

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1

Reg. n° S.T. 909/2015

///nos Aires, 22 de octubre de 2015.

### **AUTOS Y VISTOS:**

Para decidir en esta causa n° CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1, caratulada “incidente de recusación de Palligas García, Verónica del Carmen y otra en autos Palligas García, Verónica del Carmen”.

### **Y CONSIDERANDO:**

#### **El juez Pablo Jantus, dijo:**

**I)** Llega este incidente a estudio de esta Sala de Turno en virtud de la recusación al juez que entiende en la causa planteada por el abogado defensor de la imputada Verónica del Carmen Palligas García, doctor Martín Luis Herrera. En el escrito que en copia obra a fs. 7/8, aquella sostuvo que se sintió coaccionada por la conducta del magistrado, al apartar de su cargo a su letrado y calificarlo de inepto.

**II)** Ahora bien, de la compulsa del sumario se advierte que luego de haber dictado a fs. 83 el auto de citación a juicio, el juez correccional, advirtiendo que el abogado defensor mencionado no había ofrecido prueba, lo intimó el 13 de abril pasado “a tomar conocimiento personal de la presente causa, en la sede del tribunal, dentro del quinto día de notificado, bajo apercibimiento de tenerlo por abandonado de la defensa técnica” (fs. 86). Ante la falta de respuesta, el 13 de mayo se decidió tenerlo “por abandonado de la asistencia técnica del encartado en la presente causa”, informar al Colegio Público de Abogados y designar en su reemplazo al Sr. Defensor Público Oficial (fs. 88).

A fs. 94 compareció la encartada y ratificó su decisión de mantener al letrado particular mencionado quien, además, presentó el escrito de fs. 95 en el que explicó que no se había presentado a contestar la citación a juicio por una razón estratégica; indicó que si se había tomado como una afrenta la falta de comparecencia no había sido esa su intención y, a todo evento, adhirió a la prueba solicitada por el Ministerio Público Fiscal, impetrando que se lo designara como defensor de confianza, circunstancia que fue expresamente ratificada por la imputada en el escrito de fs. 96.

Frente a ello, el tribunal señaló: “...en primer lugar, he de remarcar al Dr. Martín Luis Herrera que la citación a juicio cursada a fs. 83, no se trata de una vista, sino de un emplazamiento, que en forma alguna pretende obligarlo a explicar su estrategia de defensa. Que, incluso, la intimación que le fuera posteriormente cursada a fs. 86 procuraba, conforme se consignara, que el referido letrado defensor tomara conocimiento personal de la presente causa en la sede de este tribunal, designado para actuar en la etapa de debate; cuestiones que dicha defensa no acató en forma alguna, y derivaran así en el dictado del auto de fs. 88. Asimismo, habré de sentar que lo allí dispuesto, pese a haber sido debidamente notificados a los involucrados, no ha sido recurrido en tiempo y forma por éstos –ver instrumento cursado a fs. 93-, lo cual se traduce en la firmeza de la sanción procesal aquí cuestionada...”, con lo que resolvió rechazar el pedido de mantener el defensor particular, por considerarlo “manifiestamente improcedente” (fs. 97).

Ante esta nueva decisión, la encartada –curiosamente con el Dr. Martín Luis Herrera, quien formalmente había sido apartado del rol de defensor– promovió un incidente de recusación (fs. 98). Señalaron como motivos de la misma, que el juez había sostenido que el letrado era inepto y que había acontecido una conducta coactiva contra la imputada, vinculada con dicho apartamiento. En dicho escrito, agregaron que “la conducta delictiva de SS. y su secretaria, generan arbitrariedad manifiesta y prejujuamiento en los presentes”, expresando, asimismo, que la razón por la que no había ofrecido prueba era porque habían pautado que solicitarían una suspensión del juicio a prueba.

Frente a dicha presentación, el juez ordenó la iniciación del respectivo incidente, decidió la extracción de testimonios para que se investigara el hecho por el que había sido denunciado –aunque aclaró que la secretaria del juzgado únicamente había actuado como fedataria – y designó al defensor oficial. A fs. 102, nuevamente la imputada ratificó a su defensor de confianza y revocó la designación mencionada precedentemente.

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1

En el incidente de recusación, el Sr. Magistrado produjo a fs. 10/11 el informe de ley y lo remitió a esta cámara para su decisión.

