

*Procuración General de la Nación*

S u p r e m a      C o r t e :

La Corte Suprema de Justicia de la provincia de Santa Fe, rechazó la queja promovida por la defensa de María Graciela Dieser contra la resolución que denegó el recurso de inconstitucionalidad local, a su vez interpuesto contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Penal de Venado Tuerto, que confirmó la condena de la nombrada dictada por el juez de primera instancia de Distrito en lo Penal de Sentencia de la ciudad de Melincué.

Contra ese pronunciamiento se interpuso recurso extraordinario federal, cuya denegación dio lugar a la presente queja (fs. 652/1030vta., 1034/1064, 1066/1108 y 1109/1110).

I

En cuanto aquí interesa, la defensa técnica de la nombrada se agravia de que fue afectada la garantía que le asiste a su defendida de ser juzgada por un tribunal imparcial, porque dos de los tres magistrados, integrantes de la Cámara Penal de Venado Tuerto, que suscriben el voto mayoritario a favor de la condena mediante la sentencia n° 38/03, son los mismos que intervinieron previamente en diversas apelaciones suscitadas en el mismo proceso, entre ellos: el auto que confirmó el procesamiento y prisión preventiva.

En prieta síntesis, adujo que se afectaron las garantías de objetividad de jurisdicción -imparcialidad- y de doble instancia que le asisten constitucionalmente.

II

La Corte provincial, por mayoría, en el punto 3.1.4 de la resolución n° 410 rechazó la concesión del agravio pre-

cedentemente expuesto por la defensa en oportunidad de la interposición del remedio federal del artículo 14 de la ley 48 (cfr. fojas 1049/1051 del legajo del recurso de hecho).

Para ello, señaló que "la postulación que gira en torno a la violación de la garantía del debido proceso y a la doble instancia en razón de que este Cuerpo no aplicó sus propios criterios sentados in re "Marconetti" (A. y S., T. 79, pág. 368), carece de sustentabilidad para operar la apertura de esta instancia de excepción". "Ello así, por cuanto... solo se limita a afirmar que ninguna diferencia existe entre ambos casos, pero sin criticar las motivaciones expuestas por este Tribunal para concluir que no podían transpolarse los criterios empleados en dicho antecedente al 'sub examine' atento a la diversidad de hecho y derecho entre ambos". Y continuó: "Así, dijo este Cuerpo que el caso en estudio no podía asimilarse ... en tanto en aquel caso la violación sustancial al procedimiento radicaba en que uno de los Vocales de la Cámara que debía revisar la resolución condenatoria dictada por el Inferior había intervenido como Juez instructor, mientras que en la presente causa la situación era sencillamente distinta, pues se estaba ante un supuesto donde la Cámara desplegaba una actividad revisora que se daba en el ámbito impugnativo -recurso de nulidad y apelación- previsto por la ley ..." "Pero, además, hizo hincapié esta Corte en que la pretendida recusación de los integrantes de la Cámara, con base en el alegado prejuizgamiento en que habrían incurrido (art. 50, inc. 4 C.P.P.) no podía tener lugar desde que, conforme criterio reiterado del máximo Tribunal, 'las opiniones vertidas por los magistrados en la debida oportunidad procesal, sobre puntos sometidos a su consideración, de ningún modo implican prejuizgamiento, toda vez que no se trata de opinión anticipada, sino directa y claramente el cumplimiento

*Procuración General de la Nación*

del deber de proveer a las cuestiones pendientes (Fallos: 240:124; 300:380; 303:241; 306:2070 y 311:578)'

Agregó que: "...no resultan trasladables al presente caso las opiniones vertidas por el señor Procurador General de la Corte nacional en Fallos: 322:1941 y las disidencias de los doctores Fayt y Boggiano, habida cuenta que esas reflexiones se construyen sobre bases de hecho y de derecho sustancialmente diferentes a las acontecidas en el 'sub examine' "En efecto: en el precedente mencionado se ponía en tela de juicio si la tarea de investigar la presunta comisión de un ilícito y, además, de juzgar la atribución de responsabilidad penal a su autor efectuada por un mismo Magistrado (en el caso, juez correccional), se ajustaba a los cánones que emanan de la Constitución nacional, en lo que concierne específicamente a la garantía de imparcialidad del juzgador". "Mientras que en el caso bajo análisis, como se precisara en la sentencia impugnada, la postulación del recurrente giraba en torno a la afectación de la imparcialidad al ser la misma Cámara la que, en grado de apelación debía 'revisar' el auto de procesamiento y, posteriormente, la sentencia condenatoria en función de las normas procesales y orgánicas de la Provincia ... no tachadas de inconstitucionales por la recurrente de acuerdo a las consideraciones infra expuestas".

