

RECUSAN
AL DR. SOSA ARDITI.-

CAMARA FEDERAL DE APELACIONES:

Diego Jorge Lavado, Alfredo Guevara Escayola, Viviana Laura Beigel, Pablo Gabriel Salinas, abogados apoderados del Movimiento Ecuménico por los Derechos Humanos y de familiares de desaparecidos en estos autos N° F – 21.065 Sala A (013 F- Edesio Villegas) caratulados "Fiscal c/Menendez " a V.E. decimos:

I. OBJETO. Que en tiempo y forma venimos a recusar la integración de la Cámara con Petra Fernandez, Lopez Cuitiño y al Dr. Sosa Arditi (jubilado).

En efecto, el Dr. Sosa Arditi es el padre del abogado Daniel Sosa Arditi que es el abogado defensor del Comisario (retirado) Carlos Rico Tejeiro acusado por los organismos de derechos humanos por su participación en la dictadura militar.

Lo manifestado es causal para tener TEMOR DE PARCIALIDAD.

Pero también venimos a recusar al Dr. Petra puesto que la Procuración (Dr. Righi) desechó una denuncia presentada por este al Dr. Auat y esto también representa TEMOR DE PARCIALIDAD.

En efecto, el Dr. Petra Fernandez ha sido denunciado por el Movimiento Ecuménico por los Derechos Humanos Regional Mendoza y a la vez el Dr. Petra Fernandez ha denunciado al Fiscal General Dr. Auat al Procurador Esteban Righi, (acompañamos copias de la desestimación de la denuncia) por denunciar que las causas por crímenes contra la humanidad estaban demoradas en Mendoza.

El Procurador Esteban Righi defendió al Dr. Jorge Auat (Fiscal) y remitió compulsas contra Petra Fernandez.

Con respecto a el Dr. Lopez Cuitiño que tuvo el acto de hidalguía moral de inhibirse entendemos que debe ser respetada su decisión personal y

no obligado a entender en estas causas a la fuerza lo que también representa TEMOR DE PARCIALIDAD.

Todos estos hechos constituyen sin dudas GRAVEDAD INSTITUCIONAL suficiente como para que hagamos reservas de casación y caso federal.

Venimos por lo tanto a RECUSAR a los Dres. Sosa Ardití, Julio Demetrio Petra Fernandez y Lopez Cuitiño, para que entiendan en estos autos y en todas las causas en que se investiguen crímenes contra la humanidad en mérito de las consideraciones de hecho y derecho y dejando expresa constancia y reserva de Casación por considerar que de lo contrario estamos ante un proceso irregular e injusto.

Por ello solicitamos que se aparten de entender por resultar los mismos incompetentes y se siga el orden establecido en las normas procesales y acordadas vigentes, estableciendo la integración con los jueces federales de la jurisdicción de la Cámara Federal o con los de jurisdicciones vecinas o con los jueces de los Tribunales Orales federales de conformidad con la acordada 37/09 CSJN.

II. DERECHO. Que el artículo 31 del Decreto Ley N° 1285/58 (art. 2 de la ley 26.376 y acordada N° 10/2008) dice expresamente: En caso de subrogancia por recusación, excusación, licencia, vacancia u otro impedimento de los integrantes de las Cámaras de Casación o de Apelación, Nacionales o Federales, se aplicará el procedimiento previsto en el artículo 31 del Decreto-Ley N° 1285/58. De no resultar ello posible, se realizará el sorteo entre la lista de conjueces prevista en el artículo 3º. El procedimiento previsto en los párrafos anteriores será igualmente aplicable a los Tribunales Orales en lo Criminal, en lo Penal Económico y de Menores con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

El Decreto Ley 1285/58 en su Art. 31 establece “- Según ley 24.050-. La Cámara Nacional de Casación Penal, los Tribunales Orales y las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, en lo Criminal y Correccional y en lo Penal Económico, se integrarán por sorteo entre los demás miembros de aquéllas; luego, del mismo modo, con los jueces de la otra Cámara en el orden precedentemente establecido y, por último, también por sorteo, con los jueces de primera instancia que dependan de la Cámara que debe integrarse.

El sistema de integración antes establecido se aplicará, asimismo, para las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal y en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal.

También regirá ese sistema para las Cámaras Nacionales de Apelaciones en lo Civil, en lo Comercial, del Trabajo y de la Seguridad Social de la Capital Federal.

