

**RESOLUCION INTERLOCUTORIA N° 45**

NEUQUÉN, 24 de agosto de 2020.

**VISTOS:**

Estos autos caratulados "C....., N..... F.... S/ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL" (MPFNQ LEG 115967/2018), venidos a conocimiento de la respectiva Sala del Tribunal Superior de Justicia, y

**CONSIDERANDO:**

I.- Por sentencia dictada el día 25/03/2020, el tribunal de juicio, integrado por la Dra. Ana Malvido y por los Dres. Andrés Repetto y Mauricio Zabala, absolvió, por el beneficio de la duda, al Sr. N.... F.... C....., en orden al delito de abuso sexual con acceso carnal reiterado, agravado por haber sido cometido contra una menor de 18 años, aprovechando la situación de convivencia preexistente, en concurso real con abuso sexual simple, agravado por la misma circunstancia anteriormente mencionada (arts. 119 1ero, 3ero y 4to párrafos, inc. f), 55 y 45 del Código Penal).

Disconforme con dicha resolución, el Ministerio Público Fiscal dedujo impugnación ordinaria, y el Tribunal de Impugnación -conformado en la ocasión por la Dra. Florencia Martini y por los Dres. Fernando Zvilling y Daniel Varessio-, declaró la nulidad del pronunciamiento absolutorio, con reenvío para la celebración de un nuevo juicio (conf. arts. 246 y 247 del CPP).

En contra de esta última decisión, se alzaron el Dr. Ricardo Mendaña y la Dra. Melina Pozzer, defensores de confianza del imputado C.....

**II.-** Sostienen que la decisión es objetivamente impugnabile, debido a que la sentencia del Tribunal de Impugnación viola la garantía constitucional del non bis in ídem y constituye un pronunciamiento arbitrario de acuerdo a la doctrina de la Corte Federal.

Destacan que esta Sala Penal en la RI NRO. 43/17 de fecha 21/03/17, utilizó como argumento para rechazar el recurso extraordinario federal, entre otros, que no se impugnara la nulidad de la sentencia dictada por el TSJ y que posibilitó el reenvío ante el Tribunal de Impugnación que en su primera actuación había absuelto al imputado. En su opinión, este criterio estaría implícitamente reconociendo la admisibilidad del recurso extraordinario ante tales decisiones, y de allí infieren la comunicabilidad con la presente impugnación extraordinaria.

Agregan que la Corte Suprema in re "Sandoval" (Fallos 333:1687) entendió que la imposición de un nuevo juicio al imputado resultaba lesiva de la garantía constitucional que prohíbe la múltiple persecución penal por un mismo hecho (art. 18 CN, art. 8.4 CADH y 14.7 PIDCP), lo que entraña, según afirma, una cuestión federal suficiente como para habilitar el control extraordinario tanto en el ámbito local como en el recurso extraordinario federal.

A continuación, y a tenor de lo normado por el art. 248 inc. 2 del CPP, aducen que la sentencia apelada es arbitraria por tres motivos: **1)** por haber sido absurdamente valorada la prueba; **2)** por afectar el principio de inocencia, inobservando el estado de duda beneficiante; y **3)** por violar la garantía constitucional del ne bis in idem.

En torno a la primera cuestión, sostienen que el a quo realizó un análisis parcial, ilógico e inequitativo del material fáctico y probatorio, sobre:

a.- las circunstancias de tiempo: ya que la acusación sostuvo que los presuntos abusos habrían ocurrido entre los 9 y los 13 años de la menor, mientras que en juicio la víctima declaró que habrían acontecido hasta sus 12 años;

b.- la oportunidad de los hechos: la Fiscalía afirmó que los hechos habrían tenido lugar 'cuando la progenitora se ausentaba', pero en juicio agregaron un hecho en el cual el imputado le habría tocado los pechos a la víctima M. mientras la Sra. S...., su madre, se encontraba en el domicilio, cocinando. Que, sin embargo, y a pesar de lo declarado en juicio por S... ..al respecto, el a quo fragmentó sus dichos, y a partir de lo señalado por la testigo respecto de no recordar si alguna vez su hija y el imputado quedaron a solas, construyó que la niña pudo haber permanecido a cargo del Sr. C....., lo que daría pie a la ocurrencia de los hechos. En este punto, los defensores afirman que es remota la posibilidad de que M. quedara al exclusivo cuidado del imputado, si se piensa en las múltiples actividades que la denunciante tenía durante el día, los horarios de

