacidad revisora del tribunal *ad quem* en el caso concreto y que lo único no revisable en casación es lo que surja *directa y únicamente de la inmediación*⁵⁴.

Con independencia si en el fallo Casal se ha hecho una correcta aplicación de la *Leistungsmethode*, como ha sido elaborada por la doctrina alemana del siglo XX, lo cierto es que ha hecho interesantes aportes al entendimiento del recurso como una *garantía*: interpreta el recurso en clave constitucional, aplicando el acervo normativo de la Constitución y los pactos internacionales; propone entrar al reexamen de las proposiciones de hecho y las probatorias, superando la clásica distinción entre cuestiones de hecho y de Derecho; acepta el control recursivo sobre la sana crítica racional en la *valoración concreta* de la prueba; supone una desmitificación de la inmediación como vía heurística, por tanto, una “desmagnificación” de la misma, y conduce al control sobre la *eficacia conviccional* de la prueba de cargo⁵⁵. Por esas razones, queda de manifiesta la intención del más alto tribunal argentino de hacer operativa la exigencia que el recurso, cualquiera sea su *nomen iuris*,

⁵³ “Que la interpretación del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación conforme a la teoría del máximo de rendimiento, o sea, exigiendo que el tribunal competente en materia de casación agote su capacidad revisora conforme a las posibilidades y particularidades de cada caso, revisando todo lo que le sea posible revisar, archivando la impracticable distinción entre cuestiones de hecho y de derecho, constituyéndolo en custodio de la correcta aplicación racional del método de reconstrucción histórica en el caso concreto, tiene por resultado un entendimiento de la ley procesal penal vigente acorde con las exigencias de la Constitución Nacional y que, por otra parte, es la que impone la jurisprudencia internacional...”. CSJN, Fallo Casal (considerando 32).

⁵⁴ La sentencia echa por tierra, además, la antigua y artificial distinción entre cuestiones de hecho y cuestiones de derecho. Véase las explicaciones de LEDESMA, “Algunas Reflexiones...”, cit., págs. 68 y sig., con las que estamos muy de acuerdo.

⁵⁵ La sentencia tiene sin dudas el gran mérito de permitir el ingreso del control casacional en los enunciados probatorios, amén de “desmagnificar” la oralidad e inmediación. Comenta CAFFERATA NORES, José ¿Un nuevo recurso de casación? (Reflexiones sobre el caso “Casal” de la SCJN). En CAFFERATA NORES, J. (Comp.). *Proceso Penal: Nuevos Estándares y Controversias*. Córdoba: Mediterránea, 2008, págs. 46 y 47: “(...) su doctrina [“Casal”] permite interpretar que es posible el control casatorio sobre el contenido (...) la fiabilidad (...) y la apreciación (...) de la prueba incorporada al debate por su lectura (...), de las constancias que sobre la prueba recibida allí en forma directa se dejen en el acta del debate por pedido de las partes o de oficio (...), y de los registros taquigráficos, o grabaciones de voz o de imagen de medios probatorios (...) pues en todos supuestos de sus ‘pormenores’ existirá ‘constancia actuada’”.



permita una revisión íntegra de la sentencia, sin que haya debido operar, en se momento, una modificación legal del texto del art. 456 del CPP de la Nación.

3.4.2. Caso Norín Catrimán y Otros Lonkos contra Chile. La condena al Estado jurisdicente

En 2014 la CorteIDH dictó la sentencia en el caso *Norín Catrimán y otros Lonkos contra el Estado de Chile*⁵⁶. En éste se demandó la responsabilidad internacional de Chile por las violaciones a la CADH ocurridas en los procesos penales seguidos contra los imputados por delitos tipificados en la Ley N° 18.314 (ley que regula las conductas terroristas). Acogiendo la demanda, la Corte declaró que el Estado de Chile violó varios preceptos de la CADH, debiendo adoptar diversas medidas de reparación, adecuación normativa y seguimiento. En cuanto al derecho al recurso la Corte declaró expresamente que el Estado de Chile violó el derecho a recurrir del fallo ante un juez o tribunal superior, consagrado en el artículo 8.2.h CADH; sin embargo, no condenó consecuentemente al país por la violación del deber de adecuación convencional que hiciera necesaria una modificación legislativa.