"Siendo ello así, ninguna similitud ostentan aquellas referencias con la situación deparada en autos".

Y concluyó: "colofón de todo lo expuesto es que la apelante no logra persuadir que este Cuerpo haya desenfocado la cuestión al analizar la constitucionalidad de las denegatorias de los distintos planteos de recusación acaecidos en la presente causa". "Ello así, por cuanto, conforme surge de la propia sentencia impugnada, el 'test constitucional' realizado por este órgano se centró en verificar la configuración -o no-

de las supuestas violaciones a las garantías de imparcialidad..." "En otras palabras, del pronunciamiento atacado se desprende que esta Corte examinó la cuestión... teniendo en cuenta la especial vinculación existente entre el instituto de la recusación y la cláusula del artículo 18 de la Constitución nacional (Fallos: 313:587), verificando la configuración -o no- de las supuestas violaciones a la garantía de imparcialidad de los jueces de la causa, concluyendo -en definitiva- en la desestimación de todas las pretensiones de separación, en el entendimiento de que la interpretación asignada por los Magistrados a las normas de derecho local que regulan la materia de acuerdo a las constancias de la causa, no importaban menoscabo alguno a esa excelsa garantía constitucional". "Resulta de ello es que en la causa no se advierten violentadas las garantías judiciales enumeradas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, incorporada por el artículo 75, inciso 22) a la Constitución nacional".

Finalmente, selló el acápite con lo siguiente: "...cabe destacar que la argumentación de la recurrente, en el sentido que esta Corte debió echar mano al principio 'iura novit curiae' para ingresar al conocimiento de su pretensión de declaración de inconstitucionalidad de normas rituales y orgánicas, en modo alguno puede suplir la ostensible falta de fundamentación de la 'cuestión constitucional' juzgada por este Tribunal en el decisorio atacado a la luz de las pautas elaboradas por la Corte federal sobre la materia en cuestión..."

### III

En mi opinión, estamos ante un remedio federal que resulta formalmente procedente, pues se dirige contra una

*Procuración General de la Nación*

sentencia definitiva emanada del superior tribunal de la causa, en el que se alega, principalmente, la afectación del derecho de defensa y de ser juzgado por un tribunal imparcial, garantía reconocida como implícita de la forma republicana de gobierno y que comprende la de ser juzgado por los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa -artículo 18 de la Constitución Nacional- (del considerando 19, in re "Quiroga, Edgardo Oscar s/causa n° 4302", resuelta el 23 de diciembre de 2004, con citas de Fallos: 125:10 y 240:160), y la decisión ha sido contraria al derecho federal invocado por el recurrente.

Asimismo existe cuestión federal suficiente puesto que la defensa pone en discusión el alcance de la garantía de juez imparcial reconocida dentro de los derechos implícitos del art. 33 constitucional, o, más estrictamente, derivada de las garantías de debido proceso y de la defensa en juicio establecidas en el artículo 18 de la Constitución Nacional, y consagrada expresamente en los artículos: 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (que forman parte del bloque de constitucionalidad federal en virtud de la incorporación expresa que efectúa el art. 75, inciso 22 de la Constitución Nacional).

En virtud de ello, y al hallarse cuestionado el alcance de una garantía del derecho internacional, el tratamiento del tema resulta pertinente por la vía establecida en el artículo 14 de la ley 48, puesto que la omisión de su consideración puede comprometer la responsabilidad del Estado argentino frente al orden jurídico supranacional (del considerando 7º, in re "Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas y

lesiones", resuelta el 17 de mayo de 2005).

