

Recusacion Por Parentezco Temor De Parcialidad Trafico De Estupefacientes

JURISPRUDENCIA

Recusación por parentezco. Temor de parcialidad. Tráfico de

estupefacientes

En el marco de una causa por infracción a la ley 23737, se hace lugar a la recusación por parentesco que tendrí-a el juez con la entonces Gobernadora de la Provincia de Santiago del Estero y, además, por encontrarse dentro de las personas denunciadas en la causa.

En la ciudad de Buenos Aires, a los 11 dí-as del mes de abril del año dos mil dieciocho, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Mariano Hernán Borinsky como Presidente, y los doctores Juan Carlos Gemignani y Gustavo M. Hornos como Vocales, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos por el Sr. Miguel Ángel Moreno a fs. 44/47 vta. y 103/109vta., en la presente causa CFP 16908/2016/6/RH4 del registro de esta Sala IV caratulada: "Identidad Reservada por infracción ley 23.737»; de la que RESULTA: I. El 12 de mayo de 2017 la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, provincia homónima resolvió: "I. HACER LUGAR parcialmente al recurso de queja por apelación denegada interpuesto por Miguel Ángel Moreno en contra del punto II) de la resolución de fecha 29/12/2016, y en consecuencia DECLARAR PROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto. II. NO HACER LUGAR a la pretensión de Miguel Ángel Moreno de ser tenido por parte querellante, conforme lo considerado. III. DECLARAR IMPROCEDENTE el recurso de apelación interpuesto por Miguel Ángel Moreno en contra del punto I) de la sentencia de fecha 26/12/16, en cuanto no hace lugar a la recusación planteada en contra del Sr. Fiscal, Dr. Pedro Eugenio Simón» (cfr. fs. 39/40). Asimismo, la referida Cámara de Apelaciones, el 27 de abril de 2017, confirmó la resolución del juez de grado, rechazando "...in limine el planteo de recusación articulado en contra del señor Juez Federal de Santiago del Estero» (cfr. fs. 101/102 vta.). II. Contra estos pronunciamientos, Miguel Ángel Moreno por derecho propio y con la asistencia letrada de la Dra. Ivana Antonia Sánchez, interpuso recursos de casación (cfr. fs. 44/47 vta. y 103/109vta.). La Cámara Federal de Tucumán, no hizo lugar a los recursos (cfr. fs. 48/51 vta. y fs. 112/115, respectivamente), lo que motivó sus presentaciones directas ante esta Cámara Federal de Casación Penal (cfr. fs. 52/57 y fs. 116/119vta.). El 28 de junio de 2017 esta Sala IV en lo que respecta la queja contra la decisión de no ser tenido por parte querellante y la recusación del fiscal resolvió: "I. HACER LUGAR parcialmente a la queja interpuesta a fs. 52/57 por el pretenso querellante, Miguel Ángel Moreno, con el patrocinio letrado de Ivana Antonia Sánchez, -con el alcance precisado en los considerandos- y, consecuentemente, DECLARAR ERRÓNEAMENTE DENEGADO el respectivo recurso de casación, y en consecuencia, CONCEDERLO únicamente en cuanto atañe al cuestionamiento relativo a la confirmación por parte de la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán del rechazo a ser parte querellante por parte de Miguel Ángel Moreno, sin costas.... II. NO HACER LUGAR parcialmente a la queja interpuesta a fs. 52/57 por el pretenso querellante, Miguel Ángel Moreno, con el patrocinio letrado de Ivana Antonia Sánchez, respecto de la declaración de improcedencia del recurso de apelación interpuesto por esa parte contra la decisión del juez instructor de no hacer lugar a la recusación planteada contra el Fiscal, Pedro Eugenio Simón, con costas...» (cfr. fs. 69/71, registro nº 795/17). Asimismo, el 25 de agosto de 2017, esta Sala IV resolvió respecto del recurso de queja por el rechazo de la recusación del juez, e hizo lugar a la queja interpuesta por el pretenso querellante, declaró erróneamente denegado el recurso de casación y lo concedió (cfr. fs. 126/127, registro nº 1113/17.4). Los recursos de casación fueron mantenidos a fs. 131 y 132. III. Delimitada la admisibilidad de los recursos de casación conforme fuera resuelto por esta Cámara Federal de Casación, cabe reseñar que el recurrente en su recurso dirigido a cuestionar el rechazo a su pretensión de ser tenido por parte querellante, encausó sus agravios en ambos supuestos previstos en el artículo 456 del CPPN. En tal orden, refutó los argumentos expuestos por la Cámara y puntualizó que resultaba un damnificado directo de los delitos conexos vinculados al tráfico de estupefacientes, a los que subsumió en las figuras de amenazas coactivas y fraude. Recordó que tales sucesos se cometieron en su perjuicio "...mientras era juez en lo Criminal y Correccional de Santiago de Estero que investigaba la causa del homicidio agravado del pequeño niño M. S., causa que como dije en la oportunidad procesal pertinente, se encuentra estrechamente vinculada a un ajuste de cuentas mafioso a raíz del escandaloso tráfico de estupefacientes reinante en la provincia de Santiago del Estero» y agregó que "Todos estos planteos son motivo (o debieran serlo) de investigación en la causa principal y, como tal, abren el derecho del suscripto a ser tenido por Parte Querellante en la misma». En esta dirección, resaltó su condición de afectado directo por los hechos por él denunciados y reclamó una tutela judicial efectiva. Recordó que, en orden a obtener la legitimación solicitada, sólo se debí-a acreditar hipotéticamente su calidad de ofendido por el delito. Finalmente, refirió que la resolución atacada era arbitraria y que vulneraba los derechos de defensa en juicio y el debido proceso legal. En lo que respecta a su recurso dirigido a cuestionar el rechazo a su planteo de recusación del juez, el recurrente, en primer lugar, se quejó de que nunca habí-a sido notificado de la resolución mediante la cual se rechazó la recusación del juez federal. Seguidamente, fundó sus agravios en ambos supuestos