trabajo de C..... y la presencia constante de S.... en el hogar; c.- los indicios médicos: que serían dirimentes, pues se ventiló en juicio que M. tuvo su menarca a los 9 años, con un seguimiento ginecológico constante desde temprana edad por afecciones en sus ovarios, justamente en el período en el que la Fiscalía afirma que los hechos abusivos habrían ocurrido. Que sin embargo, no existe ninguna mención que dé cuenta de hallazgos físicos compatibles con signos de abuso, siendo categórica la forense que la examinó en cuanto a la imposibilidad de establecer la data de las lesiones constatadas, examen que por otro lado se practicó cuando la joven ya se encontraba conviviendo con su actual pareja, con quien mantenía relaciones sexuales frecuentes; d.- las pericias psicológicas: en este tópico sostienen que también existió un análisis parcializado del testimonio de la Lic. Mamani, ya que la nombrada afirmó que los indicios que halló en su evaluación no eran determinantes, razón por la cual no estaríamos, per se, ante un cuadro de abuso sexual. Destacan también las disímiles conclusiones a las que arribaron las Lic. Álvarez y Martínez Llana, respecto de las cuales el Tribunal de Impugnación cayó en un yerro perceptivo ajeno a la lógica racional y científica, esgrimiendo una valoración que carece de todo sustento, pues en "escuetos" renglones fundan su inclinación por las conclusiones de la Lic. Álvarez en expresiones dogmáticas como ser "la claridad de su exposición"; e.- la inconsistencia del relato: indican que el a quo hizo caer la conclusión a la que arribó el tribunal de juicio,

marcando algunos fragmentos aislados de los testimonios que a su entender permitirían sostener el relato brindado por M., aunque sin analizar, por ejemplo, que la menor sostuvo que el develamiento a su madre fue el día de navidad del año 2012, lo que no fue corroborado por la progenitora en juicio, ni por los testigos de oídas que se ofrecieron a tales efectos, ni por las profesionales en psicología que intervinieron en el tratamiento de M.

Con relación a la afectación al principio de inocencia, explican que el Tribunal de Impugnación dio por probadas y acreditadas situaciones, más allá de lo que dice la prueba producida. Que, en el caso concreto, sólo a través de "una arbitrariedad" se puede sostener que existen indicios claros y concretos que pongan en tensión la ocurrencia de los hechos, y que justifiquen la realización de un nuevo juicio.

Afirman que el pronunciamiento apelado desoye la vigencia del estándar de la duda razonable en el caso concreto, afectando el principio de inocencia, en atención a que el Ministerio Público Fiscal nunca logró demostrar su teoría del caso.

Por último, en lo relativo a la afectación a la garantía que prohíbe la doble persecución penal, consideran que conforme la doctrina sentada por nuestro Máximo Tribunal Nacional in re "Taussig" y "Polak", el fallo aquí cuestionado configura una abierta violación al derecho de defensa en juicio del Sr. C....., pues de realizarse un nuevo juicio, se afectaría tal garantía al

haber quedado evidenciada cuál fue la estrategia de defensa desplegada durante el juicio anulado.

Asimismo estiman que el reenvío que se pretende hacer, no es más que una nueva oportunidad que se otorga al Ministerio Público Fiscal de litigar de una manera diferente su caso, de modo de obtener una sentencia en contra de su representado. Que tal situación, en los hechos, implica otorgar al Estado una nueva chance para realizar su pretensión de condena, en franca violación a la progresividad y la preclusión de los actos válidamente cumplidos en el proceso.

Arguyen que lo que se busca con el reenvío dispuesto es subsanar errores exclusivos de los órganos del Estado (Fiscales y Jueces), frente a un acusado que siempre estuvo a derecho y que no generó la causa de la nulificación de la sentencia dictada. Citan jurisprudencia en apoyo de su postura.

En su visión, para que el reenvío no afecte la garantía del ne bis in idem, la nulidad declarada debe haber sido imputable al procesado, lo que no ocurrió en el presente caso.