En el análisis de los recursos de nulidad deducidos por algunos de los condenados, la CorteIDH consideró que la Corte Suprema chilena efectuó solo una referencia descriptiva a los hechos probados por el tribunal de primer grado:

En ninguna parte de la sentencia (...) consta que se haya hecho un examen de los hechos del caso ni de las consideraciones jurídicas sobre tipicidad para verificar que las afirmaciones en que se había basado la sentencia recurrida hubiesen estado basadas en pruebas convincentes y en un análisis jurídico adecuado. Simplemente pretendió hacer un análisis de coherencia interna de la sentencia [...]⁵⁷

⁵⁶ CorteIDH, sentencia de 29 de mayo de 2014.

⁵⁷ Pf. 278.



La mera descripción formal hecha por la CS, sin que para sustentar la decisión aportase con su propio razonamiento, “(...) *implica que no cumple con el requisito de eficacia del recurso (...) esto es, que se tenga acceso efectivo al doble conforme*”⁵⁸. Sostiene la CorteIDH que la configuración legal del motivo del art. 374 letra e) del CPP chileno⁵⁹ no impide que la revisión del *ad quem* recaiga, incluso, sobre las cuestiones de hecho “*por medio de argumentaciones referidas al juicio probatorio realizado por el tribunal inferior.*” (pf. 295). Y aunque la violación declarada dice relación con casos concretos,

[...] la Corte recuerda la importancia de que las autoridades judiciales apliquen los criterios o estándares establecidos en la jurisprudencia de la Corte respecto al contenido del derecho a recurrir del fallo penal condenatorio en ejercicio del control de convencionalidad a fin de garantizar dicho derecho [...] ⁶⁰.

Lo relevante de este fallo para el sistema de impugnación penal chileno es que no reprocha una falta de adecuación de las normas del CPP a la Convención, sino que condena al Estado por la forma cómo los altos tribunales interpretan restrictivamente la capacidad revisora del recurso de nulidad, efectuando, la mayoría de las veces -al menos para la época en que fue dictado- solo una revisión formal de los fundamentos de la sentencia impugnada, evitando ingresar en la revisión íntegra de las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas, entendidas ellas como elementos *interdependientes*.

Por esa razón, a partir del fallo en Norín Catrimán la tarea para los tribunales chilenos consiste en realizar una interpretación convencional del recurso de nulidad. Y en nuestra opinión es posible tomar ese camino adoptando las siguientes decisiones:

1) Redefinir el recurso de nulidad desde el punto de vista de sus finalidades, en el sentido que se aplique como una vía de impugnación idónea para *remover el agravio* que

⁵⁸ Pf. 279.

⁵⁹ Esta norma dispone:

“*Motivos absolutos de nulidad. El juicio y la sentencia serán siempre anulados: (...)*

e) Cuando, en la sentencia, se hubiere omitido alguno de los requisitos previstos en el artículo 342, letras c), d) o e);”

⁶⁰ Pf. 461



afirman padecer los recurrentes. Esto implica poner acento en las necesidades de tutela de los litigantes, dado que son los intervinientes del proceso penal (o *partes*) los que, alegando la existencia de un agravio, se encuentran legitimados e interesados en impugnar⁶¹.