**III) a)** A mi modo de ver, las sucesivas decisiones tomadas por el juez correccional, que derivaron en el apartamiento del defensor particular de la imputada, deben ser anuladas por su arbitrariedad, ya que contienen una fundamentación aparente y han provocado un serio menoscabo al derecho de defensa.

Ha señalado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso M. 512. XLVIII. “Moreno, Walter Sinesio y otros, s/ homicidio calificado en ocasión de robo” -causa n° 10.713, del 24 de septiembre de 2013, disidencia de los Dres. Zaffaroni y Maqueda-, en el que se había dado un supuesto de falta de una defensa técnica efectiva: “Que si bien es doctrina del Tribunal que sus sentencias deben limitarse a lo peticionado por las partes en el recurso extraordinario, constituye un requisito previo emanado de su función jurisdiccional el control, aun de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentran involucrados aspectos que atañen al orden público, toda vez que la eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta y que afecta una garantía constitucional no podría ser confirmado.”

“Es por ello que, en el cumplimiento de un adecuado servicio de justicia, no cabe soslayar el examen del procedimiento seguido en la sustanciación de la apelación extraordinaria cuando se haya producido un menoscabo a la defensa en juicio del imputado durante el trámite de esta vía recursiva ante el superior tribunal provincial”.

En el caso de autos, advierto que la decisión del juez de grado ha afectado gravemente el derecho de defensa de la imputada, circunstancia que, aplicando la doctrina mencionada precedentemente, no puede pasarse por alto en esta instancia –a pesar de que únicamente se ha elevado la causa para tratar la recusación intentada por la epigrafiada– puesto que nos encontramos frente a una nulidad absoluta que puede ser declarada de oficio y en cualquier instancia del proceso, por aplicación de los arts. 167 inciso 3° y 168 del CPP.

**b)** El art. 8.2.d. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que el imputado tiene derecho “de defenderse

personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección...”; una norma similar prevé el art. 14.3.d. del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Señala Julián Langevín (*Sin defensa no hay juicio, rol de la defensa en los juicios criminales*, Fabián Di Plácido, Bs. As., 2014, p. 54) que: “El Estado tampoco puede imponer *ab initio* un defensor de oficio pues con anterioridad se ubica el derecho del imputado a escoger un defensor de su confianza” destacando que la elección del abogado debe ser real.

Daniel O’Donell (*Derecho internacional de los derechos humanos Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos”, Colombia, 2014, p. 408) indica que: “En principio, el derecho a tener un defensor de oficio no comprende ‘el derecho a elegir el defensor que se le asigne’. No obstante, puede producirse una violación de este derecho cuando el tribunal continúa acreditando a un defensor de oficio a pesar de que el acusado ha indicado que no lo acepta como su representante, ni le ha dado instrucciones y ha hecho lo necesario para obtener los servicios de otro defensor (Comité de Derechos Humanos, caso Pinto c. Trinidad y Tobago, párr. 12.5)”.

Finalmente, debe hacerse notar que el Comité de Derechos Humanos, en la Observación General n° 32, apartado 37, ha señalado sobre el particular que: “En segundo lugar, el derecho de todos los acusados de un delito penal a defenderse personalmente o mediante un abogado de su propia elección y a ser informados de este derecho, conforme a lo dispuesto en el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14, se refiere a dos tipos de defensa que no se excluyen mutuamente. Las personas asistidas por un abogado tienen derecho a dar instrucciones al abogado sobre cómo llevar adelante el caso, dentro de los límites de la responsabilidad profesional, y a prestar testimonio en su propio nombre. Al mismo tiempo, el tenor del Pacto es claro, en todos los idiomas oficiales, en el sentido de que prevé el derecho a defenderse personalmente "o" a ser asistido por un defensor de su elección, lo que

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1

entraña la posibilidad de que el acusado rechace la asistencia de un abogado.

Como puede observarse, el art. 104 del C.P.P., en cuanto otorga el derecho primordial del imputado de hacerse defender por un abogado de la matrícula, no constituye únicamente una regla legal consagrada en el código ritual, sino que se erige como una vía reglamentaria de un derecho humano fundamental, que no puede ser desconocido por los jueces. Y el apartamiento por abandono de la defensa, que contempla el art. 112 de ese cuerpo de leyes, debe encontrar razones serias y suficientes que permitan sostener, en cada caso, que la continuación del abogado particular en ese rol puede conllevar un serio riesgo al ese derecho del imputado.

c) A mi modo de ver, ello no ha ocurrido en autos y, por ende, considero que el apartamiento dispuesto por el juez correccional fue manifiestamente arbitrario.