Las Cámaras Federales de Apelaciones con asiento en las provincias se integrarán de la siguiente manera: a) con el Fiscal de Cámara. b) con el Juez o Jueces de la sección donde funciona el tribunal. c) con los conjuces de una lista de abogados que reúnan las condiciones para ser miembros de la misma cámara y que cada una de éstas formará por insaculación en el mes de diciembre cada año.

En caso de recusación, excusación, licencia, vacancia u otro impedimento de los jueces de la Cámara Nacional Electoral, ésta se integrará por sorteo entre los miembros de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal. No serán aplicables las disposiciones del decr. 5046 del 14 de marzo de 1951 y sus modificaciones, a los magistrados que, por las causales indicadas, integren la Cámara Nacional Electoral.”

Además, la acordada 37/09 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante la cual se interpretaron las leyes 26.372 y 26.376 estableció que en caso de apartamiento del juez natural se debe priorizar la designación de jueces designados de conformidad con el mecanismo establecido en la Constitución Nacional del mismo grado y materia o en su defecto sus inferiores de jurisdicciones vecinas hasta las más lejanas y finalmente apelar a las listas de abogados entre los que se incluyen los secretarios judiciales de todos los tribunales.

La acordada 37/09 de la CSJN establece que cuando sea necesario integrar una Cámara Federal de Apelaciones en caso de vacancia, excusación, recusación, licencia, etc., debe entenderse que el art. 31 del Decreto Ley 1285/58, al referirse a “jueces de la sección donde funcione el tribunal”, no se limita a los jueces de sección previstos en la ley 2372, sino que debe incluir a los jueces de todos los tribunales, aún los de jurisdicciones vecinas, como así también a los jueces de los tribunales orales federales quienes deben suplantar a los jueces de las salas de las Cámaras Federales y a la inversa y eventualmente éstos últimos serán suplantados por jueces de tribunales inferiores.

Sólo si esto no resulta posible, la acordada 37/09 admite la designación de jueces jubilados.

No se entiende, por lo tanto, como puede integrarse la Cámara con jueces que generan en familiares y organismos de derechos humanos un SERIO

TEMOR DE PARCIALIDAD en lugar de integrarla con los jueces Penales del mismo grado y materia o con los jueces del tribunal oral o eventualmente con sus inferiores de la misma jurisdicción o de jurisdicciones vecinas, tal como establece la acordada.

Se designa ARBITRARIAMENTE al Dr. Sosa Arditi y con respecto a Petra y Lopez Cuitiño existen nuevos hechos que justifican su nueva recusación, en el caso de Petra el nuevo hecho es la desestimación de la denuncia por parte del Procurador Dr. Esteban Righi y su compulsión al Consejo de la Magistratura y con respecto al Dr. Lopez Cuitiño nuestra parte valora su voluntad y quiere que la misma sea respetada por los tribunales superiores.

No se agotaron otras posibilidades, pasando por alto en forma clara el texto del Decreto Ley N° 1285/58 y de la acordada 37/09 de la CSJN.

Se debió integrar la Cámara Federal de conformidad con la acordada 37/09 de la Corte, es decir, con los jueces de otros tribunales federales, aún de jurisdicciones vecinas o con los jueces de los tribunales orales federales, tal como lo ordena el texto claro de la norma citada.

Por tal motivo vengo a promover el apartamiento del juez jubilado Dr. Sosa Arditi (que además es padre del abogado Daniel Sosa Arditi, abogado del Comisario Rico Tejeiro) y que se integre la Cámara de conformidad con el procedimiento establecido en la acordada 37/09 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que interpreta la normativa vigente en la materia. De otra manera, se viola el **principio de juez natural**.

La metodología utilizada para integrar la Cámara Federal de Apelaciones se aparta de la normativa legal que regula la materia e implica obviar el procedimiento constitucionalmente previsto, lo que constituye un caso de gravedad institucional.

En efecto, según la normativa vigente debió designarse en primer lugar a los jueces de sección donde funcione el tribunal, lo que implica recurrir a toda la jurisdicción territorial de la Cámara Federal, es decir, tribunales de Mendoza, San Rafael, San Juan y San Luis y a otras provincias vecinas. Este procedimiento no se ha respetado y se pretende integrar la Cámara Federal con jueces jubilados, los que sólo podrían ser convocados una vez agotados los jueces penales de la jurisdicción.

