



## *Cámara Federal de Casación Penal*

Registro n° 2505/21

///Buenos Aires, a los veintisiete días del mes de diciembre de dos mil veintiuno, integrada la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal por los señores jueces doctores Daniel Antonio Petrone -Presidente-, Ana María Figueroa y Diego G. Barroetaveña -Vocales-, reunidos de conformidad con lo dispuesto en las Acordadas 24/21 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) y 5/21 de esta Cámara Federal de Casación Penal (CFCP), y asistidos por el secretario de cámara actuante, para decidir en el presente legajo **FBB 8604/2020/17/CFC1**, caratulado: "**QUERELLANTE CASTRO ALANIZ, CRISTINA ADRIANA y otros s/recurso de casación**", de cuyas constancias **RESULTA:**

**I.** Que, el 30 de marzo de 2021, la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca resolvió rechazar la recusación de la jueza María Gabriela Marrón, titular del Juzgado Federal n° 2 de Bahía Blanca.

**II.** Que, contra esa decisión, los representantes del Ministerio Público Fiscal (MPF) interpusieron recurso de casación, cuya denegatoria motivó la presentación directa ante esta instancia, la que fue resulta favorablemente por esta Sala (Reg. 1529/2021).

La referida impugnación, a la cual, además, adhirieron los querellantes de autos, fue oportunamente mantenida.

**III.** Que, en su presentación recursiva, los señores fiscales Horacio Azzolin -fiscal de la Procuración General de la Nación a cargo de la Unidad Especializada en Ciberdelincuencia (UFECI) y de la Fiscalía General ante la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca-, Iara



Silvestre -titular de la Fiscalía Federal de Santa Rosa- y Héctor Andrés Heim -fiscal general adjunto de la Procuración General de la Nación a cargo de la Procuraduría de Violencia Institucional (PROCUVIN)- sostuvieron que la resolución cuestionada es asimilable a una sentencia definitiva dado que la continuidad de la jueza a cargo del Juzgado Federal n° 2 de Bahía Blanca “[...] sellará el futuro de la presente instrucción en razón de la parcialidad demostrada en su actuación; circunstancia que [...] resulta un gravamen de imposible, insuficiente, inconveniente y tardía reparación ulterior.”

Expusieron que “[l]a resolución que rechazó el pedido de recusación, además de resultar arbitraria por carecer de fundamentación, concluyó la cuestión debatida en torno al respeto de las garantías constitucionales puesto que la confirmación de la referida magistrada para que continúe entendiendo en la presente causa, deriva el perjuicio ocasionado a la luz del debido proceso (especialmente la imparcialidad), el principio acusatorio y la obligación de debida diligencia procesal [, y que la] tutela de los derechos que se invocan no podría hacerse efectiva en una oportunidad procesal posterior, toda vez que los actos probatorios y decisiones en torno a la hipótesis investigativa que se siga en esta instancia marcarán el destino de las etapas posteriores.”

Además, entendieron que se está en presencia de un caso de gravedad institucional, lo cual suple la ausencia del requisito de sentencia definitiva.

En ese sentido, refirieron que la jueza interviniente rechazó, en su mayoría, una serie de medidas de coerción oportunamente solicitadas por aquella parte, fundado en dos premisas: “[p]or un lado, la ‘desestimación’ por





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*prematura [...] de una imputación realizada por el fiscal Santiago Ulpiano Martínez, quien por su propia decisión mediante su inhibición, ya no integra el equipo de trabajo [...]; por el otro, el hallazgo y posterior análisis de los restos de Facundo Astudillo Castro [...] en tanto se consigna que no se observaron 'lesiones vitales, ni signos de participación de terceras personas' [...], a la vez que se indica que el cuerpo no estuvo en un ambiente distinto al del hallazgo."*

*Indicaron que "[d]ichos extremos, fueron la base sobre la que la magistrada recusada, sostuviera que las medidas de coerción pedidas por [esos] acusadores, no eran pertinentes ni útiles para el avance de la investigación en un sentido 'eficaz', todo ello en atención al informe pericial sobre los restos óseos."*

*Relataron que "[...] los extremos que configuraban un rechazo más o menos formal a [su] petición, continuó con una inusitada y sorprendente calificación sobre [su] labor estratégica siendo señalada por la jueza como una auténtica 'excursión de pesca', a partir de lo cual, [les] pidió elaborar un 'plan estratégico' ya que, según entendió, [se estarían] alejando de la verdad entrando en un 'mundo de conjeturas'."*

*Como circunstancias relevantes, reseñaron que, el 23 de octubre de 2020, dispusieron la realización de un estudio de mareas sobre el estuario de Bahía Blanca durante el período comprendido entre el 30 de abril y el 12 de septiembre de ese mismo año, y que el 30 de diciembre de 2020 solicitaron a los peritos que informen el estado de la tarea encomendada y que consignaran las operaciones concluidas, las*



pendientes y una fecha tentativa de conclusión del informe pericial encomendado, ante lo cual el director del Instituto Argentino de Oceanografía contestó el requerimiento e informó las operaciones realizadas.

Agregaron que, con posterioridad, el Instituto Argentino de Oceanografía (IADO-CONICET), el Servicio de Hidrografía Naval (SHN) y el Centro de Recursos Naturales Renovables de la Zona Semiárida - CERZOS (CONICET/UNS), acompañaron un informe titulado *"Análisis de los niveles de inundación por marea en la zona interna del Canal Principal de Bahía Blanca"*, el cual además de presentar irregularidades, no respondía a la totalidad de extremos analíticos oportunamente solicitados, por lo cual requirieron que fuera subsanada a la mayor brevedad posible, con el cumplimiento de las formalidades que la ley procesal exige, la circunstancia de que la presentación de un informe pericial carezca de firma de los profesionales responsables y la identificación de las y los—profesionales que intervinieron en las tareas, y, por otra parte, encomendaron nuevamente al IADO la elaboración del estudio integral en conjunto con el SHN.

Señalaron que, además, en la misma oportunidad en que se presentara el informe referido, en nombre del IADO se presentó también otro documento titulado *"Análisis de la situación en el campo con relación al caso Coirón N° 46030/2020 - FBB 8640/2020"*, firmado en soledad por el doctor Eduardo Alberto Gómez, director del Instituto Argentino de Oceanografía, documento que *"[...] presentaba la llamativa e inusual particularidad de que un profesional que integraba la citada institución a la que -junto con otras- se le había encomendado un trabajo específico [...], decidiera sin que se le haya peticionado y sin control alguno de las partes,*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*realizar tareas de campo (que parecían coincidir con informaciones que se habían dado a conocer en medios de comunicación [...]), y elaborar hipótesis y conclusiones que no guardaban bajo ningún aspecto relación alguna con el objeto del estudio oportunamente encomendado, más aún, sin tener siquiera acceso a la totalidad de la información obrante en la causa."*

*Explicaron que, ante ello, dispusieron la devolución del informe, "[...] a la vez que se efectuó un llamado de atención al Dr. Gómez, recordándole que su actuación se debía ajustar a los parámetros legales que todo auxiliar de la justicia debía atender cuando era llamado a intervenir para colaborar en un estudio de la especialidad y ajustar su actuación a las directivas encomendadas expresamente."*

*Reseñaron que, "[e]n paralelo y en el contexto descripto, la magistrada interviniente en la causa, con fecha 5 de febrero, sorpresivamente solicitó a la Fiscalía que en un plazo de 24 horas se incorporara al sistema de gestión LEX 100 el informe que habría enviado el IADO, oportunamente ordenado por esta parte con fecha 23 de octubre de 2020 [...]. Sin embargo, no obstante el derrotero alrededor del estudio inicialmente ordenado por este Ministerio Público, conforme a lo relatado, con fecha 10 de febrero, la Jueza dispuso unilateralmente profundizar las medidas probatorias con relación al estuario y la ría de Bahía Blanca, en tanto se trataba de la zona en la que -valoró- Facundo Astudillo Castro 'murió ahogado', tal como lo había referido al dictar el auto del 15 de octubre de 2020 mediante el cual rechazó las medidas de coerción*



*solicitadas por esta parte el 1º de octubre [...]”.*

*Destacaron que “[...] el nuevo estudio solicitado por la Jueza contenía idénticos parámetros al volcado en el informe que fuera devuelto por [esa] representación del Ministerio Público [y que para] ordenar ello, la Jueza se amparó en que estaba disponiendo medidas para mejor proveer (cfr. artículo 36, inciso 4º del CPCyCN) e indicó que ello no implicaba reasumir la instrucción del sumario.”*

*Explicaron que, frente a esa decisión, por un lado, recusaron a la jueza por entender que existía temor de parcialidad y, por otro, plantearon la nulidad de esa última decisión en los términos del art. 167, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Nación (CPPN). Además, indicaron que se intentó interrumpir la ejecución de la medida atacada en diferentes oportunidades, sin obtener respuesta, hasta que finalmente se rechazó el pedido.*

