



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

P-136384-1

"A. C., M. s/Queja  
en causa n° 87.105 del Tribunal  
de Casación Penal, Sala III"

**Suprema Corte de Justicia:**

**I.** La Sala III del Tribunal de Casación, por auto dictado el 28 de diciembre de 2021, en lo que aquí resulta de interés, declaró inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad interpuesto por la defensa oficial contra la decisión de ese órgano que, haciendo lugar parcialmente al recurso de casación incoado por su parte, anuló el veredicto condenatorio dictado respecto de M. A. C. y dispuso el reenvío de las actuaciones a la instancia de origen para que -a través de jueces hábiles- se reediten los actos necesarios para la realización de un nuevo juicio.

**II.** Frente a dicha decisión, el Defensor Adjunto de Casación dedujo recurso de queja ante esa Suprema Corte el que fue admitido el día 29 de septiembre de 2022 y consecuentemente concedida la vía extraordinaria.

**III.** El recurrente denuncia, en lo medular, sentencia arbitraria, apartamiento de la doctrina del CSJN ("Sandoval" y "Alvarado") y afectación de cuestiones federales concretas entre las que menciona: grave transgresión al debido proceso legal (preclusión y progresividad), derecho a la defensa en juicio y prohibición del *non bis in idem* (arts. 1, 18 y 75 inc. 22 Const. nac.; 8.1, 8.4 y 8.2.h, CADH y 14.1, 14.5 y 14.7, PIDCyP).

A continuación hace un repaso de los principales actos procesales llevados a cabo en la

presente causa y recuerda que la primigenia sentencia del Tribunal Oral Criminal n° 2 de Mar del Plata no recibió impugnación por parte del Ministerio Público Fiscal y que aún existiendo un reenvío por parte del Tribunal de Casación (que hizo control horizontal) se encuentra precluida la posibilidad de que se dicte un nuevo veredicto condenatorio.

Afirma que la última sentencia revisora del Tribunal de Casación tuvo un exceso respecto de los límites que debe tener una revisión impulsada por la acusación privada y, por otro lado, posee una fundamentación meramente aparente.

En relación a lo primero, esto es los límites del recurso del particular damnificado, aduce que dicho recurso no se encuentra bajo el amparo de la garantía del art. 8.2 h de la CADH la cual es consagrada solo en beneficio del imputado y por tanto tiene un límite claro que es constatar si hubo arbitrariedad en el razonamiento probatorio seguido por el juez para dictar el veredicto absolutorio.

En relación al agravio vinculado a la fundamentación aparente dice que todas las deficiencias descriptas por la Sala revisora refieren explícitamente a la primigenia sentencia del Tribunal de Casación y no así el veredicto absolutorio del Tribunal de origen y que a partir de ello no puede concluirse que deba efectuarse una remisión a la instancia de juicio nuevamente.

Como consecuencia de todo ello menciona que los fundamentos dados por el revisor no encuadran en los supuestos del art. 461 del CPP que permiten la anulación y reenvío y que además dicha instancia ya se



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

P-136384-1

encontraba precluida con la sentencia de la primigenia sentencia de casación.

Por otra parte refiere que, consecuentemente y no habiéndose señalado defecto grave de procedimiento o quebrantamiento de forma esencial del proceso con relación al veredicto absolutorio, conserva este último su validez como acto procesal de mérito en plenitud.

Agrega que existe -también- un fundamento aparente por parte del *a quo* para la realización de un nuevo juicio pues la sala revisora no dio argumentos suficientes para privar de efectos el juicio y veredicto absolutorio, y la imposibilidad de desplegar competencia positiva resulta ser un argumento meramente aparente para justificar el reenvío.

En definitiva dice que la sentencia que intenta impugnar le asignó una inteligencia arbitraria a los arts. 460 y 461 del CPP en relación a las garantías mínimas del debido proceso.

En otro orden y en relación a la denuncia de violación al debido proceso y derecho de defensa en juicio como derivado de la afectación del *non bis in ídem*, aduce que la Sala que actuó como revisora se extralimitó en su decisión de ordenar celebrar un nuevo juicio sin antes anular el juicio válidamente celebrado.

Insiste que hay un salto lógico insalvable desde la premisa de la sentencia impugnada que afirma que la Sala primigenia no podía asumir competencia positiva a la conclusión siguiente en los términos de que el juicio de reenvío era necesario.

Postula que un nuevo juicio afecta etapas ya superadas con la consecuente afectación del principio de preclusión y la garantía del *non bis in ídem* pues hay una doble persecución penal (arts. 18, Const. nac., 8.4, CADH y 14.7, PIDCP).