establecidos en el artículo 456 del código ritual. Así-, el pretense querellante sostuvo que la decisión era arbitraria toda vez que no había fundado sus conclusiones en los hechos que surgían de la causa y que, por tanto, había sido una decisión dogmática. Preciso que en su denuncia había indicado como responsable de los hechos denunciados al juez y a sus familiares, razón por la cual debía ser apartado. En este sentido, con cita en fallos de la Corte y doctrina referidos al principio de imparcialidad, concluyó que "Debió el juez Federal Molinari, en el cumplimiento de su obligación legal, inhibirse para seguir actuando en la investigación, conforme a lo explicado, en compromiso de su deber de imparcialidad, atributo irrenunciable de la función judicial para preservar sin alteraciones la confianza pública, y condición inexcusable para asegurar un proceso justo». Subsidiariamente y atento a lo introducido en forma preliminar en su recurso, el recurrente planteó una acción de nulidad por la notificación de la resolución que rechazó la recusación del juez federal. Explicó que había constituido un nuevo domicilio procesal el cual había sido ignorado por el juez. Agregó que "...resulta nula la supuesta notificación efectuada supuestamente al Dr. Guardo, pues el mencionado acto procesal no cumplió su finalidad: hacer conocer al peticionante DEBIDAMENTE el resultado de su planteo. Y cuando digo debidamente, me refiero a que se debió notificar al domicilio electrónico vigente al momento del dictado de la resolución impugnada». Preciso que ello le causaba un gravamen irreparable al no poder ejercer sus derechos impugnativos. IV. En la oportunidad procesal prevista por los arts. 465, primer párrafo, y 466 del C.P.P.N., el pretense querellante presentó el escrito que obra glosado a fs. 136/270. De su presentación surge que el recurrente amplió los fundamentos expuestos en ambos recursos de casación, anteriormente reseñados. En cuanto al rechazo de la recusación del Juez Federal de Santiago del Estero, el pretense querellante recordó que el referido magistrado fue denunciado como uno de los supuestos partícipes de los delitos descriptos, como así- también sus familiares directos, por lo que correspondía su apartamiento. Agregó que el referido magistrado había desestimado la denuncia, lo que el recurrente interpretó como una muestra de interés en el pleito y de "su clara intención de procurar impunidad para sí- y sus familiares». Resaltó la velocidad con que se había archivado la causa, la imposibilidad de ofrecer pruebas y la ausencia de producción de prueba pertinente. Seguidamente, dirigió sus agravios a cuestionar la decisión del Fiscal de desestimar su denuncia y del Juez de archivar la causa. Respecto a su solicitud de ser tenido como parte querellante, el recurrente afirmó que, ante las claras evidencias de ausencia de ánimo de investigación "...la presencia del querellante particular es un contrapeso esencial para la estructuralidad del proceso, de modo que sin querellante y menguada el poder del fiscal (no existe un fiscal confirmado aun) también disminuye ostensiblemente la posibilidad de progreso de la acción penal pública». En esta presentación, el recurrente acompañó vasta documentación, entre las que cabe destacar: a) un oficio dirigido al Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Dr. Germán Garavano (cfr. fs. 136/144); b) copia de la acción planteada por el recurrente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto de la nulidad por cosa juzgada írrita donde se reclama la competencia originaria del máximo órgano de justicia de la nación por cuestiones de soberanía y seguridad de la nación (cfr. fs. 145/177); c) Copia de la Resolución del Consejo de la Magistratura de Santiago del Estero de fecha 17/8/2016 (cfr. fs. 178/180); d) Copia de la denuncia efectuada por Mario Fabian Nahas en contra del pretense querellante (cfr. fs. 181/197); e) Copia del descargo efectuado por Miguel Ángel Moreno respecto a la denuncia interpuesta en su contra (cfr. fs. 198/212); f) Copia de la declaración indagatoria de Miguel Ángel Moreno (fs. 219/vta.); g) copia del auto de procesamiento dictado en contra de Miguel Ángel Moreno por los delitos de defraudación calificada, en concurso ideal, con prevaricato y abuso de autoridad y violación de los deberes de funcionario público (cfr. fs. 240/250); V. Celebrada la audiencia prevista en los arts. 465, último párrafo, y 468 del C.P.P.N. en el que estuvieron presentes la Dra. Ivana Antonia Sanchez, asistiendo a Miguel Ángel Moreno (cfr. fs. 274), quedaron las actuaciones en estado de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Gustavo M. Hornos, Juan Carlos Gemignani y Mariano Hernán Borinsky. El señor juez doctor Gustavo M. Hornos dijo: I. Esta Sala IV ya se ha pronunciado en torno a la procedencia formal de los recursos interpuestos por el pretense querellante a fs. 69/71 y 126/127, delimitando los objetos que serán abiertos para su estudio en la presente resolución, de conformidad con lo reseñado en los considerandos anteriores. II. La presente causa se inició por la denuncia efectuada por Miguel Ángel Moreno glosada a fs. 1/13 del 23/11/2016 En esta pieza procesal se identificaron hechos que el denunciante subsumió en las figuras de comercialización y tráfico de estupefacientes o narcotráfico, violencia institucional por el uso abusivo del poder coercitivo estatal en su perjuicio, y de la justicia en general en la provincia de Santiago del Estero. Brevemente, corresponde señalar que Miguel Ángel Moreno denunció que mientras ejercía como juez del Juzgado del Crimen de la 5ta. Nominación de Santiago del Estero, y en oportunidad de llevar adelante la investigación de graves hechos de homicidio (la muerte de Salto Mario Agustín y de Estela López), advirtió que las autoridades ejecutivas y judiciales de la provincia, estaban en convivencia con redes de narcotráfico y que impedían esclarecer los hechos que se estaban investigando. Entre las personas que sindicó como responsables de encubrir y participar en la red de narcotráfico en la provincia, señaló al Secretario de Seguridad de la Provincia de Santiago del Estero, David Marcelo Pato, al vocal del Superior Tribunal de Justicia, Sebastián Argibay, a la Gobernadora de la provincia, Claudia Ledesma Abdala y al Senador Gerardo Zamora.

También denunció a Jose Gelid, hijo del diputado provincial, como principal distribuidor de estupefacientes en el Departamento de Moreno y especialmente en la ciudad de Quimil. Agregó que fue intimado a renunciar a su cargo de juez a raíz de lo que surgió del avance en sus investigaciones y que fue posteriormente privado de su libertad por la comisión de un delito que no había cometido. Asimismo, Miguel Ángel Moreno, efectuó una ampliación de la primigenia denuncia, describiendo hechos nuevos consistentes en amenazas de muerte y coacción hacia su persona a raíz de la denuncia interpuesta; razón por la cual solicitó su inclusión en el Programa Nacional de Protección de Testigos e Imputados de la ley 25.764 (cfr. fs. 15/vta., 16/17 y 18/19vta.). La denuncia fue interpuesta en el Juzgado Criminal y Correccional Federal nº11 de esta ciudad, y posteriormente remitida al Juzgado Federal de Santiago del Estero, en donde se abrió la investigación de los hechos denunciados (cfr. fs. 36). Delegada la instrucción de la causa en el Fiscal, se llevaron a cabo diversas medidas probatorias (cfr. fs. 64) que consistieron en el llamado a prestar declaración testimonial a diversos funcionarios policiales que tuvieron bajo su ámbito las tareas investigativas en las causas invocadas por el denunciante (así-, por ejemplo, de Ariel Castillo fs. 79/80, de Jorge Daniel Ellal fs. 81/82vta., de Adrián Aníbal Montenegro fs. 83/84). Asimismo, se reunió prueba documental para intentar sustentar la hipótesis del denunciante -en particular la conexión de la muerte M. S. con hechos de narcotráfico y su posible vinculación con la participación del Secretario de Seguridad de la Provincia-. Tal es el caso de la documentación solicitada a la Policía de Santiago del Estero a fs. 101/104, de las escuchas efectuadas en la investigación por el deceso del menor solicitada a fs. 923 y de las causas citadas por el denunciante en su escrito (cfr. fs. 968/969vta.). Con la recopilación de estos elementos probatorios, el Fiscal fundó la desestimación de la denuncia interpuesta (cfr. fs. 992/1015). Para así- decidir, el fiscal realizó una atenta lectura de la denuncia, y señaló la falta de precisión de los sucesos denunciados, contradicciones e incongruencias en la redacción. Seguidamente, analizó la totalidad de la prueba producida y concluyó que la denuncia no encontraba asidero probatorio. A fs. 1026/1027 y a raíz de la desestimación efectuada por el Fiscal, el juez de grado desestimó la denuncia y ordenó el archivo de las actuaciones. Contra esta decisión, el pretense querellante interpuso recurso de apelación (cfr. fs. 1029/1033), el cual fue declarado inadmisibles por carecer de legitimación subjetiva (cfr. fs. 1035), lo que motivó su presentación directa ante la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán (cfr. fs. 1040/1045), y que a la fecha no ha sido resuelta. Por otra parte, conforme surge de la presentación efectuada por el recurrente en el término de oficina, Miguel Ángel Moreno presentó ante el archivo y desestimación de su denuncia, una acción autónoma de nulidad por cosa juzgada írrita ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación por cuestiones de soberanía y seguridad de La Nación (cfr. fs. 145/177vta.). En lo que resulta de interés para analizar los recursos de casación interpuestos, cabe consignar que a fs. 88/91, Miguel Ángel Moreno solicitó ser tenido como parte querellante y la recusación del juez titular del juzgado en donde había recaído su denuncia. En cuanto a lo primero, Miguel Ángel Moreno afirmó que resultaba persona ofendida "por los delitos de amenazas y coacciones, destrucción de material probatorio, engaño y fraude a mi actividad mientras era juez de la causa y el supuesto inicio de ejecución de homicidio en mi contra, en tanto integran el objeto de la ampliación de denuncia de esta causa, solicitando se conceda el rol que autorizan los artículos 82 y 83 del código de procedimiento penal de la Nación Argentina». Seguidamente describió sucintamente los hechos que fundaban tales delitos. Respecto a la recusación del juez, Miguel Ángel Moreno fundó su solicitud en los motivos del artículo 55 incisos 4 y 8 del CPPN y por la causa de temor de parcialidad. En tal sentido, afirmó que el recusado y sus parientes tenían un interés directo en el resultado del pleito. Refirió que la gobernadora denunciada es nieta de la hermana de la madre del juez recusado. A fs. 92 el juez rechazó in limine el pedido toda vez que afirmó no encontrarse comprendido en las disposiciones del artículo 55 incisos 4º y 8º del CPPN. A su vez, conforme el artículo 61 del CPPN se elevaron copias de lo pertinente a la Cámara de Apelaciones para su consideración. En el informe elaborado por el juez que fue remitido a la Cámara de Apelaciones -conforme surge de las fotocopias glosadas a fs. 121/124-, el magistrado indicó que no es encontrada comprendido dentro de la causal prevista en el artículo 55 inc. 3ero. del CPPN respecto a la Gobernadora de la Provincia de Santiago del Estero. Agregó que "...la pretensión recusatoria se fundamente en cuestiones claramente desvinculadas a las hipótesis que habilita el código de rito para provocar el apartamiento del Juez Natural de la causa...». Asimismo, en esta ocasión, el magistrado analizó las causas que el denunciante invocó para fundar el temor de parcialidad y contravirtió las conclusiones alcanzadas por Miguel Ángel Moreno. Preciso que "Estas manifestaciones del denunciante coinciden con la campaña mediática iniciada hace un tiempo atrás, con la clara pretensión de desacreditar y difamar la actividad judicial, y lograr el apartamiento indebido del Juez natural de la causa. Efectuadas con el propósito mencionado y desvirtuando la realidad de lo acontecido en los trámites judiciales, por lo que el denunciante puede haberse visto influido por las mismas...». En esta oportunidad, la Cámara de Apelaciones confirmó la decisión (cfr. copias de fs. 101/102). Para así- decidir, afirmó que "Se advierte con meridiana claridad que en la presente incidencia no se presenta, en absoluto, ninguno de los motivos expresamente previstos por el código de forma para la procedencia de un acogimiento favorable a un planteo de recusación con causa» y que "...así- no se advierte, en la causa de marras, la existencia de argumentos razonables que demuestren que el juzgador se halla impedido de investigar con la imparcialidad