*Adunaron que, al día siguiente, la jueza agregó el informe del IADO y lo remitió a la Cámara Federal, aunque manifestaron desconocer las razones de ese accionar.*

*Por otro lado, reseñaron que, con motivo de la apelación al rechazo de las medidas oportunamente peticionadas, la Cámara Federal de Bahía Blanca resolvió autorizar a concretar algunas de aquellas medidas; entre ellas, la orden de presentación contra los 4 policías imputados para que hicieran entrega de una serie de teléfonos.*

*Explicaron que, ante ello, el juez que se encontraba subrogando a la doctora Marrón en ese momento, Walter López Da Silva, dispuso concretar la medida y, cuando se ejecutó, detectaron que no todos los teléfonos que fueron solicitados habían sido entregados, particularmente los que correspondían a Flores y Curruhinca; y que por eso pidieron*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

"[...] la imposición del secreto para realizar tareas y localizar sus domicilios, ello con miras a materializar allanamientos a su respecto en el entendimiento de que la medida en sí estaba autorizada por el Superior y que el fracaso de la diligencia menos lesiva (orden de presentación), suponía el cumplimiento del objetivo propuesto a través de aquella intrusiva [...]".

Relataron que el juez interino autorizó las tareas y ordenó el secreto de sumario, que se obtuvieron los domicilios y que, ya con la jueza Marrón nuevamente a cargo, solicitaron el allanamiento el 3 de marzo y no obtuvieron respuesta. Indicaron que insistieron el 11 del mismo mes, sin obtener respuesta, y lo mismo hicieron el 12 de marzo, día en que vencía el secreto del sumario, sin tampoco obtener respuesta.

Señalaron que el 13 de marzo, pocos minutos después de las 00.00 horas, presentaron un nuevo escrito pidiendo habilitar días y horas, y solicitaron la prórroga del plazo del secreto de sumario. Agregaron que nuevamente no obtuvieron respuesta.

Manifestaron que el 15 de marzo se proveyó el expediente, se rechazaron los pedidos de allanamiento y prórroga del secreto del sumario, y se envió una cédula a la defensa de los imputados. Además, que, pese a haber recurrido la decisión, la jueza denegó la vía, lo que motivó la interposición de un nuevo recurso de queja.

Entendieron que, si bien la jueza evitó un consciente análisis formal de admisibilidad del recurso rechazado e ingresó una vez más en la dimensión de su labor, "[...] no desechó la ocasión para indicar[les] una vez más lo



*erróneo que resultaba el ejercicio de [su] potestad persecutoria [...]. Y así [...] la jueza, ignoró también los propios postulados que ella misma sentara, en diversas oportunidades, en la causa respecto de su rol cuando la causa está delegada."*

De tal modo, sostuvieron que el conjunto de las circunstancias relatadas ha generado su temor de parcialidad, por cuanto no existe demasiado margen para dudar acerca del criterio que respecto del caso adoptó la jueza y su prejujuicio sobre los hechos, circunstancia que, a su entender, no solo implica una extralimitación en sus funciones, sino un perjuicio para esa parte que debe velar por el desarrollo pleno del debido proceso.

Explicaron que *"[...] en el marco de una instrucción delegada la jueza no puede disponer medidas de oficio, ni siquiera con el fundamento aparente de una medida para mejor proveer, prevista para la etapa plenaria de un proceso civil con hechos contradictorios. Y si lo hace, no puede pretender que eso no implique reasumir en forma tácita la instrucción del sumario."*

Alegaron que *"[...] la decisión en concreto cristaliza [...] el pensamiento de la jueza: los hechos investigados ocurrieron de una sola manera (Facundo Astudillo Castro se ahogó accidentalmente en las aguas del estuario de Bahía Blanca luego de haber pretendido transitarlo a pie). Por la forma (reasumir en los hechos, pero decir que no lo hace, y usar para ello un fundamento aparente) y por el fondo (ordenar una pericia sin facultades para hacerlo que, en concreto, dicho estudio implicaría una sola hipótesis posible de investigación), la decisión nos hace pensar que la jueza ya no es imparcial."*

Recordaron que *"[...] la fiscalía ha estado a cargo*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*de la investigación desde su inicio por imperio del art. 196 bis del ritual y luego, por decisión de la propia jueza, en función del art. 196 de C.P.P. Durante el desarrollo de la misma [se han] dispuesto una serie de medidas de prueba tendientes a esclarecer todas las circunstancias que rodearon la muerte de Facundo José Astudillo Castro."*

En ese derrotero, reseñaron una serie de circunstancias que, a su criterio, merecen ser investigadas.

Como motivos del recurso, sostuvieron la falta de fundamentación o motivación aparente habida cuenta de que, según entienden los presentantes, la resolución cuestionada se reduce a la remisión de ciertos enunciados jurisprudenciales sin exponer el razonamiento ni la justificación que le permite concluir que la actuación de la jueza Marrón se encuentra dentro del marco de lo permitido ni por qué la petición efectuada estaría basada en sospechas infundadas.

Indicaron que esa falta de fundamentación, razonabilidad y ausencia de recorrido lógico, que convierte a la resolución de una mera fórmula dogmática, se robustece con la afirmación de que la actuación llevada a cabo por la jueza se trataría de una intervención oportuna en el marco de sus funciones, sin detallar los motivos de tal afirmación.

Expusieron que, en lo sustancial, el *a quo* no logra ni trata de explicar razonadamente una cuestión que resulta esencial y, por ende, insoslayable para fundar la decisión que se cuestiona referida a cuáles son los límites que debe respetar la jueza en la instrucción.

Entonces, consideraron que la resolución en crisis en modo alguno atiende, desarrolla o explica por qué los



argumentos articulados no son hábiles para habilitar el planteo recusatorio por cuanto no se analizó el accionar de la jueza de reconducir “[...] el derrotero del informe del IADO [...] en franco desconocimiento de diversos elementos y aristas que reflejan otras hipótesis de investigación y en cuya línea de trabajo [esa] parte [se ha] visto frustrada de realizar las indagaciones para verificar o refutarlas.”

Agregaron que, “[...] a dicha circunstancia, tampoco le fue añadida una valoración en positivo respecto de los motivos por los cuales no correspondía impedir la producción de ese informe del IADO hasta que no se resolviera el planteo de nulidad, la decisión luego de incorporarlo y la de no realizar las diligencias de prueba que pedimos cuando ya había sido recusada [...], extremos todos ellos que formaron parte del planteo recusatorio y que claramente han evidenciado la pérdida de imparcialidad e independencia de la jueza Marrón, y que debieran ser declaradas nulas tras el apartamiento de la jueza [...]”.

Relataron que “[n]ada de ello fue atendido y evaluado en lo particular por el juez de Cámara quien [...] se limitó a referirse a fórmulas y expresiones meramente formales a través de las cuales se limitó a convalidar la posición judicial atacada.”

Señalaron que, “[e]n el caso que nos ocupa, la decisión puesta en crisis, a entender de este Ministerio Público, tiende a garantizar la impunidad de los autores de hechos aberrantes al tornar al proceso judicial en una ficción que vuelve infructuosa cualquier actividad que pudiera llevarse adelante con el objetivo de dar cabal cumplimiento a la obligación de tomar medidas judiciales efectivas para impedir, investigar, sancionar y reparar violaciones a los derechos humanos.”





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Sostuvieron que, "[d]esde esta perspectiva, cabe afirmar que el magistrado actuante realiza [...] una errónea valoración de la prueba producida en autos y una ponderación de enunciados dogmáticos, concluyendo con un razonamiento alejado de las reglas de la sana crítica racional, ya que mediante la ausencia o la apariencia de fundamentos arribó a una decisión carente de toda coherencia, que indefectiblemente resultará en la obstaculización de la investigación por medio de la anuencia en la introducción de hipótesis que ninguna de las partes aportó."

Por otro lado, expusieron que la ausencia de motivación o fundamentación aparente torna arbitraria la resolución y, en consecuencia, resulta violatoria de las garantías del debido proceso y defensa en juicio.

Además, indicaron que, mediante tal decisión, se avala la intervención que dio origen al presente incidente y, en consecuencia, la parcialidad que esa parte viene denunciando.

