



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-127944-1

"Gari Cajal, Andrea Fabiana s/
recurso extraordinario de
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. El Tribunal en lo Criminal N° 1 del Departamento Judicial Dolores, en lo que aquí interesa destacar, absolvió a Andrea Fabiana Gari Cajal en relación al delito que se calificó como tenencia de estupefacientes con fines de comercialización previsto y penado por el artículo 5 inciso "c" de la ley 23.737, en calidad de autor (v. fs. 7/14).

Por su parte, la Sala Cuarta del Tribunal de Casación Penal casó la sentencia dictada y dispuso la devolución de las actuaciones a origen para que jueces hábiles realicen un nuevo debate, teniendo en cuenta las consideraciones formuladas en esa resolución (v. fs. 51/54).

Frente a esa decisión, el Defensor Oficial Adjunto ante el órgano intermedio presentó recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, cuya admisibilidad fuera dispuesta en aquella instancia (v. fs. 59/63 vta. y 76/78).

Esa Corte dispuso la nulidad de la resolución de admisibilidad y la devolución de las actuaciones a la instancia intermedia para que se dicte una nueva decisión en ese sentido, lo que así se cumplió, admitiendo nuevamente el recurso deducido (v. fs. 95/96 y 129/131, respectivamente).

II. La Defensa sustenta su reclamo denunciando la violación al debido proceso legal y el derecho de defensa en juicio, por el quebrantamiento a la garantía del *ne bis in idem* (arts. 18, 33 y 75 inc. 22, CN).

Afirma que la garantía en cuestión resulta transgredida al disponer la realización de un nuevo juicio cuando el primigenio no fue declarado nulo y que lo resuelto por la Casación es arbitrario, al desconocer la doctrina de la Corte Federal en la materia.

Refiere que los motivos por los cuales se pretende reeditar el juicio no atañen a la validez del mismo, que fue celebrado conforme a la ley, siendo que los defectos que señala el revisor para disponerlo no le son atribuibles ni reprochables en modo alguno a su asistida.

Seguidamente, el recurrente trae a colación lo indicado por el Máximo Tribunal de la Nación al fallar en “Videla”, “Sandoval” y “Mattei”, tras lo cual afirma que en el caso de autos nos encontramos con un proceso cumplido válidamente, en el cual el Tribunal en lo Criminal, luego de desarrollar en forma legal el juicio oral, resolvió absolver a su asistida. Así, entiende que el reenvío dispuesto implica someter nuevamente a la imputada a los padecimientos del proceso penal, en franca oposición a los principios de progresividad y preclusión de los actos procesales y violentándose la garantía del *ne bis in idem*.

III. En mi consideración, el recurso



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-127944-1

extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Andrea Fabiana Gari Cajal, no puede ser acogido.

El recurrente sostiene que la resolución de la Casación transgrede el principio constitucional *ne bis in idem*. Esta garantía es consagrada expresamente por los artículos 14.7 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, que dice: "[n]adie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país."; y 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al establecer que "[e]l inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

De tal modo, en ambos instrumentos supranacionales se dispone en forma expresa la referencia a la existencia de una *sentencia firme* para que opere la prohibición que el impugnante denuncia como vulnerada en el caso.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derecho Humanos, máximo intérprete del último de los instrumentos internacionales mencionados, sostuvo en "Mohamed vs. Argentina" que "[d]icho principio busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados por los mismos hechos. A diferencia de la fórmula utilizada por

otros instrumentos internacionales de protección de derechos humanos (por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, artículo 14.7, que se refiere al mismo 'delito'), la Convención Americana utiliza la expresión 'los mismos hechos', que es un término más amplio en beneficio del inculgado o procesado" (considerando 121). Asimismo, indicó que: "[l]a Corte ha sostenido de manera reiterada que entre los elementos que conforman la situación regulada por el artículo 8.4 de la Convención, se encuentra la realización de un primer juicio que culmina en una sentencia firme de carácter absolutorio. El Tribunal también ha señalado que el proceso penal es uno solo a través de sus diversas etapas, incluyendo los recursos ordinarios que se interpongan contra la sentencia." (considerando 122).

En síntesis, la Corte Interamericana sostuvo que un individuo no fue sometido a dos juicios o procesos judiciales distintos sustentados en los mismo hechos si la sentencia condenatoria que se pronunció a su respecto no se produjo en un nuevo juicio posterior a una sentencia firme que hubiera adquirido la autoridad de la cosa juzgada, sino que fue emitida en una etapa posterior de un mismo proceso judicial penal que no había concluido con el dictado de esa decisión final e inmutable.

Es evidente, entonces, que el caso de autos no reúne las características necesarias para que se configure una violación a la garantía en cuestión, pues la sentencia absolutoria casada, no se encontraba



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-127944-1

firme y el reenvío para la realización de un nuevo debate no ha sido más que la natural consecuencia del progreso de esa impugnación, sumado a la necesidad de respetar el principio de inmediación y los derechos de defensa en juicio y doble conforme.

En este contexto, no considero que lo resuelto por el *a quo* -que reenvía a la primera instancia para que se efectúe un nuevo debate oral implique una vulneración a la garantía del art. 8.4 de la C.A.D.H. pues, en definitiva, no hizo más que aplicar el art. 461 del Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires, que contempla esta posibilidad de reenvío como una de las alternativas a las que puede recurrir el tribunal de alzada que revisa la sentencia de mérito.

