

Cámara Nacional de Casación Penal

REGISTRO NRO. 19.083

///nos Aires, 18 de agosto de 2011.

Y VISTOS:

Para decidir el planteo de recusación promovido por la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, querellante en la causa n° 4012, contra el Fiscal de Cámara, doctor Juan Martín Romero Victorica (fs. 124/130).

Y CONSIDERANDO:

El señor juez doctor **Luis M. García** dijo:

1º) Que la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo solicitó a esta Sala que aparte al Fiscal de General que actúa ante esta Cámara, doctor Juan Martín Romero Victorica, alegando las causales de recusación establecidas en los arts. 71, 55 inc. 9 y 11 del C.P.P.N. (fs. 124/130).

La asociación querellante se ha referido a la declaración testimonial prestada por la señora Hilda Victoria Montenegro, en la audiencia de juicio de la causa n° 1351, “Franco, Rubén O. y otros s/sustracción de menores”, que se lleva a cabo ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 6, en el que, entre otros, se enjuicia al coronel del Ejército Argentino Hernán Antonio Tetzlaff, por la imputación de haberse apropiado de la niña Hilda Victoria Montenegro, suprimiendo su verdadera identidad desde 1976 hasta el año 2000. Se señala que según la declaración de ésta, la querella tomó conocimiento de “*graves hechos que involucrarían al Sr. Fiscal Romero Victorica y que pueden encuadrarse en diversas figuras delictuales previstas en el Código Penal*”.

Expresó que “*Sintéticamente, de la declaración de la joven se desprende la existencia de una estrecha relación de amistad entre su apropiador y el referido Fiscal, que lo llevó a prestar activa colaboración al imputado en diversos momentos de la causa en la que se intentaba dilucidar la verdadera identidad de la joven*”; y que esa colaboración “*lejos de favorecer la*

averiguación de la verdad y el rápido esclarecimiento de las graves violaciones a los derechos humanos que estaban siendo investigadas posibilitó –en palabras de la joven- la dilatación de la causa y obstruyó el accionar de la justicia”.

La querella señala que *“el Fiscal habría intercedido para que un estudio de abogados –que ‘le debía un favor’- asumiera su defensa”*. Destaca que la testigo declaró que *“Romero Victorica llamaba periódicamente a la casa del imputado para brindarle información sobre el curso de las actuaciones. De este modo, Herman Teztlaff llegaba a conocer con «hasta un mes de anticipación» los siguientes pasos procesales de la causa”*. Evoca que según ese relato, a raíz del diálogo mantenido entre la testigo y el Fiscal General, *“éste sabía que Tetzlaff había asesinado a sus padres y se había apropiado de ella”*, y que el último *“siempre le decía que Romero Victorica era «de la causa de ellos» [...]*.

Expone que a raíz de esa declaración y a pedido expreso de la fiscalía y las querellas, incluida la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, el tribunal oral ordenó la extracción de testimonios de la declaración para que se investigue la posible comisión de delitos por parte de Juan Martín Romero Victorica, a partir de los que se instruye la causa penal n° 4689/11, caratulada “N.N. s/delito de acción pública” ante el Juzgado en lo Criminal y Correccional Federal n° 5, en la cual informa que esa asociación se constituyó como parte querellante. Expone también que sobre la misma base se formó un procedimiento disciplinario interno ante la Procuración General de la Nación.

La querella alega que el Fiscal General Juan Martín Romero Victorica *“(...) no está en condiciones de desarrollar las funciones de un representante del Ministerio Público Fiscal, de acuerdo a lo que prescribe la propia Ley Orgánica de dicho organismo”* (cfr. fs. 125).