Entendieron que "[...] la solicitud resulta en un todo coherente y coincidente con los estándares nacionales e internacionales en materia de debido proceso, por lo cual, resolver la cuestión sin fundamentos o mediante una motivación aparente no es más que avalar la continuidad de un proceso que por el prejuzgamiento señalado tiene su suerte marcada [y que] la ausencia de motivación y de una explicación clara y precisa, permite que la parcialidad alegada invada el proceso en claro desmedro de este Ministerio Público Fiscal, y autoriza a que la magistrada en una instrucción delegada disponga medidas de oficio, cristalizando su hipótesis sobre hechos que continúan siendo



*investigados."*

*Resumieron que "[...] la actuación de la jueza en el proceso ha reflejado un claro temor fundado de parcialidad: obstruyendo y demorando la producción de prueba relevante para el caso; sentando una posición casi inexpugnable de avance de la pesquisa o la concreción de medidas de pruebas que involucran de manera directa al personal policial que ha tenido contacto directo con Facundo Astudillo Castro, previo a su desaparición; poniendo en duda la veracidad de los dichos de Cristina Castro Alaniz y auxiliares de la justicia (perito de parte propuesto por la querrela particular); construyendo y consolidando una única verdad, un dogma [...] que, descartando sesgada y arbitrariamente las diversas aristas que presenta el caso, intenta imponer como única posibilidad que la víctima murió ahogada por sumersión de manera accidental en el estuario donde fue encontrado su cuerpo, y en esa empresa, ha incurrido en una clara y flagrante intromisión en las facultades de resorte exclusivo de esta parte, nos referimos a la disposición por parte de la Magistrada de la realización del cuestionado informe al Instituto Argentino de Oceanografía (IADO- CONICET), el Servicio de Hidrografía Naval (SHN) y el Centro de Recursos Naturales Renovables de la Zona Semiárida - CERZOS (CONICET/UNS), y pese al planteo de nulidad articulado -y la interposición del recurso de apelación ante su rechazo- y a los reiterados pedidos de suspensión de la diligencia efectuados [...], conforme lo establece la normativa procesal (cfr. art. 442, CPPN), fue concretado el estudio, en un breve lapso de tiempo, sin control de las partes, y, como si fuera poco, inexplicablemente y vaya a saber con qué fin, fue enviado a conocimiento de la Cámara de Apelaciones."*

Por lo demás, señalaron que se está ante un suceso





## *Cámara Federal de Casación Penal*

de gravedad institucional que habilita la interposición del recurso extraordinario federal debido a que se encuentra comprometida la responsabilidad internacional del Estado Argentino por la posible grave violación a los derechos humanos.

Finalmente, hicieron reserva del caso federal.

**IV.** Que, por su parte, la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) y Cristina Adriana Castro Alaniz, querellantes en autos, junto con sus respectivos letrados patrocinantes, adhirieron al recurso de casación formulado por los agentes fiscales con relación a la resolución de fecha 30 de marzo de 2021.

En su presentación, sostuvieron que "[...] *incorporar el informe solo tiene como intención adelantar un criterio mediante una hipótesis que al momento no surge de ningún elemento de la causa: que Facundo murió de modo accidental.*"

Recordaron que la intencionalidad a la que refieren "[...] *debe leerse en conjunto con las demás resoluciones y la nula fundamentación que ha utilizado.*"

Señalaron que "[e]sta ha sido la única ocasión en que la Jueza ordena diligencias probatorias avanzando sobre el MPF, decidiendo en esta ocasión la confección de un informe que 'casualmente' es el único elemento que se ajusta a la versión de los hechos que la Magistrada intenta imponer [y que de] ese modo, avanzó sobre la delimitación de la investigación, objeto del proceso, y las funciones del MPF [...]".

En cuanto a la resolución cuestionada, indicaron que de aquella se desprenden serias arbitrariedades toda vez que "[...] *no ha sido fundada en la prueba aportada, sino que*



remite a diferentes extractos doctrinarios y jurisprudenciales que sostendrían el rechazo de la recusación."

En esa senda, manifestaron que "[n]o se arriba a la resolución de modo circunstanciado, claro y fundamentado, [ni] se vislumbra un camino argumental aplicado al caso."

Por el contrario, expusieron que la jurisprudencia citada por el juez Larriera para justificar su decisión resulta escasa y no aplicable al caso.

Afirmaron que "[e]n los antecedentes citados [...] ha dicho la CSJN que las recusaciones manifiestamente improcedentes deben rechazarse in limine -tal carácter revisten las que se fundan en la intervención de los jueces de la Corte en un procedimiento anterior, propio de sus funciones legales- [y que] para que se provoque el apartamiento de los jueces que suscriben un pronunciamiento, el prejuzgamiento debe ser expreso y recaer sobre la cuestión de fondo a decidir, por lo que no se configura cuando el tribunal se halla en la necesidad de emitir opinión acerca de algún punto relacionado con la materia controvertida [...]".

Indicaron que, en este caso, la decisión de la jueza "[...] no deriva de sus funciones legales o de una necesidad de decidir que le es impuesta [y que se] ha obviado, además, la extensa jurisprudencia que reconoce la necesidad de separar acabadamente la tarea del MPF y la del juez, y específicamente, como ello también podría generar con acierto el denunciado temor de parcialidad."

Al respecto, citaron los precedentes "Quiroga" (Fallos: 327:5863), "Llerena" (Fallos: 328:1491), "Dieser Fraticelli" (D.81.XLI del 8/8/2006) y "Lamas" (L.117.XLIII del 8/4/2008).





## *Cámara Federal de Casación Penal*

A su vez, reseñaron que "[...] la Cámara, al denegar la recusación planteada, citando su propio antecedente, sostiene que la delegación de la instrucción no implica que el juez pierda la dirección del proceso y la decisión final en determinados temas, que por el contrario, están a su cargo actos que son propios e intransferibles, mencionando para ello, el art. 210 y en especial el art. 213 del CPPN en cuyo inciso 'e' establece que los fiscales deben requerir al juez todo acto no comprendido en el art. 212 y que el CPPN solo faculta a realizar al juez, en pos de la protección de las garantías que hacen al debido proceso legal."

Sin embargo, explicaron que "[...] el juez puede mantener la dirección del proceso, pero las atribuciones de los representantes del MPF a las que refiere el art. 212 incluyen requerir los informes que estime pertinentes y útiles. Para ello, no se requiere autorización judicial, por tanto no correspondería sostener que es una decisión final que le corresponde tomar a la magistrada en el ejercicio normal de sus funciones jurisdiccionales."

Entendieron que la decisión que motivó su recusación ha sido dictada "[...] mediante una clara intromisión a las funciones del Ministerio Público Fiscal y con la única finalidad que la de incorporar una pericia que sostenga su propia hipótesis del caso [y que, sobre] ello, punto central de la recusación, el Juez Larriera nada dice, considerando que podría constituir una pre opinión respecto del trámite del incidente por el cual tramitaba el requerimiento de nulidad de la sentencia del 12 de febrero ya mencionada."

Reseñaron que, de ese modo, se decidió rechazar la



recusación planteada “[...] mediante meras enunciaciones que no constituyen una derivación lógica del análisis de todos los elementos que le fueron expuestos y del derecho vigente, tornando arbitraria la resolución que enuncia dogmáticamente el rechazo de la recusación, sin resolver ninguno de los planteos realizados.”

Finalmente, hicieron reserva del caso federal.

V. Que, durante el término previsto por los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del CPPN, el fiscal general Javier Augusto De Luca efectuó una presentación mediante la cual señaló que, “[...] aunque las resoluciones de este tipo no son definitivas puesto que no ponen fin al juicio, ni se pronuncian de modo final sobre el hecho imputado, resultan equiparables a tales en tanto producen un perjuicio de tardía e insuficiente reparación ulterior, ya que se cuestiona la imparcialidad objetiva del juzgador en un momento determinado del proceso, que por su naturaleza exige una consideración inmediata en tanto constituye la única oportunidad para su adecuada tutela [...]”.

Citó el precedente “Llerena” de la Corte Suprema y explicó que “[...] las causales de recusación y excusación no constituyen un numerus clausus y, por lo tanto, corresponde admitir otras causales distintas de inhibición y recusación [aparte] de las enumeradas en el art. 55 del C.P.P.N., a fin de hacer efectiva la garantía constitucional del juez imparcial (Fallos: 328:1491 y 329:3046 ‘Dieser’).”

Alegó que “[...] la descripción de las circunstancias del caso en estudio no deja lugar a dudas respecto de que la jueza de la causa ya tiene una posición tomada (un prejuicio) sobre cómo se sucedieron los acontecimientos que derivaron en la muerte del joven Astudillo, lo cual es totalmente incompatible con la actitud y apertura mental que





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*debe adoptar cualquier magistrado en la etapa de investigación o averiguación de un posible crimen."*

*A ello agregó que "[n]o practicó ninguna medida conducente, denegó las propuestas por la fiscalía, hizo perder un tiempo precioso a la pesquisa [...] e incorporó elementos que en lugar de esclarecer, entorpecen la búsqueda de la verdad real."*

*Consideró que "[s]i se tienen en cuenta estos aspectos, se podrá ver que el rechazo de la revisión que confirmó la decisión que rechazaba la recusación de la jueza Marrón, fue totalmente infundado y se apoyó en argumentos meramente formales."*

*Ponderó que "[...] la cuestión no es banal, porque esta actividad de la magistratura puede implicar la responsabilidad internacional del Estado argentino [...]"*.

