

*Procuración General de la Nación*

S u p r e m a C o r t e:

Las cuestiones materia de recurso guardan sustancial analogía con las examinadas en la causa Z. 81, XXXIII, "Zenzerovich, Ariel F s/recusación" (Fallos: 322:1941), en la cual esta Procuración General de la Nación dictaminó con fecha 24 de septiembre de 1998. A los fundamentos expuestos en ese dictamen, que comparto y hago míos, remito en lo pertinente y en beneficio de la brevedad.

A ello quisiera agregar que de la lectura de los considerandos 12º y siguientes de la sentencia dictada por V.E. en la causa Q. 162; L. XXXVIII, "Quiroga, Edgardo Oscar s/causa Nº 4302", fallo del 23 de diciembre de 2004, surge, a mi modo de ver, ahora con mayor intensidad, la necesidad de replantear la discusión acerca de si, desde la perspectiva de la garantía de imparcialidad, el juez que intervino durante la instrucción puede actuar luego como juez del juicio oral.

Pienso además que la cuestión de fondo que se halla en debate trasciende del marco de la causa para proyectarse sobre la buena marcha de la administración de justicia, pues se refiere a la compatibilidad del proceso correccional con la garantía del juez imparcial y concierne, por tanto, a un aspecto crucial para la válida tramitación del juicio previo que es, a su vez, condición constitucional para la aplicación de la ley penal. Considero, por ello, a partir del interés institucional del caso, que tampoco resulta aconsejable aplicar un criterio en extremo restrictivo acerca de los recaudos formales de la apelación federal, a fin de habilitar una sentencia de V.E. que ponga fin a la discusión (Fallos: 323:337 y sus citas).

A mérito de lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso ex-

traordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada.

Buenos Aires, 26 de abril de 2005.

ES COPIA

ESTEBAN RIGHI

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Buenos Aires, 25 de octubre de 2005.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Francisco Fernando Nieva en la causa Nieva, Francisco Fernando s/ causa N° 4125", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que al caso resultan aplicables, en lo pertinente, las consideraciones vertidas en la causa L.486.XXXVI. "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones arts. 104 y 89 Código Penal —causa N° 3221—", del 17 de mayo de 2005 (voto de los jueces Zaffaroni y Highton), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Acumúlese la queja al principal, con copia del precedente citado. Notifíquese y devuélvanse los autos al tribunal de origen con el fin de que por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo al presente. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI (según su voto)- ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - JUAN CARLOS MAQUEDA (según su voto)- E. RAUL ZAFFARONI - RICARDO LUIS LORENZETTI (en disidencia)- CARMEN M. ARGIBAY (según su voto).

ES COPIA

VO-//-



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

-//-TO DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO  
PETRACCHI

Considerando:

Que resultan aplicables al caso las consideraciones vertidas en la causa L.486.XXXVI. "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones arts. 104 y 89, Código Penal —causa N° 3221—" (voto del juez Petracchi) resuelta el 17 de mayo de 2005, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir en lo pertinente.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que por quien corresponda se dicte nueva sentencia con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal, con copia del precedente citado. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI.

ES COPIA

VO-//-



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

Que resultan aplicables al caso, en lo pertinente, las consideraciones vertidas en la causa L.486.XXXVI. "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones arts. 104 y 89 Código Penal —causa N° 3221—", (voto del juez Maqueda) resuelta el 17 de mayo de 2005, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Vuelvan los autos al tribunal de origen, a fin de que por quien corresponda se dicte nueva sentencia con arreglo al presente. Acumúlese la queja al principal. Agréguese copia del precedente citado. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase. JUAN CARLOS MAQUEDA.