Se señala como fundamento de la recusación que la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo instó la remisión de testimonios de la declaración de Hilda Victoria Montenegro a la Procuración General de la Nación, y que *“si bien en términos estrictos no constituye la promoción de un «juicio político» sino de una denuncia, la situación resulta análoga, pues de acuerdo a la Res. 162/07 del Procurador General de la Nación, sólo quien ostenta ese cargo se encuentra facultado a «disponer la apertura de la instancia ante el Tribunal de*

Cámara Nacional de Casación Penal

enjuiciamiento» (art. 26), luego de un dictamen del Consejo Evaluador de Fiscales” y señala que “La propia Res. 162/07 PGN limita la actividad de los particulares a ser denunciantes –situación en la que nos encuadramos- y careciendo de la facultad legal de excitar la intervención de dicho Tribunal de Enjuiciamiento de modo directo”.

Sobre esa base afirma que se presenta el supuesto de recusación establecido en el art. 55, inc. 9, C.P.P.N.

Argumenta que esa disposición, que se refiere a la promoción del juicio político antes de iniciarse el proceso, *“debe interpretarse en el sentido de que debe ser anterior a la intervención del magistrado que se pretende recusar”* y que *“en el caso de los recursos, en consecuencia, cabe exigir que la denuncia sea anterior a la integración de un tribunal o intervención de un fiscal en particular [...]”*. Afirma que tal es la situación del presente caso, *“pues si bien este proceso se inició el 30 de abril de 2001 y la solicitud que efectuamos al TOF 6 se produjo el 25 de abril de 2011, ésta fue anterior a que se nos notificara de la radicación del recurso de casación en esta sala”* (fs. 125 vta.).

En otro orden, la recusante alega un estado de *“enemistad manifiesta [del Fiscal General] con la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, institución que impulsara el proceso contra Tetzlaff y que procurara la restitución de la identidad de Montenegro”*, y que esta enemistad está comprendida en el supuesto del art. 55, inc. 11, C.P.P.N. La querella afirmó que *“[la testigo] Montenegro relató que Romero Victorica era amigo de su apropiador, que le brindaba información sobre el curso que seguiría el proceso penal en su contra, y que incluso le gestionó que abogados «que le debían un favor» asumieran su defensa”*. De allí extrae que *“Indudablemente, estas circunstancias reflejan una enemistad con la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo (...), no se trata simplemente de que el Dr. Romero Victorica tenga posiciones políticas o ideológicas disímiles a las de esta querella, sino que se ha denunciado que esas posiciones políticas lo llevaron a tomar intervención directa en un proceso en particular –por fuera de su rol como fiscal- colaborando del modo ya detallado (que, insistimos, podría ser delictivo) con la*

defensa de un imputado por la apropiación de una niña” (fs. 126).

En subsidio, si se considerase que los hechos alegados no satisfacen estrictamente los supuestos de recusación del art. 55, incs. 9 y 11 C.P.P.N., alega que es aplicable la jurisprudencia de la Corte Suprema según la cual las causales de recusación no deben limitarse taxativamente a lo previsto en ese artículo, y deben admitirse otros motivos que hicieran temer que un magistrado no está en condiciones de efectuar su tarea con la equidistancia respecto de las partes que ello requiere. Cita el caso de Fallos: 328:1491, y una opinión de doctrina y advierte que *“Si bien estas citas se refieren a la procedencia de recusación respecto de los jueces, entendemos que en este punto no cabe hacer diferencias respecto de los fiscales [...]”*.

En definitiva, expone que no puede confiar en que el fiscal recusado representará el interés público y el celo en la observancia de la Constitución y las leyes, *“pues existe un temor fundado de que procure privilegiar –por sobre aquel interés público- los intereses de una de las partes en pugna, en la misma dirección en que colaborara con el apropiador de Victoria Montenegro, según el propio relato de aquélla, pero esta vez ya en ejercicio de sus atribuciones funcionales”*.