2) Mantener una adecuada comprensión de las reglas de oralidad e inmediación como límite de lo revisable por el tribunal *ad quem*, lo que se cumple con una “desmitificación” de tales reglas y un reforzamiento del deber de motivar de las sentencias. La inmediación *no es una vía de conocimiento* de los hechos, *ni menos un método de decisión*, sino una técnica para la conformación del material probatorio y por tanto “tiene un valor instrumental”⁶², porque, como se ha explicado acertadamente, “el contacto directo con las fuentes personales –parte, testigos y expertos- no pone en contacto al juzgador con los hechos. Solo permite percibir *enunciados de contenido fáctico*, que deben ser interpretados si se constata que son ciertos o probablemente ciertos, mediante las reglas de la sana crítica”⁶³.

3) Ha de ponerse acento en el deber de motivar las sentencias, como imperativo que permite el control intersubjetivo de la decisión, lo que es propio de un modelo de valoración racional y de fundamentación de corte objetivo⁶⁴.

⁶¹ Sobre titularidad, legitimación e interés para impugnar, LETELIER, *El Derecho Fundamental...*, cit., págs. 152 a 155.

⁶² ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. *En Torno a la Jurisdicción*. Buenos Aires, Del Puerto, 2007, págs. 159 y sig.

⁶³ RIVERA MORALES, Rodrigo. *La Prueba: Un Análisis Racional y Práctico*. Madrid: Marcial Pons, 2011, pág. 415 (cursivas nuestras).

Daniela Accatino explica que, desde el punto de vista epistemológico, los jueces se hallan en la imposibilidad de percibir por sí mismos los hechos y solo pueden acceder a las fuentes de prueba, por lo que es necesario que manifiesten el razonamiento probatorio a través de un modelo de *justificación probabilística*. Entre los que se conocen, se propone el modelo de *corroboración de hipótesis* o de *probabilidad inductiva* como el más idóneo, pues “ese modelo requiere, en primer lugar, que se asuma hipotéticamente la ocurrencia de un cierto hecho, para derivar, recurriendo a los conocimientos científicos y a nuestra experiencia previa acerca del mundo, ciertos eventos que debieran haber tenido lugar si es que ese hecho efectivamente ocurrió. La constatación de estos eventos corrobora entonces (o, en otras palabras, atribuye probabilidad inductiva) a la hipótesis de que el hecho sucedió”. Véase y cf. ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela (2010): “El modelo legal de justificación de los enunciados probatorios en las sentencias penales y su control a través del recurso de nulidad”. En ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela. *El modelo legal de justificación de los enunciados probatorios en las sentencias penales y su control a través del recurso de nulidad*. En ACCATINO, Daniela (coord.) *Formación y Valoración de la Prueba en el Proceso Penal*. Santiago de Chile: Legal Publishing, 2010, págs. 126 y 127.

⁶⁴ CAFFERATA, ¿Un nuevo recurso...?, cit. págs. 39 y 40, infra núm. 30: “La exigencia de motivar racionalmente sus fallos, impuesta a los jueces técnicos del juicio oral (...) reduce la eficacia real de la



4) El necesario redefinir el ámbito de la competencia revisora del tribunal *ad quem* para dar cabida a la revisión integral, entendiendo que ella puede traducirse en el control recursivo de las inferencias inductivas que construyen los jueces en las relaciones de corroboración entre los datos aportados al juicio y las hipótesis probatorias⁶⁵.

3.5. Libertad de configuración interna con estándares limitadores

Igual como ha interpretado el CDH al fijar el alcance del art. 14.5 PIDCP⁶⁶, la CorteIDH ha entendido que los Estados miembros del sistema interamericano son soberanos para diseñar el sistema de recursos, de acuerdo con su propio modelo de enjuiciamiento⁶⁷, no pudiendo desconocer el derecho que ampara a los justiciables de requerir del Estado la existencia de un medio de impugnación en contra de las sentencias que les causen agravio, con la extensión y contenido que hemos venido desarrollando:

inmediación sobre estos magistrados, pues ellos deberán demostrar porqué las pruebas recibidas «inmediatamente» y que invocan en sustento de sus conclusiones sobre los hechos de la acusación, son racionalmente idóneas para sustentarlas. (...) Resultaría así que en este modelo (...) las proclamadas «virtudes de la inmediación» disminuyen en su importancia práctica, salvo que el fruto conviccional [sic] que produzcan (aunque intuitivo) pueda explicarse racionalmente, con respeto de las reglas que rigen la corrección del pensamiento humano”.