En efecto, es claro que el abogado defensor no tiene ninguna obligación legal de presentarse ante el juez de la causa para responder a la citación a juicio, puesto que el art. 354 del código de rito únicamente establece que se debe hacer saber a las partes la conformación del tribunal y que se pone la causa a su disposición, para que soliciten las medidas que hagan a su derecho; pero de él no se deriva un deber de presentación ni de ofrecimiento de prueba alguna. Ello es tan así, que el art. 356 del código procesal establece que si ninguna de las partes ofrece elementos probatorios a producir en el debate, el presidente del tribunal puede disponer que se introduzcan aquellas pertinentes y útiles que se hubiesen reunido en la instrucción. En el caso, además, se contaba con la ofrecida por el fiscal quien es, en definitiva, el que tiene la carga de aportar los elementos de convicción que hacen a la acusación.

De tal forma, el decreto por el que se intimó al defensor particular por no haber respondido al auto de citación a juicio carecía de apoyo normativo, puesto que, como ya señalé, ninguna obligación legal tenía de ofrecer prueba ni de hacerse presente ante el tribunal; ese deber lo hubiera tenido, por caso, de haberse fijado fecha de debate, en la medida

que su presencia en el juicio es esencial porque allí el defensor debe ejercer personalmente su ministerio.

Si la convocatoria al letrado en esas circunstancias fue injustificada porque el juez carecía de apoyo normativo, mucho más grave fue la decisión de apartarlo de la defensa aduciendo su supuesto abandono, puesto que mediante esa arbitraria decisión, sin basamento legal, privó a la imputada de un derecho fundamental que, como vimos, le reconocen la Constitución Nacional y los Tratados sobre Derechos Humanos a ella incorporados a través del art. 75 inciso 22. Y no quedó allí, porque se decidió comunicar al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal un inexistente abandono de la defensa y, posteriormente, el juez de grado persistió en su equivocada decisión, a pesar de las explicaciones que se le brindaron y de que la epigrafiada, una y otra vez, insistió en que quería que la defendiera en el proceso el letrado injustificadamente apartado.

Así las cosas, y porque es evidente la vulneración al derecho de defensa de la encartada, considero que corresponde declarar la nulidad de los decretos de fs. 88, 97 –en lo que aquí concierne- y 100, y mantener como letrado de confianza de la imputada al Dr. Martín Luis Herrera.

Por otra parte, por el cariz que tomó la incidencia y a fin de garantizar el derecho de la procesada a un juicio imparcial, ante la gravedad de la medida tomada por el juez en lo correccional, corresponde apartarlo de la causa, con el objeto de que otro magistrado tome conocimiento del proceso y continúe con el trámite de las actuaciones, a cuyo fin debe remitirse el caso a la Oficina de Sorteos de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad.

En tal sentido me pronuncio.

**El juez Horacio Días dijo:**

Habré de acompañar la solución propuesta por el juez Jantus, en la inteligencia de que dado el cariz de las presentaciones de la parte, sumado al tenor de las respuestas jurisdiccionales, bien puede el justiciable anidar una sospecha de falta de imparcialidad del juzgador. Sin

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1

embargo, a mi modo de ver, la neural de este estado de cosas, no lo es tanto la decisión de separar del rol de defensor al letrado particular ante su falta de respuesta a la primigenia exorbitación judicial, sino antes bien sus decisión, desmedida, de no reponerlo en su cargo, una vez brindada la debida explicación relativa a que no presentarse a ofrecer prueba, lejos de implicar un abandono de defensa, fue producto de una meditada estrategia defensiva.

En efecto, sin lugar a dudas, si bien para la defensa ofrecer prueba es un derecho y no una obligación, también lo es que la jurisdicción debe velar por la higiene del proceso en prevención de futuras nulidades. Ello conduce a sostener que el derecho de esa parte a no ofrecer pruebas debe ejercerse positivamente, presentándose por escrito en las actuaciones para así hacerlo saber, evitando que la sede judicial pudiese colegir erradamente de ello un eventual abandono de defensa, y por tanto de afectación a las formas sustanciales del juicio.