Por último sostiene que, en la hipótesis de máxima, debe absolverse a M. A. en tanto la condena en casación fue anulada y los términos del recurso del acusador particular son incompatibles con la amplia revisión pretendida y, en la hipótesis de mínima, debe retrotraerse el trámite hasta la interposición del recurso de la particular damnificada e ingresar a su tratamiento.

Sugiere, finalmente, que no puede interpretarse que en forma implícita se hizo lugar al recurso y que por ello se efectuó un reenvío para un nuevo juicio porque si así fuera el Tribunal intermedio estaría reconociendo que ejerció competencia positiva.

**IV.** Considero que el recurso presentado por el Defensor Adjunto de Casación no tiene acogida favorable en esta sede por las razones que expondré a continuación.

**a.** De forma preliminar resulta útil hacer un *racconto* del íter recursivo para una mejor comprensión en la presente causa.

El Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata absolvió por insuficiencia probatoria a M. A. C. en orden al delito de abuso sexual agravado por el vínculo por el que fue acusado.

Contra esa decisión, la particular damnificada interpuso recurso de casación, que con fecha



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

P-136384-1

4 de febrero de 2016, la Sala III -integrada por los Dres. Borinsky y Violini- encontró procedente.

En efecto, coincidiendo con la acusación particular, los jueces de la Sala III mencionados consideraron que el magistrado de la instancia anterior fue arbitrario al analizar la prueba disponible; casaron entonces el veredicto absolutorio y "a partir de la comprobada intervención de M. A. C. en el hecho", devolvieron las actuaciones para que jueces hábiles dicten un pronunciamiento conforme a derecho.

El 8 de septiembre de 2017, el juez Dr. Roberto Falcone, como integrante unipersonal del Tribunal en lo Criminal n°. 2 de Mar del Plata, resolvió condenar a M. A. C. a la pena de tres (3) años de prisión de ejecución condicional en orden al delito de abuso sexual agravado por el vínculo (arts. 26, 27 bis inc. 1, 40, 41, 45 y 119 párrafo final, en función del inc. b) del cuarto párrafo, Cód. Penal).

Tales pronunciamientos (los del 4 de febrero de 2016 y 8 de septiembre de 2017) fueron impugnados por la Defensora General y la Defensora Oficial del imputado mediante recurso de casación

En ese sentido, la defensa solicitó la revisión de la primera sentencia condenatoria de su asistido, dictada por los jueces de la Sala III del Tribunal de Casación en el marco del recurso interpuesto por la particular damnificada contra del veredicto absolutorio dictado luego de la sustanciación del debate.

**b.** La Sala III del Tribunal de Casación -integrada ahora por los Dres. Maidana y Carral- dejó sentado, con el voto principal del Dr. Carral, que la

recurrente realizó cuestionamientos de distinto orden, que exponía subsidiariamente. Uno, relativo a los límites de la revisión que tenían los jueces de la Sala III -primigenia integración- y, otro, sustentado en la arbitrariedad con la que aquellos magistrados analizaron el razonamiento probatorio expuesto en el veredicto absolutorio cuestionado por la particular damnificada (v. punto 2 de la cuestión primera de la sentencia de fecha 30 de diciembre de 2020).

Luego expuso que la primigenia sentencia de casación contaba con las siguientes deficiencias:

1) Consideró que la naturaleza del recurso y la materia de revisión sobre la que ingresó la Sala III, no permitía asumir competencia positiva pues los aspectos controvertidos del veredicto revisado por los jueces de la Sala III involucraron fuentes personales de prueba, y que fue esa misma base probatoria la estimada para dictar el veredicto condenatorio en esa instancia, sin la inmediatez, publicidad y contradicción propias del juicio oral, principios que aparecían vulnerados.

2) La posibilidad de realizar una casación positiva o negativa varía según el contexto probatorio presente en cada caso concreto y, en ese sentido, la posibilidad de arribar a un pronunciamiento condenatorio en esa instancia dependía de las posibilidades de reconstrucción e integración objetiva del cuadro probatorio disponible, cuando la naturaleza de los elementos lo permita.

3) Al contrario de lo que acontece con la prueba informativa o documental (donde los jueces



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

P-136384-1

revisores se encuentran objetivamente en paridad de condiciones con los de la instancia anterior en cuanto a la posibilidad de evaluar el aporte informativo de la fuente), el juicio sobre la fiabilidad del testigo como fuente de información involucra aspectos que requieren el tamiz de la inmediatez, publicidad y contradicción del juicio oral.

4) El alcance del recurso del particular damnificado, aún sin concederle el alcance que determina la teoría de la máxima capacidad de rendimiento, no impide ingresar en la revisión de cuestiones fácticas en las que se funda el agravio de arbitrariedad en la valoración probatoria.

