



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

CCCF - Sala I

CFP 11352/2014/3/CA3

“De Los Ángeles Mercado,
Romina y otro s/ nulidad”

Juzgado n° 11 - Secretaría n° 22

//////////nos Aires, 16 de julio de 2015.-

Y VISTOS Y CONSIDERANDO:

Motivan la intervención del Tribunal los recursos de apelación introducidos por los Dres. Gandolfo y Guzmán, en representación de Lázaro Antonio Báez, y por el Dr. Beraldi, letrado defensor de Romina Mercado, contra la resolución de fecha 11 de mayo del corriente año a través de la cual el juez de la anterior instancia decidió rechazar el planteo de nulidad formulado por el defensor nombrado en último lugar, y al que adhirió la defensa restante.

Conforme surge del escrito glosado en copias a fs 1/3, la defensa técnica de Mercado postuló la invalidación del auto de fecha 13 de febrero del corriente año a través del cual el *a quo* dispuso librar oficio al Cuerpo de Perito Contadores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fin de que se designe un equipo de especialistas para “*colaborar en el análisis e investigación sobre aspectos técnicos en la materia*”, y de todo lo actuado en consecuencia. El letrado sustentó su postura invocando una afectación al derecho de defensa en juicio de su asistida, que se habría generado a raíz de la omisión del juzgador de dar cumplimiento a los artículos 258 y ss del ordenamiento procesal, que otorgan a las partes la posibilidad de recusar a los peritos designados para el caso y proponer tanto peritos de parte como puntos de pericia.

Al momento de contestar la vista que le fuera conferida, el representante del Ministerio Público Fiscal postuló el rechazo del planteo invalidante intentado, en la inteligencia de que, al no tratarse de un peritaje, el artículo 258 y concordantes del ordenamiento de forma no resultaban de aplicación (fs 13/4).

A su turno, los defensores de Lázaro Báez adhirieron al planteo formulado por su colega. En esa ocasión expresaron que la actuación de los peritos contadores en los términos establecidos por el juez de grado constituía una intervención *sui generis*, que se traduce en una violación al derecho de defensa de su pupilo. Destacaron que el *a quo* no ha precisado, en ese auto, cuál es la materia con respecto a la cual deben expedirse los peritos y agregaron que, si lo que requería era una opinión de carácter técnico, debió disponer un peritaje y ajustarse a la normativa procesal correspondiente. Por último, sostuvieron la existencia de un perjuicio actual y concreto, en atención a que la medida cuestionada se encuentra en proceso (fs 20/3).

De conformidad con el criterio esgrimido por el acusador público, el juez de la anterior instancia, desechó la pretensión invalidante. Explicó que la función de los peritos actuantes era colaborar con el “*diseño técnico de los puntos de pericia si eventualmente se necesitara una*”, y agregó que “*se tendrán buenas respuestas si se realizan buenas preguntas*”. Aclaró que lo ordenado en el proveído tachado de nulidad no constituye una pericia y que “*no ha ingresado ningún dictamen técnico en la especialidad contable*”. A continuación destacó que la designación de los peritos se ha efectuado de conformidad con lo previsto por la ley, es decir, por intermedio del Decano del Cuerpo de Peritos de la Corte Suprema. Concluyó que no se aprecia, en el caso, perjuicio alguno para las partes (fs 25/7).

En su escrito de apelación, los defensores de Báez coincidieron con el juez en cuanto a que no se trata de un peritaje y afirmaron que, precisamente, esa es la razón por la cual lo impugnaron, porque se trata de una medida que no está prevista por la



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

normativa procesal, y que impide el adecuado control de las partes. En esos términos, invocaron una afectación al debido proceso, en tanto no existe previsión legal alguna que autorice a convocar peritos de cualquier especialidad, a fin de orientar al magistrado en la elaboración de los interrogantes que contendrá el eventual estudio pericial, circunstancia que afecta la garantía de imparcialidad de aquéllos. Además, expresó su preocupación ante la posibilidad de que los mismos especialistas irregularmente convocados, sean quienes luego intervengan en el peritaje a ordenarse. Concluyó que, al tratarse de una diligencia de prueba, debía garantizarse la posibilidad de control por parte de las partes.