necesaria...». Contra esta resolución se interpuso el recurso de casación ahora en estudio. A fs. 93/96 el representante del Ministerio Público Fiscal se opuso a que Miguel Ángel Moreno sea legitimado como querellante. Para así- afirmar, sostuvo que aunque no se encuentran acreditados los hechos en infracción a la ley 23.737, los bienes jurídicos tutelados por dichos delitos no permiten vislumbrar un interés especial para asignarle el carácter de parte querellante y, en cuanto a los demás hechos denunciados, refirió que no resultan de competencia federal. Por estos mismos motivos, el juez rechazó su pretensión de ser tenido como parte querellante (cfr. fs. 97/98). Contra esta resolución, el pretense querellante interpuso un recurso de apelación (cfr. fs. 919/920vta), que fue declarado inadmisibile por el juez (cfr. fs. 922/vta.), lo que motivó su presentación directa ante la Cámara de Apelaciones (cfr. fotocopias de fs. 947/952). La Cámara de Apelaciones dictó la resolución anteriormente reseñada y que viene en esta instancia recurrida (cfr. fs. 38/40 del legajo del recurso de queja).

III. Corresponde rechazar los recursos de casación articulados por el pretense querellante. Conforme surge de la lectura de la denuncia interpuesta y de las apreciaciones afirmadas por el Fiscal al momento de sustentar la desestimación de la denuncia, el objeto procesal de la presente investigación no se encuentra debidamente delimitado. Por el contrario, los hechos denunciados aparecen a priori abiertos, imprecisos y conjeturales, resultando necesaria una demarcación de la plataforma fáctica -sustentada en indicios concretos- que permita escindir las maniobras denunciadas, los posibles autores y partícipes y las personas ofendidas, con el grado de probabilidad que amerita toda investigación de una denuncia penal. De modo asimismo, de adecuar la competencia que corresponde a cada suceso descripto por el denunciante. Siendo ello así-, no resulta factible, a esta altura de la investigación y con las pruebas arrimadas durante la instrucción, identificar a los posibles damnificados de los hechos narrados por Miguel Ángel Moreno y que, a partir de ellos, se evidencie un perjuicio particular, real y concreto al denunciante en orden a admitir a su respecto en el caso - al menos por ahora- la categoría jurídica de víctima que exige la ley para actuar en el proceso como parte querellante (cfr. mi voto en causa CFP 11352/2014/7/CFC2, caratulada "Legajo N° 7 "STOLBIZER, Margarita s/ legajo de apelación», rta. 17/3/2016 del registro de la Sala I de esta C.F.C.P.). En tal sentido, y aún recordando los diversos precedentes en los que afirmé que debí-a efectuarse una interpretación amplia y dinámica del concepto de querellante; en los cuales sostuve que la invocación del bien jurídico para determinar la legitimación procesal activa no resulta una pauta definitoria, puesto que no se ha de excluir la protección subsidiaria de otros bienes garantidos (cfr. C.F.C.P., Sala IV: causa Nro. 1379, caratulada "GÓMEZ, Jorge Ernesto s/recurso de casación», Reg. Nro. 1946.4, rta. el 15/7/99; causa Nro. 1843, caratulada "VILLALBA, Carlos Alberto s/recurso de casación», Reg. Nro. 2742.4, rta. el 1/08/00; causa Nro. 3856 caratulada "BAGLIETTO, Eduardo y otros s/recurso de casación», Reg. Nro. 5515, rta. el 4/3/04; causa Nro. 7137, caratulada "BEATRIZ, Rodrigo s/recurso de casación», Reg. Nro. 10936.4, rta. el 15/10/08; causa Nro. 10784 caratulada "ASOCIACIÓN DE CONSUMIDORES DE SERVICIO DE HIGIENE Y ALIMENTOS s/recurso de casación», Reg. Nro. 12.010, rta. el 29/07/09; causa Nro. 12.260, caratulada "DEUTSCH, Gustavo Andrés s/recurso de casación», Reg. Nro. 14.842, rta. el 3/05/11; causa Nro. 12.981 caratulada "MONTANARO, Domingo Esteban s/recurso de casación», Reg. Nro. 15.322, rta. el 8/8/11; causa Nro. 12.603, caratulada "GOTARDI, José María s/recurso de casación», Reg. Nro. 327/12.4, rta. el 16/03/12; causa Nro. 15.900 caratulada "B., G.M. y otros s/recurso de casación», Reg. Nro. 923/15.4., rta. el 4/06/13; causa Nro. 16.253 caratulada "ÁLVAREZ, Enzo Fabián s/recurso de casación», Reg. Nro. 828.4, rta. el 28/05/13; causa Nro. 14.231, caratulada "ÁLVAREZ, Roberto Raúl s/recurso de casación», Reg. Nro. 14.213, rta. el 2/12/10; causa Nro. 15.606 caratulada "ALVAREZ, Enzo Fabián s/ recurso de casación", Reg. Nro. 225/13.4, rta. el 8/3/2013, entre muchas otras); lo cierto es que, a esta altura del proceso, no se advierte que se haya logrado demostrar o evidenciar la existencia de alguna circunstancia fáctica por el cual pueda ser considerado "particularmente ofendido o damnificado» por los delitos que se pretenden investigar, en los términos del art. 82 del C.P.P.N. y, de ese modo, reconocerle la legitimación que pretende. Nótese al respecto que, conforme fuera reiterado en las instancias anteriores, los delitos denunciados en forma principal fueron calificados por el recurrente como en infracción a la ley 23.737, resultando el bien jurídico tutelado por dicha norma -la salud pública- un bien jurídico supraindividual, lo cual requerirí-a, en principio, un nexo más directo a los efectos de acreditar los presupuestos del artículo 82 del CPPN. Por estos mismos motivos -indeterminación y falta de precisión del hecho denunciado-, es que no se advierten los motivos de recusación del juez invocados por el recurrente, los que a esta altura del proceso devienen conjeturales, todo lo que resulta insuficiente para fundar el temor de parcialidad invocado. En este orden, el recurrente no refuta los argumentos expuestos por el juez de grado en el informe glosado a fs. 121/124, en el que controvierte el sustento objetivo de la solicitud de la recusación, mediante una crítica pormenorizada a los fundamentos del recurrente. Por el contrario, ante esta instancia el pretense querellante se limita a invocar en forma abstracta, -y sin una relación concreta y específica con los hechos que de sustento a sus dichos-, la pretendida intervención del juez y sus familiares en los sucesos denunciados. Tampoco funda su pretensión en actitud alguna del magistrado para con el recusante que pudiera revelar un temor de parcialidad fundado objetivamente, que comporte el alegado riesgo de afectación del derecho de defensa y el debido proceso legal de su asistido. Asimismo debe recordarse que los hechos objetivos que señala el recurrente durante el término de oficina, como ser, actos de