Asimismo, solicitan se declare la inconstitucionalidad del art. 247 del Rito, por entender que el mismo choca con la letra del art. 64 de nuestra Constitucional Provincial, norma de mayor jerarquía legal, y que si bien aquí no se trata de un proceso fenecido, lo que sí se intenta es retrotraer el caso a instancias procesales finiquitadas, debidamente

sustanciadas, donde ya hubo un pronunciamiento en favor del imputado.

Por todo lo expuesto, peticionan se revoque la sentencia del Tribunal de Impugnación, y se disponga que, con otra integración, ese mismo tribunal emita un fallo acorde a derecho. Formulan reserva del caso federal.

**III.-** En primer lugar, se impone el estudio de los recaudos de procedencia:

El escrito fue presentado en término, por quien se encuentra legitimado para ello y por ante la oficina judicial correspondiente al órgano jurisdiccional que dictó el pronunciamiento que se cuestiona, conforme a los artículos 242, primer párrafo y 249 del CPPN.

Sin embargo, se advierte que el pronunciamiento en crisis no reviste el carácter de decisión impugnabile ni resulta equiparable a sentencia definitiva, conforme a los artículos 227, 233 y 239 del CPPN, y el principio de taxatividad de los recursos que rige en nuestro sistema procesal penal.

En el presente legajo, el Tribunal de Impugnación declaró la admisibilidad de un recurso presentado por el Ministerio Público Fiscal, anuló la absolución dispuesta por el tribunal de grado, disponiendo, en consecuencia, el reenvío del caso para la realización de un nuevo juicio. Por lo que, a raíz de ello, el imputado N.... F..... C..... continúa sometido a proceso.

Entonces, no se trata de una resolución equiparable a definitiva ni se desprende del legajo que pueda producirse un gravamen de imposible reparación ulterior.

La doctrina sostiene, en relación a la equiparación a sentencia definitiva, que "(...) el recurso se concede contra las sentencias definitivas y los autos que pongan fin a la acción o a la pena o hagan imposible que continúen, además de otros casos especialmente previstos [...] El criterio para determinar el concepto se funda más en el efecto de la resolución con relación al proceso, que en su contenido..." (DE LA RÚA, Fernando; *La casación penal*, Bs. As., ed. Depalma, 1994, p. 178).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación consideró, en principio, que no constituyen resoluciones equiparables a definitiva aquellas en virtud de las cuales surge la obligación de continuar sometido a proceso criminal, pues no ponen fin al mismo ni impiden su continuación, ni, según su criterio, ocasionan un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (Fallos 295:704; 312:552; 573 y 577; 314:2049; 322:60 y causa N°. X.1473.XXXIX "Dominguez, Jorge Manuel R. s/ recurso extraordinario", rta. El 11/10/2005, entre otras).

Asimismo, el Máximo Tribunal hizo excepción a esa regla, en ciertas decisiones sustentadas en el principio *non bis in ídem*, que podría configurarse no sólo con la aplicación de una nueva sanción por el mismo hecho anteriormente perseguido, sino también con la



exposición al riesgo de que ello ocurra mediante un nuevo sometimiento a juicio de quien ya lo ha sufrido por el mismo hecho (Fallos 314:377; 319:43; 321:2826; 326:2805 y 330:1350, entre otros).

Atendiendo a las circunstancias concretas de este caso, se descarta un supuesto de excepción: más allá de lo expuesto por la Defensa en los términos del artículo 248 inciso 2 del CPPN, tras el análisis de las constancias del legajo -como se explicará más adelante- no se verifica la pretendida arbitrariedad de sentencia, por lo que el pronunciamiento apelado resulta ser un acto jurisdiccional válido.

Corresponde recordar que la ausencia de sentencia definitiva no puede suplirse aunque se invoque ello o el desconocimiento de garantías constitucionales (C.S.J.N., Fallos 302:417; 304:479 y 311:405, voto de los Dres. José S. Caballero y Augusto C. Belluscio, entre otros).

Por lo demás, el tenor de los agravios lleva a recordar que el Remedio Extraordinario (indirectamente referenciado en la causal recursiva que aquí trae la Defensa) no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales locales en orden a la interpretación y aplicación que hacen de las circunstancias de hecho de la causa, o de las normas de derecho común o procesal, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales, que más allá de su grado de acierto, resultan suficientes para sustentarla e impiden su descalificación como acto jurisdiccional (C.S.J.N., Fallos 308:986).