*Refirió que "[...] a lo largo de toda esta etapa investigativa, la magistrada que esta parte recusa ha demostrado una actitud refractaria hacia todas las medidas de prueba que la fiscalía solicitara. No puede dejar de observarse que ello ocurrió cuando se intentó avanzar en líneas de investigación que pudieran comprometer la actuación de las fuerzas de seguridad del lugar en los hechos. Para ella, toda hipótesis que se aparte del mero 'accidente' y se dirija hacia la posibilidad de un homicidio, doloso o culposo, o un encubrimiento de éste, es inmediatamente negada."*

*Entendió que "[a]quel comportamiento demuestra su parcialidad. Y es contrario y transgrede las disposiciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos expresadas en su Resolución 23/2021 [...]"*.



Reseñó las circunstancias que, a su entender, revelan el temor de parcialidad aludido, el cual esa parte, a quien también ampara la garantía del debido proceso, tiene derecho a invocar.

Por ello, solicitó se haga lugar al recurso de casación interpuesto, se case la decisión dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca y se aparte del conocimiento de la causa a la titular del Juzgado Federal n° 2 de Bahía Blanca.

**VI.** Que, frente al escenario precedentemente expuesto, se fijó audiencia en los términos del art. 465, quinto párrafo, del CPPN.

**VII.** Que, superada la etapa prevista en el artículo 468 del CPPN, las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el siguiente orden: Daniel Antonio Petrone, Diego G. Barroetaveña y Ana María Figueroa.

**El señor juez Daniel Antonio Petrone dijo:**

1°) Liminarmente, además de lo indicado por esta Sala I al resolver la queja deducida en autos (cfr. reg. 1529/2021), deviene pertinente señalar que, si bien la resolución que rechazó la recusación planteada no constituye ni por su naturaleza ni por sus efectos sentencia definitiva en los términos del artículo 457 del CPPN (cfr. de esta Sala I, causas n° CFP 12152/2015/6/CFC1, reg. n° 880/16.1 del 27/05/2016 y n° CFP 12152/2015/32/CFC4, reg. n° 15/17 del 07/02/2017; entre muchas otras), el recurso de casación interpuesto por los representantes del Ministerio Público Fiscal, al que adhirieron a su vez los querellantes de autos, deviene formalmente procedente por cuanto aquella decisión





## *Cámara Federal de Casación Penal*

resulta equiparable a definitiva -en tanto es susceptible de producir un perjuicio de imposible, tardía o insuficiente reparación ulterior- y se cuestiona el alcance otorgado a la garantía de imparcialidad del juez de la causa -consagrada expresamente por la Constitución Nacional, a partir de la inclusión de los instrumentos internacionales en el art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional (cfr. Fallos: 329:4663)-, que exige, para su adecuada tutela en el presente caso, una consideración inmediata.

2°) La cuestión traída a inspección jurisdiccional de esta CFCP tiene como finalidad establecer si la decisión de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca, en cuanto rechazó la recusación de la titular del Juzgado Federal de Bahía Blanca n° 2 instada por los representantes del Ministerio Público Fiscal a partir de la invocación del temor de parcialidad, se ajusta a derecho.

Con ese norte, para una mejor claridad expositiva, corresponde señalar que, conforme surge del decisorio aquí sometido a revisión, la cámara de previa instancia -constituida de manera unipersonal- rechazó la recusación en base a los siguientes argumentos.

En primer lugar, explicó que "[l]a recusación es el derecho de que gozan las partes en la causa para lograr el alejamiento del juez, con base en algunas de las causales previstas en el art. 55 del CPPN y que debe ser demostrada. Dicho instituto tiende a asegurar la imparcialidad del juez que conoce el proceso."

En tal sentido, indicó que "[...] las causales de apartamiento de un juez que interviene en un expediente deben ser ante un acto de suma gravedad, analizadas en forma



sumamente restrictiva y deben ajustarse estrictamente a alguno de los supuestos que la ley ritual establece en forma categórica y taxativa."

No obstante lo anterior, también señaló que "[...] sólo proceden aquellas causales de recusación que conlleven un real menoscabo a la efectividad de la garantía constitucional del juez imparcial, aun cuando no esté incluida expresamente en el art. 55 del CPCC. Por tanto, el temor de parcialidad en el juzgador, aun cuando no esté incluida expresamente en la enumeración de causales de apartamiento de magistrados dispuesto por la norma citada, resulta una causal válida reconocida en doctrina y jurisprudencia imperante en la materia."

Agregó que "[...] los supuestos de recusación no deben constituir para las partes un instrumento para separar al juez interviniente del conocimiento de la causa."

Con relación a las razones en las que fundó el Ministerio Público Fiscal la recusación planteada, sostuvo que "[...] la Corte Suprema ha sostenido la improcedencia de la recusación de los jueces fundada solamente en la intervención oportuna en un proceso, en el marco de sus propias funciones (Fallos 310:338 y 2011; 311:578, entre otros)."

Consideró que, "[e]n el caso, [...] la delegación no implica que el juez pierda la dirección del proceso y la decisión final en determinados temas. Por el contrario, están a su cargo actos que son propios e intransferibles, según rezan los arts. 210 y 213 del CPPN [...], resaltando la protección de las garantías que hacen al debido proceso legal."

Así, coligió que "[...] en razón de tratarse de una decisión fundada dictada en el marco de una causa bajo su





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*ámbito jurisdiccional y relativa a una cuestión a su criterio relevante, desacredita la afirmada parcialidad, no consolidándose objetivamente las suspicacias que conduzcan a afirmar con fundamento que la Sra. Jueza no acude al criterio de juicio previsto por la ley."*

*En ese orden de ideas, concluyó que "[...] el ministerio público fiscal no ha logrado demostrar a la fecha la existencia de elementos dirimientes objetivos ni subjetivos que abonen la posible afectación a la garantía constitucional de imparcialidad del juzgador, derivada del debido proceso legal y la defensa en juicio [...]"*

*3°) Sentado lo expuesto precedentemente, resulta pertinente recordar que la garantía del debido proceso comprende, entre otros, la exigencia de contar con un tribunal imparcial (cfr. arts. 18 de la Constitución Nacional -CN-, 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos -CADH-, 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -PIDCyP-, 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -DADDH- y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos -DUDH-, todos ellos en función del art. 75, inc. 22 de la CN).*

*En efecto, la CSJN ha sostenido que el ejercicio imparcial de la administración de justicia "[...] es 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 [...]" (Fallos 328:1491).*

*A ello, se aduna que el máximo tribunal ha considerado que todo aquel a quien la ley reconoce personería*



para actuar en juicio en defensa de sus derechos está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrada en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado, como demandado o demandante; ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si éste existe y tiene fundamento en la Constitución Nacional, puesto que ella garantiza a todos los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada previo juicio llevado en legal forma (Fallos: 268:266; 297:491; 299:17; 315:1551; 321:3322; 324: 4135 -voto de los doctores Petracchi y Bossert-; 327:608: 328:830; 331:2077).

Ahora bien, tal como sostuve en al resolver el legajo CFP 9608/2018/299/CFC25 (cfr. reg. 37/20), cabe recordar que el significado del sustantivo imparcial refiere, directamente, por su origen etimológico (*in-partial*), a aquel que no es parte en un asunto sobre el que debe decidir; esto es, que lo ataca sin interés personal alguno. Semánticamente, el concepto alude a la ausencia de sesgos, prejuicios o tratos diferenciales respecto de las personas o de la materia sobre las cuales se debe pronunciar (cfr. Maier, Julio B. J.; *Derecho Procesal Penal Tomo I Fundamentos*, 3ra. reimpresión, Editores del Puerto S.R.L., Buenos Aires, 2004, pág. 739).

En ese sentido, no sólo por ser independiente de los poderes del Estado el juez reúne todas las condiciones que garantizan su ecuanimidad al decidir el caso. En rigor, “[l]a *independencia es una condición necesaria para garantizar la ecuanimidad, pero no es la única, ni es, por ello, suficiente. Otra de esas condiciones necesarias es colocar frente al caso, ejerciendo la función de juzgar, a una persona que garantice la mayor objetividad posible al enfrentarlo. A esa situación del juez, en relación al caso que le toca juzgar, se la denomina, propiamente,*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*imparcialidad [...]" (Maier, op. cit., pág. 752).*

Al respecto la CSJN ha explicado que la imparcialidad del juzgador puede ser definida como la ausencia de prejuicios o intereses frente al caso que debe decidir, tanto en relación con las partes como a la materia; y que, si bien es razonable sostener que esa ausencia de prejuicios nunca será absoluta, ello no impide que se trate de garantizar la mayor objetividad posible frente a la cuestión a resolver (cfr. Fallos 328:1491).