Sin embargo, y una vez aclarado el punto por la parte, la decisión del magistrado de pretender imponer al justiciable el asesoramiento jurídico del defensor oficial, cuando éste insiste que desea continuar siendo defendido por su letrado de confianza, a quien ratifica, constituye un verdadero desborde jurisdiccional que pone en riesgo la garantía de la defensa en juicio, y por tanto arbitrario. Es esto lo que justifica la recusación y no lo otro.

Tal es mi voto.

### **El juez Sarrabayrouse dijo:**

Adherimos a la solución propuesta por el juez Jantus y agregamos las siguientes consideraciones.

1. El caso llega a conocimiento de esta Sala de Turno en virtud de la recusación planteada contra el juez correccional (art. 58 y cons., CPPN) y lo establecido por la Regla Práctica 18.2 de este Tribunal.

2. El origen del planteo que ahora resolvemos es el apartamiento del abogado Herrera como defensor de la imputada Verónica Carmen Palligas García. De allí que esta Sala se encuentre habilitada para revisar los actos procesales que en definitiva provocaron esta incidencia.

3. La facultad de designar al defensor que asiste al imputado le corresponde en primer lugar a él mismo; de allí que la ley procesal designe a este profesional como *abogado de confianza* (art. 104, CPPN); por su parte, al tribunal sólo le compete una facultad de control que recae sobre los requisitos exigidos por la ley para desempeñarse como tal; incluso, el imputado puede asumir él mismo su defensa técnica.

El defensor ejerce sus funciones en el proceso con una autonomía casi total, incluso en discrepancia con el propio imputado, siempre que respete su primer mandamiento: abogar en su beneficio. En cuanto a las causas por las que puede ser apartado, se trata de un problema delicado, mucho más rico y complejo de la regulación presente en el CPPN, por la relevancia que la defensa técnica reviste para un correcto desarrollo del proceso penal (cf. Cfr. MAIER, Julio B. J, Derecho procesal penal, t. II, Parte General. Sujetos procesales, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2003, ps. 261 y sigs.). De allí también que la asistencia del imputado constituya un presupuesto procesal con valor subjetivo, reguladora de una garantía fundamental, que no pueden ser utilizada “...*de manera tal que perjudiquen al imputado...*” (cf. Cfr. MAIER, Julio B. J., Derecho procesal penal, t. II, op. cit., p. 128). Por estas razones, se debe ser extremadamente cauteloso para decidir el apartamiento de un abogado de confianza.

4. De acuerdo con el sistema procesal vigente, el defensor particular de Palligas García no tenía la obligación de ofrecer prueba para la realización del juicio, por lo cual, la intimación para que tomara conocimiento de la causa carecía de fundamento legal, y por ende, su posterior apartamiento. Además, esta última decisión impuso a la imputada una defensa técnica que no goza de su confianza, situación testimoniada por sus posteriores presentaciones, donde reiteró y ratificó su voluntad de contar con la asistencia del abogado Herrera.

Frente a esta situación, está claro que se ha vulnerado el derecho de defensa en juicio de Palligas Garcías; por lo cual, corresponde dejar sin efecto el decreto que apartó de la defensa técnica al abogado Herrera (fs. 88) y la parte pertinente de fs. 97 y 100. Asimismo, atento la

## Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA DE TURNO  
CCC 37481/2013/PL1/2/CNC1

situación planteada, corresponde apartar al juez correccional y designar a otro para que continúe con el trámite de la causa.

Tal es nuestro voto

Por ello, en virtud del acuerdo al que arribaron los jueces que la integran, la Sala de Turno de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal **RESUELVE**:

**ANULAR** los decretos de fs. 88, 97 –en lo que aquí concierne- y 100, **MANTENER** como letrado de confianza de Verónica del Carmen Palligas García al Dr. Martín Luis Herrera y **APARTAR** al juez L. A. S. del conocimiento del caso (arts. 18 de la C.N. y 104, 166, 167.3 y 168 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y remítase a la Oficina de Sorteos de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de esta ciudad para que designe al magistrado que deberá continuar con el trámite de la causa.

PABLO JANTUS

HORACIO DÍAS

EUGENIO SARRABAYROUSE

Ante mí:

GUIDO E. WAISBERG  
PROSECRETARIO DE CÁMARA