



*Suprema Corte de Justicia  
Provincia de Buenos Aires*

P. 129.043

"ALTUVE, CARLOS ARTURO  
-FISCAL- S/ RECURSO DE  
QUEJA EN CAUSA N° 77.906  
DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN  
PENAL, SALA IV, SEGUIDA A  
MONTIVERO, DIEGO MARIO".

La Plata, 30 de mayo de 2018.

**AUTOS Y VISTOS:**

La presente causa P. 129.043-RQ, caratulada:  
"Altuve, Carlos Arturo -Fiscal- s/ Recurso de queja en  
causa N° 77.906 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV,  
seguida a Montivero, Diego Mario",

**Y CONSIDERANDO:**

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal,  
el 25 de abril de 2017, desestimó el recurso  
extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por  
el Ministerio Público Fiscal contra la sentencia de ese  
mismo órgano jurisdiccional que, a su vez, confirmó el  
pronunciamiento del Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar  
del Plata que absolvió a Diego Mario Montivero del delito  
de abuso sexual agravado por el vínculo (v. fs. 35/40).

Para arribar a tal decisión, afirmó que no se  
cumplieron las exigencias formales del art. 494 del  
Código Procesal Penal y que las cuestiones federales  
denunciadas por la parte tampoco resultan aptas para  
excepcionarlas (conf. "Strada", "Di Mascio" y "Christou"  
de la Corte nacional -fs. 36 vta./37-).

Explicó que los agravios no se desarrollaron  
con la suficiencia y carga técnica necesarias en tanto se  
vinculan con temáticas de neto corte procesal y

///

probatorio, tales como la introducción de nuevos motivos de agravio, pretendiendo en la etapa recursiva incorporar la declaración de la niña que había sido víctima (v. fs. 37 vta.).

Puntualizó que el recurrente expuso un criterio divergente con la valoración de la prueba, pretendiendo lograr su revisión en tercera instancia. Aclaró que el precedente "Gallo López" de la Corte nacional que se denuncia inobservado no resulta aplicable al caso pues el supuesto fáctico difiere del presente. Indicó que en dicho caso, la Corte nacional resolvió que la Cámara nacional de Casación, al anular la sentencia condenatoria y disponer el reenvío para que la víctima fuera preparada psicológicamente para prestar declaración en el debate, decidió sobre una nulidad en contradicción a la doctrina del Máximo Tribunal nacional y prescindió del cúmulo de prueba independiente; por el contrario, en el *sub lite*, se rechazaron los agravios incorporados de forma novedosa en la memoria (v. fs. 37 vta./38).

Reiteró que el carril extraordinario de inaplicabilidad de ley, en el que como agravio central se denunció el rechazo de las críticas introducidas por el Fiscal en la memoria, no puede tener acogida favorable, de conformidad con lo resuelto por esta Corte en numerosos precedentes análogos (conf. arts. 434 y 458 del ritual -fs. 38 y vta.-).

Concluyó que la actuación divergente entre los Fiscales de la instancia y ante el Tribunal de Casación Penal, no permite concebir la suficiencia y carga técnica requerida para la apertura de la vía extraordinaria (v.



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

fs. 38 vta./39).

Por último, recordó lo dicho por la Corte nacional sobre arbitrariedad de sentencias y manifestó que la parte no demostró siquiera conjeturalmente que la decisión impugnada pudiera subsumirse en uno de tales supuestos (v. fs. 39 y vta.).

Por todo lo expuesto, resaltó que el Máximo Tribunal nacional afirmó que las cuestiones federales, aún las de repercusión constitucional, deben ser planteadas, como condición indispensable para su abordaje, en la primer y concreta oportunidad disponible para las partes, no adecuándose la pretensión del recurrente a dichos parámetros normativos en tanto el agravio en cuestión no fue incoado en la primigenia oportunidad (v. fs. 39 vta./40).

II. El Fiscal ante la aludida instancia, doctor Carlos Arturo Altuve, dedujo queja (v. fs. 42/48).

Denunció exceso, fundamentación aparente y apartamiento de la doctrina legal de la Corte provincial y nacional en lo que hace a la admisibilidad de los recursos extraordinarios (v. fs. 43).

Alegó que el agravio relativo a la "extirpación" del proceso de la declaración de la niña víctima prestada en Cámara Gesell no radica en una mera discrepancia con la valoración de la prueba sino que configura un agravio federal vinculado con la violación del derecho de la niña víctima a ser oída en todo proceso judicial o extrajudicial en resguardo de su interés superior (art. 3 y 12.2, CIDN -fs. 44-).

Por otro lado, consideró que es competencia

///

exclusiva de esta Corte resolver si el precedente "Gallo López" es aplicable. Sin perjuicio de ello, manifestó que en dicho caso la Corte nacional resolvió que, cualquiera fuera la causa por la cual no se cuenta con la declaración de la niña víctima, es obligatorio valorar adecuadamente la prueba independiente (v. fs. 45).