⁶⁵ LETELIER, “Críticas al sistema de impugnación penal...”, cit. págs. 568 y sig.

⁶⁶ P. ej., en el asunto de *Consuelo Salgar Montejo contra Colombia*, el CDH ha declarado:

“El Comité considera que la expresión “conforme a lo prescrito por la ley” que figura en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto no tiene por objeto dejar a discreción de los Estados parte la existencia misma del derecho a la apelación, porque los derechos son los reconocidos en el Pacto y no únicamente los reconocidos en la legislación interna. Más bien, lo que ha de determinarse “conforme a lo prescrito por la ley” es el procedimiento que se ha de aplicar para la apelación” (Cf. CDH Comunicación 64/1979 en el caso de Consuelo Salgar Montejo contra Colombia, 24 de marzo de 1982, pf. 10.4).

⁶⁷ El sistema interamericano deja a los Estados en libertad para la adopción de un sistema de enjuiciamiento penal, siempre que se respeten ciertos estándares:

“La Convención no acoge un sistema procesal penal en particular. Deja a los Estados en libertad para determinar el que consideren preferible, siempre que respeten las garantías establecidas en la propia Convención, en el derecho interno, en otros tratados internacionales aplicables, en las normas consuetudinarias y en las disposiciones imperativas de derecho internacional” Cf. CorteIDH caso *Fermín Rodríguez contra Guatemala* (sentencia de 20 junio 2005, pf. 66).



“Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir del fallo”⁶⁸.

Tanto la Corte como la Comisión han recalcado que, cualquiera sea el nombre que se asigne a los recursos, estos deben respetar los estándares mínimos de accesibilidad, idoneidad y eficiencia, amén de permitir siempre la revisión integral de la sentencia (en nuestros términos, de los fundamentos, la decisión y el *quantum* de esta).

3.6. Consolidación de los estándares en la jurisprudencia constante del sistema interamericano

La CorteIDH ha sostenido de manera permanente la necesidad que estos estándares se cumplan, por lo que los ha reiterado en sus fallos. Aparte de los ya mencionados, podemos destacar lo resuelto en los siguientes casos:

1) *Las Palmeras contra Colombia* (sentencia de 6 de diciembre de 2001) en que la Corte se refirió a los estándares de eficacia o efectividad de los recursos⁶⁹.

2) *Amrhein y Otros contra Costa Rica* (sentencia de 25 de abril de 2018), en que la Corte resaltó que los recursos, cualquiera sea su denominación, deben abarcar el análisis de las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas, dado que “*en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho*” (pf. 257). Además, explicó que el deber de adecuación normativa a que se refiere el artículo 2 de la CADH asume dos vertientes: a) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que sean contrarias a la Convención y b) el deber de expedir normas y desarrollar prácticas que sean acordes a las garantías que ella consagra⁷⁰.

⁶⁸ CorteIDH, caso *Barreto Leiva contra Venezuela*, sentencia cit., pf. 90.

⁶⁹ Pf. 60.

⁷⁰ Pfs. 257 y 259.



3) *Ruiz Fuentes y Otros contra Guatemala* (sentencia de 10 de octubre de 2019), en que la Corte destaca que para corregir sentencias *erróneas* es necesario analizar, en sede recursiva, las cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia recurrida, “*puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho*”, por lo que se torna necesaria revisión amplia de todos los aspectos que abarca la sentencia sometida a control recursivo⁷¹.