impulso del trámite, la celeridad del proceso, y la desestimación de la denuncia, no constituyen -ni en forma aislada ni conjuntamente- elementos que fundamenten un temor de parcialidad porque son actos de mero trámite propios de las funciones del Tribunal Oral (cfr. doctrina de Fallos: 239:5136; 316:2512; 318:2017 y 322:712). En esta misma dirección, cabe traer a colación la doctrina de la Corte Suprema según la cual, la recusación es un mecanismo de excepción y de interpretación restrictiva (CSJN Fallos: 319:758; 324:802 y 327:3578), teniendo en cuenta que su aplicación provoca el desplazamiento de la legal y normal competencia de los jueces y la consecuente alteración del principio constitucional del juez natural (CSJN Fallos: 326:1512). En base a lo expuesto es que, estudiados los antecedentes y argumentos que trae el recurrente ante esta instancia, a partir de la admisibilidad de su recurso de queja, es que no surgen -de momento y a esta altura de la investigación- los supuestos contemplados en el artículo 55 del CPPN ni la alegada arbitrariedad de las resoluciones cuestionadas. Finalmente, en cuanto al planteo de nulidad de la notificación de la resolución que rechaza la recusación del juez, cabe consignar que el error invocado en la notificación de la resolución, no ocasionó un perjuicio al recurrente que amerite el remedio procesal invocado. Ello así- porque la resolución que rechazó su planteo de recusación, fue revisada por la Cámara de Apelaciones en virtud de lo dispuesto en el artículo 61 in fine del CPPN. Contra esta resolución, el recurrente interpuso el recurso de casación ahora en estudio, oportunidad en la cual ejerció ampliamente su derecho de defensa en juicio, señalando sus agravios que fueron objeto de análisis en esta instancia. Siendo ello así-, resulta de aplicación la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que "Para que prospere la declaración de nulidades procesales, se requiere la existencia de un perjuicio concreto para alguna de las partes, porque cuando se adopta en el sólo cumplimiento de la ley importa un manifiesto exceso ritual no compatible con el buen servicio de justicia» (Fallos: 334:1081; 330:4549; 329:5964; 327:2315, entre muchos otros). IV. En virtud de lo expuesto, propicio al acuerdo: I. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos por el pretense querellante a fs. 44/47 y 103/109vta.; SIN COSTAS en la instancia (arts. 530 y ss. del CPPN). El señor Juez Juan Carlos Gemignani dijo: I. Que habiendo sido resuelta la admisibilidad de los recursos de casación en trato, atento a la anterior intervención de esta Sala IV al resolver favorablemente -de manera parcial- las quejas por casación denegada interpuestas por el pretense querellante (fs. 69/71 y 126/127), es que habré de adentrarme a dar respuesta a los planteos realizados. II. En cuanto a las cuestiones de fondo recurridas, habré de disentir y apartarme de la solución propuesta por el juez preopinante por las razones que expondré en los acápites que se desarrollan a continuación. III. PRETENSO QUERELLANTE: a) Previo a ingresar al estudio de los agravios expuestos por el recurrente, habré de realizar un análisis dogmático de las cuestiones sometidas a control jurisdiccional, a fin de arribar a una solución ajustada a derecho. En primer lugar, toda vez que nos encontramos frente a un injusto entendido como la infracción a la norma, corresponde aclarar que la coexistencia social, es decir, el tejido social, no puede ser considerado un estado, en relación a su esencia matriz, pues una sociedad no se constituye a través de la inviolabilidad (o en el reconocimiento mutuo) de derechos subjetivos sino que se construye mediante la comunicación entre personas cuyos intereses, a consecuencia de su continua exposición a distintas esferas, resultan necesariamente expuestos a peligros (conforme también fuera desarrollado en mis votos en la causa CFP 7972/2014/1/CFC1 "Nuñez, Rene Eduardo s/recurso de casación», rta. el 04/05/2017, reg. 456/17.4; causa CFP 4171/2016/1/CFC1 "Echegaray, Ricardo Daniel s/recurso de casación», rta. 29/06/2017, reg. 815/17.4 y causa CFP 6945/2016/1/CFC1 "Sanfelice, Osvaldo José s/recurso de casación", rta. 27/09/2017, reg. 1289/17.4). Con relación a estos riesgos constantes y, a fin de que los contactos sociales puedan subsistir, resulta necesario que el individuo pueda tener confianza, esto es pueda proyectar su vida con la esperanza de que no han de producirse de parte de los demás, comportamientos arbitrariamente lesivos de las condiciones sociales. En este sentido, "Los sistemas sociales institucionalizan expectativas estabilizadas contrafacticamente, objetivas, generalizadas, según las cuales el hombre puede orientarse, regirse, y que entonces forman parte de las condiciones de la coexistencia social (e incluidas en ellas: la personalidad humana)[...]» (confr. Lesch, Heiko Hartmut: "El concepto de delito -Las ideas fundamentales de una revisión funcional-»; traducción efectuada por el suscripto, Ed. Marcial Pons; Buenos Aires; 2016; p. 206). Así-, en contra de la función de dirección del comportamiento que la doctrina tradicional asigna a la norma, éstas cumplen exclusivamente la función de asegurar las expectativas sociales: "La norma de derecho, asegura lo que se puede esperar, y qué aspectos de los comportamientos defraudatorios no se deben aprender y deben adaptarse a la norma, y establece que las expectativas deben mantenerse firmes incluso contra los hechos (contrafacticamente)» (confr. Lesch, ob. cit., p. 206). Es decir, la expectativa de comportamiento conforme a la norma debe afirmarse vigente mediante la pena, aún frente a los injustos cometidos. En síntesis, las normas que dotan de contenido al derecho penal no buscan dirigir un comportamiento conforme a derecho, sino que el fin de las mismas es proteger a los individuos frente al fraude generado por la conducta, en cuanto que la misma no resulta ser para el caso, la que hubiera resultado pertinente. En este sentido, las normas funcionan como patrones orientadores sobre la organización de la conducta que se espera, y esa organización presupone un consenso que dota de validez a aquellas expectativas. La consecuencia que se deriva de la infracción a la norma es la búsqueda de la restitución de las condiciones de derecho, y esa es la compensación material posible del