De este modo, ha señalado que "*[...] puede verse la imparcialidad desde dos puntos distintos, uno objetivo y uno subjetivo. El primer enfoque ampara al justiciable cuando éste pueda temer la parcialidad del juez por hechos objetivos del procedimiento, sin cuestionar la personalidad, la honorabilidad, ni la labor particular del magistrado que se trate; mientras que el segundo involucra directamente actitudes o intereses particulares del jugador con el resultado del pleito.*" (Fallos 328:1491).

Las reglas sobre imparcialidad aluden, en consecuencia, a la posición del juez frente al caso concreto que, en principio, debe juzgar, e intentan impedir que sobre él pese el temor de parcialidad. Así, "*[l]a herramienta que el Derecho utiliza en estos casos reside en la exclusión del juez sospechado de parcialidad y su reemplazo por otra persona, sin relación con el caso y, por ello, presuntamente imparcial frente a él [...]" (Maier, op. cit., pág. 752).*

En esa dirección, el máximo tribunal ha afirmado que "*[...] la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a*



*presumir su parcialidad frente al caso. Si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad frente al tema a decidir, debe ser apartado de su tratamiento, para preservar la confianza de los ciudadanos y sobre todo del imputado en la administración de justicia, que constituye un pilar del sistema democrático [...]" (Fallos 328:1491).*

En esa senda, el art. 55 del código ritual no puede ser considerado exhaustivo, en tanto el deber de excusación o la posibilidad de obtener su apartamiento no es de mera raigambre legal, sino concreción del derecho fundamental a ser oído por un juez o tribunal imparcial.

Puntualmente, la CSJN ha explicado que "[s]i bien es cierto que las causales de recusación deben admitirse en forma restrictiva (Fallos: 310:2845 y sus citas), ese principio no puede ser interpretado de modo tal que torne ilusorio el uso de un instrumento concebido para asegurar la imparcialidad del órgano jurisdiccional llamado a decidir una controversia, condición de vigencia de la garantía del debido proceso [...]" (Fallos: 321:3504).

De ese modo, se han reconocido causales de inhibición o recusación de los jueces no comprendidas en esa enumeración, siempre que se presenten en el caso elementos objetivos que conduzcan a los justiciables a formarse, razonablemente, un temor o duda sobre la imparcialidad del magistrado que en aquel debe pronunciarse (Fallos: 328:1491; 329:909 y 329:3034, entre otros).

En este marco, no obstante, es importante memorar que el apartamiento de un juez mediante el mecanismo de la recusación constituye un acto de trascendencia institucional que debe ser interpretado de manera prudente y detenida; y que debe fundarse en hechos significativos y demostrables que





## *Cámara Federal de Casación Penal*

permitan poner en duda su función jurisdiccional, y sospechar que su actividad no se desarrollará con el apego estricto a la ley.

4°) Bajo ese prisma, entiendo que, a partir de las circunstancias verificadas en este legajo y a diferencia de lo sostenido por el *a quo*, el temor de parcialidad alegado por los recurrentes resulta razonable.

En efecto, en el marco de una investigación delegada en los términos del art. 196 *bis* del CPPN, las decisiones adoptadas por la magistrada Marrón, así como también su falta de respuesta oportuna ante determinadas peticiones del Ministerio Público Fiscal, permiten sospechar fundadamente que aquella habría asumido una hipótesis de ocurrencia de los hechos, no obstante tratarse de una cuestión que será materia de decisión más adelante, que incidiría en su apreciación sobre las líneas de investigación que los acusadores consideran pertinentes profundizar.

De este modo, dadas las particulares circunstancias de la presente, entiendo que corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto por los representantes del Ministerio Público Fiscal, al que adhirieron además los querellantes de autos, y apartar a la señora jueza María Gabriela Marrón de la tramitación de estas actuaciones, remitiéndolas a su origen, a sus efectos; sin costas (arts. 470, 530, 531 del CPPN).

Tal es mi voto.

**El señor juez Diego G. Barroetaveña dijo:**

Que por coincidir, en lo sustancial, con los fundamentos expuestos por el colega que inaugura el acuerdo, doctor Daniel Antonio Petrone, adherimos a la solución



propuesta y expedimos nuestro voto en igual sentido.

**La señora jueza Ana María Figueroa dijo:**

**1º)** Que del análisis del recurso interpuesto por la fiscalía -al que adhirieron las partes querellantes-, contra el fallo de la Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca que en fecha 30 de marzo de 2021 que resolvió rechazar la recusación de la jueza María Gabriela Marrón, titular del Juzgado Federal nº 2 de Bahía Blanca, considero que la solución que corresponde adoptar es hacer lugar a las vías interpuestas y apartar a la señora jueza de primera instancia a cargo de la investigación, conforme el siguiente análisis.

**2º)** En primer lugar, si bien el fallo recurrido no constituye sentencia definitiva, en la medida que no pone fin al pleito, ni se pronuncia de modo final sobre el hecho imputado, este caso resulta equiparable a tal, en tanto produce un perjuicio de tardía e insuficiente reparación ulterior, al cuestionarse la imparcialidad objetiva del juzgador en el proceso que por su naturaleza, exige una consideración inmediata en tanto constituye la única oportunidad para su adecuada tutela.

Ello en tanto el planteo se dirige a que la investigación en curso no continúe ante la misma jueza respecto quien se formulan señalamientos que ponen en duda su imparcialidad -conforme en similar sentido, Fallos: 316:826; 322:1941, disidencia de los jueces Boggiano y Fayt; 326:3842, disidencia de los jueces Maqueda y Vázquez-, 326:2657, 328:1491, 328:1000, entre otros-, y encontrándose comprometida una garantía constitucional y la resolución recurrida ha sido adversa al derecho federal invocado, por lo que corresponde su tratamiento.

Ello así, por cuanto si bien los recursos de casación impetrados contra el rechazo de recusaciones





## *Cámara Federal de Casación Penal*

planteadas contra los magistrados intervinientes, en principio, se declaran inadmisibles ante la instancia casatoria, en este caso sometido a control jurisdiccional se impone el ingreso al tratamiento sobre el fondo de la cuestión, a fin de controlar la razonabilidad del planteo efectuado por el Ministerio Público Fiscal y adherido por las querellas.

3º) Cabe recordar que en el presente incidente, el Ministerio Público Fiscal ha interpuesto recurso de casación, quien representa los intereses de toda la sociedad y tiene a su cargo por mandato constitucional *"...promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad, de los intereses generales de la sociedad, en coordinación con las demás autoridades de la República..."* -artículo 120 de la Constitución Nacional-, control de legalidad que incluye el examen de la actuación de los magistrados.

Sostiene el señor fiscal ante esta instancia que en autos se ha configurado una causal de temor objetivo de parcialidad, conforme un conjunto de actos procesales que reseña, atento el precedente *"Llerena"* -Fallos 328:1491- que establece que para que el planteo recursivo por *"temor de parcialidad"*, no es necesario la comprobación fehaciente, sino es procedente por la sospecha razonable de parcialidad en el juzgador. Siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, corresponde verificar la existencia de elementos que permitan tener duda razonable de parcialidad del juzgador, siendo el *"temor de parcialidad"* un vicio objetivo del procedimiento y no una mala cualidad subjetiva o personal del juez. Se trata de una exigencia de neutralidad como garantía del justiciable.



4º) Que en la cuestión sometida a control jurisdiccional de esta Sala, habré de realizar un estricto test de constitucionalidad y convencionalidad en el marco de la Constitución Nacional, los tratados de Derecho Internacional sobre Derechos Humanos con la misma jerarquía -conforme los artículos 18, 75 inciso 22 CN-, jurisprudencia y doctrina nacionales e internacionales que rigen la materia, acorde los derechos y garantías incorporadas a partir del paradigma del neoconstitucionalismo, conforme la reforma constitucional sancionada en nuestro país en el año 1994.

Nuestro Estado Constitucional de Derecho impone la garantía a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial, puede categorizarse como una garantía fundamental y en consecuencia estructural del sistema de derechos y garantías que la Constitución Nacional ha diseñado para todo habitante de la República Argentina, sin distinción alguna.

Analizo el alcance de la garantía de juez imparcial dentro del debido proceso, defensa en juicio y derecho judicial eficaz, establecidas en los artículos 18 de la Constitución Nacional; 26 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, todos ellos con jerarquía constitucional conforme el artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, puesto que su desconocimiento puede comprometer la responsabilidad del Estado Argentino frente al orden jurídico internacional.