En el mismo sentido, impugnó aquella resolución el defensor de Mercado, sosteniendo que resultaba auto-contradictorio sostener que la diligencia ordenada no constituía un informe pericial pero, sin embargo, encomendarle su producción a un cuerpo de peritos. Resaltó, a continuación, que se desconoce cuál es el objetivo de esa medida. También cuestionó que el juzgador consultara a un grupo de peritos para saber qué debe preguntar en un futuro peritaje, cuando esa medida de prueba está destinada, precisamente, a que un experto en la materia de que se trate responda aquellos interrogantes formados en el juez a raíz de la investigación llevada a cabo. El letrado criticó la imposibilidad de controlar dicha diligencia, afirmó desconocer de qué modo se incorporaría al legajo la respuesta de los peritos “colaboradores”, y alegó la violación a lo normado por el artículo 258 y ss del código adjetivo. En otro orden, sostuvo que no podría admitirse que esos mismos peritos, que asisten al juez para el diseño de los puntos periciales, sean quienes luego los contesten (fs 35/8).

El Dr. Eduardo R. Freiler dijo:

Habiendo analizado con detenimiento la cuestión traída a conocimiento de los suscriptos, he llegado a la conclusión de que el auto tachado de nulidad por los incidentistas ha generado un grave menoscabo al derecho de defensa en juicio de sus pupilos, por

lo que debe ser invalidado, de conformidad con lo normado por el artículo 167 del Código Procesal Penal de la Nación.

Coincido con el Dr. Beraldi en cuanto a que a través de la diligencia probatoria cuestionada se ha otorgado una *“intervención sui generis”* a un equipo de contadores del Cuerpo de Peritos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación -cuyos alcances resultaron desconocidos para las partes-, impidiéndose a las defensas ejercer el debido control de las medidas de prueba que se llevan a cabo en un proceso penal, y que les es garantizado por la normativa procesal aplicable -art. 256 y ss del C.P.P.N.-.

Dentro del Título III -“De los medios de Prueba”- del Código Procesal Penal de la Nación, se encuentra prevista, en el capítulo V, la prueba de peritos. El artículo 253 establece la facultad del juez de *“ordenar pericias siempre que para conocer o apreciar algún hecho o circunstancia pertinente a la causa, sean necesarios o convenientes conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica”* (el destacado es propio).

Lino Palacio define a la prueba pericial como *“aquella en cuya virtud personas ajenas a las partes y a los restantes sujetos del proceso, a raíz de un específico encargo judicial y fundados en los conocimientos científicos, artísticos o técnicos que poseen, comunican al juez o tribunal las comprobaciones, opiniones o deducciones extraídas de los hechos sometidos a dictamen”*, para luego agregar que *“... en la prueba analizada predomina el juicio técnico sobre la mera comprobación...”* (Palacio, Lino Enrique, “La prueba en el proceso penal”, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000, pág. 127 y ss., el resaltado me pertenece).

En el mismo sentido, Cafferata Nores enseña que *“la pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener, para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba...”*. Explicó que *“...en ciertos casos se impone la intervención en el proceso de una persona que*



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

sepa lo que juez no sabe: es el perito, sujeto al cual el magistrado debe ineludiblemente recurrir cuando ha verificado que para descubrir o valorar un elemento de prueba son necesarios determinados conocimientos..., conocimientos propios de una cultura profesional especializada” (Cafferata Nores, José I., “La prueba en el proceso penal”, ed. Depalma, Buenos Aires, 1994, págs. 45 y ss, el resaltado me pertenece).

La nota característica de este medio de prueba está configurada, entonces, por los “*conocimientos especiales*” -o, en las palabras de Mittermaier, “*aptitud y conocimientos facultativos especiales*”- en virtud de los cuales el instructor solicita a un tercero -denominado perito- una opinión o dictamen respecto de algún hecho pasible de comprobación (cfr. Mittermaier, Kart Joseph, “Tratado de la prueba en materia criminal”, ed. Di Plácido, Buenos Aires, 1999, pág. 195 y ss).