daño para el ámbito penal. En la evolución histórica ha habido una confusión que deviene de considerar a la lesión a un (objeto de) bien jurídico como elemento específico para cualificar el hecho como injusto, tanto para el derecho civil como para el derecho penal. Recuérdese, que la "lesión jurídica civil" consiste en una agresión a una esfera jurídica ajena, a un especial o subjetivo derecho. En cambio, la "lesión jurídica penal" se constituye como una lesión al derecho objetivo, al derecho en sí-. El injusto penal, a diferencia del injusto civil, debe ser restaurado en su ámbito funcional de generalización a través del tratamiento del suceso defraudatorio. En este sentido, la compensación del delito implica la restitución de la vigencia de la norma. De lo expuesto se desprende entonces que "Un sistema penal funcional, orientado según el principio de la compensación de la culpabilidad por el hecho y que con ello pretende ser un genuino sistema jurídico penal, no puede entonces establecerse con relación al contenido del deber, sino sólo con relación al símbolo del deber mismo, esto es, con relación a la expectativa de que determinadas reglas elementales de relacionamiento sean obligatorias» (confr. Lesch, ob. cit., p. 212). Esa es la razón de la impertinencia del paralelismo que constituye la traslación de los criterios de afectación de los "damnificados" por su exclusiva condición de titulares del bien jurídico afectado, entendido éste como derecho subjetivo, como legitimados para intervenir en el "proceso penal" como querellantes. Por oposición a ese criterio, que solamente puede resultar pertinente para ofrecer legitimación de intervención procesal en condición de actor civil, corresponde discriminar a los efectos de la consideración de los criterios para legitimar la intervención en el proceso de un pretensor querellante, entre los "genéricamente" defraudados por la infracción normativa, y los "especialmente" defraudados por la misma. Los "genéricamente" defraudados resultan ya representados en la pretensión punitiva por el Ministerio Público Fiscal, y solamente tiene sentido admitir como querellantes en la causa a los representantes de los "especialmente" defraudados. Estos últimos, serán aquellos que resulten concretamente lesionados por la conducta lesiva, por ser titulares directos y personales del objeto de protección de la norma, o las personas o instituciones que ostenten por imposición legal, o por mandato societario, la responsabilidad de la tutela de actividades, objetos, o ámbitos específicos de la vida social. b) Ahora bien, en la presente causa se ha denunciado: comercialización y tráfico de estupefacientes, violencia institucional por el uso abusivo del poder coercitivo estatal en perjuicio del denunciante y de la justicia en general de la provincia de Santiago del Estero y cualquier otro delito que surgiera de la investigación (ver apartado "Objeto" de la denuncia de fs. 1/13 del principal). Además, en dicha presentación, el denunciante sostuvo que se encuentra imputado por un delito que no cometió, como una manera de apartarlo de su rol de juez provincial. También relató en detalle las circunstancias por las que entiende que se entorpeció a la investigación en las causas que puntualizó. Afirmó que fue detenido arbitrariamente y apartado ilegítimamente de su función. Y es víctima de violencia institucional. Además describió diversas amenazas y presiones recibidas. Y agregó que tenía temor fundado por su vida y por la integridad física de su persona y de toda su familia. Solicitó la inclusión en el Programa Nacional de Protección a Testigos e Imputados conforme ley 25.764 (fs. 12 de la causa). Posteriormente, Moreno amplió su denuncia en relación nuevas amenazas y presiones recibidas, así como también solicitó se lo incorporara de manera urgente al programa de protección (ver fs. 15/15 vta. y 16/17 de la causa principal y ratificación de denuncia de fs. 25/26). También corresponde destacar el escrito donde Moreno solicitó ser tenido como querellante (fs. 8/91 vta. de los autos principales), en el que afirmó que se consideraba "persona ofendida por los delitos de amenazas y coacciones, destrucción de material probatorio, engaño y fraude a mi actividad mientras era juez y el supuesto inicio de ejecución de homicidio en mi contra, en tanto integran el objeto de la ampliación de denuncia de esta causa...». En esa pieza procesal, se describió de manera circunstanciada los hechos denunciados. En el escrito de 44/47 vta. Moreno sostuvo que "existen delitos conexos al tráfico internacional de estupefacientes, de los cuales he sido el principal damnificado, siendo ellos las amenazas coactivas recibidas por mi persona y mi familia (bien jurídico protegido en forma directa) y el fraude (ocultamiento de pruebas, falta de colaboración dolosa de los funcionarios policiales, incumplimiento de las ordenes impartidas, etc.) en mi perjuicio mientras era juez en lo Criminal y Correccional de Santiago del Estero que investigaba la causa del homicidio agravado del pequeño niño M. S.; causa que como dije en la oportunidad procesal pertinente, se encuentra estrechamente vinculada a un ajuste mafioso a raíz del escandaloso tráfico de estupefacientes reinante en la provincia de Santiago del Estero». c) Ahora bien, frente al pedido de ser tenido por parte querellante, el juez interviniente le corrió vista al fiscal, que entendió que el fuero federal debía enmarcar la investigación en los delitos tipificados en la ley 23.737. Sostuvo que los supuestos ataques a la persona del denunciante no eran hechos que habilitaran la competencia de la justicia federal para intervenir ni en razón del lugar, ni de la persona ni de la materia y solicitó se acumulara ese escrito a la presente causa (ver fs. 88/91 vta., 92, 93/96 del principal). Así las cosas, el juez rechazó la solicitud de ser tenido como parte querellante por los mismos argumentos expuestos en el dictamen fiscal (fs. 97/98 de la causa). Posteriormente declaró inadmisibles los recursos de apelación presentados por el pretensor querellante (fs. 919/920 vta., 922/922 vta.). Esa decisión, motivó la presentación directa ante la Cámara Federal de Tucumán (ver fs. 15/18 vta., 19/21, 22/23 vta., 24/25, 36/38 vta. y 39/43), que resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de queja por apelación denegada en relación a esta cuestión, declaró procedente el recurso y rechazó la pretensión de Moreno de ser tenido por parte querellante. Para arribar a esa decisión la Cámara

Federal de Tucumán entendió que "claramente la negativa de legitimar activamente admite el recurso de apelación» y sostuvo que "En el caso de autos no se observa la afectación de modo especial y directo del peticionante como consecuencia del específico hecho investigado». Se concluyó que no correspondía hacer lugar a lo solicitado "en la medida en que los derechos cuya afectación alega no resultan lesionado de un modo real, especial, singular y directo por los hechos que constituyen el objeto de la investigación» (fs. 39/43). Así las cosas, Moreno presentó recurso de casación (fs. 44/47 vta.), que fue denegado (fs. 48/51) y presentó queja (a fs. 52/57), que sobre el punto fue abierta por este tribunal (fs. 69/71). d) En estas condiciones, entiendo que la resolución en crisis, en lo que a la solicitud de ser tenido como parte querellante respecta, es portadora de vicios que resienten su motivación y, en consecuencia, corresponde hacer lugar al agravio fundado por el pretense querellante. De la lectura de las resoluciones de primera y segunda instancia, así como del dictamen fiscal, se desprende una escisión arbitraria de los hechos denunciados por Moreno. Queda en evidencia en el relato realizado por el pretense querellante que en todo momento denunció un entramado de hechos vinculados en los que resulta "especialmente defraudado». No se trata de separar tiránicamente los hechos, descartando las cuestiones señaladas por Moreno en las que resulta ser víctima directa y sólo tratar en el fuero federal las infracciones a la ley 23.737. Por el contrario, se acude a la justicia federal para denunciar hechos enmarcados en la narcocriminalidad y el abuso de poder, pero que también incluye cuestiones en las que Moreno resulta afectado directo, que no pueden ser separadas arbitrariamente sino analizadas cuidadosamente en ese contexto. Desmembrar la denuncia de la forma en la que se hizo, es justamente el camino opuesto al que debe seguirse. Dado que en supuestos como estos, es imperioso analizar los hechos en las circunstancias señaladas en la denuncia. En estas condiciones entiendo que Moreno resulta concretamente lesionado por varias de las conductas lesivas que no pueden ser separadas arbitrariamente del resto de la denuncia. Por otro lado, además, corresponde recordar que toda sentencia debe encontrarse motivada y fundamentada, de modo tal que contengan la explicación de las conclusiones a las que arriba y además debe tratar todas las cuestiones fundamentales presentadas por las partes. Es que, el tribunal está obligado a considerar todas las circunstancias esenciales que determinan el fallo, como en el caso las cuestiones planteadas por el pretense querellante. La exigencia de fundamentar y motivar las resoluciones judiciales es un requisito imprescindible en un Estado democrático y republicano de Derecho, basado en la Constitución Nacional. La obligación de la motivación de las decisiones judiciales es una garantía que permite el control de las decisiones tanto en derecho, por la violación de la ley o defectos de interpretación o subsunción; como en hecho, por defecto o insuficiencia de pruebas o bien por inadecuada explicación del nexo entre convicción y pruebas (FERRAJOLI, Luigi - "Derecho y razón. Teoría del garantismo penal», Editorial Trotta, Madrid, Segunda Edición, 1997, pág. 623). En el presente caso dichas premisas se encuentran ausentes, encontrándose afectada gravemente la garantía de debido proceso, dado que los agravios planteados, no fueron contestados ni analizados. El escenario descripto descalifica, entonces, el resolutorio como acto jurisdiccional válido. En estas condiciones, teniendo en cuenta lo analizado ut supra entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación en relación a este agravio, casar y revocar la decisión recurrida y tener por querellante a Miguel Ángel Moreno con el patrocinio letrado de la Dra. Ivana Antonia Sánchez. IV. RECUSACION: a) En primer lugar cabe recordar -como sostuve en reiteradas oportunidades- que "...toda persona tiene derecho a ser oída... por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial», garantía que, tal como fuera señalado por el Máximo Tribunal de la Nación, se encuentra reconocida dentro de los derechos implícitos del artículo 33 de la C.N., integrando asimismo una de las aristas que conforman las garantías de debido proceso y de la defensa en juicio (art. 18 de la C.N.), y que también se encuentre expresamente consagrada en ciertos instrumentos de carácter internacional (arts. 8.1 de la C.A.D.H.; 14.1 del P.I.D.C.yP.; 26 -2do. párrafo- de la D.A.D. y D.H. y 10 de la D. U. D. H.), los cuales forman parte del bloque de constitucionalidad federal (cfr. art. 75, inciso 22º de la C.N.) -criterio desarrollado también en mis votos en la causa 15.382/15.439 "Beraja, Rubén Ezra s/recurso de casación», rta. el 24/10/2012, reg. 1983/12; causa 40/2013-93/2013 "Cirigliano, Sergio Claudio y Jaime, Ricardo Raúl s/recurso de casación», rta. 11/7/2013, reg. 1239/13.4; causa FCB 48987/2014/2/CFC1 "Incidente de Recusación de Senestrari, Enrrque José s/recurso de casación», rta. 15/07/2015, reg. 1418/15.4; causa FCB 12000091/2013/18/CFC1 "Gallardo, Héctor Argentino s/recurso de casación», rta. 29/09/2015, reg. 1900/15.4; causa CFP 7423/2015/5/CFC2 "Moreno, Guillermo s/recurso de casación», rta. 23/12/2015, reg. 2465/15.4, entre otras-. Asimismo cabe recordar que al pronunciarse en el marco de la causa L. 486. XXXVI "Llerena, Horacio Luis s/abuso de armas - arts. 104 y 89 del Código Penal -causa Nro. 3221-" (rta. el 17 de mayo de 2005), aquél Tribunal también sostuvo que dicha garantía constituye "...uno de los pilares en que se apoya nuestro sistema de enjuiciamiento, ya que es una manifestación directa del principio acusatorio y de las garantías de defensa en juicio y debido proceso, en su vinculación con las pautas de organización judicial del Estado». En cuanto a qué debe ser entendido por la imparcialidad del juzgador, cabe traer a colación las consideraciones efectuadas por el doctor Maier quien refirió que "...el calificativo «imparcial», aplicado a la definición de un juez, o la nota de imparcialidad, aplicada a la definición de su tarea, cuando no se los trata como un ideal, sino como un intento de aproximación a él en la vida práctica, no puede