La operatividad y superioridad jerárquica de normas constitucionales y convencionales sobre las de derecho interno -Código Penal, CPPN, entre otras-, imponen que al evaluar estas últimas frente al balance normativo, no deba





## *Cámara Federal de Casación Penal*

interpretarse para el justiciable sólo las causales de recusación taxativamente contempladas en el artículo 55 en sus 12 incisos del CPPN, sino que además debe ponderarse el temor de parcialidad incorporado vía convencional.

La **Corte Interamericana de Derechos Humanos** ha señalado el carácter fundamental del derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial, al sostener que "*Se debe garantizar que el juez o tribunal en el ejercicio de su función como juzgador cuente con la mayor objetividad para enfrentar el juicio. Esto permite a su vez que los tribunales inspiren la confianza necesaria a las partes en el caso, así como a los ciudadanos en una sociedad democrática*" -conf. CIDH, Serie C, N° 107, caso "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", sentencia del 2 de julio de 2004, párrafo 171-.

En la misma interpretación nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, en "*Llerena*" -Fallos: 328:1491-, ha sostenido "*Que el temor de parcialidad que el imputado pueda padecer, se encuentra íntimamente vinculado con la labor que el magistrado realiza en el proceso -entendida como sucesión de actos procesales celebrados- previo al dictado de la sentencia, y por ende debe diferenciárselo de los reproches personales e individuales contra la persona concreta del juez. En este sentido podría decirse que para determinar el temor de parcialidad no se requiere una evaluación de los motivos que impulsaron al juez a dictar dichos actos procesales, ni sus fundamentos en el caso individual. Basta con que se hayan dictado estos actos -pues marcan una tendencia de avance del proceso contra el imputado- para que quede configurado este temor*" -considerando 12-.



Continúa que "... la imparcialidad objetiva se vincula con el hecho de que el juzgador muestre garantías suficientes tendientes a evitar cualquier duda razonable que pueda conducir a presumir su parcialidad frente al caso. Si de alguna manera puede presumirse por razones legítimas que el juez genere dudas acerca de su imparcialidad frente al tema a decidir, debe ser apartado de su tratamiento, para preservar la confianza de los ciudadanos -y sobre todo del imputado- en la administración de justicia, que constituye un pilar del sistema democrático" -considerando 13-.

En dicho precedente el Alto Tribunal citó a Claus Roxin en punto a que "En el conjunto de estos preceptos está la idea de que un juez, cuya objetividad en un proceso determinado está puesta en duda, no debe resolver en ese proceso, tanto en interés de las partes como para mantener la confianza en la imparcialidad de la administración de justicia" y que "Un juez que no está ya excluido de pleno derecho, puede ser recusado por temor de parcialidad, cuando exista una razón que sea adecuada para justificar la desconfianza sobre su imparcialidad... Para esto no se exige que él realmente sea parcial, antes bien, alcanza con que pueda introducirse la sospecha de ello según una valoración razonable" -cfr. autor citado en "Derecho Procesal Penal", traducción Córdoba, Gabriela y Pastor, Daniel; Editores del Puerto, Bs. As., 2000, págs. 41/43-.

Por ello, y particularmente en un caso de las aristas del que aquí nos ocupa, la dimensión de la garantía a ser juzgado por tribunales y jueces imparciales, trasciende en su relevancia la que tiene en el caso en concreto, para trasladarse a toda la sociedad, quien a partir de su debida tutela puede confiar en el adecuado, ecuánime e imparcial funcionamiento del sistema judicial.





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Es la incidencia que tiene en la ciudadanía en su conjunto, de mantener o no la confianza que el poder judicial, como uno de los tres poderes políticos del Estado, merece de las personas que habitan en el territorio, reafirmando el apotegma que el poder judicial es imparcial en la aplicación de la ley, que no toma parte ni tiene prejuicios, que no privilegia al poderoso ni al excluido, que su objetivo y fin debe ser la de afianzar la justicia en el territorio del país.

Se afirma que *"sin la posibilidad de acceder a un tercer ajeno a un conflicto, ubicado en el rol de decidir derechos y obligaciones y con el poder de hacer ejecutar sus decisiones, los derechos invocados discurrirían, en el mejor de los casos, como interesantes, pero estériles retóricas. Por ello, y con razón, se ha identificado dicha garantía con uno de los soportes del Estado de Derecho en una sociedad democrática"* -Mazzaferri, Laura *"Imparcialidad y juicio de reenvío"*, publicado en Jurisprudencia Penal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Tomo 8 reimpresión, página 237, Ed. Hammurabi-.

El artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que: *"Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter"*.

La **Comisión Interamericana de Derechos Humanos** ha



podido delimitar, respecto a la imparcialidad de los jueces, que ésta supone *“que el tribunal o juez no tiene opiniones preconcebidas sobre el caso sub-judice, precisando que ella se compone de elementos subjetivos y objetivos. La imparcialidad subjetiva del juez en el caso concreto se presume mientras no se pruebe lo contrario. A diferencia, la imparcialidad objetiva requiere que el tribunal o juez ofrezca las suficientes garantías que eliminen cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso”* -Informe n° 5/96 caso 10970 *“Raquel Martín de Mejía Vs. Perú”* - .

El **Tribunal Europeo de Derechos Humanos** concluyó en el caso *“De Cubber Vs. Bélgica”* que en materia penal, incluso las apariencias pueden revestir importancia -sentencia del 26 de octubre de 1984-, precedente invocado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso *“Llerena”* antes citado. A su vez en *“Piersack Vs Bélgica”* -01/10/1982- reiteró que no basta con que el juez actúe imparcialmente, sino que es preciso que no exista apariencia de parcialidad ya que lo que se encuentra en juego es la confianza de los ciudadanos en los tribunales de una sociedad democrática.

El mismo paradigma se utilizó al aprobar las *“Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Procedimiento Penal”* -Reglas de Mallorca-, regla 4. 2. que establece que *“Los tribunales deberán ser imparciales...”*.

En nuestro país existe un sistema de organización de justicia que respeta un proceso federal complejo de designación de magistrados, por lo que ello garantiza el principio constitucional del juez natural, la correcta administración de justicia, la imparcialidad del juez y el derecho judicial eficaz, debiendo en consecuencia evaluarse las causales que motivan la recusación de los magistrados de





## *Cámara Federal de Casación Penal*

manera razonada, con ponderación y prudencia.

Constituye un imperativo constitucional de todo juez resolver los autos sometidos a su jurisdicción, pero esa atribución tiene que ejercerse de conformidad con las leyes que regulan su ejercicio, porque a aquella potestad corresponde la pertinente garantía constitucional de quienes resultan sometidos a dicho *imperium*, en el caso, el derecho a ser oído por un tribunal imparcial, ejerciendo su defensa sin restricciones -artículo 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional-.

5º) Conforme lo expuesto, y atendiendo a los elementos puestos de manifiesto por la parte recusante, al que adhirió la querella en esta instancia, acerca de la imparcialidad de la actuación de la jueza federal María Gabriela Marrón en la presente causa, realizaré el análisis del planteo efectuado, en atención a las previsiones de los artículos 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 14, inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 26 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre -tratados sobre derechos humanos incorporados a nuestra Constitución Nacional en el artículo 75 inciso 22; artículos 17 y 30 del CPCC; 55 y 57 del CPPN-.

Del análisis de los diversos actos desplegados y temperamentos expuestos por la magistrada en el devenir de la investigación y que fueron los fundamentos del apartamiento reclamado, advierto que es razonable la conclusión a la que arribaron el Ministerio Público Fiscal y la parte querellante de albergar dudas acerca de la imparcialidad del juzgador en virtud del modo en que se conduce la investigación en curso,



extremo que al implicar una restricción de la plena vigencia de la garantía prevista en los instrumentos internacionales referenciados en el párrafo precedente, conducen a admitir el planteo efectuado y apartar a la magistrada interviniente.

Así, cabe tener presente que conforme surge de la lectura de la causa mediante el sistema de gestión Lex100, el objeto de la presente investigación se centra en comprobar si la desaparición y la muerte de Facundo José Astudillo Castro se produjeron a consecuencia de un hecho delictuoso -desaparición forzada- y en su caso, establecer todas las circunstancias relevantes e individualizar a los autores y partícipes (art. 193 del CPPN).

Ahora bien, ha quedado evidenciado que, por las decisiones jurisdiccionales adoptadas y las manifestaciones de la magistrada, las partes acusadoras considera que la jueza de la causa ya tiene una posición tomada (un prejuicio) sobre cómo se sucedieron los acontecimientos que derivaron en la muerte de Facundo José Astudillo Castro.

En primer lugar, es importante recordar que la magistrada ha rechazado diversas medidas de prueba y de coerción que fueron solicitadas por la fiscalía.