5) El Tribunal anterior analizó el testimonio de la niña A.A.A. -en la diligencia de cámara Gesell-, el de su madre Lorena Mariel Aioldi y el de las psicólogas Emma Martinez, Ana Teresa Aroza y Nancy Ferreyra, señalando la información consistente con la hipótesis de la acusación, pero omitió toda consideración del razonamiento probatorio seguido por el sentenciante cuando confrontó la evidencia disponible con la hipótesis de la defensa.

6) Concluyó que, en definitiva, los defectos constatados no solo impiden confirmar -como acto jurisdiccional válido- lo resuelto por los jueces, sino que hacen evidente que el juicio de reenvío era necesario y no estaban en condiciones de asumir competencia positiva.

c. Sentado todo lo anterior, paso a dictaminar.

**c.1.** La defensa pone en crisis que la revisión horizontal realizada por la Sala III tuvo un efecto que no es compatible con la interpretación e inteligencia que pueda darse a los arts. 460 y 461 del código adjetivo.

En primer lugar, vale recordar que el art. 460 del código citado estipula que "*[s]i la resolución recurrida no hubiere observado o hubiere aplicado erróneamente la ley sustantiva, o la doctrina jurisprudencial, el Tribunal la casará y resolverá el caso con arreglo a la ley y doctrina cuya aplicación declare, cuando para ello no sea necesario un nuevo debate.*".

Por su parte el art. 461 del CPP contempla la otra posibilidad que es su anulación y reenvío al decir que "*[s]i se tratare de defectos graves del procedimiento, de quebrantamientos de forma esenciales del proceso o de alguno de los casos del artículo 448 inc. 2), siendo necesario celebrar un nuevo debate, el Tribunal de Casación anulará lo actuado y lo remitirá a quien corresponda para su sustanciación y decisión.*".

Sobre esta base normativa y lo resuelto por el a quo queda evidente que la primigenia integración de la Sala III cometió un yerro al expedirse asumiendo casación positiva pues los argumentos para casar la sentencia descansaban en la desacertada valoración de la prueba testimonial que realizó el Tribunal de origen.

Comparto entonces con el fallo revisor que, en definitiva, frente al análisis probatorio que



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

P-136384-1

presentaba el fallo, la revisión de los jueces de casación habría exigido un razonamiento más detallado y por tanto un nuevo juicio.

Entonces, si bien la defensa trae a remolque agravios de cariz federal como la afectación al debido proceso por arbitrariedad de sentencia, lo cierto es que busca una inteligencia de la norma procesal que mejor se adapte a la actual situación de su asistido pero, tiene dicho esa SCBA, que el reclamo referido a la interpretación y alcances de lo normado por los arts. 460 y 461 del Código adjetivo, en cuanto regulan en qué casos el Tribunal de Casación, luego de casar una sentencia, debe disponer el reenvío a la instancia de origen o, en su defecto, puede readecuar el pronunciamiento recurrido asumiendo competencia positiva, se vincula -en rigor- con una cuestión de neto corte procesal, y como tiene dicho esta Corte, en principio, la interpretación de las normas procesales que determinan la competencia del órgano revisor escapan a la esfera de conocimiento de esta instancia por medio de la vía de inaplicabilidad de ley (cfr. doc. Causa P.130.648, sent. de 15-7-2020).

**c.2.** Sentado ello me toca opinar acerca de si el derrotero procesal que siguió al recurso de la particular damnificada es posible, ello atento lo efectivamente resuelto por el último tribunal al disponer el reenvío para la realización de un nuevo juicio.

El art. 79 del CPP -conf. ley 13.943- enumera los derechos y facultades correspondientes al particular damnificado y en su inciso séptimo establece que podrá *"recurrir en los casos, por los medios y en la forma prevista para los representantes del Ministerio*

*Público Fiscal, aún cuando dicho representante no recurra".*

En ese sentido no hay discusión que el alcance pretendido por la norma procesal contempla el supuesto de autos, esto es, que recurrió la absolución de primera instancia ante la ausencia de recurso fiscal. Luego, el Tribunal intermedio asumió competencia positiva condenando al imputado, la que fue recurrida por la defensa, siendo anulada dicha sentencia por la nueva decisión que se intenta atacar.

Es por ello que no huelga recordar que la revisión que realiza la Sala III en la sentencia de fecha 30 de diciembre de 2020 es por la propia actividad de la defensa con el objetivo de hacer una revisión amplia de la primera sentencia condena, aspecto este que en nada se vincula con la facultad recursiva de la particular damnificada la que fue efectuada en una etapa anterior la cual resulta válida.