Así, considero, por lo hasta aquí expuesto, que el recurrente no ha demostrado que la decisión atacada atente contra la garantía constitucional que invoca.

Por otra parte, el criterio desarrollado por el recurrente tomando como sustento los distintos pronunciamientos de la Corte Federal, no es aplicable al caso en virtud de las diferencias causídicas existentes entre esos precedentes y el presente, a lo que cabe agregar que las particularidades de cada uno de aquellos y la existencia de múltiples y divergentes pronunciamientos ha permitido afirmar que no existe en la materia doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre el punto (cfr. De Luca, Javier "Recurso fiscal contra absoluciones y nuevo

debate” en Pitlevnik, L. G. director *Jurisprudencia penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación* N° 13, Hammurabi, Buenos Aires, 2012, págs. 183-205).

Además, como se señalara, esa postura contradice abiertamente la expresamente adoptada por la Corte Interamericana en el pronunciamiento citado *supra*.

Finalmente, en lo que respecta a este tópico corresponde señalar que esa Corte ha abordado y resuelto cuestiones semejantes a las aquí planteadas en P. 109736 decidida el 9 de octubre de 2013 y en P. 117.890 fallada el 29 de junio de 2016, cuyas aplicaciones peticiono.

En el último de esos precedentes, esa Corte puntualmente destacó que: “...*el recurrente no logra demostrar que la cuestión planteada en este caso resulte sustancialmente análoga a la juzgada en el fallo 'Sandoval' , como pregona. Pues a tal fin debió hacerse cargo -y no lo hizo- de los aspectos particulares de ese pleito que llevaron al máximo Tribunal de la Nación a decidirlo a través de las consideraciones a las que remitió de las causas 'Alvarado' y 'Olmos' (Fallos 321:1173 y 329:1447, respectivamente); expedientes que, más allá de los distingos que exhiben en sus aspectos fácticos y procesales, dan cuenta que la solución administrada importaba en definitiva la reedición total del juicio, 'esto es, la renovación de la integridad de sus partes (declaración del imputado, producción de la prueba, acusación y defensa)'; cuando según constante jurisprudencia de ese*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-127944-1

cuerpo, por imperio de los principios de progresividad y preclusión 'no hay lugar para retrotraer un proceso penal a etapas ya superadas cuando éstas han sido cumplidas observando las formas sustanciales del proceso que la ley establece' (consids. 6º y 9º del voto de los jueces Petracchi y Bossert); conceptos que hacen al pronunciamiento aludido en primer lugar y que reproduce en similares términos el voto del Juez Petracchi en el precedente siguiente.// Tal temperamento armoniza por cierto con la doctrina sentada en el caso 'Mattei', pues allí la Cámara interviniente había anulado de oficio las actuaciones a partir del cierre del sumario sobre la base de que el instructor no había agotado la investigación. La Corte revocó el pronunciamiento con fundamento en que '... el juicio ha[bía] sido retrogradado a su etapa inicial, o sea la de sumario, cuando se encontraba ya en condiciones de ser definitivamente fallado con relación al apelante; y cuando éste llevaba más de cuatro años en la condición de procesado...' (parágrafo 6º, Fallo 272:188).// La situación descripta no se ve justificada en la especie ya que la decisión del Tribunal de Casación no importa retrotraer el proceso a una etapa ya superada, al no anular el juicio, sino el veredicto en la medida de la absolución decretada por mayoría en el fallo de grado, disponiendo el reenvío a la instancia anterior para la sustanciación de un nuevo debate por estimar inobservados los arts. 210 y 373 del Código Procesal Penal.// En esas condiciones, no es posible propiciar de los precedentes invocados por la parte, una interpretación de la regla que comprenda al supuesto de autos. Ni, por tanto, que por esa vía hubiese sido lesionada la garantía que veda la

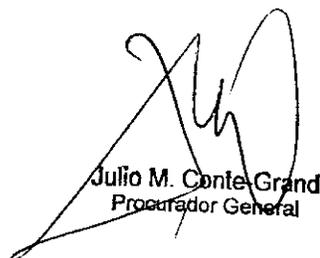
P-127944-1

persecución penal múltiple, siendo que el órgano revisor basó su decisión en la disposición del Código de Procedimiento Penal que establece los casos en que se autoriza el reenvío (art. 461), sin que a ese respecto se haya evidenciado que la sentencia recurrida no encaje en alguno de esos supuestos legales.”. Conceptos que, reitero, resultan plenamente aplicables al presente caso a fin de desechar el reclamo presentado.

Por otra parte, recientemente esa Corte ha descartado la aplicación de los precedentes “Mattei”, “Polak” y “Alvarado” del Máximo Tribunal de la Nación en supuestos en los que, al igual que el presente, se dispone la nulidad del fallo originario y el renvío para la celebración de una nueva audiencia de debate oral y público (conf. doct. en causa P. 129.069, sent. de 15/10/2017).

IV. Por lo expuesto, considero que esa Corte debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por el Defensor Oficial Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal a favor de Andrea Fabiana Gari Cajal.

La Plata, 14 de noviembre de 2017.


Julio M. Conte Grand
Procurador General