representar un absoluto, sino, antes bien, menta una serie de previsiones, siempre contingentes históricamente, por ende, relativas a un tiempo histórico y a un sistema determinados, cuyo contenido se vincula al intento de aproximarse a aquél ideal o de evitar desviarse de él. Hoy esa serie de previsiones, que alguien ha definido sintéticamente con la palabra neutralidad, pueden ser esquematizadas en nuestro Derecho orgánico, esto es, con abstracción de las reglas del procedimiento, por referencia a tres máximas fundamentales, que pretenden lograr en ese ámbito la ansiada aproximación al ideal de la imparcialidad del juzgador: la independencia de los jueces de todo poder estatal que pueda influir en la consideración del caso, la llamada imparcialidad frente al caso, determinada por la relación del juzgador con el caso mismo -según su objeto, comprendida la actividad previa de los jueces referida al caso, y los protagonistas del conflicto-, mejor caracterizada como motivos de temor o sospecha de parcialidad del juez, que persigue el fin de posibilitar su exclusión de la tarea de juzgar un caso concreto, cuando él afecta su posición imparcial, y el mencionado como el principio del juez natural o legal, que pretende evitar toda manipulación de los poderes del Estado para asignar un caso a un tribunal determinado, de modo de elegir los jueces que lo considerarán ad hoc» (Maier, Julio B. J.: "Derecho Procesal Penal»; Buenos Aires, Editores del Puerto, 2da. Edición, 2004; Tomo I, págs. 741 y 742). Cabe apuntar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha recogido este mismo criterio interpretativo en varios precedentes, sosteniendo que "La Convención Americana en su artículo 8.1 establece que toda persona tiene el derecho de ser oída por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial. Así-, esta Corte ha señalado que «toda persona sujeta a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete»» (cfr. Caso "La Cantuta vs. Perú», rto. el 29/11/2006. Considerando 140). Recuérdese que dicha garantía tiene por finalidad no sólo la de preservar que quienes administren justicia ejerzan dicha función de modo un imparcial sino que, además, también busca otorgar credibilidad a la función llevada a cabo por los jueces. En efecto "... la recusación otorga el derecho a las partes de instar a la separación de un juez cuando, más allá de la conducta personal del juez cuestionado, existen hechos demostrables o elementos convincentes que produzcan temores fundados o sospechas legítimas de parcialidad sobre su persona, impidiéndose de este modo que su decisión sea vista como motivada por razones ajenas al Derecho y que, por ende, el funcionamiento del sistema judicial se vea distorsionado. La recusación no debe ser vista necesariamente como un enjuiciamiento de la rectitud moral del funcionario recusado, sino más bien como una herramienta que brinda confianza a quienes acuden al Estado solicitando la intervención de órganos que deben ser y aparentar ser imparciales» (C.I.D.H., Caso "Apitz Barbera y otros -"Corte Primera de lo Contencioso Administrativo"- vs. Venezuela», rto. el 5/08/2008, Considerandos 56, 63 y 64). Asimismo, y conforme tiene dicho abundante doctrina, "la garantía de imparcialidad [...] es examinable desde dos enfoques: uno, objetivo, que se vincula al temor de parcialidad del juez por hechos objetivos del procedimiento [...]; el otro, subjetivo, relacionado precisamente con las razones contenidas en el precepto, esto es, a actitudes o intereses particulares de aquél que puedan tener incidencia en el resultado del pleito» (Navarro, Guillermo Rafael; Daray, Roberto Raúl: "Derecho Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial»; tomo 1. Artículos 1/173; Editorial Hammurabi; 4ta. Edición; Buenos Aires; 2010; Pág. 266). b) Fijado ello, ahora habré de analizar las causales recusatorias en las cuales Moreno fundamenta la sospecha o temor de parcialidad que le genera la intervención el Juez Federal de Santiago del Estero. A tal fin corresponde señalar que el denunciante solicitó la intervención de la justicia federal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, dado que -a su entender- no existió imparcialidad del juzgador por ser partícipe necesario y/o autor de los ilícitos denunciados (fs. 2 vta. del principal). Señaló que entre la entonces gobernadora de la provincia y el juez federal existió una relación de parentesco. Y afirmó que "...Molinari..., cuyo accionar, tiene una evidente vinculación y dependencia con el Narcotráfico. Algunas se dedican al mismo, y las restantes, participan en las ganancias que se deriva del tráfico de drogas» (fs. 11 vta. de la causa). Y además sostuvo que "La existencia y proliferación de pistas de aterrizaje, centro de acopio y distribución de todo tipo de estupefacientes; la falta de control durante 10 años, con antelación al caso Marito Salto; el probado entorpecimiento y/o inacción de la Policía Provincial; la connivencia del poder político en la mayoría de los estamentos; la imposibilidad de explicar el crecimiento patrimonial; se encuentran probadas en Santiago del Estero. Surgen de las diferentes investigaciones, de los informes periódicos e incluso de las propias declaraciones del Juez Federal, Guillermo Molinari (fs. 12 del principal). Además, indicó que tanto el juez federal de Santiago del Estero como la Cámara Federal de Tucumán no serían imparciales por vinculaciones políticas. También afirmó que la designación del Dr. Molinari tenía como finalidad la "protección del poder político» en la provincia de Santiago del Estero. Asimismo, describió las presiones recibidas (ver denuncia de fs. 1/13 del principal y fs. 80/92, 93/94, 95/95 vta., 96/99 vta. de este legajo). En estas condiciones, el juez rechazó "in limine» la recusación planteada, dispuso la reformatulación de la causa -en la que apareciera como denunciado- y remitió el informe previsto por el art. 61 del C.P.P.N. a la Cámara Federal de Tucumán (ver fs. 36 de la causa). Así- las cosas, la Cámara Federal de Tucumán rechazó la presentación "in limine» (fs. 101/102 vta. de este legajo). Contra dicha resolución se presentó recurso de casación (fs. 103/109 vta.), que fue