Finalmente, dijo que las cuestiones federales referidas a la arbitrariedad de la sentencia y a la vulneración del interés superior de la niña y su derecho a ser oída, se plantearon con la suficiencia y carga técnica necesarias. En su apoyo, se remitió a distintos tramos del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en los que se atacó el fallo casatorio (arts. 3 y 12, CDN; 75 inc. 22, Const. nac.; conf. "Strada", "Di Mascio" y "Christou" de la Corte nacional -fs. 45/46 vta.-).

En suma, sostuvo que el Tribunal de Alzada se excedió en el juicio de admisibilidad y destacó que si no se hubiera excluido la declaración prestada en Cámara Gesell, apartándose del fallo "Gallo López" y violando el derecho de la niña a ser oída y su interés superior, no se habría absuelto al imputado (v. fs. 47/vta.).

III. La queja formalizada es improcedente (art. 486 bis, CPP).

En primer lugar, la denuncia de exceso en la jurisdicción no puede tener acogida favorable.

Si bien el *a quo* al sostener que el fallo "Gallo López" del Máximo Tribunal nacional no es aplicable al presente por existir notorias diferencias fácticas entre ambos, detallando los puntos divergencia que -a su entender- eran relevantes (v. fs. 37 vta./38),



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

se excedió e ingresó en un ámbito de competencia exclusivo de esta Corte, sin embargo, el argumento basal que dio sustento a la inadmisibilidad decretada radica en que los agravios de pretensa cariz constitucional no se plantearon oportunamente ni se desarrollaron con la suficiencia y carga técnica necesarias para superar el estadio de la admisibilidad, siendo estos argumentos propios del ámbito de competencia fijado por el art. 486 cit. y de ningún modo implican inmiscuirse en el fondo del reclamo (conf. arts. 483, 486, 486 bis y conchs. del CPP según ley 14.647; P.125.455, res. del 13-V-2015, P. 125.523, res. del 20-V-2015, P. 125.506, res. del 3-VI-2015, P. 125.630, res. del 17-VI-2015, P. 125.577, res. del 17-VI-2015, e.o.).

En definitiva, en contra del reproche del Ministerio Público Fiscal, surge evidente que el órgano intermedio no se expidió sobre el acierto o desacierto del intento revisor sino simplemente compulsó la alegación de un motivo casatorio que habilitara su admisibilidad.

IV. En segundo término, el agente fiscal tampoco desarrolló ningún argumento eficaz tendiente a remover la falta de oportunidad y carga técnica de las denuncias de pretensa índole constitucional (arts. 14 y 15, ley 48).

IV. 1. A los fines de lograr una mayor claridad expositiva, se reseñarán los fundamentos del fallo de la Sala IV del Tribunal de Casación Penal que, mediante el voto del juez Kohan que concitó la adhesión simple del juez Natiello, confirmó la absolución dictada por el

///

Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata a favor de Diego Mario Montivero en orden al delito de abuso sexual agravado por el vínculo (v. fs. 2/19).

IV. 1. a. De modo preliminar, el órgano revisor explicó que en el recurso de casación el Fiscal de primera instancia cuestionó la valoración de la prueba por entender que, a pesar de no haberse incorporado la declaración de la víctima en Cámara Gesell, el hecho podía ser acreditado con los restantes elementos de convicción producidos (2/3).

Añadió el *a quo* que la fiscalía recién en la oportunidad prevista en el art. 458 del ritual criticó que no se hubieran incorporado por lectura los dichos de la víctima en los términos del art. 102 bis, 274 y 366 del citado cuerpo de leyes (v. fs. 3 vta.).

IV. 1. b. Sentado lo anterior, en lo que hace al cuestionamiento introducido en la memoria, el *a quo* refirió que la audiencia del art. 456 del ritual tiene por objeto la ratificación y ampliación de los argumentos vertidos al interponer el recurso pero que no se pueden introducir nuevos motivos de agravio (conf. art. 451, CPP -fs. 6/7 vta.-).

Sin perjuicio de dicho déficit, teniendo en especial consideración la importancia que reviste la declaración de la presunta víctima en este tipo de delitos, indicó que el Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata, luego de que las partes ofrecieran las pruebas (conf. art. 338, CPP), en lo que aquí interesa, hizo lugar a la oposición de la defensa oficial y rechazó la incorporación por lectura de la declaración de la niña



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

por incumplir con las formas establecidas por el art. 102 bis y 274 del Código Procesal Penal (v. fs. 7 vta./8).