#### IV

Se ha dicho que "la imparcialidad del tribunal es uno de los aspectos centrales de las garantías mínimas de la administración de justicia. Con relación al alcance de la obligación de proveer de tribunales imparciales según el artículo 8.1 de la Convención Americana, la CIDH ha afirmado en ocasiones anteriores que la imparcialidad supone que el tribunal o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub judice [...] Si la imparcialidad personal de un tribunal o juez se presume hasta prueba en contrario, la apreciación objetiva consiste en determinar si independientemente de la conducta personal del juez, ciertos hechos que pueden ser verificados autorizan a sospechar sobre su imparcialidad" (conf. Informe 78/02, caso 11.335, Guy Malary vs. Haití, 27/12/02).

En la misma línea, como se asienta en un fallo reciente del Tribunal, esta garantía ha sido interpretada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, señalándose que en materia de imparcialidad judicial lo decisivo es establecer si, desde el punto de vista de las circunstancias externas (objetivas), existen elementos que autoricen a abrigar dudas con relación a la imparcialidad con que debe desempeñarse el juez, con prescindencia de qué es lo que pensaba en su fuero interno, siguiendo el adagio justice must not only be done: it must also be seen to be done (conf. casos "Delcourt vs. Bélgica", 17/1/1970, serie A, nº 11 párr. 31; 'De Cubber vs. Bélgica', 26/10/1984, serie A, nº 86, párr. 24; del considerando 27) in re 'Quiroga, Edgardo Oscar s/ causa Nº 4302', resuelta el 23 de diciembre de 2004).

Estos criterios jurisprudenciales han sido asumidos

## *Procuración General de la Nación*

por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como aplicables a la interpretación de la garantía del art. 8.1., de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conf. Informe 5/96, del 1 de marzo de 1996, caso 10.970, Mejía vs. Perú), al expresar que "...la imparcialidad objetiva exige que el tribunal o juez ofrezca las suficientes garantías que eliminen cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso" (ídem, considerando 28).

A partir de estas breves pautas, veamos la situación concreta planteada en este caso y su relación directa con el agravio de la defensa que, entiendo, puede encolumnarse bajo la siguiente cuestión básica: si los jueces revisores de la medida cautelar (auto de procesamiento) estaban en condiciones de mantener su imagen de imparcialidad a la hora de revisar la sentencia condenatoria.

Esto, teniendo en cuenta que es probable conjeturar que quien debió emitir un juicio de verosimilitud podría quedar psíquicamente condicionado para emitir un juicio de certeza, pues no debe descartarse la permeabilidad entre los distintos grados de conocimiento y los difusos límites intelectivos entre la probabilidad y la certeza.

En este sentido, y dentro del programa de derechos humanos que consagra tanto la división de funciones, como el apartamiento del juez por temor de parcialidad, resulta de particular importancia el trabajo realizado por el comité conformado a petición de la Organización de Naciones Unidas, para establecer las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento Penal, cuyas conclusiones constituyen las denominadas "Reglas de Mallorca".

Específicamente, se dispuso en la regla 4, inciso 2º que "*Los tribunales deberán ser imparciales. Las legislaciones nacionales establecerán las causas de abstención y recusación.*

**Especialmente, no podrá formar parte del tribunal quien haya intervenido anteriormente, de cualquier modo, o en otra función o en otra instancia en la misma causa. Tampoco podrán hacerlo quienes hayan participado en una decisión posteriormente anulada por un tribunal superior"** (el destacado me pertenece).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reafirmado el carácter fundamental de la imparcialidad como garantía del debido proceso, y concluyó en que los magistrados que habían resuelto un recurso de casación contra una sentencia absolutoria, debieron abstenerse de conocer en las impugnaciones que se dirigieron contra la sentencia condenatoria pronunciada con posterioridad, pues al conocer de estas últimas no reunieron la exigencia de imparcialidad, en razón de que ya habían analizado parte del fondo del asunto y no sólo la forma (caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, 2 de julio de 2004).

Así, cobra especial interés para decidir la calidad de la resolución o interlocutorio de que se trate, pues siguiendo los principios sentados por la Corte Interamericana, puedo afirmar que en el sub-lite la decisión que confirma el auto de procesamiento de la imputada Dieser, implicó un estudio minucioso de la cuestión en cuanto a consideraciones de hecho, prueba, calificación legal y determinación de responsabilidad por la realización de conductas desde el punto de vista de la culpabilidad.