Menciona en último término, bajo el título “otros antecedentes”, que los hechos dados a conocer, sumado a que el Fiscal General Romero Victorica ha sido objeto de un llamado de atención de parte de la Procuración General por ciertas expresiones emitidas en una audiencia desarrollada ante la Sala IV de esta Cámara en la causa indicada por la querella como “Raffo, José Antonio s/desaparición forzada de personas”, en ocasión de la sustanciación de recursos interpuestos contra la denegación de ciertas excarcelaciones y prisión domiciliaria de dos imputados. Pretende que ese antecedente refuerza el temor de que el fiscal aquí recusado *“utilice su posición en el proceso para obrar en desmedro de esta querella”*.

2º) El doctor Juan Martín Romero Victorica ha rechazado los motivos de recusación alegados por la querella (fs. 149/150).

Discutió que pueda alegarse que ha habido promoción de juicio político, y en segundo lugar que la pretensión de enjuiciamiento caiga bajo el

Cámara Nacional de Casación Penal

marco temporal del art. 55, inc. 9, C.P.P.N., porque *“a la fecha del inicio de las actuaciones no existía ningún juicio político en el que se cuestionara [su] labor como magistrado”*.

Por otro lado, rechazó la atribución de enemistad y la alegación de la causal del art. 55, inc. 11, C.P.P.N., afirmando que en su desempeño como Fiscal General siempre ha cumplido *“con la manda que, desde la reforma constitucional de 1994, establece el artículo 120, esto es «promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad» [y ha] velado por la observancia de la Constitución Nacional y las leyes de la República y por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal”*. Agregó que *“En particular, en las causas de derechos humanos apli[có] un criterio ajustado al debido proceso, a la jurisprudencia de la Corte Suprema y a las instrucciones impartidas por la Procuración General de la Nación, extremo que se advierte con el mero cotejo de la lista de causas de derechos humanos en los que tuv[o] intervención, bien para mantener la pretensión fiscal y continuar el impulso de la acción penal en la instancia de casación, bien para declarar inadmisibles los recursos extraordinarios interpuestos por la defensa”* (SIC). Acompañó a su escrito la lista de causas a las que se refiere.

En la misma presentación declaró que mantenía el recurso de casación deducido por el Fiscal General que actúa ante la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín de fs. 47/63, contra la resolución de sobreseimiento del imputado Eduardo Alfonso (fs. 149/150).

3º) Examinada la recusación promovida por la querella se adelanta que será rechazada.

El art. 71 C.P.P.N. declara que *“Los miembros del ministerio público deberán inhibirse y podrán ser recusados por los mismos motivos establecidos respecto de los jueces, con excepción de los previstos en la primera parte del inciso 8 y en el 10 del artículo 55 [...]”*.

No se presenta en el caso el supuesto de hecho de recusación del

art. 55, inc. 9, C.P.P.N. En efecto, aun concediendo a la querella que en el caso de los fiscales, a falta de un procedimiento para pedir directamente la remoción de un miembro del ministerio público, debe considerarse análoga a la promoción de juicio político la promoción de denuncia ante la Procuración General en cuya virtud se dispuso la apertura de un procedimiento disciplinario, esta denuncia es en cualquier caso posterior a la primera intervención del Fiscal General Romero Victorica en el presente caso.

En efecto, según los informes actuariales de fs. 166 y 167, el Fiscal General Juan Martín Romero Victorica tomó intervención en los autos principales - causa n° 4012 del registro del Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional n° 2 de San Martín- y varias de sus causas conexas, en las que la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo es querellante, antes de la promoción de la denuncia e incluso antes de la concesión del presente recurso (fechas 30 de marzo y 10 de septiembre de 2010). En particular se releva que en la anterior intervención de esta Cámara, al resolver un recurso interpuesto en la causa que concernía a la situación procesal de Eduardo Alfonso (confr. causa n° 11.633, “Riveros, Santiago Omar y otros s/recurso de queja”, rta. 30/03/2010, Reg. n° 16.168), se había dado ya intervención al Fiscal General Juan Martín Romero Victorica.