4) *Gorigoitía contra Argentina* (sentencia de 2 de septiembre de 2019), en que la Corte reafirma el criterio sustentado de antiguo en el sentido que a todas las autoridades del Estado corresponde efectuar un control de convencionalidad, “*de forma tal que la interpretación y aplicación del derecho nacional sea consistente con las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos*”, deber que comprendería el que pesa sobre los jueces para hacer efectiva la garantía de recurrir en contra del fallo condenatorio, consagrada en el art. 8.2 h) de la CADH⁷².

CONSIDERACIONES FINALES

⁷¹ Pf. 158.

⁷² Pfs. 55 y 73.

La CorteIDH ha sostenido con fuerza la idea que a los jueces, como agentes públicos de la jurisdicción - actividad del Estado- corresponde ejercer un control de convencionalidad sobre las normas jurídicas que aplican en la resolución de los asuntos. Así lo declaró en el caso *Almonacid Arellano contra Chile* (sentencia de 26 de septiembre de 2006):

“*La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana*” (pf. 124).



1) El sistema interamericano de protección de los derechos humanos ha desarrollado progresivamente el sentido y alcance del derecho al recurso contenido en el art. 8.2.h) de la CADH, interpretándolo de forma que, *pro homine*, integra objetivamente la garantía del debido proceso, no sólo en asuntos penales, sino también en otras materias. Subjetivamente, es entendido como una garantía establecida *a favor* de los justiciables, por lo que debe interpretarse como garantía.

2) Corolario de lo anterior, tanto la Corte Interamericana como la Comisión, han enriquecido paulatinamente el contenido normativo de la citada disposición, declarando, en unos inicios, que el recurso debe permitir una revisión integral del fallo (así en *Castillo Petruzzi*, voto concurrente, y luego en *Herrera Ulloa*), para luego afirmar con más precisión que el recurso, cualquiera sea su denominación, ha de permitir un reexamen del *factum* de la sentencia, en especial de toda prueba rendida en el juicio, y de las cuestiones jurídicas que ella desarrolla (así en *Mohamed contra Argentina*).

El control recursivo, plantea el sistema, debe abarcar los elementos probatorios, fácticos y jurídicos de la sentencia, puesto que entre ellos existe una necesaria dependencia (así en *Amrhein contra Costa Rica*). A nuestro juicio ese es el contenido esencial e irreductible del derecho al recurso según la CADH.

3) El sistema cubre al derecho al recurso con las cualidades de las garantías procesales, de modo que el contenido de este se asegura con criterios de accesibilidad, idoneidad y eficacia. De esta forma, a pesar de la reconocida libertad de configuración interna para los Estados miembros, el contenido esencial del derecho al recurso y su ejercicio no puede verse limitados, reducidos, entrabados ni menos desconocidos.

4) El sistema interamericano continuamente nutre el contenido de sus opiniones y decisiones de la interpretación que el CDH hace del PIDCP y el TEDH del CEDH y el Protocolo Adicional VII, reconociendo semejanzas normativas (notoria entre los arts. 14.5



PIDCP y 8.2.h) CADH) y diferencias en la regulación del mismo derecho (particularmente, en las excepciones que considera el art. 2 del Protocolo Adicional VII).

Este criterio de interpretación comparada ha contribuido a que los justiciables del sistema interamericano contemos con un desarrollo más preciso y extendido del contenido del derecho al recurso según el art. 8.2.h) CADH (así en el caso de condenas dictadas en única instancia contra personas que gozan de fuero, como en *Barreto Leiva contra Venezuela*, y de condenas dictadas por una sentencia de segunda instancia en contra de una sentencia absolutoria de primera, como en *Mohamed contra Argentina*).