ES COPIA

VO-//-





*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

-//-TO DE LA SEÑORA MINISTRA DOCTORA DOÑA CARMEN M. ARGIBAY

Considerando:

Que resultan aplicables al caso, en lo pertinente, las consideraciones vertidas en la causa L.486.XXXVI. "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones arts. 104 y 89 Código Penal —causa N° 3221—", (disidencia parcial de la jueza Argibay) resuelta el 17 de mayo de 2005, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, oído el señor Procurador General de la Nación, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario, se deja sin efecto la sentencia apelada. Acúmulese la queja al principal. Agréguese copia del precedente citado. Hágase saber y, oportunamente, devuélvase. CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

DISI-//-



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

-//-DENCIA DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON RICARDO LUIS  
LORENZETTI

Considerando:

1°) Que la presente queja se dirige contra la sentencia de la Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal que, al confirmar la decisión del titular del Juzgado Nacional en lo Correccional N° 14, no hizo lugar a la recusación planteada y al posterior planteo de nulidad de la sentencia por la cual Francisco Fernando Nieva fue condenado a la pena de un mes y quince días de prisión. El motivo principal de la queja alude a que "los agravios de la defensa se relacionaron en todo momento con la recusación del juez correccional, en tanto el mismo actuó como juez de instrucción, circunstancia que vulneró la imparcialidad e independencia que debe regir en el juzgamiento". El fundamento constitucional del recurso articulado por la señora defensora oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación reposa en la garantía constitucional del juez imparcial consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional y diversos tratados de derechos humanos (art. 75, inc. 22).

2°) Que los tratados internacionales en los que el recurrente funda su postura —art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos—, hacen, efectivamente, alusión al principio de imparcialidad del juez. De tal manera, podría sostenerse que establecen que la hipótesis acusatoria y el poder decisor en el juicio deben estar en cabeza de órganos distintos. Ello ha sido receptado por el constituyente argentino, junto a dichos tratados, al reconocer carácter extra poder al Ministerio Público. La creación de ese

órgano ha sido la "ley admirable" (según Montesquieu, "Del espíritu de las leyes", libro 6, capítulo 8, pág 104 de la edición de Tecnos, Madrid, 1980) que encontraron los estados modernos para garantizar la imparcialidad del juez. Como sostiene Luigi Ferrajoli, la "separación de juez y acusador es el más importante de todos los elementos constitutivos del modelo teórico acusatorio, como presupuesto estructural y lógico de todos los demás" (Ferrajoli, Luigi, "Derecho y Razón", pág. 567 de la edición de Trotta, Madrid, 1995). En el mismo sentido esta Corte Suprema de Justicia se explayó recientemente sobre la importancia de la independencia del Ministerio Público para conseguir la imparcialidad del juzgador (Fallo "Quiroga, Edgardo Oscar s/ causa N° 4302", del 23 de diciembre de 2004).

3°) Que de esa forma quedan cumplidas las normas del bloque constitucional invocadas por el recurrente, al existir un Ministerio Público independiente. Con respecto al Poder judicial, entiende esta Corte Suprema de Justicia que dichos preceptos sólo establecen el derecho a ser oído por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial. Es decir, que no resulta imperativa la diversificación del órgano jurisdiccional en la llamada instrucción y en el juicio propiamente dicho.

4°) Que en tanto en la etapa preparatoria prima el poder de impulsar la acción en cabeza del Ministerio Público fiscal, la obligación que le cabe al órgano jurisdiccional durante ese lapso se limita a impedir que en ese impulso se vulneren las garantías que la Constitución reconoce a todos los individuos que habiten el territorio argentino, incluso cuando sean imputados.

5°) Que el adjetivo "imparcial" —que se predica

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

también para ese juez garantizador de derechos— significa que no tiene parte en la contienda que debe decidir. Un juez es imparcial cuando obra como un tercero ajeno a las partes cuyos intereses están trabados en contienda, en este caso, del Ministerio Fiscal y del acusado. El juez no sólo debe ser tercero en relación a las partes concretas sino también respecto al órgano encargado de acusar y, en su caso, al encargado de defender. Ello pues tal independencia "es indispensable para que se garantice la ajenidad del juez a los dos intereses contrapuestos...Esta imparcialidad del juez respecto de los fines perseguidos por las partes debe ser tanto personal como institucional" (Ferrajoli, Luigi, "Derecho y Razón", pág. 581 de la edición de Trotta, Madrid, 1995; en donde insiste en que sea el fiscal el que investigue).