Así, la denuncia que dio lugar a la apertura de la instancia ante el Tribunal de Enjuiciamiento del Ministerio Público de la Nación con el objeto de determinar si los hechos denunciados por la querella ameritan su remoción, es posterior a la primera intervención del Fiscal General Romero Victorica en este caso (cfr. fs. 167).

En otro orden, las circunstancias de hecho a las que alude la querella sobre la actuación que una testigo ha atribuido al Fiscal General en relación con el caso del que ha sido víctima, y que constituye el objeto del otro proceso que tiene por objeto delitos de desaparición forzada de niños, o las declaraciones que pueda haber hecho en una audiencia en otro proceso, no dan sustento objetivo a la constatación de la existencia de un estado de enemistad del Fiscal General con la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, o con sus representantes o eventuales apoderados. Los temores, reservas o desconfianzas que pueda albergar la querella sobre la actuación del Fiscal General no suplen

Cámara Nacional de Casación Penal

la necesidad de demostración de una actuación objetiva que traduzca de modo concreto y probable una estado concreto de enemistad.

Las causales de recusación del art. 71 C.P.P.N. son de interpretación restrictiva, a diferencia de la interpretación más extensa que la que se aplica cuando se trata de la recusación o inhibición de jueces.

En el caso de éstos, el deber de excusación o la posibilidad de obtener su apartamiento no es de mera raigambre legal, sino concreción del derecho fundamental que tiene todo justiciable a ser oído por un juez o tribunal imparcial (art. 18 C.N., artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículo 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos). Sobre esta base, esta Sala ha entendido que el enunciado del art. 55 C.P.P.N. no puede ser considerado exhaustivo y que, además de los motivos allí enumerados pueden admitirse otros de excusación en la medida en que, las circunstancias del caso concreto pudieran dar lugar, razonablemente, a que los intervinientes se vean enfrentados a una duda razonable sobre la imparcialidad de sus jueces. Esa inteligencia concuerda, por lo demás, con la jurisprudencia más reciente de la Corte Suprema que ha reconocido causales de inhibición o recusación de los jueces no comprendidas en esa enumeración, en cuanto se presenten en el caso puntos de sustento objetivos que podrían llevar a los justiciables a formarse, razonablemente, un temor o duda sobre la imparcialidad de quien está llamado a decidir su caso (confr. Fallos: 328:1491, 329:909 y 329:3034 y causa L. 117, L° XLIII “Recurso de hecho “Lamas, Pablo Fernando s/homicidio agravado -recusación-causa n° 2370-”, sent. de 8 de abril de 2008).

En cambio no es aplicable el mismo estándar en el caso de los fiscales, porque no se infiere del art. 18 de la Constitución Nacional que las partes legitimadas para actuar en el proceso penal tengan derecho a que se garantice la “imparcialidad” del órgano estatal de la acusación pues la función de la fiscalía es incompatible con la imparcialidad. Tampoco puede inferirse un derecho a la intervención de un fiscal “imparcial” de los arts. 8.1 CADH, 14.1

PIDCP, en la medida en que éstos solo garantizan el acceso a un juez o tribunal imparcial. En efecto, en las citadas disposiciones aparece claramente diferenciada la función judicial de la de acusación. Los arts. 8.1 y 14.1 CADH, se refieren al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal imparcial en la determinación de toda acusación penal dirigida contra ella, de donde surge claramente que el adjetivo “imparcial” que se refiere al órgano adjudicante, y no comprende a la persona o el órgano de la acusación que debe ser decidida por el primero.

En rigor, los fiscales deben ajustar su actuación a la ley, pero no están sujetos a exigencias de imparcialidad, en el sentido y extensión en el que ésta se concibe como atributo del juez o tribunal como garantía judicial (confr. Trechsel, Stephan, *Human Rights in Criminal Proceedings*, Oxford University Press, Nueva York 2005, p. 175), sino a las reglas de objetividad y lealtad en su actuación, entendida la primera como excluyente de intereses subjetivos o de utilidad política no contenidos o deducibles de la ley (confr. MAIER, Julio B. J., *Derecho Procesal Penal, Parte General*, 1ª. Edic., Del Puerto, Buenos Aires 2003, tomo II, p. 323).