Frente a tal circunstancia y dentro de una tacha tan restrictiva como lo es la arbitrariedad de sentencia, era carga de los apelantes exponer y demostrar concretamente de qué modo la decisión ha incurrido en ese grave vicio para no convertir la vía impugnativa utilizada en llave de una tercera instancia ordinaria (CSJN, Fallos 289:113; 295:420 y 618; 302:1564; entre muchos otros), pues como es sabido "(su) procedencia requiere un apartamiento inequívoco de la solución normativa prevista para el caso o una absoluta falta de fundamentación. Si así no fuere, podría encontrarse en la necesidad de revisar (todas) las decisiones de los Tribunales de la República en cualquier clase de causa, asumiendo una jurisdicción más amplia de la que le confieren la Constitución y las leyes (Fallos 308:1372; 310:234; 312:608; entre otros muchos)" (MORELLO, Augusto M., "El Recurso Extraordinario", Ed. Lexis Nexis-Abeledo Perrot, Bs. As. 2006, 3º Edición, pág. 608).

Más allá de la invocación de una presunta afectación de derechos, principios y garantías constitucionales, en el presente caso se verifica que el desarrollo de las críticas efectuadas por la asistencia técnica del imputado C..... solo refleja una mera disconformidad con los argumentos y la respuesta dada por el *a quo*, que remite a cuestiones de hecho, prueba, derecho común y procesal local, ajenas al control extraordinario.

La Defensa intenta sortear el tamiz de la admisibilidad formal, argumentando que en una resolución

de fecha 21/3/17 (Resolución Interlocutoria nro. 43/17), esta Sala Penal motivó el rechazo del recurso extraordinario federal, entre otras razones, porque no se impugnó en su momento el Acuerdo nro. 8/16 que posibilitó el reenvío ante el Tribunal de Impugnación, que en su primera actuación había absuelto al imputado, interpretando que tal respuesta implícitamente "...está reconociendo la admisibilidad del Recurso Extraordinario ante tales decisiones y va de suyo, por la comunicabilidad con la Impugnación Extraordinaria, que también se aplica a la misma."

Sin embargo, del repaso de la RI traída por la Defensa en apoyo de su postura, surge que la observación que allí se efectuó, fue que la parte había consentido los efectos del mencionado Acuerdo 8/16 -al no interponer un recurso extraordinario federal contra esa decisión-, y que por lo tanto su gravamen no era personal, concreto y actual, incumpliendo además con la carga de acreditar el mantenimiento de la alegada cuestión federal en todas las oportunidades posibles.

Como se ve, ninguna mención, siquiera "implícita", se efectuó en torno a la posibilidad de admisión, per se, de una impugnación extraordinaria que se dirigiera contra una sentencia no definitiva ni equiparable como la presente; por lo que, en tal contexto, el argumento esgrimido por los recurrentes no habrá de tener recibo.

Sentado ello, y dando respuesta al primer agravio alegado por la Defensa, la lectura de la pieza

puesta en crisis permite verificar que el *a quo*: a) analizó las consideraciones efectuadas por los magistrados que intervinieron en el juicio, b) criticó razonadamente lo expuesto en el voto ponente, c) señaló las deficiencias que se observan en la valoración del material probatorio. Tras lo cual, concluyó que el fallo absolutorio resultaba arbitrario y, en consecuencia, aplicó la solución prevista en el artículo 247 del CPPN.

En efecto, consideró que el tribunal de juicio incurrió en violación a las reglas de la sana crítica racional y efectuó una apreciación absurda de las pruebas al concluir que el testimonio de la joven víctima no había podido ser corroborado, pero mediante el cercenamiento de pruebas dirimentes, sin dar razones que justificaran tal proceder.

Precisó que no quedaban dudas que el testimonio de M. no había sido integrado a través de un confronto crítico, pues se fragmentaron pruebas y no se las correlacionó de manera armónica entre sí; que al valorar la prueba se la descontextualizó y en algunos casos se fragmentaron los testimonios, omitiéndose incluso el análisis de circunstancias relevantes, lo que les permitió tener por acreditada las falencias señaladas por el Acusador Público.