6°) Que, el recurrente se inspira en la máxima "quien instruye no puede juzgar" y alega, concretamente, lo señalado por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos en la causa "De Cubber vs. Bélgica", sentencia del 26 de octubre de 1984. A ello cabría responder señalando que, posteriormente, la misma Corte Europea en la causa "Hauschildt" resuelta el 24 de mayo de 1989, precisó su doctrina al entender que si bien un juez que actúa en la toma de medidas preliminares y luego interviene en la decisión final puede generar dudas razonables respecto de su imparcialidad, ello no implica que ésta necesariamente se encuentre comprometida, pues el tema debe examinarse de acuerdo a las circunstancias particulares de cada caso. En ese orden de ideas, el tribunal agregó que el mero hecho que un juez o tribunal haya tomado una decisión previa en el caso, incluyendo aquéllas concernientes a la detención, no pueden ser consideradas en sí mismas como para justificar temores sobre su imparcialidad. El Tribunal distinguió claramente entre decisiones preliminares que aseguran

*prima facie* una base de sospecha y la decisión final en la cual se juzga la conducta del imputado cuando el juez decide en base a la evidencia que ha sido producida y debatida en juicio para considerar al acusado culpable. Si bien en el caso la Corte Europea entendió que se había violado el art. 6 de la convención, no fue relevante para la decisión la actuación sucesiva del juez sino la norma de derecho interno de Dinamarca en la que se fundaron las decisiones previas, circunstancia ésta que de suyo era suficiente para crear dudas sobre la imparcialidad del magistrado. Esta doctrina fue ratificada posteriormente en la causa "Sainte-Marie", pronunciamiento del 16 de diciembre de 1992, en el que, con fundamento en el precedente "Hauschildt" y a la luz de las particularidades del caso examinado, condujo al tribunal a la conclusión de que no había habido violación del art. 6 de la convención. Con posterioridad, otros casos el mismo Tribunal Europeo de Derechos Humanos establecieron que aunque había existido intervención de un sujeto en el marco de la instrucción, esta sola constatación no era motivo suficiente para apartarlo del tribunal de juicio sino que además se valorarían otras formas para determinar la parcialidad (*Pfeifer y Plankl vs. Austria* del 25 de febrero de 1992 serie A N° 227; *Findlay vs. Gran Bretaña* del 25 de febrero de 1997 Rec. 1997-I, N° 30; *Tierce y otros vs. San Marino* del 25 de julio de 2000; *Daktaras vs. Lituania* del 10 de octubre de 2000). Asimismo, en "Padovani", del 26 de febrero de 1993, en "Nortier", del 24 de agosto de 1993, en "Saraiva de Carvalho", del 22 de abril de 1994, y en "Bulut" del 22 de febrero de 1996, el TEDH estimó que no había razones para la sospecha de parcialidad cuando alguno de los jueces sentenciadores realizaron tareas propias de la instrucción.

7°) Que, de lo precedentemente expuesto, cabe con-

*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

cluir que la mera circunstancia de que un juez cumpla el cargo de "juez de instrucción" y de "juez de juicio" no significa *per se* una violación a la garantía del juez imparcial y que, en definitiva, la cuestión depende de las particularidades de cada caso concreto. Es pues sobre tales bases que debe evaluarse la actuación del juez cuestionada en la especie. La señora defensora oficial menciona al auto de procesamiento como una de las resoluciones en las cuales el juez correccional habría prejuzgado sobre el hecho, en tanto los argumentos utilizados para desestimar las declaraciones de Nieva serían similares a los fundamentos de la sentencia. No obstante, en lo que hace a esta última, la defensa manifiesta su disconformidad con la forma de llevar adelante los interrogatorios y con la forma de evaluar la prueba, y remite finalmente a argumentos genéricos sobre la parcialidad del juez por haber actuado como juez de instrucción.