En fecha 15 de octubre de 2020, la magistrada para denegar las medidas de prueba peticionadas afirmó que *"...en el dictamen analizado que los acusadores se formulan varias preguntas, ensayan algunas hipótesis, valoran prueba y sacan conclusiones con el fin de fundar las medidas requeridas. Se advierten diversos problemas tanto en los interrogantes que los fiscales se formulan, las teorías del caso que desarrollan, la evidencia que exponen, como así también, en las inferencias que conciben (cnf. art. 69 del CPPN). Respecto de las preguntas, que a modo de duda realizan, debo afirmar que la mayoría ya tienen respuesta en la causa.*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Entiendo que nacen de una visión vaga, abstracta, poco profundas de los hechos o bien fueron formuladas incorrectamente. Al mismo tiempo, **las perplejidades que los impulsan son producto de una sesgada valoración de la evidencia ya recolectada.** Los fiscales **no analizan muchos otros elementos de prueba que despejarían su estado de sospecha o duda**" (el destacado no obra en el original).

Asimismo, la magistrada sostuvo: "De las hipótesis desarrolladas por los acusadores **no se reconstruye una teoría del caso coherente, lógico, razonable y completo para esta altura de la investigación.** En consecuencia, los elementos probatorios que se pretenden recabar a través de las medidas solicitadas están disociados entre sí, y no se vislumbran pertinentes ni útiles para el avance de la investigación en un sentido eficaz teniendo en cuenta, fundamentalmente, el informe pericial de los restos óseos, como así también otras pruebas de calidad relevantes (cnf. art. 199 del CPPN).

Las teorías que avizoran o expresan los titulares de la acción penal pública no se condicen ni se conectan con las conclusiones de la autopsia, ni con el resto de la prueba.

Por todo lo indicado, previo a ordenar medidas que vulneran garantías constitucionales, resulta necesario ahondar en la pesquisa, ampliando informes, pericias, declaraciones, haciendo los estudios sobre el Estuario y la Ría de Bahía Blanca, que les permita a los fiscales desarrollar una teoría del caso que claramente hoy no tienen. Una estrategia que presente de forma armónica lo jurídico, lo probatorio y lo fáctico, que valore toda la



prueba aún para refutarla.

Esto no atenta contra la libertad probatoria ni conculca a los acusadores la posibilidad de probar su tesis, sino que es control judicial. Siempre que las medidas se encontraron justificadas el tribunal las otorgó con celeridad.

**Se les pide a los acusadores que elaboren una hipótesis alternativa a la contenida en el dictamen, plausible, seria y oportuna. Erigir una línea de reconstrucción del hecho de modo coherente, autosuficiente y sin baches. Contar una historia de modo razonable, ubicar a los actores en tiempo y espacio. Contestar las preguntas: si existe un hecho delictivo, cuál fue, quién es su autor, de qué modo intervino en él, qué motivos tuvo o tuvieron para cometer el hecho, cuál es el plan común, cuál fue el modus operandi. Una hipótesis que además esté avalada por un discurso final integrador.**

Debe sostenerse en elementos externos válidos independientes al deseo o pensamiento de las partes y a sus anhelos personales”.

Así, la magistrada sostiene que a partir de lo establecido en el “Informe Final de restos óseos”, confeccionado por el Equipo Argentino de Antropología Forense (EAAF), profesionales del Cuerpo Médico Forense, UNICEN, UBA, UNQ y CONICET, se concluye que Facundo José Astudillo Castro murió ahogado.

Por ello, en fecha 10 de febrero del 2021 sostiene que es necesario “profundizar las medidas probatorias en relación al Estuario y la Ría de Bahía Blanca” por tratarse de la zona en donde Astudillo Castro “**murió ahogado**” (el resaltado no obra en el original).

Ahora bien, la decisión unilateral de ordenar





## *Cámara Federal de Casación Penal*

medidas probatorias es una manifestación clara de la intervención que desea hacer la jueza en la causa -quien, como ya se sostuvo, previamente había delegado la instrucción en el Ministerio Público Fiscal- lo que, de por sí se convierte en una actividad objetiva que amerita el planteo de las partes recurrentes.

Pero, además, es necesario recordar los pasos previos a esa decisión, que fueron detallados por el Ministerio Público Fiscal.

Al momento de solicitar la recusación de la magistrada, la fiscalía explica que el temor de parcialidad se funda en que la Jueza Marrón "...solicitó al IADO un estudio sobre los movimientos de las mareas. Ese estudio, y solo ese estudio, fue encargado a ese organismo, pese a que una nota periodística previa a concretar el mismo, parecería sugerir otra cosa. El IADO o, mejor dicho, su director, se ha permitido no sólo realizar consideraciones que no le han sido solicitadas acerca de un posible desplazamiento de Facundo dentro del estuario, sino que, además, dispuso de recursos (como la utilización de un dron con el que se obtuvieron unas 2600 imágenes).

Ese funcionario no sólo adelantó esa actividad en el email al que hicimos referencia (en el que, incluso, se lamenta en la tardanza de recibir una autorización para iniciar las tareas que nunca se le encomendara) sino que además remitió esa información a la fiscalía en conjunto con un documento que, se supone, respondía al pedido que le hiciéramos.

Ese escrito fue devuelto por secretaría. Sin embargo, la jueza nos pidió que lo subamos al Lex100.



Desconocemos cómo llegó a su conocimiento de que existía.

Como el escrito fue devuelto, no formaba parte del expediente y no se subió al sistema de gestión. Y luego de eso, invocando una medida para mejor proveer y afirmando que no reasumía la instrucción, ordenó un estudio que, en los hechos, implica realizar las mismas actividades que el IADO realizó sin que se le haya pedido.

Esas actividades, además, habían sido insinuadas como necesarias (aunque, entendemos, no tanto para ordenarlas en ese momento) a principios de octubre del año pasado, cuando rechazó (fs. 4618/1634) nuestro pedido de medidas de coerción (cuya revocación estamos pidiendo a la cámara).

Y es en este punto en el que es dable referirnos a aquél interrogante que nos formuláramos en ocasión de presentar el informe en los términos de lo normado por el artículo 454 del C.P.P.N. en el trámite del recurso de queja por el rechazo a la apelación contra la denegatoria de las medidas de coerción oportunamente solicitadas por esta acusación.

En efecto, el contexto de aquella presentación, como venimos expresando, se ordena en un todo compacto con la actuación judicial que aquí cuestionamos. Y una vez más con exceso funcional constitucional, en esta oportunidad, se disponen diligencias improcedentes para la jurisdicción que, como señaláramos en los términos de lo normado por el artículo 196 del C.P.P.N., optó por autodesplazarse de la dirección del legajo, con las implicancias procesales que ello conlleva.

Retomando la idea de aquel interrogante acerca del destino del presente proceso **si la jueza le ordena a los acusadores públicos cómo proceder y desconfía de la víctima**





## *Cámara Federal de Casación Penal*

**y su accionar, el proveído del 10 de febrero materializa los fundados temores de esta parte.**

*En otras palabras, la jueza ya erigió su versión de los hechos en el horizonte y destino de la investigación: Facundo Astudillo Castro, en su trayecto hacia la localidad de Ingeniero White, transitó por el complicado terreno del estuario en el que se anegó y, a la postre, se ahogó" (el destacado es propio).*

*Así, continúa la presentación de los recurrentes al momento de formular la recusación de la jueza Marrón, sosteniendo que "la decisión [del 10 de febrero] en concreto cristaliza lo que consideramos nosotros es el pensamiento de la jueza: los hechos investigados ocurrieron de una sola manera (Facundo Astudillo Castro se ahogó accidentalmente en las aguas del estuario de Bahía Blanca luego de haber pretendido transitarlo a pie).*

*Por la forma (reasumir en los hechos, pero decir que no lo hace, y usar para ello un fundamento aparente) y por el fondo (ordenar una pericia sin facultades para hacerlo, que en concreto, dicho estudio implicaría una sola hipótesis posible de investigación), la decisión nos hace pensar que la jueza ya no es imparcial".*

*En suma, de la lectura de las constancias del legajo se evidencia que los representantes del Ministerio Público Fiscal han solicitado medidas de prueba y de coerción presentado pruebas y explicando las razones por las cuales resulta necesario indagar en diversas hipótesis de cómo habrían sucedido los hechos. Sin embargo, la magistrada denegó las medidas solicitadas por entender que se trataban de una "auténtica excursión de pesca" porque consideró que*



éstas conducirían el curso de la investigación hacia un "mundo de conjeturas". Sumado a ello, la medida adoptada el 10 de febrero en donde decidió suplir la actividad de los titulares de la acción penal pública al requerir unilateralmente un informe al IADO, fundan el temor de parcialidad denunciado por los recurrentes.