Las normas procesales que rigen la materia otorgan a las partes la potestad de plantear la recusación de los peritos designados para el caso -por las mismas razones por las que procede la recusación de los magistrados- y la facultad tanto de proponer peritos de su confianza como de sugerir puntos de pericia -artículos 256, 258 y 259 del C.P.P.N.-.

Ese conjunto de disposiciones legales tiende a garantizar la facultad de las partes de controlar la tarea investigativa que se lleva a cabo en el proceso y de ejercer, de un modo adecuado, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, el auto cuya invalidación aquí se pretende impide determinar si la diligencia allí ordenada constituye o no un estudio pericial, pues el juzgador se limitó a solicitar la designación de un equipo de peritos contadores para “*colaborar en el análisis e investigación sobre aspectos técnicos en la materia*”.

Se ha generado así una situación de incertidumbre -que no puede ser admitida en el marco de un proceso respetuoso de las garantías constitucionales de los justiciables-, en atención a que se

ha omitido indicar, fundamentalmente, cuál era la materia con respecto a la cual los peritos habrían de expedirse. Tampoco se desprende de allí de qué modo se efectivizaría la “colaboración” solicitada, ni qué naturaleza tendría la respuesta que aquéllos brindarían.

Asimismo, se ha privado a los incidentistas de llevar adelante el control de esa medida -con el consecuente menoscabo a su derecho de defensa-, pues los defensores no han podido proponer expertos de su confianza ni sugerir puntos periciales, ni siquiera conocer la finalidad de la medida y el modo en que aquélla se implementaría.

La lectura de los autos principales no despeja tal interrogante, si bien surge que el día 25 de febrero del año en curso los peritos en cuestión se presentaron en el tribunal con el objeto de compulsar las actuaciones, no se desprende que aquéllos hayan elaborado informe alguno. De modo que se desconoce de qué modo se ha plasmado la “colaboración” solicitada oportunamente. Ello implica que los defensores tampoco han podido conocer cuál ha sido la respuesta brindada por los expertos, frente al requerimiento del *a quo*.

Resulta relevante señalar, además, que el peritaje que el Dr. Bonadío ha ordenado con posterioridad -con fecha 30 de junio del corriente año, ver fs 939/42 del legajo principal- se lo ha encomendado a los mismos especialistas cuya “colaboración” solicitó, extremo que, indudablemente, afecta su imparcialidad y objetividad. De ese modo, la preocupación que uno de los incidentistas ha formulado se ha visto concretada: los mismos peritos que habrían “ayudado” al juez a formular las “*buenas preguntas*” del informe pericial serán quienes deberán aportar las “*buenas respuestas*”.

Todo ello ha producido, indudablemente, la afectación al derecho de defensa invocada por los recurrentes, habiéndose generado un perjuicio de tal magnitud que amerita el dictado de la sanción procesal que aquéllos pretenden.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

No puede soslayarse, por otro lado, que no es ésta la primera oportunidad en la que advierto una irregularidad en el trámite de este proceso, que se traduce en la afectación de las garantías fundamentales de las que goza todo justiciable. Por el contrario, la falencia a la que me referí *ut supra* se enmarca en un contexto en el que la peculiar actitud que el juez de grado adoptó con relación a quienes son investigados en este proceso ha sido objeto, en reiteradas ocasiones, de serios cuestionamientos por parte de sus defensores, y ha motivado la intervención de esta Sala, en más de una oportunidad.

La primera de ellas se dio en el marco de un recurso de queja por apelación denegada introducido por el Dr. Beraldi, a raíz de la negativa del juez de grado a su solicitud de acceder a las actuaciones y a extraer copias de las mismas. Al respecto, este Tribunal resolvió que *“en la medida en que el peticionante es parte en el presente proceso... y que el sumario no transita una situación que, de modo excepcional y temporal, le impida el acceso a las actuaciones, no queda más que recordar al magistrado... la correcta interpretación que corresponde hacer de la normativa invocada -art. 204C.P.P.N.- bajo la consideración de los derechos consagrados al imputado en el ordenamiento procesal...”*. Asimismo, se resaltó que *“reiteradamente se ha alertado al juez de grado para que evite caer en el tipo de prácticas criticadas, dado que el mantenimiento de una posición como la que insiste en sostener... provoca esencialmente un dispendio jurisdiccional incongruente con un buen servicio de justicia e incompatible con la tarea de un miembro del Poder Judicial de la Nación, quien tiene el deber de velar por el cumplimiento de las garantías constitucionales de los individuos y respetar el derecho de defensa de los acusados -artículo 18 de la Constitución Nacional...”* (ver CFP 11352/2014/1/CA1, rta. 23/12/14).