5) Los criterios del sistema interamericano, en cuanto al contenido del derecho al recurso y la configuración del medio de impugnación, han influido decisivamente a favor de una interpretación jurisprudencial menos ritualista y funcionalmente más extensiva de algunos recursos tradicionales (por ejemplo, la interpretación de la CSJN Argentina respecto a la casación penal a partir del fallo *Casal*) y en la alerta acerca de los criterios formalistas de los tribunales que entraban el pleno ejercicio de la garantía (así en la condena contra Chile en *Norín Catrimán y Otros Lonkos*).

6) No siempre la falta de adecuación normativa de los sistemas de cada Estado acusa una discordancia entre las normas internas y las de la CADH. También hay reproche del sistema interamericano cuando perviven prácticas que entorpecen el acceso al recurso, como las interpretaciones formalistas, y cuando los propios Estados no se encargan de remover los obstáculos que impiden el ejercicio de este derecho.

En el caso de Chile, existen buenos argumentos para sostener que las altas Cortes, en asuntos penales, pueden efectuar una revisión integral del fallo impugnado a pesar de que el recurso de nulidad sea considerado un medio de impugnación extraordinario y con causales taxativas. El adecuado entendimiento de la oralidad e inmediación como reglas técnicas de debate y no como vías de conocimiento de los hechos, la concentración del control jurisdiccional en las inferencias inductivas de la sentencia y el fortalecimiento del deber de motivar los fallos, son herramientas que permitirían conferir *máxima capacidad* revisora a



este recurso sin modificar su regulación legal. Son cambios que deben operar en la aplicación del recurso de nulidad penal y no en su diseño legal.

7) De todo lo dicho, podemos concluir que el derecho al recurso del tantas veces citado art. 8.2.h) de la CADH se satisface con el establecimiento en el ordenamiento interno de un medio de impugnación devolutivo, que, diseñado de forma simple y accesible, otorgue a un tribunal superior jerárquico la competencia funcional suficiente para revisar íntegramente la decisión jurisdiccional, sus fundamentos y el *quantum* de la misma, en todos los puntos que comprende el juicio fáctico y el juicio jurídico de la sentencia impugnada, a fin de remover, idónea y eficazmente, el agravio que cause a quien esté legitimado para su ejercicio.

REFERENCIAS

- ACCATINO SCAGLIOTTI, Daniela. El modelo legal de justificación de los enunciados probatorios en las sentencias penales y su control a través del recurso de nulidad”. En ACCATINO, Daniela (coord.) *Formación y Valoración de la Prueba en el Proceso Penal*. Santiago de Chile: Legal Publishing, 2010.
- ANDRÉS IBÁÑEZ, Perfecto. *En Torno a la Jurisdicción*. Buenos Aires, Del Puerto, 2007.
- BLANCO GARCÍA, Federico. El nuevo régimen de recursos en el proceso penal”. En ALONSO-CUEBILLAS SAYROL, Jaume (edit.). *El Nuevo Procesal Penal tras las Reformas de 2015*. Barcelona: Atelier, 2016.
- CALDERÓN CUADRADO, M^a Pía. *La Segunda Instancia Penal*. Navarra, Aranzadi, 2005.
- CAFFERATA NORES, José ¿Un nuevo recurso de casación? (Reflexiones sobre el caso “Casal” de la SCJN). En CAFFERATA NORES, J. (Comp.). *Proceso Penal: Nuevos Estándares y Controversias*. Córdoba: Mediterránea, 2008.



- DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Yolanda. Nuevas Consideraciones sobre el Derecho al Recurso Penal (El Dictamen del Comité de Derechos Humanos y la jurisprudencia constitucional en el caso Segundo Marey). En RDP, N° 1 – 3, 2001.
- DÍAZ CANTÓN, Fernando. La Relación entre el Recurso de Casación Penal y el Recurso Extraordinario Federal: Panorama y Prospección. *Actas del XXIV Congreso Nacional de Derecho Procesal*, en homenaje al Prof. Lino Enrique Palacio (Mar del Plata). Santa Fe, Rubinza – Culzoni, 2007.
- FAIRÉN GUILLÉN, Víctor. Apresurado Comentario al «Informe» o «Exposición» del Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en el caso «Gómez Vásquez v. España» (10-28 de julio de 2000)». En RDP N° 3, 2000.
- FIX-ZAMUDIO, Héctor. La Protección Procesal de los Derechos Humanos en la Reforma Constitucional Argentina de Agosto de 1994. en J. PALOMINO MANCHEGO – J. REMOTTI CARBONELL (coord.). *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica (Libro-Homenaje a Germán J. Bidart Campos)*. Lima: Edit. Jurídica Grijley, 2002.
- GIMENO SENDRA, Vicente. *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Colex, 2007.
- GONZÁLEZ GARCÍA, Jesús María. Efectividad de los Derechos Fundamentales en el Plano Internacional: La Ejecución en España de los Dictámenes y Decisiones Internacionales en Materia de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales. En DE LA OLIVA SANTOS, Andrés (dir.). *La Justicia y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*. Madrid: Colex, 2008.
- HITTERS, Juan Carlos. Incidencia de la Jurisdicción de los Tribunales Supranacionales. en BERIZONCE, Roberto et Al. (coord.). *El Papel de los Tribunales Superiores*. 2. parte. Buenos Aires: Rubinza – Culzoni, 2008.
- JUGO, Gabriela et Al. *Los Derechos Humanos en el Proceso Penal*. Buenos Aires: Ábaco de R. Depalma, 2002.



-
- LEDESMA, Ángela Ester. Algunas reflexiones sobre la Función de los Tribunales de Casación. en BERIZONCE, Roberto et Al. (coord.). *El Papel de los Tribunales Superiores*. 2. parte. Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 2008.
- LETELIER LOYOLA, Enrique. *El Derecho Fundamental al Recurso en el Proceso Penal*. Barcelona: Atelier, 2013.
- LETELIER LOYOLA, Enrique. Lectura crítica del recurso de unificación de jurisprudencia laboral chileno. En PALOMO, Diego et Al (dir.). *Recursos Procesales. Problemas Actuales*. Santiago de Chile, DER, 2017.
- LETELIER LOYOLA, Enrique. Críticas al sistema de impugnación penal chileno a partir de una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cumplimiento del fallo Norín Catrimán y otros Lonkos contra el Estado de Chile. En *Revista de Derecho Procesal*, v. 1, Buenos Aires: Rubinzal – Culzoni, 2020.
- MAIER, Julio B. J. Recurso Acusatorio contra la Sentencia de los Tribunales de Juicio y Múltiple Persecución Penal. (¿Un Caso de Ne Bis In Idem? *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, n. 2. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria, 1999.
- PELLEGRINI GRINOVER, Ada *et al.* *Recursos no Processo Penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- PELLEGRINI GRINOVER, Ada. El principio del doble grado y el principio de la revisión de las decisiones judiciales”. En PRIORI, Giovanni (coord.). *El Rol de las Altas Cortes y el Derecho a la Impugnación*. Lima: Palestra, 2015.
- PÉREZ BARBERÁ, Gabriel y BOUVIER, Hernán. Casación penal y posibilidad de control. Alcance del fallo "Casal" y del Método alemán invocado por la Corte”, en Pensamiento penal y criminológico: *Revista de Derecho Penal integrado*, Córdoba, Mediterránea, año VII, (disponible en el sitio elDial.com, Doctrina), 2007.
- RIVERA MORALES, Rodrigo. *La Prueba: Un Análisis Racional y Práctico*. Madrid: Marcial Pons, 2011.



SAGÜÉS, Néstor Pedro. La Interpretación de los Derechos Humanos en las Jurisdicciones Nacional e Internacional”, en J. PALOMINO MANCHEGO – J. REMOTTI CARBONELL (coord.). *Derechos Humanos y Constitución en Iberoamérica* (Libro-Homenaje a Germán J. Bidart Campos). Lima: Edit. Jurídica Grijley, 2002.