Más allá de las reservas o temores que expresa la querella, no ha ofrecido en el caso ninguna razón suficiente para fundar una pérdida de objetividad o un indicio de actuación desleal del fiscal recusado en el presente caso que pudiera ser perjudicial o frustrante de la persecución penal.

Por ello, se concluye que en la especie no se presentan los supuestos de hecho de los arts. 55, incs. 9 y 11, C.P.P.N. y que por ende corresponde rechazar la recusación promovida.

4º) Que, sin perjuicio de lo anterior, toma nota esta Sala de que la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo había promovido recusación contra el Fiscal General Juan Martín Romero Victorica en la causa n° 13.957 del registro de esta Sala, “Noble Herrera, Marcela y otro s/ recurso de casación”, por razones sustancialmente análogas a las que fundan la recusación aquí promovida (cfr. fs.153/159 de esa causa). También toma nota esta Sala de que en aquel caso el Fiscal General, sin admitir las causales de recusación, pidió se lo tuviese por apartado invocando razones de violencia moral, decoro y

Cámara Nacional de Casación Penal

delicadeza, lo que dio lugar a su reemplazo por otro Fiscal General.

Habida cuenta de la distinta posición asumida por el mismo Fiscal respecto de dos recusaciones promovidas en términos análogos, entiende esta Sala que es adecuado poner estas circunstancias en conocimiento del señor Procurador General de la Nación, a los efectos que pudieran corresponder.

La señora juez doctora **Liliana E. Catucci** dijo:

No obstante que el planteo no se encuentra estrictamente previsto en la ley procesal, atento a los motivos alegados por la querella y las particularidades del caso en relación a la situación de un representante del Ministerio Público Fiscal, al sólo efecto de proteger las garantías del debido proceso y del derecho de defensa de las partes entiendo que en estos autos se debe hacer lugar a la recusación deducida.

El señor juez doctor **Guillermo J. Yacobucci** dijo:

Que concuerdo con el juez Luis García en punto a que las causales de recusación del art. 71 CPPN son de interpretación restrictiva, pues la imparcialidad es un atributo jurisdiccional que trasciende la legalidad y se funda en el bloque de constitucionalidad. Esa circunstancia no puede extenderse a la actuación del Ministerio Público Fiscal.

Sin embargo, observo que el doctor Juan Martín Romero Victorica pidió se lo tuviera por apartado en la causa 13.957 “Noble Herrera, Marcela y otro s/recurso de casación”, del registro de esta Sala, promovida en esa oportunidad por la querella Asociación Abuelas de Plaza de Mayo bajo las mismas causales invocadas en el presente. En esa causa el fiscal alegó razones de violencia moral, decoro y delicadeza.

La analogía con el presente caso se presenta en forma patente. Dada esa especial situación considero, no obstante tener por mantenido el recurso presentado por el Ministerio Público Fiscal que, de acuerdo a la conclusión a la que arriba en su voto la juez Liliana Catucci debe hacerse lugar a la recusación deducida a fs. 124/130.

Así voto.

Por todo ello, esta Sala, por mayoría, **RESUELVE**: I) Hacer lugar a la recusación del Fiscal General doctor Juan Martín Romero Victorica promovida por la Asociación Abuelas de Plaza de Mayo, en su carácter de querellante (fs. 124/130).

II) Tener por mantenido el recurso formulado por el representante del Ministerio Público Fiscal y dar vista de la presente causa al Fiscal General ante esta instancia que corresponda por orden de turno.

Regístrese, notifíquese y continúe el trámite según su estado.

Firmas: Guillermo J. Yacobucci, Luis M. García y Liliana E. Catucci. Ante mi:
Sol Déboli