Luego, al momento de expedir mi voto en el incidente de recusación labrado en virtud del planteo formulado por

ese mismo letrado, alerté respecto de la falta de precisión en lo concerniente a los límites del objeto procesal de estas actuaciones -toda vez que las diligencias probatorias ordenadas por el juez de grado evidenciaban que la pesquisa parecía apartarse del rumbo fijado en la denuncia que motivó la formación de este legajo-. A continuación, tras evaluar que aquella reticencia a permitir a los defensores el acceso a la causa continuó aun a pesar de lo decidido por esta Sala, y que el *a quo* rechazó la solicitud de esa parte de presenciar las declaraciones testimoniales recibidas a tres personas, concluí que “*el temperamento adoptado... en relación con el Dr. Beraldi, al impedirle sistemáticamente el acceso al sumario y la posibilidad de controlar las diligencias probatorias llevadas a cabo, ha obstaculizado su labor profesional, menoscabando así el efectivo ejercicio del derecho de defensa en juicio de su asistida*”. Todo ello me llevó a disentir con mis colegas, que decidieron -por mayoría- rechazar la recusación del Dr. Bonadío (CFP 11.352/2014/2/CA2, rto. 19/2/15).

Con posterioridad a ello, la demora del juez en contestar un oficio remitido por la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, y la ausencia de respuesta al pedido de pronto despacho, llevó al Dr. Gandolfo a introducir un recurso de queja por retardo de justicia. Ese recurso fue rechazado por este Tribunal, toda vez que unos días antes de encontrarse el incidente en condiciones de resolver, la información requerida fue enviada (CFP 11.352/2014/4/RH1, rto. 19/5/15).

Del mismo modo, se encuentra actualmente en trámite ante esta Sala un nuevo incidente de queja por retardo de justicia -interpuesto por el Dr. Beraldi- en atención a que el *a quo* no ha resuelto aún el planteo de incompetencia formulado por esa parte (CFP 11.352/2014/6/RH3). En el marco de dicho incidente se ha requerido, con fecha 10 del corriente mes y año, el informe previsto en el artículo 477 del código adjetivo, el cual no ha sido contestado aún, a pesar de haberse vencido el plazo estipulado en esa norma.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

Llama la atención, en lo concerniente a ello, que mientras el Dr. Bonadío dilata la decisión vinculada con su competencia para continuar entendiendo en este sumario, ha ordenado la producción de una importante cantidad de medidas de prueba, que implican una injerencia en los derechos de las personas -nos referimos a las órdenes de presentación dirigidas a varias empresas privadas y a organismos oficiales-, que -otra vez- han tenido una inusitada repercusión en los medios masivos de comunicación. No puede dejar de mencionarse, además, que el juzgador no ha elegido a ninguna de las fuerzas de seguridad de carácter federal para llevarlas a cabo -Policía Federal, Gendarmería, Prefectura, Policía de Seguridad Aeroportuaria-, sino a la Policía Metropolitana, pese a que tales diligencias fueron practicadas fuera del ámbito de la ciudad de Buenos Aires, a la cual se circunscribe su jurisdicción territorial (ver ley 2894 de Seguridad Pública de la Ciudad de Buenos Aires).

Lo expuesto hasta aquí devela que aquella preocupación vinculada con la posible falta de imparcialidad por parte del juez de grado que exteriorizó oportunamente el Dr. Beraldi, y que consideré suficientemente fundada al momento de expedirme en favor de su apartamiento, se ha visto concretada. Las diferentes irregularidades suscitadas a lo largo del trámite de esta encuesta, y el inadecuado tratamiento que el *a quo* ha dispensado a ambas defensas, conforman ahora un cuadro de situación aún más grave.