En dicha pieza, los integrantes de la Cámara revisora compartieron las consideraciones del procesamiento efectuado por del juez de grado y aprobaron la investigación realizada hasta ese estadio procesal. En particular, se analizaron las conclusiones de los peritajes que los condujeron a reafirmar la materialidad del hecho -homicidio por estrangul-



*Procuración General de la Nación*

lamiento mecánico-, junto con la prueba testimonial y múltiples elementos fácticos -entre ellos: conductas de los imputados Dieser y Fraticelli previas y posteriores al suceso- que aumentan el grado de sospecha que los vincularía con el hecho, con el alcance de probabilidad, propia de la medida cautelar, inferida de todo el plexo probatorio reunido hasta ese momento (cfr. fojas 1119/1153 de los principales).

Bajo estas circunstancias, verosímilmente, pudo haberse afectado la posibilidad de un reexamen de la condena por parte de los mismos jueces sin prejuizamiento del caso.

Por lo tanto, y habida cuenta esta debilidad estructural del sistema que impone a los magistrados un doble conocimiento de la cuestión en todos sus aspectos, aunque en distintas etapas, resulta también verosímil que la parte haya dudado de la imparcialidad de los jueces.

Es que el modo en que fue conformado el tribunal que conoció de la apelación de la condena, con sustento en la deficiente organización procesal que habilitaba su conocimiento, permitió albergar en el enjuiciado, con cierta razón, la sospecha de parcialidad.

Y ello, por cuanto dos de los tres jueces integrantes de la Cámara de Apelaciones de Venado Tuerto que decidieron sobre el procesamiento de la imputada Dieser (los doctores Marta Burrone de Juri y Gustavo García Méndez) resultan ser los mismos que conformaron la mayoría al tiempo de revisar la condena del juez de grado.

De otro lado, el registro de ese "temor de parcialidad" se encuentra plasmado en la causa, desde que la parte introdujo la cuestión ya en ocasión de plantear el recurso de apelación y nulidad contra la sentencia condenatoria del juez de grado (ver acápite 2.2 -fs. 3066vta./3068-), y juntamente con ello la recusación de los integrantes de la cámara revi-

sora (expte. de recusación nº 118/02) y que a la postre diera lugar al Expediente nº 227/2002, caratulado: "*Recurso de inconstitucionalidad en incidente de recusación con expresión de causa presentado por los dres. Héctor Superti y María Cecilia Vranicich, abogados defensores de María Graciela Dieser en la causa nº 231/00 -Dieser, María Graciela s/homicidio calificado-*".

En este último expresó que "el eje medular de las pretensiones esgrimidas consiste en requerir que en la segunda instancia revisora de la sentencia definitiva de primera instancia dictada en autos, habilitada por un recurso de apelación ordinaria, se de intervención a un tribunal de alzada integrado por jueces que objetivamente sean imparciales..."

Asimismo, persistió con el agravio a través de toda la vía recursiva agotando las instancias locales hasta la interposición del recurso directo ante V.E., con lo que puede tenerse por cumplido el requisito de oportunidad, toda vez que la garantía se basa no solo en aspectos subjetivos (temor a parcialidad) sino en la necesidad de prohiar un sistema de enjuiciamiento lo más sano posible.

En estas condiciones esta revisión del caso hecha por los mismos jueces tampoco garantiza la vigencia plena de la garantía de la doble instancia que exige que magistrados que no conocieron anteriormente el hecho revisen las decisiones del inferior, pues, si no, doble instancia significaría, tan solo, doble revisión por las mismas personas.

V

En suma, a mi entender, las consideraciones hasta aquí vertidas, encuentran asidero -mutatis mutandi- en la doctrina sentada recientemente por el Tribunal en el causa L. 486. XXXVI, in re "Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas y

*Procuración General de la Nación*

lesiones (arts. 104 y 89 del Código Penal) -causa n° 3221-", resuelta el 17 de mayo de 2005, y en los criterios que dieron base al dictado de la Acordada N° 23/2005, "Expediente n° 2815/2000 -Adm. Gral.-", del 1° de noviembre de 2005, a cuyos términos me remito y doy en el presente por reproducidos en razón de brevedad.

De este modo, las conclusiones que preceden me eximen del tratamiento de los restantes agravios expresados en el recurso extraordinario, en tanto la solución aquí propiciada invalida la sentencia.