El análisis de tales planteos luce ausentes en la decisión adoptada por la cámara *a quo* en relación al apartamiento de la jueza Marrón, asentándose el rechazo a la recusación planteada en argumentos meramente formales, lo que pone en evidencia la carencia de fundamentación suficiente en los términos exigidos por el art. 123 del CPPN.

6º) A lo dicho, habré de agregar que en fecha 1 de agosto de 2020, cuando no se conocía el paradero de Astudillo Castro, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitió la resolución 43/2020 "Medidas cautelares No. 691-20. Facundo José Astudillo Castro respecto de Argentina" mediante la cual ordenó *"implemente las acciones tendentes a investigar los hechos que motivaron el otorgamiento de esta medida cautelar y evitar así su repetición"*.

Luego, en fecha 2 de marzo del 2021, la mencionada Comisión emitió la "RESOLUCIÓN DE LEVANTAMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES 23/2021. Medida Cautelar No. 691-20. Facundo José Astudillo Castro respecto de Argentina" en donde sostuvo *"... la Comisión considera pertinente recordar que de conformidad con los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, el Estado de Argentina se encuentra obligado a investigar de manera diligente las circunstancias que dieron lugar a la muerte del beneficiario. En este sentido, corresponde al Estado **investigar de manera exhaustiva la totalidad de las hipótesis que han surgido a lo largo de la propia investigación**, garantizando una adecuada participación a sus*





## *Cámara Federal de Casación Penal*

*familiares y representantes. La Comisión Interamericana insta al Estado a continuar la investigación y esclarecer las circunstancias relacionadas con la muerte de Facundo José Astudillo, de ser el caso, estableciendo las responsabilidades de cualquier índole a que dieran lugar" (el destacado es propio).*

Es por ello que, considero de decisiva relevancia asegurar la observancia de las garantías imperantes en la conducción del proceso por todos los agentes judiciales intervinientes, y que se asegure una exhaustiva y profunda exploración de todas las líneas de investigación que podrían generarse a fin de dilucidar, esclarecer y -eventualmente- determinar las responsabilidades que pudieren surgir a lo largo de la investigación, conforme las recomendaciones efectuadas por la Comisión.

Sobre este punto debe recordarse incluso lo acontecido durante la investigación del caso "Bulacio", en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó responsabilidad internacional para el Estado Argentino en virtud de justamente *"el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y sancionar a las autores y a quienes encubran dichas violaciones. Y toda persona que se considere víctima de éstas o bien sus familiares tienen derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado"* y que *"...la obligación de investigar debe cumplirse ´con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa´. La investigación que el Estado lleve a cabo en cumplimiento de esta obligación ´[d]ebe tener un sentido y ser asumida por el*



[mismo] como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad" (CorteIDH, Caso "Bulacio Vs. Argentina". Sentencia de 18 de septiembre de 2003 (Fondo, Reparaciones y Costas, parr. 110 y 112), por lo cual ninguna hipótesis investigativa puede ser "infundada" o "contradictoria".

7º) En causas como ésta sometida a control jurisdiccional, tan sensibles para la sociedad, los poderes del Estado, la prensa, los poderes fácticos, no es posible fallar conforme a derecho si no se realiza un análisis minucioso de la norma aplicable y cómo ha sido la actuación procesal en el caso concreto, atento que el juez o tribunal además de ser imparcial, debe ofrecer objetivamente dicha imagen frente a la opinión pública.

Como sostiene Ferrajoli "...para garantizar la imparcialidad del juez, es preciso que éste no tenga en la causa ni siquiera un interés público o institucional. En particular, es necesario que no tenga un interés acusatorio, y que por esto, no ejercite simultáneamente las funciones de acusación, como por el contrario ocurre en el sistema inquisitivo y aunque sea de manera ambigua, también en el mixto. Sólo así puede el proceso conservar un carácter 'cognoscitivo' o, como dice Beccaria, 'informativo' y no degenerar en 'proceso ofensivo', donde 'el juez se hace enemigo del reo'..." -Autor y obra citada, página 581 y siguientes-.

Las causas ya sean de gran o nula implicancia mediática, exigen del tribunal de casación que no podamos sentirnos presionados, no utilicemos dogmatismos para





## *Cámara Federal de Casación Penal*

rechazar o hacer lugar a los planteos recursivos, sino realizar en nuestra condición de magistrados un análisis minucioso teórico y de las constancias del expediente como he señalado, porque si bien al analizar la resolución de fecha 10 de febrero de 2021 de manera individual aquella no tendría entidad suficiente para apartar a la magistrada del presente caso, vista la causa en su conjunto y analizado el tratamiento a lo largo del tiempo que efectuó de la prueba solicitada por la fiscalía, resulta razonable y ajustado a derecho el "temor de parcialidad" de la recurrente con la adhesión de la querella, y por ello corresponde hacer lugar a la recusación interpuesta.

El representante de toda la sociedad en general, independientemente de la opinión de sus habitantes en cuya representación actúa en el juicio, es el Ministerio Público Fiscal, quien en este caso en particular, entendió que corresponde el apartamiento de la señora jueza María Gabriela Marrón, siendo su actuación conforme al rol constitucional asignado.

Tal como ya dije, es imperioso eliminar todo tipo de suspicacia que conduzca a presumir o poner en crisis la independencia del Poder Judicial.

A partir de las circunstancias verificadas, es razonable la sospecha de parcialidad alegada por el Ministerio Público Fiscal, conforme la jurisprudencia internacional en cuanto a que el aspecto objetivo de la imparcialidad, exige que el tribunal o juez ofrezca las suficientes garantías que eliminen cualquier duda acerca de la imparcialidad observada en el proceso, y que "...si la imparcialidad personal de un tribunal o juez se presume



*hasta prueba en contrario, la apreciación objetiva consiste en determinar si independientemente de la conducta personal del juez, ciertos hechos que pueden ser verificados autorizan a sospechar sobre su imparcialidad"* -Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos N° 78/02, Caso 11.335, "Guy Malary vs. Haiti", del 27 de diciembre de 2002, con cita del Caso Saint-Marie v. France. Informe de la Comisión Europea de Derechos Humanos, 16 E.H.R.R. 116, párr. 50; Corte Europea de Derechos Humanos, caso "Piersack vs. Bélgica" (1982), párr. 30; caso "Hauschildt" del 24 de mayo de 1989, serie A n° 154, p. 21, par. 48-.

Cabe recordar que la decisión que aquí se adopta, se refiere a que el juez no sólo debe ser imparcial, sino que también debe parecerlo cuando se trata de analizar la imparcialidad objetiva del juzgador, ya que lo que "*...está en juego es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática y, sobre todo, en las partes del caso...*" -CIDH Caso "Herrera Ulloa Vs. Costa Rica", Sentencia de 2 de julio de 2004-.

Por ello, ante el compromiso asumido por el Estado argentino de garantizar la imparcialidad de los jueces como también de llevar a cabo investigaciones exhaustivas, con seriedad y no como una simple formalidad que pueda presumirse ya condenada a ser infructuosa, persiguiendo la búsqueda de la verdad de lo ocurrido en torno al fallecimiento de Facundo Astudillo Castro, conforme la jurisprudencia de la CorteIdh en "Bulacio".

**8º)** Por lo expuesto, considero que debe hacerse lugar al recurso de casación interpuesto por los señores fiscales Horacio Azzolin -fiscal de la Procuración General de la Nación a cargo de la Unidad Especializada en Ciberdelincuencia (UFECI) y de la Fiscalía General ante la





## *Cámara Federal de Casación Penal*

Cámara Federal de Apelaciones de Bahía Blanca-, Iara Silvestre -titular de la Fiscalía Federal de Santa Rosa- y Héctor Andrés Heim -fiscal general adjunto de la Procuración General de la Nación a cargo de la Procuraduría de Violencia Institucional (PROCUVIN)- al que adhirieron la Comisión Provincial por la Memoria (CPM) y Cristina Adriana Castro Alaniz, querellantes en autos, junto con sus respectivos letrados patrocinantes, y en consecuencia, corresponde apartar a la señora jueza María Gabriela Marrón de la tramitación de estos autos, remitiendo las actuaciones a la cámara *a quo* a sus efectos, sin costas.

Tal es mi voto.

En mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE: HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto por los representantes del MPF, al que adhirieron además los querellantes de autos, y **APARTAR** a la señora jueza María Gabriela Marrón de la tramitación de estas actuaciones, remitiéndolas a su origen, a sus efectos; sin costas (arts. 470, 530, 531 del CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial -CIJ- (Acordada 5/2019 de la CSJN) y remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Daniel Antonio Petrone, Ana María Figueroa, Diego G. Barroetaveña. Ante mí: Walter Daniel Magnone.