En ese escenario, la declaración de la nulidad que aquí propongo debe ser acompañada del apartamiento del Dr. Claudio Bonadío, conforme lo normado por el artículo 173 del Código Procesal Penal de la Nación, pues advierto que la imparcialidad que se exige a los magistrados frente al caso concreto se ha visto seriamente comprometida.

En virtud de lo expuesto, corresponde enviar las presentes actuaciones a la Secretaría General de esta Cámara de Apelaciones a fin de que se desinsacule el nuevo Juez que deberá intervenir, de conformidad con lo establecido por la resolución n°

194/15 del Consejo de la Magistratura, a través de la cual se implementa la ley 27.145, urgiendo al Magistrado que resulte designado a dar cumplimiento a las notificaciones que se encuentren pendientes, de modo de no dilatar el trámite de este proceso.

Ese es mi voto.

El Dr. Jorge L. Ballesterero dijo:

Coincido con mi colega preopinante en cuanto a que el auto en crisis debe ser revocado, pues la medida dispuesta por el Dr. Bonadío, tal como las partes lo alegaron, ha causado una violación a su derecho constitucional de defensa en juicio.

La lectura de los escritos de impugnación de los recurrentes y de los informes elaborados de conformidad con lo normado por el artículo 454 del Código Procesal Penal de la Nación, permiten advertir, con claridad, que el planteo de nulidad oportunamente formulado por el Dr. Beraldi debe ser admitido. Allí ambas defensas expresaron su incertidumbre tanto con relación al objeto de la medida ordenada como a la modalidad de acuerdo a la cual se implementaría la misma, y coincidieron en alegar un menoscabo al derecho de defensa de sus pupilos, a raíz de la imposibilidad de ejercer el control sobre aquélla.

De conformidad con lo expresado por mi colega en el voto que antecede, ambos argumentos lucen atendibles.

Las explicaciones que el juez de grado brindó al momento de contestar el planteo invalidante que motivó la formación de este incidente, denotan una situación aún más preocupante. Allí el juez indicó que la intervención de los peritos en cuestión tenía como objetivo *“colaborar con el suscripto en cuanto al diseño técnico de los puntos de pericia si eventualmente se necesitara una”*.

Conforme surge del artículo 193 del código adjetivo, la instrucción tiene por finalidad *“comprobar si existe un hecho delictuoso mediante las diligencias conducentes al descubrimiento de la verdad”*. Una de esas diligencias es el estudio pericial.



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

El peritaje está previsto en el ordenamiento procesal como un medio de prueba tendiente a despejar los interrogantes que puedan surgir a lo largo de una pesquisa, y cuya dilucidación requiera de “*conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica*” (art. 253 del C.P.P.N.). La intervención de los peritos, entonces, será la de responder los interrogantes que un magistrado les plantee y no, en modo alguno, formular tales preguntas, ni plantear interrogantes al juez.

No puedo dejar de señalar, además, que tras compulsar el legajo principal, advierto la ausencia de algún informe o declaración testimonial a través de la cual se haya incorporado al proceso el resultado de la colaboración brindada por los expertos.

La situación empeora cuando advertimos, mediante la compulsión de los autos principales, que se ha encomendado la realización de la pericia contable a esos mismos expertos. El modo escogido por el *a quo* implica que tanto las “*preguntas*” como las “*respuestas*” serán brindadas por las mismas personas. Dicha confusión no puede ser admitida.

Todo ello me lleva a coincidir con el Dr. Freiler en cuanto a que el auto en crisis debe ser revocado, declarándose la nulidad del proveído de fecha 13 de febrero del corriente año, glosado a fs 459 de los autos principales.

En otro orden de ideas, y si bien oportunamente voté por rechazar la recusación del Dr. Bonadío formulada por la defensa técnica de Romina Mercado, la situación que se plantea ahora me inclina, en esta ocasión, por acompañar la posición de mi colega preopinante en cuanto al apartamiento del juez de la anterior instancia.