Ante tal situación, hizo notar que "si bien el juez sentenciante descartó la incorporación por lectura de la declaración de la menor... no hubo protesta alguna del Ministerio Público Fiscal". Agregó que "con la invocación del agente fiscal a que se citen como testigos los intervinientes en la Cámara Gesell se advierte que el Tribunal citó a algunos y a otros no. En este último caso, el juzgador argumentó que ello sería un modo de ingresar indirectamente un acto que fuera rechazado para su incorporación..., pese a ello tampoco hubo protesta" (v. fs. 9).

Concluyó que "a pesar de no compartir lo resuelto por el juez de grado respecto al tópico en cuestión... resulta imposible soslayar que al momento en que la Fiscalía se notificó del auto en cuestión a fs. 76 vta. no formuló la protesta equivalente a la reserva de recurso de casación (art. 338 CPP) por lo que dicho temperamento no puede ser modificado ante esta instancia siendo que el recurrente no reclamó en el momento procesal oportuno. Tan es así que en su libelo impugnatorio de la sentencia posteriormente dictada, la cuestión no fue motivo de agravio por parte de la Fiscalía" (fs. 9).

A su vez, reiteró que a pesar de que se había citado a otros testigos que presenciaron la Cámara Gesell (Martínez, Fernández y Morrone), sin embargo, fueron desistidos por convenio de las partes en el juicio oral (v. fs. 9 vta.).

///

Por todo lo expuesto, juzgó que dicho agravio además de extemporáneo, era improcedente (v. fs. cit.).

IV. 1. c. En lo que concierne a las críticas llevadas por el Fiscal de primera instancia en el recurso de casación (art. 451, CPP), en torno al modo en que el Tribunal de mérito valoró la prueba, el *a quo* refirió que en la sentencia absolutoria se puso de manifiesto la conflictiva separación de los padres de la menor al momento en que se hizo la denuncia (v. fs. 10 y 14).

Luego, destacó que el órgano de mérito hizo una valoración razonada y lógica de la prueba. Puntualizó que la absolución se fundó en que los testimonios de la madre, de la abuela y de la psicóloga personal de la niña no fueron contundentes para acreditar los hechos; en que existen contradicciones relevantes entre los testigos de cargo en lo que se refiere a la mecánica del supuesto abuso sexual; en la falta de sustento científico relevante en las afirmaciones de la perito psicóloga; en la parcialidad de los dichos de la licenciada Gordon que se contraponen a la versión de los testigos Aroza, Fidalgo y Mermoud. Se resaltó que los dichos de Montivero dan cuenta del vínculo conflictivo con la madre de la niña, circunstancia ratificada por los deponentes Vanesa Tercia, Ariel Córdoba, Eugenia Giusiani, por la perito oficial del Fuero de Familia, licenciada Ana Teresa Aroza y por el perito oficial, licenciado Ricardo Mermoud (v. fs. 10 vta./15).

A continuación, descartó las críticas contra el modo en que se ponderaron los dichos de las licenciadas Buzecki y Fidalgo por juzgar que no se hizo un





*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

cuestionamiento razonado y concreto. Asimismo, resaltó que Fidalgo, psicóloga del departamento de Salud Mental de la Municipalidad, luego de mantener dos entrevistas con la niña, concluyó que no se advirtieron manifestaciones de abuso sexual (v. fs. 16).

De seguido, manifestó que el Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata, de modo objetivo y fundado, consideró que los dichos de Aroza, Mermoud y Fidalgo debían prevalecer por sobre las manifestaciones de Gordon y Cantelli. A su vez, contextualizó las denuncias de la madre y abuela de la niña en el marco de la conflictividad reinante con el imputado y destacó el interés de este último en mantener contacto con su hija en el marco del régimen de visitas pautado en el Fuero de familia (v. fs. 16 vta./17).

Finalmente, remarcó que la imposibilidad de contar con la declaración de la menor, que podría haber zanjado las contradicciones entre las versiones de los testigos de cargo y defensa, hace que se mantenga el estado de incertidumbre al que arribó el Tribunal de primera instancia que examinó los elementos de convicción de forma racional y objetiva (v. fs. 18).

IV. 2. Sentado lo anterior, cabe destacar que para conmover la falta de suficiencia y carga técnica con que a criterio del Tribunal de Casación se desarrollaron los agravios de pretensio cariz federal (v. punto I.), la parte debió acompañar piezas que resultan útiles y necesarias para el abordaje de los planteos traídos a conocimiento de esta Corte.