8°) Que lo dicho no alcanza para demostrar una actuación parcial por parte del juez de grado, en tanto no se entienden vulneradas las disposiciones del bloque constitucional con el sistema de administración de justicia en el cual el mismo juez que controla imparcialmente la instrucción, dicta la sentencia. A mayor abundamiento se indicará que en la presente —y de apartarse al juez correccional nombrando otro en su lugar— se podría producir otro inconveniente en el que también correría riesgo la imparcialidad. No habría garantía de esa existencia si no se verifica la independencia del juez, y ese riesgo existe si el juez que interviene en la causa no es el juez designado previamente por las normas de competencia para entender en el hecho. En tal sentido, el art. 18 de la Constitución Nacional estableció que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales ni sacado de los jueces naturales de la causa. En algunas jurisdicciones, buscar un juez distinto

para la etapa de juicio significaría o violentar la garantía del juez natural, o intervenir legislativamente creando nuevas estructuras judiciales (algo que el legislador debe evaluar —y ha evaluado— considerando los recursos existentes y las necesidades sociales, educativas, de salud, etc., que el Estado argentino se encuentra obligado a cumplir junto al servicio de justicia).

9°) Que debe tenerse en cuenta que el legislador nacional (como algunos legisladores provinciales) ha establecido un trámite especial para el juicio correccional, con fundamento en que por sus características, especialmente por la de menor importancia de los hechos que se investiga, es el que mejor puede aprovechar las modalidades de un procedimiento de tipo acusatorio (conf. exposición de motivos del Código Procesal Penal de la Nación). Al tratarse de un juicio abreviado resulta, en principio, razonable —además de económico— la actuación de un solo juez. Esto no implica necesariamente que el magistrado, al reunir el cargo de juez de garantías durante la instrucción —para limitar las pretensiones del fiscal— y luego el poder de decisión entre la verificación procurada por la acusación y la falsación de dicha hipótesis por parte de la defensa, tenga una idea preconcebida sobre la hipótesis de culpabilidad del acusado. No cabe establecer una regla abstracta —de aplicación automática— en tal sentido, con apoyo en la aludida duplicación de funciones en las que resulta igualmente importante el cumplimiento de la imparcialidad.

10) Que, por lo tanto, no puede afirmarse que necesariamente el juez que tuvo el cargo de "juez de instrucción" esté prejuzgando cuando actúa como "juez de juicio", si no median otras razones que permitan poner en tela de juicio su imparcialidad. Tal conclusión, encuentra inequívoco apoyo en



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

la exégesis integral del Código Procesal Penal de la Nación. En efecto, cabe observar que el juez que ordena el procesamiento sobre la base de la existencia de "elementos de convicción suficientes" que autorizan a estimar que existe un hecho delictuoso en el que el procesado es partícipe (art. 306, Código Procesal Penal de la Nación), puede sobreseer en los supuestos previstos por el art. 336 del Código Procesal Penal de la Nación que derivan del resultado de la instrucción. Si esto es así respecto de quien es "juez de instrucción" en los delitos que siguen su trámite en el juicio ordinario o no correccional, no hay motivos que autoricen establecer un principio general en sentido contrario en el ámbito del juicio correccional. No cabe negar *a priori* que el mismo magistrado que al no haber oposición al pedido fiscal produjo la elevación a juicio —o que decidió entre ese pedido y su oposición por parte de la defensa mediante un auto fundado— pueda eximir de responsabilidad al procesado a resultas de las probanzas del debate en juicio oral y público (arts. 405 a 409 del código citado) que permite esclarecer, con suficientes garantías, la responsabilidad penal del imputado.

11) Que en la presente causa, y habiéndose sustanciado el proceso correccional mediante el trámite mencionado, no aparece ninguna evidencia en el recurso interpuesto de que el juez en su función de juzgador haya obrado en contra de la garantía o principio de imparcialidad.

12) Que lo expuesto conduce a desestimar la tacha de inconstitucionalidad articulada, así como los agravios atinentes a la violación de tratados internacionales.

Por ello, oído el señor Procurador General, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se confirma la sentencia. Acumúlese la queja al principal. Notifíquese y remítase. RICARDO LUIS LORENZETTI.

ES COPIA

Recurso de hecho interpuesto por la Dra. Stella Marís Martínez, como defensora oficial ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación  
Tribunal de origen: Sala IV de la Cámara Nacional de Casación Penal  
Tribunales que intervinieron con anterioridad: Juzgado Nacional en lo Correccional N° 14, de esta ciudad