No es exclusivamente la presente declaración de nulidad lo que me lleva a expedir mi voto en ese sentido, sino su evaluación en forma conjunta con el resto de las circunstancias que se han suscitado a lo largo de la encuesta, y que también se han traducido en un menoscabo al derecho de defensa en juicio de los encausados. Me refiero, fundamentalmente, a la reticencia del

juzgador de habilitar a las partes el acceso al sumario y a autorizar la extracción de copias -ambos resultan necesarios para el adecuado ejercicio de la labor profesional de los defensores-, a la imposibilidad de los defensores de controlar algunas de las diligencias de prueba ordenadas y a la demora en contestar requerimientos de otros tribunales y planteos de las partes -extremo que ha motivado la formación de sendos incidentes de queja por retardo de justicia-, y hasta el informe requerido por esta Sala, en los términos del artículo 477 del Código de rito.

La reseña efectuada por mi colega preopinante resulta ilustrativa de lo que aquí sostengo.

Es por ello que considero que, de mantenerse el Dr. Bonadío a cargo de la presente investigación, no se encontraría garantizada la imparcialidad del juzgador a la que tienen derecho todas aquellas personas sometidas a un proceso penal, lo que justifica su apartamiento en los términos de lo establecido por el artículo 173 del C.P.P.N.

Con relación a la garantía de mención, Julio Maier sostiene que se trata de la imparcialidad frente al caso concreto, la que semánticamente refiere a la ausencia de prejuicios a favor o en contra de las personas o de la materia acerca de las cuales debe decidir, y que intenta preservarse colocando en función de juzgar a una persona que garantice la mayor objetividad posible al enfrentarlo (conf. su obra “Derecho Procesal Penal”, t. I, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 1986, ps. 739, 752 y ss.; citado en causa nro. 33.743bis. “Inc. de recusación...”, resuelta el 7/2/2002, Reg. 17; causa nro. 28.100 “Moreno Ocampo”, resuelta el 22/11/1996, Reg. 1050; y causa nro. 33950 “Inc. promovido por M. Iglesias”, resuelta el 9/5/2002, Reg. 426, y en causa “Vázquez Policarpo” del 14/06/2007, entre otras).

Al respecto, en el precedente “Rosatti” (causa 38.429, resuelta el 27/10/05, Reg. 1223), donde esta Alzada se hizo eco de cuanto dijera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Llerena”, sostuvimos que “*Partiendo de distinguir los dos*



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

*aspectos de la garantía -el objetivo y el subjetivo-, se define al primero como el temor de parcialidad que puede sentir el justiciable frente a hechos objetivos, más allá de la persona en sí del juzgador. El interés particular de este último, su convicción, atañe al plano subjetivo. La importancia de la distinción radica en que el temor de parcialidad se concibe como algo independiente de la honorabilidad, honestidad o desempeño concreto de los jueces, y ello se explica a partir de que **el centro de gravedad, el eje del asunto, gira en derredor del justiciable como titular de la garantía.** Entender la recusación como un derecho de quien es juzgado es un presupuesto necesario para cualquier análisis sobre la materia. (...)Lo relevante es que ahora con toda claridad lo enuncia el más Alto Tribunal desde el lado de la garantía del justiciable, lo que implica reconocer una pauta de interpretación amplia. En este sentido, el fallo ‘Llerena’ lo hace explícito al apoyarse en Ferrajoli cuando explica que mientras ‘si para la acusación esta recusabilidad tiene que estar vinculada a motivos previstos por la ley, debe ser tan libre como sea posible para el imputado. El juez, que... no debe gozar del consenso de la mayoría, debe contar, sin embargo con la confianza de los sujetos concretos que juzga, de modo que éstos no sólo no tengan, sino ni siquiera alberguen, el temor de llegar a tener un juez enemigo o de cualquier modo no imparcial (considerando 24)’ (el destacado no está en el original).*