declarado inadmisibles (fs. 112/115), interponiéndose recurso directo ante este tribunal (fs. 116/119 vta.), que fue concedido a fs. 126/127. c) Ahora bien, el planteo recusatorio en estudio se enmarca en el grado de parentesco que tendrían el juez con la entonces Gobernadora de la Provincia de Santiago del Estero y además por encontrarse dentro de las personas denunciadas en la causa (incs. 2, 3, 4 y 8 del art. 55 del C.P.P.N.). En estas condiciones entiendo que se cuenta con elementos suficientes para afirmar la existencia de "temor de parcialidad" dado que la garantía de tribunal "independiente e imparcial" se encuentra afectada desde la primera intervención del juez cuya recusación se pretende, al disponer la reformatulación del expediente donde apareciera como "denunciado". El juez debe extremar las medidas para garantizar la imparcialidad e independencia. Más allá de las opiniones que tuviera en relación a los hechos denunciados, correspondió que se apartara para intervenir en este proceso. Sin embargo en su informe afirma genéricamente no encontrarse comprendido en las causales del art. 55 del C.P.P.N. y sostiene que las manifestaciones del denunciante son vagas e imprecisas, sin explicar ni dar cuentas de sus afirmaciones. Por su parte, la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán también rechaza "in limine" el planteo recusatorio sin contestar ninguno de los agravios presentados por el denunciante, limitándose a realizar afirmaciones dogmáticas carentes de motivación, y sin realizar un análisis integral de las constancias del expediente ni de las cuestiones alegadas, por lo cual corresponde descalificarla como acto jurisdiccional válido, en la medida en que no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa (Fallos: 339:1523; 340:910 y sus citas). En estas condiciones y dadas las características de la denuncia, así como el contexto descripto por Moreno en todas sus presentaciones, el temor de parcialidad alegado se presenta fundado. Así, a fin de extremar los recaudos para salvaguardar la garantía de tribunal independiente e imparcial, así como el debido proceso legal, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación sobre este punto, revocar la resolución que rechazó "in limine" la recusación planteada y apartar al Dr. Guillermo Molinari, titular del Juzgado Federal en lo Criminal Federal de Santiago del Estero.

V. NULIDAD - ART. 62 del C.P.P.N. En atención a lo propiciado en el punto que antecede y teniendo en cuenta lo solicitado por Moreno a fs. 88/91 vta. del principal, corresponde realizar un pormenorizado análisis de las constancias de la causa -repetitiva en algunas cuestiones-, para tener una mirada integral a fin de resolver la nulidad peticionada. A saber: a) La denuncia que dio inicio a este expediente fue radicada en el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 11 de esta ciudad. Así las cosas, se le corrió vista al fiscal en los términos del art. 180 del C.P.P.N. En esas condiciones el Ministerio Público Fiscal solicitó como medida previa se le reciba a Moreno declaración a fin de ratificar la denuncia presentada. Y además solicitó, que se le corriera nueva vista a los mismos fines. A fs. 25/26 de la causa principal se recibió declaración a Miguel Ángel Moreno y el mismo día se dispuso la declinatoria de competencia de fs. 27/28. Además, a fs. 29 del principal, se ordenó dar intervención al Director del Programa Nacional de Testigos e Imputados dependiente del Ministerio de Justicia de la Nación. A fs. 35 de la causa -recibida la causa en la Justicia Federal de Santiago del Estero-, luce agregado un informe actuarial que da cuenta que "se advierte, que la carátula de la causa se encuentra Erróneamente, en cuanto señala a S.S. como denunciante, puesto que del texto de la denuncia solo se infiere una posible reacusación implícita infundada en la supuesta relación de parentesco de S.S. con la Gobernadora de Provincia, por lo que sin perjuicio de expedirse oportunamente respecto de la recusación mencionada, correspondería a la inmediata rectificación de la carátula respectiva por no revestir carácter de denunciado en la misma..." (el resaltado no está en el original). En esas condiciones el Juez Federal de Santiago del Estero, entendió que por no encontrarse comprendido en las disposiciones del art. 55 inc. 3º del C.P.P.N. respecto de la Gobernadora de la Provincia, rechazó "in limine" la recusación y conforme el art. 61 dispuso la formación del incidente respectivo -cuya revisión nos ocupa en esta instancia- y además ordenó la reformatulación del expediente. También se le dio intervención al fiscal en los términos del art. 196 del C.P.P.N. (ver fs. 36 de la causa). En el escrito de fs. 88/91 del principal, Moreno solicitó se revocara por contrario imperio y se declare la nulidad de dicho proveído dada la irregular constitución de Molinari como juez de la causa, excluyéndose de la denuncia. Invocó los arts. 167 inc. 1, 55 y 62 del C.P.P.N. A fs. 92 el juez federal interviniente volvió a rechazar "in limine" la recusación y ordenó la confección del informe previsto en el art. 61 del C.P.P.N. y la remisión de un incidente a la Cámara Federal de Tucumán. También dispuso la vista al fiscal.

En esa oportunidad el fiscal entendió que el fuero federal debía enmarcar la investigación en los delitos tipificados en la ley 23.737. Sostuvo que los supuestos ataques a la persona del denunciante no son hechos que habiliten la competencia de la justicia federal para intervenir ni en razón del lugar, ni de la persona ni de la materia y solicitó se acumulara ese escrito a la presente causa (ver fs. 93/96 del principal). Así las cosas, el juez rechazó la recusación del fiscal y la solicitud de ser tenido como parte querellante (fs. 97/98 de la causa). Y posteriormente declaró inadmisibles el recurso de apelación por entender que existía falta de legitimación subjetiva y por no encuadrar dentro de las previsiones de los arts. 444 y 449 del C.P.P.N. Esa decisión motivó la presentación directa ante la Cámara Federal de Tucumán, trámite que detallaremos a continuación. Pero antes de ingresar en ese análisis, corresponde señalar que del principal también se desprende que a fs. 992/1015 vta. el fiscal solicitó se desestime la denuncia, se comunique esa desestimación al Director del Programa Nacional de testigos Protegidos e Imputados, dependiente del

Ministerio de Justicia de la Nación y se forme causa contra el denunciante por presunta infracción al art. 245 del C.P., disponiendo su llamado a indagatoria. Así- las cosas, el juez interviniente ordenó la desestimación de la denuncia y archivar la causa, previo cumplimiento de lo solicitado por el fiscal (fs. 1026/1027). Poniéndose en conocimiento del Director del Programa Nacional de Protección de Testigos e Imputados del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación la desestimación y archivo de la causa -no firme- (fs. 1029), por lo que conforme surge de fs. 1061 se ha dispuesto el cese de las medidas provisorias y preventivas dispuestas en favor de Miguel Ángel Moreno y su grupo familiar. Por otro lado, en cuanto a la petición de ser tenido como parte querellante -como ya vimos- el recurso de apelación presentado contra el auto que rechazó la calidad de querellante Moreno (ver fs. 22/23 vta. de este legajo) fue declarado inadmisibile (fs. 24/25), motivándose la presentación directa ante la Cámara Federal de Apelaciones en lo Penal de la Provincia de Tucumán (fs. 36/38 vta.). En esa oportunidad el tribunal resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso y no hacer lugar a la pretensión de ser tenido como querellante (fs. 39/43), interponiéndose recurso de casación (fs. 44/47 vta.), el que fue rechazado (fs. 48/51), motivando la queja de fs. 52/57 y posterior resolución de esta Sala de conceder el recurso (fs. 69/71). Por otro lado, en cuanto al planteo recusatorio en relación al juez de la causa, la Cámara Federal de Tucumán rechazó la presentación "in limine" (fs. 101/102 vta.), que motivó la presentación de recurso de casación (fs. 103/109 vta.), que fue declarado inadmisibile (fs. 112/115), interponiéndose recurso directo ante este tribunal (fs. 116/119 vta.), que fue concedido a fs. 126/127.