TAPIA FERNÁNDEZ, Isabel. La Implantación Generalizada de la Segunda Instancia Penal. Presente y Futuro. Pamplona, Aranzadi, 2011.

JURISPRUDENCIA

Del Comité de Derechos Humanos (informes)

Consuelo Salgar Montejo contra Colombia (comunicación 64/1979 de 24 de marzo de 1982)

Cesario Gómez Vázquez contra España (dictamen de 11 de agosto de 2000)

Manuel Sineiro Fernández (dictamen de 19 de septiembre de 2003)

Jesús Terrón (dictamen de 15 de noviembre de 2004)

Bernardino Gomariz Varela (dictamen de 26 de agosto de 2005)

José María Alba Cabriada (dictamen de 15 de noviembre de 2004)

Antonio Martínez Fernández (dictamen de 25 de mayo de 2005)

Del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Monell y Morris contra Reino Unido (sentencia de 2 de marzo de 1987)

Ekbatani contra Suecia (sentencia de 26 de mayo de 1988)

Zaicevs contra Letonia (sentencia de 31 de julio de 2000)

Krombah contra Francia (sentencia de 13 de febrero de 2001)

Liakopoulou contra Grecia (sentencia de 24 de mayo de 2006)

Haijiyev contra Azerbaijan (sentencia de 16 de noviembre de 2006)

Galstyan contra Armenia (sentencia de 15 de noviembre de 2007)

De la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Velásquez Rodríguez contra Honduras (sentencia de 29 de julio de 1988)

Castillo Petruzzi contra Perú (sentencia de 30 de mayo de 1990)



OC 16/99, de 1 de octubre de 1999, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”

Tribunal Constitucional contra Perú (sentencia de 31 de enero de 2001)

Las Palmeras contra Colombia (sentencia de 6 de diciembre de 2001)

Juan Humberto Sánchez contra Honduras (sentencia de 7 de junio de 2003)

Maritza Urrutia contra Guatemala (sentencia de 27 de noviembre de 2003)

Herrera Ulloa contra Costa Rica (sentencia de 2 de julio de 2004)

Fermín Rodríguez contra Guatemala (sentencia de 20 junio 2005)

Almonacid Arellano contra Chile (sentencia de 26 de septiembre de 2006)

Jaramillo Valle y Otros contra Colombia (sentencia de 27 noviembre 2008)

Barreto Leiva contra Venezuela (sentencia de 17 de noviembre de 2009)

Nadege Dorzema y Otros vs. Costa Rica (sentencia de 24 de octubre de 2012)

Oscar Mohamed contra Argentina (sentencia de 23 de noviembre de 2012)

Segundo Aniceto Norín Catrimán y Otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena mapuche) contra Chile (sentencia de 29 de mayo de 2014)

Amrhein y Otros contra Costa Rica (sentencia de 25 de abril de 2018)

Ruiz Fuentes y Otros contra Guatemala (sentencia de 10 de octubre de 2019)

Gorigoitía contra Argentina (sentencia de 2 de septiembre de 2019)

De la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

Informe N° 17/94, de 9 de febrero de 1994, caso Maqueda contra Argentina

Informe N° 12/96, de 1 de marzo de 1996 (Informe Argentina caso 11.245)

Informe N° 55/97, de 18 de noviembre de 1997, caso de Juan Carlos Abella contra Argentina

Informe N° 176/10, de 5 de noviembre de 2010, caso de Segundo Aniceto Norin Catriman, Juan Patricio Marileo Saravia, Victor Ancalaf Llaupe y otros contra Chile

De la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

Fallo Girolodi (sentencia de 7 de abril de 1995)



Fallo Casal, Matías Eugenio y Otro (sentencia de 20 de septiembre de 2005)

Fallo Duarte, Felicia (sentencia de 5 de agosto de 2014)