Cabe recordar, por lo demás, que el indebido tratamiento dispensado por el Dr. Bonadío a una de las partes ya ha sido motivo de su apartamiento, por parte de esta Sala, en el marco del incidente n° 43.089, caratulado “Mitre, Bartolomé y Saguier, Julio s/ recusación”. En aquella ocasión advertimos “...un modo de dirigirse al letrado defensor que en sí mismo es susceptible de generar en los querellados cierta sensación de intranquilidad. La referencia a la supuesta falta de memoria del Dr. Lanusse y, de manera mucho más explícita, el haber llamado a su escrito *pasticcio* no es por cierto inofensivo por más de que en su fuero íntimo el juez no haya

albergado tal intención. La consecuencia fue el auto posicionamiento en una situación adversarial impropia para el ejercicio de su magisterio. (...) el tono escogido por el Dr. Bonadío para ventilar las dudas que sobre él se dijo tener no hizo más que robustecerlas y dar pie a mutuas manifestaciones de descreimiento, evidentemente nocivas en lo que concierne al debido proceso” (rta. 30/7/09, reg. n° 702).

Así las cosas, adhiero a la solución que se propone en el voto que antecede.

El Dr. Eduardo G. Farah dijo:

Discrepo con el criterio propiciado por mis colegas preopinantes, por las siguientes razones.

En esta incidencia, debemos determinar si, como señalaron las defensas, concurre alguna causal que determine la nulidad del decreto del juez que dispuso librar un oficio “*al Sr. Decano del Cuerpo de Peritos Contadores con el objeto de que se designe un equipo de especialistas en la materia a fin de colaborar en el análisis e investigación sobre los aspectos técnicos en la materia, en las presentes actuaciones*” (fs. 459 del ppal.).

Es decir, no es éste el ámbito para analizar ni expedirse respecto de otros cuestionamientos de las partes acerca de la actuación en general del *a quo* como director de la instrucción, la cual, según ellas, revelaría irregularidades y daría sustento a un temor de parcialidad (tal el tenor, por ejemplo, de la presentación del Dr. Beraldi titulada “Hecho Nuevo”, recientemente agregada al legajo). Sucede que el modo de canalizar dichas críticas es a través de las vías regularmente establecidas por la ley, sea para discutir la validez de cada acto en particular o para recusar al magistrado o bien a los peritos designados, como lo hicieran antes de ahora (ver de esta Sala, CFP 11352/2014/2/CA2 del 19/2/15).

Vuelvo, entonces, al objeto de la discusión.

La jurisprudencia de esta Sala ha tenido ocasión de acentuar la diferencia entre la naturaleza de las solicitudes de



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

colaboración investigativa, respecto de los estudios periciales, así como los requerimientos y condiciones específicas de cada uno (ver CFP 13257/2008/5/RH1, rta. el 30/4/15 y causa n° 47.501 “Schoklender”, reg. n° 590 del 19/6/12).

También, la Sala II ha dicho que *“el nombramiento del profesional...no es obtener una opinión técnica sobre datos concretos, sino asesorar al instructor respecto de los medios que le permitan acceder a determinada información...A partir de ello, dicha medida se relaciona con el artículo 199 del Código Procesal Penal de la Nación antes que a un peritaje, en virtud de lo cual no puede hablarse de arbitrariedad o violación de garantías constitucionales del imputado, dado el marco de discrecionalidad que caracteriza a la actuación del Juez en la producción de las pruebas que estima pertinentes y útiles para la dilucidación de los hechos investigados en el proceso en que le toca intervenir”* (causa n° 22.593 “Sorgenti”, reg. n° 24.210 del 20/9/05).

Partiendo de esa base, rige para este asunto la regla según la cual en los asuntos de trámite de las causas penales, se atribuye discrecionalidad al instructor a la hora de tomar uno u otro curso de acción en aras de descubrir la verdad de lo acontecido (ver citado art. 199 del C.P.P.N., de esta Sala causa n° 27.550 “Finazzi”, reg. n° 327 del 25/4/96; de la Sala II, causa n° 14.472 “Seligman”, reg. n° 15.615 del 14/7/98; causa n° 15.572 “Dappaen”, reg. n° 16.495 del 3/6/99; causa n° 17.551 “Alsogaray”, reg. n° 18.524 del 29/3/01; causa n° 28.206 “Alsogaray”, reg. n° 19.286 del 4/12/01, causa n° 27.184 “Delogu”, reg. n° 29.233 del 27/11/08; de la Sala I de la CNCC, causa n° 8406 “Yacobucci”, rta. el 6/2/98 y causa n° 7401 “Martín”, rta. el 27/8/97). Tal, por cierto, la meta de esta etapa preparatoria (art. 193 del CPPN).