b) Ahora bien cabe entonces memorar que el instituto de las nulidades procesales tiene por objeto resguardar el debido proceso y la defensa en juicio. Por ello, sólo cuando la actividad procesal perjudique la función de tutela de los intereses comprometidos en el proceso, por haberse configurado una irregularidad que afecte el ejercicio de la defensa, un presupuesto procesal o el equilibrio entre las partes resultante del principio de igualdad y del contradictorio, debe ser invalidada, privándosele de eficacia (Conf. causa n° 7210 "Reina, Carlos Roberto; Duarte, Marí-a Cristina s/ recurso de casación", rta. el 14/02/07, y causa n° 11684, caratulada "Chabán, Omar Emir y otros s/ recurso de casación", reg. 473, del 20/4/11, ambas del registro de la Sala III). En ese precedente se ha dicho también que según señala Maier "la nulidad, comprendida como ultima ratio de la reacción procesal frente al defecto, es, tan sólo, una excepción, algo así- como una decisión rara en el procedimiento, para cuando no haya forma de reparar el daño causado con el incumplimiento formal" ("El incumplimiento de las formas procesales" en NDP, 2000-B, del Puerto, Buenos Aires, p. 813). Es por ello que "Las nulidades procesales son de interpretación restrictiva, siendo condición esencial para que puedan declararse que la ley prevea expresamente esa sanción, que quien la pida tenga interés jurí-dico en la nulidad y además que no la haya consentido expresa o tácitamente. De esta forma resulta indiferente para una eventual declaración de nulidad la naturaleza de ésta, expresa, genérica, virtual o desde otro análisis absoluta o relativa, ya que los principios de conservación y trascendencia, plasmado este último en la antigua máxima 'pas de nullité sans grief', impiden la aplicación de dicha sanción si el acto atacado logró su finalidad, y si no se verifica un perjuicio que deba ser reparado» (Cfr. Doctrina jurisprudencial, C.N.C.P., Sala III, causa n° 8107, "Serafini, Ricardo Augusto s/ recurso de casación", reg. 1289/07, rta. el 2/8/07; y en el mismo sentido ver las causas n° 2242 "Themba, Cecil Oupa s/ rec. de casación", reg. 209/2000, rta. el 26/4/00; n° 2471 "Antolí-n, Miguel Ángel s/ rec. de casación" reg. 765/00, rta. el 30/11/00; n° 3561 "Alincastro, Jorge R. s/ rec. de casación" reg. 137/02, rta. el 9/4/02; n° 3743 "Encinas Encinas, Edwin s/ rec. de casación", reg. 314/04, rta. el 11/6/02; n° 4586 "Muñoz, Jorge L. s/ rec. de casación", reg. 762/03 rta. el 15/12/03; n° 9320 "Burgos, Miguel Oscar y otros s/ rec. de casación", reg. 1120/08 rta. el 3/9/08). Téngase presente que "La nulidad es una sanción procesal por la cual se declara inválido un acto del proceso, privándolo de sus efectos en virtud de haber sido realizado de modo contrario a la ley. Es un remedio excepcional [CS-Fallos, 321:929], que cede siempre ante los principios de conservación y trascendencia. [...] La declaración de nulidad de un acto en el proceso penal aparece entonces como un remedio de naturaleza extrema y de interpretación limitada. Así- es porque el proceso tiende a preservarse y no a derrumbarse por cuestiones de mera forma que no impliquen una afectación real de las reglas del debido proceso... Es regla, entonces, que las nulidades procesales, cualquiera fuere su tipo, `no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales, sino subsanar los perjuicios efectivos que pudieren surgir de la desviación de los métodos de debate cada vez que esta desviación suponga restricción a las garantías a las que tienen derecho los litigante [Couture, Fundamentos..., p. 286; CCC, Sala V, LL, 2001-E-170]...» (Navarro, Guillermo Rafael y Daray, Roberto Raúl: "Código Procesal Penal de la Nación. Análisis doctrinal y jurisprudencial"; Tomo 1; Ed. Hammurabi; 1° edición; Buenos Aires; 2004; págs. 419/420). En síntesis, deben atenderse los principios de conservación, trascendencia y seguridad jurí-dica, los que tienden a evitar la declaración de invalidez del acto si el vicio no impidió que lograre su finalidad procesal o no surge un perjuicio concreto o interés jurí-dico que reparar. Sin embargo, atento al pormenorizado estudio realizado de las presentes actuaciones, con puntual observación en que todas las cuestiones solicitadas por Moreno fueron rechazadas "in limine", no fue producida la prueba ofrecida, ni se lo ha escuchado debidamente, advierto, irregularidades serias e insubsanables. Ello, toda vez que afectan de manera grave y concreta las formas procesales constitucionalmente establecidas. Desde la radicación del expediente en el Juzgado Federal de Santiago del Estero -como fue

detallado a lo largo de este voto- se advierte una negativa sistemática a cualquier planteo o pedido realizado por el denunciante, no haciéndose lugar a lo que solicitaba, no concediéndose los recursos de apelación, ni quejas (con excepción del planteo del pretense querellante, que igualmente fue rechazado), ni los recursos de casación presentados. Entre otras cuestiones también resulta relevante destacar el arbitrario cambio de carátula, en la que el juez apareció como denunciado -aunque en el informe actuarial se lo sindicara como denunciante- y el oficio enviado al Programa Nacional de Protección de testigos e Imputados del Ministerio de Justicia de la Nación (fs. 1029 de la causa) poniendo en conocimiento de la desestimación y archivos que no estaban firmes, quitándoles de esta forma protección a Moreno y su grupo familiar, en el delicado contexto denunciado a lo largo del expediente. En razón de lo expuesto, queda claro que corresponde declarar la nulidad en los términos establecidos en el art. 62 del C.P.P.N. desde fs. 36 inclusive (de los autos principales).

VI. COMPENTENCIA: Ahora bien, dada la gravedad de los hechos denunciados y lo propiciado en los apartados precedentes, así como el pedido de Moreno de la intervención del Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 11 de esta ciudad -donde fue presentada su denuncia en primer término-, entiendo que corresponde devolver la causa a ese juzgado a fin de que proceda a individualizar los hechos sobre los cuales versan la denuncia, las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que habrían ocurrido, y las calificaciones que les puede ser atribuidas (Fallos 306:728, 308:276, 307:1145, entre otros); extremos éstos que corresponde sean analizados por el juez que previno. Así las cosas, propiciaré que la causa sea devuelta al Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 11 de esta ciudad para que se continúe con la investigación y se libre oficio al Juzgado Federal de Santiago del Estero y a la Cámara Federal de Tucumán a fin de acompañar copia de esta resolución.

VII. Por lo expuesto, propongo al acuerdo: I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 44/47 vta., CASAR y REVOCAR el punto II de la resolución de fs. 39/43 y TENER por QUERELLANTE a Miguel Ángel Moreno con el patrocinio letrado de la Dra. Ivana Antonia Sánchez, sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). II. HACER LUGAR al recurso de casación de fs. 103/109 vta., REVOCAR la resolución de fs. 101/102 vta. y APARTAR al Dr. Guillermo Molinari, titular del Juzgado Federal en lo Criminal Federal de Santiago del Estero, sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). III. DECLARAR la NULIDAD de todos los actos a partir de fs. 36 -inclusive- de los autos principales (art. 62 del C.P.P.N.). IV. REMITIR la causa al Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 11 de esta ciudad para que se continúe con la investigación. V. Lí-brese oficio al Juzgado Federal de Santiago del Estero y a la Cámara Federal de Tucumán a fin de acompañar copia de esta resolución. Así voto.

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo: Que, atento las particulares circunstancias del caso de autos, coincido en lo sustancial con el voto de mi distinguido colega que me precede en el orden de votación, doctor Juan Carlos Gemignani y adhiero a la solución propuesta. En mérito al acuerdo que antecede, el Tribunal, por mayoría, RESUELVE: I. HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto a fs. 44/47 vta., CASAR y REVOCAR el punto II de la resolución de fs. 39/43 y TENER por QUERELLANTE a Miguel Ángel Moreno con el patrocinio letrado de la Dra. Ivana Antonia Sánchez, sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). II. HACER LUGAR al recurso de casación de fs. 103/109 vta., REVOCAR la resolución de fs. 101/102 vta. y APARTAR al Dr. Guillermo Molinari, titular del Juzgado Federal en lo Criminal Federal de Santiago del Estero, sin costas en esta instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). III. DECLARAR la NULIDAD de todos los actos a partir de fs. 36 -inclusive- de los autos principales (art. 62 del C.P.P.N.). IV. REMITIR la causa al Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal Nro. 11 de esta ciudad para que se continúe con la investigación. V. Lí-brese oficio al Juzgado Federal de Santiago del Estero y a la Cámara Federal de Tucumán a fin de acompañar copia de esta resolución. Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 CSJN "LEX 100») y remítase al Tribunal de origen sirviendo la presente de atenta nota de envío.

MARIANO HERNÁN BORINSKY JUAN CARLOS GEMIGNANI GUSTAVO M. HORNOS 033535E