**c.3.** Queda expedirme respecto del agravio que trae la defensa en cuanto a que si la revocación de la sentencia dispuesta por la Sala revisora del Tribunal de Casación afecta el *non bis in idem* y la prohibición de doble juzgamiento.

Liminarmente vale recordar que no cualquier nulidad que se de en el marco de un debate permite retrotraer el juicio pero como contracara de ello no toda anulación con reenvío a fin de enmendar actos esenciales del juicio importan un *non bis in idem* prohibido.

En otras palabras, la mera denuncia de violación de principios procesales de progresividad,



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

P-136384-1

preclusión y doble juzgamiento que denuncia vulnerados el recurrente no puede privar los efectos de una decisión que fue fruto de su propia actividad recursiva si en el caso -como señale más arriba- se detectó la afectación de otras garantías constitucionales -arbitrariedad por falta de fundamentación y afectación del art. 18 de la Const. nac.-

Vale recordar que fue la misma defensa la que en su recurso de casación solicitó de forma subsidiaria que se anule la sentencia recurrida, dado que no se había logrado probar la acusación fiscal y solicitó que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho, solicitando la absolución.

Esta postura -además- es seguida por la doctrina de esa Corte local en cuanto dijo -en reiteradas oportunidades- que teniendo en cuenta el rendimiento que la propia Corte federal le ha otorgado a la garantía del *non bis in ídem* frente a la tensión que presentan los principios procesales de progresividad y preclusión, cabe colegir que no cualquier nulidad permite retrogradar el juicio, pero, como contracara, no toda anulación con reenvío a fin de enmendar los actos esenciales del juicio viciado importa un *bis in ídem prohibido* (Cfr. doctr. Causa P. 134.197, sent. del 21/2/22, entre otras).

Insisto que el reenvío se dispuso al constatarse que la sentencia condenatoria (de la Sala III de fecha 4 de febrero de 2016) había constituido un abordaje arbitrario, entre otras cuestiones porque los agravios esgrimidos en esa instancia no permitían asumir competencia positiva. Dicho ello, mal podría ahora el Tribunal con su nueva integración asumir competencia

positiva para la absolución del imputado sin que se dirima los alcances de la prueba en un nuevo juicio.

Como remarca el recurrente la garantía en cuestión se encuentra 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 el art. 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 Derechos 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*



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

P-136384-1

*'los mismos hechos', que es un término más amplio en beneficio del inculpado o procesado" (considerando 121). Asimismo, indicó que: "[1]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 mismos 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 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 debido proceso.

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 CADH pues, en definitiva, no hizo más que aplicar el art. 461 del Código adjetivo más arriba mencionado, que contempla -como ya dije- la posibilidad de reenvío como una de las alternativas a las que puede recurrir el tribunal de alzada que revisa la sentencia de mérito.

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.

Veamos

En lo que respecta a este tópico corresponde señalar que esa Suprema Corte ha abordado y resuelto cuestiones semejantes a las aquí planteadas, 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 cuerpo, por imperio de los principios de progresividad y preclusión 'no*



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

P-136384-1

*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. 6° y 9° 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." (Causa P.117.890, sent. del el 29-6-2016).*

Sentado ello y en consecuencia, la Suprema Corte tiene descartada la aplicación del precedente citado por el recurrente y de los fallos "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 y el reenvío para la celebración de una nueva audiencia de debate oral y público (cfr. doc. en causa P. 129.069, sent. de 15-10-2017).

De forma más reciente la Suprema Corte mantuvo dicha doctrina pues dijo que no puede prosperar la denuncia de haberse conculcado la garantía del "*ne bis in ídem*" si la anulación dispuesta por el órgano revisor no retrotrae el proceso a una etapa ya superada sino que ordena renovar los actos procesales necesarios -dentro de la etapa del juicio- para que se dicte un nuevo pronunciamiento (Cfr. doc. Causa P. 130.975, sent. de 24-4-2019).

Así, considero, por lo hasta aquí expuesto, que el recurrente no ha demostrado que la decisión atacada atente contra la garantía constitucional que invoca -*non bis in ídem*- ni tampoco otras que trae a

remolque, media insuficiencia en su planteo (art. 495, CPP).

V. Por todo lo expuesto, entiendo que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley presentado en favor de M.

A. C.

La Plata, 5 de abril de 2023.

Digitally signed by  
Dr. CONTE GRAND, JULIO  
MARCELO  
Procurador General de la  
Suprema Corte de Justicia  
PROCURACION GENERAL -  
PROCURACION GENERAL  
Procuracion General

05/04/2023 13:44:46