La doctrina de la Corte Suprema de la Justicia de la Nación ha receptado el mismo principio, señalando que la pertinencia de la prueba y su calificación como necesaria a los fines de la

investigación, incumbe sólo al juez de la causa (conf. Fallos 247:214).

Pues bien, la aplicación de las pautas señaladas llevan a descartar que la causal alegada por las defensas conduzcan a la nulidad que propusieron, en especial cuando mantienen plenas facultades para -en caso de así entenderlo necesario- discutir y rebatir las conclusiones a que oportunamente arriben los expertos y sus consecuencias.

Y esa posibilidad ha sido debidamente salvaguardada en el expediente. Nótese que, al ordenar el peritaje contable de fs. 939/42 del ppal., el juez dio intervención a las partes en los términos del art. 258 del CPPN. A partir de ello, tienen derecho a proponer peritos, conforme lo prevé el art. 259 del ordenamiento ritual.

En virtud de todo lo expuesto, no advierto en las alegaciones de las defensas razones que conduzcan a anular la disposición cuestionada, ni encuentro por mi parte otras razones que conduzcan a apartarme en el caso de los principios generales existentes en la materia sobre el carácter excepcional de este tipo de sanción procesal o sobre la necesidad de constatar un perjuicio real y efectivo más allá de las invocaciones abstractas o genéricas de las partes.

Considero, en consecuencia, que corresponde confirmar la decisión recurrida, lo cual dejaría inoperativa, en el caso, la facultad del art. 173 del CPPN, sin perjuicio de lo que pueda definirse por los canales adecuados, sobre los cuestionamientos de las partes respecto de determinadas circunstancias ocurridas durante la instrucción.

Amén de lo anterior, sellada ya -pese a mi opinión en contrario- la definición del asunto de conformidad con la nulidad y apartamiento votados por mis colegas preopinantes, en cuanto al mecanismo de elección del nuevo Juez interviniente en la causa me



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CRIMINAL Y CORRECCIONAL FEDERAL - SALA 1
CFP 11352/2014/3/CA3

remito al criterio expuesto en la causa de la Sala II, CFP 3389/2007/2/CA1 “Milla”, del 13 de julio de 2015.

Así lo voto.-

En virtud del Acuerdo que antecede, el Tribunal

RESUELVE:

I. REVOCAR el auto de fs 25/7 del presente incidente, y **DECLARAR la NULIDAD** del decreto glosado a fs 459 del legajo principal, y de todos los actos que son su consecuencia (arts. 167 y 178 del C.P.P.N.).

II. APARTAR al Dr. Bonadío del trámite de las presentes actuaciones, de conformidad con lo normado por el artículo 173 del C.P.P.N.).

III. HACER SABER lo resuelto por medio de la presente al Dr. Claudio Bonadío, a sus efectos, mediante oficio de estilo.

IV. REMITIR las presentes actuaciones a la Secretaría General de esta Cámara de Apelaciones a fin de que se desinsacule el nuevo Juez que deberá intervenir, de conformidad con lo establecido por la resolución n° 194/15 del Consejo de la Magistratura, a través de la cual se implementa la ley n° 27.145.

Regístrese, notifíquese conforme lo dispuesto por las acordadas 31/11 y 38/13 de la CSJN y hágase saber a la Dirección de Comunicación Pública (Acordada 15/13 de la CSJN y 54/13 de esta Cámara).

Sirva la presente de atenta nota de envío.-

FDO. EDUARDO R. FREILER – JORGE L. BALLESTERO –
EDUARDO G. FARAH (en disidencia)

ANTE MI. MARIA VICTORIA TALARICO



Fecha de firma: 16/07/2015

Firmado por: JORGE LUIS BALLESTERO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO RODOLFO FREILER, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: EDUARDO GUILLERMO FARAH, JUEZ DE CAMARA

Firmado(ante mi) por: TALARICO MARIA VICTORIA, Secretaria de Camara