El procedimiento utilizado para integrar la Cámara Federal es contrario a la ley de subrogancia, por lo tanto arbitrario, y pone en tela de juicio el

principio del juez natural, que prohíbe que alguien sea juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces designados por ley antes del hecho de la causa.

La Arbitrariedad según Legaz y Lacambra: " es la negación del derecho como legalidad, en tanto que legalidad y cometida por el propio custodio de la misma, es decir por el propio poder publico". Este autor entiende que se trata de una conducta antijurídica de los órganos del Estado (Legaz y Lacambra, Luis. Filosofía del Derecho, 5° edición, Barcelona, Editorial Bosch, 1979, pag. 630.). Por lo tanto al hablar de la doctrina de la sentencia arbitraria existe una confluencia de reglas constitucionales de derecho positivo y pautas axiológicas de justicia y equidad. Nuevamente la jurisprudencia de la Corte Suprema sirve para demostrar que aquí se ha elaborado un ámbito excepcional que es el de las sentencias arbitrarias. "La sentencia arbitraria origina cuestión federal que habilita la intervención del Alto Tribunal."

La Violación del Derecho a ser Juzgado por el Juez Natural, como hemos dicho constituye un especial agravio como consecuencia del resolutorio. Decimos que este derecho está atacado pues se ha derivado hacia una jurisdicción y competencia extraña y distinta a la que corresponde. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en su jurisprudencia que " El debido proceso implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, **apto para determinar,** la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción" y que " toda persona sujeto a un juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea imparcial y **actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto** para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete"¹. La jurisprudencia invocada ayuda a confirmar nuestro planteamiento y refuerza las garantías constitucionales clásicas. Puede también decirse que por lo demás ninguna interpretación errónea de la acordada como lo ha hecho este Tribunal puede menospreciar el derecho que nace del art. **28 de la Carta Magna que prohíbe que las leyes o reglamentaciones de derechos puedan alterar el ejercicio de los mismos como sucede en este caso con el decisorio impugnado.**

Por encontrarse afectados derechos constitucionalmente protegidos hacemos reserva de recurrir en casación.

III.- Temor de Parcialidad, subjetiva.

¹ Casos Lori Berenson, Sentencia, Párr 144; Caso Castillo Petruzzi, Sentencia párr 131, Casos Herrera Ulloa VS Costa Rica, Sentencia párr 169; Caso Ivcher Bronstein vs Perú, Sentencia Párr 112.

Sobre esta base, hay que decir que la imparcialidad a la que tenemos derecho los querellantes puede ser entendida objetiva o subjetivamente (Bacigalupo, *El debido proceso penal*, Buenos Aires, 2005, pp. 93 y ss.).

Desde un punto objetivo la imparcialidad falta cuando se dan las circunstancias que taxativamente establece la ley procesal como causas de apartamiento, como ocurre, por ejemplo, en caso de parentesco del juez con alguno de los interesados.

Por el contrario, la imparcialidad subjetiva viene dada por la falta de sentimientos especialmente adversos del juez respecto de algunas de las partes en el proceso.

Es decir, desde un punto de vista subjetivo puede existir parcialidad cuando la actitud interna del juez puede influir perturbadoramente en su posición frente al caso.

Ello se da en los casos en los que el Juez es recusado por una de las partes que tiene temor de parcialidad por considerar que existen buenas razones que justifican la desconfianza sobre su imparcialidad (En este sentido, Roxin, *Derecho procesal penal*, trad. a la 25ª. ed. alemana de Pastor-Córdoba, Bs. As. 2000, pp. 41 y ss.).

Cabe aclarar que mientras que los casos que afectan la imparcialidad en un sentido objetivo deben acreditarse efectivamente, ello no es así cuando la causa de recusación obedece a una cuestión subjetiva, es decir, no se exige que el juez efectivamente haya sido parcial sino que resulta suficiente con que pueda introducirse fundadamente el **temor de parcialidad (Así, Roxin, *Derecho procesal penal*, p. 43).**

Expresado en términos dogmáticos, no es necesario que se pruebe la parcialidad efectiva del juez, sino que se pruebe que existe peligro de parcialidad.