En efecto, debió adjuntar copias de la

///

sentencia absolutoria del Tribunal en lo Criminal n° 2 de Mar del Plata, del recurso de casación, de la memoria, del acta de la audiencia del art. 338 del Código Procesal Penal y de la resolución del órgano juzgador sobre la prueba donde se resolvió no incorporar al juicio la declaración prestada por la niña en Cámara Gesell (conf. art. 486 bis, CPP, t.o. según ley 14.647; P. 125.385, res. del 15-IV-2015; P.125.499, res. del 13-V-2015; P.125.601, res. del 27-V-2015; P.125.576 y P.125.591, ambas res. del 3-VI-2015; P. 125.603, res. del 17-VI-2015, 125.998, res. del 13-VII-2016; P. 125.668, res. del 12-VIII-2015; P. 126.433, res. del 6-IV-2016; P. 126.690, res. del 27-IV-2016; P. 126.794, res. del 24-V-2016 entre otras).

V. Aun soslayando el déficit sindicado en el punto anterior, en el recurso de queja no se demostró la existencia de una relación directa e inmediata entre las críticas de pretenso cariz federal desarrolladas en el carril del art. 494 del ritual (violación del derecho de la niña víctima a ser oída y de la protección de su interés superior) y lo debatido y resuelto por el Tribunal de Alzada al confirmar la absolución, oportunidad en la que se descartaron tales planteos, no sólo por haberse llevado fuera del plazo previsto en el art. 451 del Código Procesal Penal, sino porque aún superado dicho obstáculo, el representante del Ministerio Público Fiscal ante el órgano de mérito dejó preclusa su pretensión al no haber formulado debida protesta (conf. art. 338, CPP).

VI. Frente a ello, las alegaciones del



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

Ministerio Público Fiscal plasmadas en el recurso de queja, relativas a un exceso ritual manifiesto y a un supuesto apartamiento de los criterios de admisibilidad fijados por esta Corte, no puede prosperar.

Es que la supuesta violación del interés superior y del derecho de la niña a ser oída -por no haberse incorporado su declaración prestada en Cámara Gesell- como lo advirtió el *a quo*, no cumple con la carga técnica necesaria ya que se pretende renovar una pretensión que no fue sostenida oportunamente por el agente fiscal de primera instancia (conf. art. 338 y 451, CPP) y que, por lo tanto, quedó preclusa (art. 481, CPP; conf. *mutatis mutandi* P. 128.118, res. de 12-VII-2017).

VII. Ante tal situación, es pertinente recordar que el principio de unidad que rige la actuación del Ministerio Público Fiscal implica que los sucesivos letrados que intervengan en el marco de una misma causa se encuentran condicionados por la actuación de sus predecesores. De ahí que lo realizado en primera instancia -a diferencia de lo que sostiene el impugnante; v. recurso extraordinario a fs. 24 vta.- condiciona la actuación del representante del Ministerio Público Fiscal que intervenga en la etapa recursiva -tal como aconteció en el presente- (art. 3 de la ley 14.442; *mutatis mutandi* P. 122.451, res. de 31-X-2016).

VIII. El recurso de hecho tampoco removi6 la inadmisibilidad de la tacha de arbitrariedad en la valoración de la prueba vinculada con la aplicación del precedente "Gallo López" de la Corte nacional.

No se demostr6 la relación directa e inmediata

///

entre las críticas efectuadas en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 26/30 vta.) y lo debatido y resuelto por el Tribunal de Casación Penal que, luego de analizar el plexo de prueba independiente valorado por el órgano de mérito, concluyó que la absolución era una derivación lógica y razonada de los elementos de convicción producidos en la causa (v. punto IV. 1. c.; fs. 8/18 vta.; conf. "Strada", "Di Mascio" y "Christou" de la Corte nacional; arts. 14 y 15, ley 48).

Esto -como lo puso de manifiesto el Tribunal de Alzada- además de las diferencias fácticas existentes entre el presente (v. reseña de punto IV. 1) y el fallo "Gallo López".

IX. Por último, frente a las particularidades del caso puestas de manifiesto a lo largo de la presente, corresponde remitir copias a la Procuración General a fin de que se evalúe el ejercicio del Ministerio Público Fiscal llevado a cabo en el *sub examine*.

Por ello, la Suprema Corte de Justicia,

**RESUELVE:**

I. Desestimar la queja interpuesta por el Ministerio Público Fiscal ante el Tribunal de Casación contra la desestimación del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (arts. 486 bis y concs., CPP, según ley 14.647).

II. Remitir copias de lo aquí resuelto a la Procuración General a fin de que se evalúe el ejercicio del Ministerio Público Fiscal llevado a cabo en el presente.



*Suprema Corte de Justicia*  
*Provincia de Buenos Aires*

///

P. 129.043

Regístrese, notifíquese y, oportunamente,  
archívese.

EDUARDO JULIO PETTIGIANI  
EDUARDO NÉSTOR DE LÁZZARI  
HÉCTOR NEGRI  
DANIEL FERNANDO SORIA  
LUIS ESTEBAN GENOUD  
HILDA KOGAN

R. Daniel Martínez Astorino  
Secretario

**Registrada bajo el n°839**