Por todo lo expuesto, opino que V.E. puede hacer lugar a la queja interpuesta con el alcance propiciado y declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, para que por quien corresponda se dicte una nueva sentencia de segunda instancia respetando las garantías objeto de examen.

Buenos Aires, 14 de febrero de 2006.

ES COPIA

LUIS SANTIAGO GONZALEZ WARCALDE



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

Buenos Aires, 8 de agosto de 2006.

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la defensa de María Graciela Dieser en la causa Dieser, María Graciela y Fraticelli, Carlos Andrés s/ homicidio calificado por el vínculo y por alevosía —causa N° 120/02—", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los términos y conclusiones del dictamen del señor Procurador Fiscal a los que corresponde remitirse en razón de brevedad.

Por ello, y lo concordemente dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la sentencia apelada. Agréguese la queja principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que por quien corresponda se dicte un nuevo pronunciamiento de segunda instancia con arreglo al presente. Hágase saber y remítase. ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI - ELENA I. HIGHTON de NOLASCO - CARLOS S. FAYT - JUAN CARLOS MAQUEDA - E. RAUL ZAFFARONI - CARMEN M. ARGIBAY (según su voto).

ES COPIA

VO-//-



*Corte Suprema de Justicia de la Nación*

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

Considerando:

1°) Que, como lo manifestara el señor Procurador Fiscal, existe en el caso cuestión federal suficiente por hallarse en discusión el alcance de la garantía de juez imparcial consagrada en nuestro ordenamiento constitucional.

2°) Esta Corte tiene establecido, a partir de la decisión recaída en el precedente del 17 de mayo de 2005, L.486.XXXVI. "Llerena, Horacio Luis s/ abuso de armas y lesiones", (disidencia parcial de los jueces Belluscio y Argibay), que resulta incompatible con la garantía de imparcialidad la circunstancia que sea un mismo juez el que intervenga en la instrucción del proceso y el que actúe en la etapa de juicio.

En ese sentido, se recordó en dicho precedente el "Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Procedimiento en Materia Penal", denominado "Reglas de Mallorca", que en el segundo inciso de su regla cuarta establece que *"...Los tribunales deberán ser imparciales...Especialmente, no podrá formar parte del tribunal quien haya intervenido anteriormente, de cualquier modo, o en otra función o en otra instancia en la misma causa..."*.

3°) Tal circunstancia concurre en el presente caso, en tanto dos de los tres vocales integrantes de la Cámara de Apelación en lo Penal de Venado Tuerto que en su oportunidad desestimaron las nulidades planteadas por la defensa y confirmaron el procesamiento de María Graciela Dieser (los jueces Marta Burrone de Juri y Gustavo García Méndez) intervinieron luego en el tribunal que revisó la condena de primera instancia (confr. fs. 1119/1153 y 3351/3651 de los autos principales).

4°) Que en torno al punto bajo análisis, con posterioridad al pronunciamiento antes señalado esta Corte ha signado la acordada N° 23 (del 1° de noviembre de 2005) en la cual, en aras a adoptar medidas apropiadas para preservar la validez de los procesos, dejó establecido que *"...No puede haber dudas razonables de que el órgano jurisdiccional que es tribunal de alzada del magistrado de instrucción carece objetivamente de imparcialidad para juzgar..."*.

En razón de tal motivo y de las demás consideraciones vertidas en el fallo citado, a las que corresponde remitir en honor de la brevedad, la decisión del *a quo* debe ser descalificada por resultar contraria a la garantía que tiene toda persona de ser juzgada por un tribunal imparcial.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario interpuesto y se deja sin efecto la sentencia apelada. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento de segunda instancia con arreglo a lo resuelto. Notifíquese y remítase.

CARMEN M. ARGIBAY.

ES COPIA

Recurso de hecho interpuesto por **el Dr. Héctor Carlos Superti, defensor de María Graciela Dieser**, con el patrocinio letrado del Dr. Ricardo Gil Lavedra  
Tribunal de origen: **Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe**  
Tribunales que intervinieron con anterioridad: **Cámara de Apelaciones en lo Penal de Venado Tuerto, Provincia de Santa Fe y el Juzgado Penal de Sentencia de Melincué, Provincia de Santa Fe**