Señaló además que la sentencia efectuó una crítica de la prueba no producida por el Fiscal, en lugar de valorar integralmente la efectivamente producida, a fin de establecer su suficiencia probatoria o no.

Al responder a la crítica vinculada con el período en el cual M. habría sido abusada, precisó la sentencia que eso no estaba en discusión, pues no era el año calendario el factor a considerar, sino las circunstancias particulares de la causa, y ese dato es el que corrobora la coherencia interna del relato de M, quien sostuvo que "desde los 9 hasta la navidad de los 12 años casi cumpliendo los 13 fui abusada por N..... F..... C.....".

Marcó otra inconsistencia, en punto al momento en que sucedían los hechos, al señalar que los sentenciantes habían sesgado el testimonio de la Sra. S...., al no tomar en cuenta que declaró no recordar si a lo largo de 10 años, en alguna ocasión su hija se había quedado a solas con el imputado, dejando notar que ello s.puedo haber acontecido.

Lo mismo ocurrió respecto del análisis de los dichos de la Lic. Mamani, el informe de la médica Forense, y la prevalencia de la pericia incorporada a través del testimonio de la Lic. Álvarez, por sobre el de la perito de parte Lic. Martínez Llenas, conforme las consideraciones explicadas a fs. 37/39.

Todas estas cuestiones, reseñadas en prieta síntesis, fueron las que llevaron al Tribunal de Impugnación, por unanimidad, a anular la absolución dictada, en el entendimiento que la sentencia de grado había incurrido en arbitrariedad por fundamentación omisiva, al haber dejado de lado prueba relevante para resolver la cuestión de hecho controvertida.

En tal contexto, estimamos que el a quo efectuó una tarea dentro de su competencia funcional y aportó razones por las que consideró que la absolución dispuesta debía ser anulada, lo que nos permite colegir que la decisión impugnada resulta un acto jurisdiccional válido.

En torno a la situación expuesta en el segundo agravio, observamos que mediante argumentos dogmáticos y con cita de jurisprudencia que se estima aplicable al caso, pero sin efectuar ninguna alusión al pronunciamiento apelado -más allá de la cita aislada de un párrafo de la sentencia del Tribunal de Impugnación a fs. 55-, se intenta justificar una pretensa afectación al principio de inocencia, por lo que el mismo será rechazado, atento la falta de desarrollo de motivos conducentes por parte de los impugnantes.

Por último, respondiendo a la crítica expuesta en el punto C. de la presentación que concita la atención de esta Sala (fs. 55, quinto párrafo, en adelante), también se descarta la violación a la garantía contra la múltiple persecución penal alegada.

Sobre la temática, este Tribunal Superior de Justicia, con distintas composiciones, ya tuvo oportunidad de expedirse ante planteos de similares características.

En este caso, corresponde adoptar igual criterio, por lo que se comparten las siguientes consideraciones:

"(...) Es doctrina consolidada del Máximo Tribunal Nacional que *'La garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional ampara a toda persona a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, sea que asuma el carácter de querellado o acusado, actor o demandado, pues no se justifica un tratamiento distinto a quien postula el reconocimiento de un derecho, así fuere el de obtener la imposición de una pena y quien se opone a ello'* (C.S.J.N., Fallos 268:266 y 299:17); añadiendo (...) que: *'La garantía de la defensa en juicio en materia penal, no se reduce al otorgamiento de facultades por el ejercicio del poder de defensa, sino que se extiende - según los casos- a la provisión por el Estado de los medios necesarios para que el juicio a que se refiere el art. 18 de la Constitución Nacional se desarrolle en paridad de condiciones respecto de quien ejerce la acción pública y quien debe soportar la imputación mediante la efectiva intervención del defensor'* (C.S.J.N., Fallos: 308:1557 [subrayado en el Acuerdo N°. 40/2011 de este TSJ]).

Dicha tesitura es precisamente la que se convalida con el acogimiento del recurso (...) fiscal y el reenvío dispuesto en los casos establecidos en la Ley Procesal, extremo que no se empaña por la genérica alegación de la afectación de la garantía que veda la persecución penal múltiple.