El temor de parcialidad invocado se encuentra acreditado por los siguientes hechos concretos:

El juez Petra Fernandez denunció al Fiscal Jorge Auat, el juez Petra Fernandez convocó a conferencia de prensa para manifestar sus opiniones con respecto a la visita del Fiscal Jorge Auat (encargado de promover los juicios por crímenes contra la humanidad).

El juez Petra Fernandez esta denunciado por TODOS los organismos de Derechos Humanos en el consejo de la Magistratura POR LIBERAR A TODOS LOS REPRESORES EN LA PROVINCIA DE MENDOZA constituyendo a Mendoza como la única Provincia del país sin represores presos.

Con respecto al **Dr. Petra Fernandez** el temor de parcialidad esta absolutamente acreditado.

A esto debemos sumarle como hecho nuevo la denuncia del Procurador Righi al Consejo de la Magistratura para que se investigue la lentitud con que se desarrollan los juicios en Mendoza.

Con respecto al **Dr. Sosa Arditi** (el cual es jubilado y no se siguió el trámite de la Acordada de la Corte para su designación) existe temor de parcialidad por que es el padre del abogado defensor del Comisario Carlos Rico Tejeiro y tendrá que resolver las apelaciones donde su hijo es abogado defensor, aquí también se justifica el TEMOR DE PARCIALIDAD de todos los organismos locales.

Con respecto al **Dr. Lopez Cuitiño** que tuvo el acto moral de inhibirse también existe TEMOR DE PARCIALIDAD por su propia inhibición.

No creemos que sea necesario probar una relación de causa-efecto entre el motivo de la recusación y el sentido dado a la resolución, pues, de conformidad a lo señalado por la doctrina precedentemente citada, basta con que se establezca la existencia de un temor fundado de parcialidad para que la recusación sea procedente.

Dicho brevemente, en esta recusación no se analizará si los Dres. Petra Fernandez, Lopez Cuitiño y Sosa Arditi han sido parciales o imparciales, pues no puede ser éste el objeto de la recusación.

El objeto del pedido quedará ceñido entonces a determinar si en el caso de autos el invocado temor de parcialidad está fundamentado de modo tal que justifique la recusación por falta de imparcialidad subjetiva.

Creemos que es mas que claro que existe un serio temor de parcialidad por todos los organismos denunciantes del Dr. Petra Fernandez al Consejo de la Magistratura y cuya denuncia está en trámite y con respecto a la integración del Dr. Sosa Arditi que no cumple con la acordada y el Dr. Lopez Cuitiño que ya se ha inhibido.

IV.- MOTIVOS RECUSATORIOS

Creemos que esta recusación no sólo corresponde legalmente, sino que además permitirá descomprimir la situación tensa que se ha generado entre la Cámara Federal de Mendoza y el Movimiento Ecuménico por los Derechos Humanos, Madres, Hijos, ex presos, familiares de desaparecidos que la han denunciado por liberar a todos los represores y por favorecer en todos y cada uno de sus fallos a los represores.

En efecto, si en el Derecho procesal civil se admite la recusación sin causa y esa tendencia se advierte también en el Derecho procesal penal moderno, no sólo mediante

la interpretación amplia de las causas de recusación que propone la doctrina (Sobre ello, cfr. MAIER, *Derecho procesal penal argentino*, 1b, Buenos Aires, 1989, pp. 484 y ss.), sino incluso consagrando la recusación sin causa para uno de los miembros del Tribunal, como ocurre con el art. 66 del C.P.P. de la provincia de Córdoba.

Nos preguntamos cómo no admitir una recusación cuyos motivos han sido indicados de manera fundada y clara en el TEMOR DE PARCIALIDAD por parte de familiares de desaparecidos y organismos de derechos humanos con respecto a los tres jueces indicados.

Se acompaña copia de la resolución del Procurador de la Nación Dr. Esteban Righi.

V.- PETICION.

1. Tenga por presentada en tiempo y forma la RECUSACION contra los Dres. Petra, Lopez Cuitiño y **SOSA ARDITI (este último por ser juez jubilado y no haberse respetado la acordada)** por los argumentos vertidos que establecen su incompetencia en su jurisdicción y materia.
2. Cumpla con la normativa vigente y en su caso integre el Tribunal de conformidad con la acordada 37/09 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.
3. Tenga por efectuada la Reserva de Casación.

ES JUSTICIA.