Lo dicho hasta aquí no implica desconocer, por cierto, el (...) criterio sustentado en el precedente

"Sandoval, David Andrés s/ homicidio agravado" (voto de los Dres. Lorenzetti, Fayt y Petracchi), pero he aquí que aquella postura no refleja el pensamiento de la mayoría de quienes integra[ron] la Corte, puesto que el voto del Dr. Zaffaroni (que hizo mayoría en el pronunciamiento) convalidó expresamente la factibilidad recursiva de la parte acusadora (en aquel caso la querrela) al expresar que *'...el aseguramiento del recurso a la querrela resulta compatible con la garantía que prohíbe la múltiple persecución penal...'*, con la salvedad de que se asiente en prueba ya ofrecida y proveída, sin retrogradación del proceso (considerandos 8°, 9°, 30° y 31°).

Por su parte, la Dra. Highton de Nolasco, al remitirse a su propio voto disidente en el fallo 329:1447 (que a su vez recepta la opinión del Procurador General) hizo suyo el criterio acuñado en el caso "Weissbrod" -también suscripto por el Dr. Fayt- (Fallos 312:597), en cuanto señalaba que *'No puede entenderse que la causa fue juzgada dos veces, ni que se produjo la retrogradación del juicio, violándose así el principio del "non bis in idem", por la circunstancia de que se haya anulado la primera sentencia dictada, que había absuelto al imputado, por la existencia de vicios esenciales en el procedimiento. 'La nulidad declarada no implica violar dicho principio, ya que de ser así, la nulidad -recurso contemplado en los códigos procesales- carecería de todo sentido en tanto jamás se podría condenar al imputado sin que se lesionase el non bis in idem,*



*razonamiento que resulta inaceptable. Por el contrario, dado que la sentencia anulada carece de efectos, no puede decirse que al dictarse una nueva haya dos fallos que juzguen el mismo hecho, pues hay sólo uno que puede considerarse válido...´.*

Asimismo, tampoco los señores Ministros Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay adhirieron al criterio que propugnaron los Ministros Petracchi, Fayt y Lorenzetti in re 'Sandoval', pues el primero se expidió por su inadmisibilidad (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) y el voto restante sostuvo la extemporaneidad del agravio.

Por lo demás, no es insustancial recordar que en la víspera en que se dictó el precedente de cita, esa misma Corte, al desestimar un recurso de queja ante ellos deducido, convalidó una sentencia condenatoria derivada del acogimiento de un recurso de la parte acusadora (con efecto de reenvío). Y repárese que, en aquel caso, esa desestimación lo fue entre otras razones por no satisfacer ciertos requisitos formales establecidos en la Acordada n° 04/07, cuyo incumplimiento era susceptible soslayar de acuerdo a la válvula prevista en el artículo 11 de esa Acordada (cfr. "Rinaldi Trillo, Nicolás Pedro s/homicidio calificado en grado de partícipe necesario", R. 74.XLVI, mayoría de los Dres. Elena Highton de Nolasco, Enrique Santiago Petracchi, Juan Carlos Maqueda y Carmen M. Argibay); lo que refuerza el concepto de que aquella postura que propone la Defensa no es una

posición consolidada que lleve a su sujeción conforme a la doctrina de Fallos 318:2060 y sus citas, 323:555, consid. 16, con cita de Fallos 183:409, 209:431 y otros. (...)

También, se expuso "que una interpretación como la que propugna el esforzado defensor, en el sentido de que el nuevo juicio no podría concretarse por perturbar la regla que impide la persecución penal múltiple llevaría a una exégesis no deseable desde varios puntos de mira: la primera (que ya [se] anticip[ó] con evocación de jurisprudencia de la Corte Suprema) fincaría en que perdería todo sentido el instituto de la nulidad contemplado en todos los códigos procesales, en tanto jamás se podría condenar al imputado sin que se lesionase el mentado *non bis in ídem*, razonamiento que carece de sentido común, previsión y prudencia; en segundo lugar, porque despreocuparse del arribo a una sentencia justa al amparo de la garantía antedicha iría en desmedro del propósito de 'afianzar la justicia' enunciado en el Preámbulo de la Constitución Nacional, pues '*la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la justicia*' (C.S.J.N., Fallos 249:37 y 302:1284) (...).

[P]or último, [se señaló] que esta tesitura no resulta absoluta y de aplicación automática, pues encuentra su tamiz frente a la hipótesis de que la nulidad fuera causada por el propio recurrente -

escenario valorado por la Corte a favor del imputado en el precedente "Polak" (cfr. C.S.J.N., Fallos: 321:2826, considerandos 14° y 18° [donde se entendió conculcada la garantía antedicha])-; pero aquí no [se está] frente a tal casuística, por el contrario, en este legajo [al igual que en el presente caso] se ha advertido que el vicio provino de la sentencia (no del debate que la antecedió, extremo que permite distinguirlo también del precedente 'Sandoval'). Y desde este plano de análisis, el caso guarda sustancial analogía con el fallo 'Luzarreta' (C.S.J.N., S.C.L. 328; XLIII), donde al amparo de la doctrina de arbitrariedad de sentencia (por absurdidad en la ponderación de la prueba), de conformidad al dictamen del Procurador General se censuró la convalidación de la sentencia absolutoria y se reenvió el legajo a origen para el dictado de un nuevo pronunciamiento, sin que se hubiera hecho reparo alguno en la garantía del *ne bis in idem* (fallo que fue suscripto por [los Dres. Highton de Nolasco, Petracchi, Maqueda y Zaffaroni -mayoría-], a excepción del voto disidente de la Dra. Carmen M. Argibay, quien abogó por la inadmisibilidad del recurso en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) (...)" (cfr. Acuerdo N°. 40/2011, "GONZÁLEZ", de fecha 23/6/2011, del registro de la Secretaría Penal de este TSJ).

Cabe subrayar que, en el presente legajo, no existe una sentencia firme ni se declaró una nulidad causada por la actuación del acusador público, sino que se revocó el fallo absolutorio al verificarse la

arbitrariedad del voto que inició la sentencia de juicio y al que adhirieron el resto de los magistrados que integraron el tribunal juzgador.

En ese contexto, se estima que el reenvío previsto en el artículo 247 del CPPN, como consecuencia de la revocación por arbitrariedad de la segunda sentencia condenatoria, que no adquirió firmeza, no produce vulneración alguna a los derechos y garantías constitucionales del imputado.

Además, el debido proceso se encuentra resguardado a través de la realización de un nuevo juicio, en el que las partes podrán plantear las teorías del caso respectivas, ejercer el derecho de defensa, producir y controlar la prueba, ante un tribunal imparcial -con una integración diferente- que resolverá el caso a partir de la valoración integral de los elementos de convicción producidos ante su presencia, como así también, el imputado podrá ejercer su derecho al recurso amplio contra la sentencia definitiva que se dicte (previsto en los Libros IV y V del CPPN).

En suma, concluimos que el resolutorio del Tribunal de Impugnación se encuentra debidamente motivado y refleja que se efectuó una revisión amplia del fallo, a partir de las constancias concretas del caso, dentro de su competencia funcional. También, que el *a quo* hizo una correcta aplicación del derecho vigente, incluidas las normas procesales locales, por lo que se puede colegir que se trata de un acto jurisdiccional válido; y que, en tales condiciones, al no haberse cumplimentado las

condiciones sobre las cuales pudiera intervenir la Corte Suprema de Justicia de la Nación por vía del recurso extraordinario federal, restando así un requisito esencial para el acudimiento a esta instancia local (artículo 248 inciso 2, a contrario sensu, del C.P.P.N.), la inadmisibilidad de la vía intentada se impone.

**IV.-** Fijado lo anterior, atento el resultado arribado, corresponde imponer el pago de las costas procesales a la parte perdedora (arts. 268, segundo párrafo, del CPP), en atención a no versar la incidencia sobre un tema de libertad cautelar ni de ejecución de la pena.

Por todo ello, esta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia;

**RESUELVE:**

**I.- DECLARAR LA INADMISIBILIDAD** de la impugnación extraordinaria presentada por el Dr. Ricardo Mendaña y la Dra. Melina Pozzer, defensores de confianza del imputado N.... F..... C.....

**II.- CON COSTAS** en la instancia (arts. 268, segundo párrafo, del CPP).

**III.-** Notifíquese, tómesese razón y devuélvanse a la Dirección de Asistencia a Impugnación, a sus efectos.-

ALFREDO ELOSÚ LARUMBE  
Vocal

MARÍA SOLEDAD GENNARI  
Vocal

ANDRES C. TRIEMSTRA  
Secretario