

ACTA N° 350 / 23. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, República Argentina, a los diecinueve (19) días del mes de septiembre de 2023, siendo las 13:00 horas, se reúne el Jurado de Enjuiciamiento, integrado por los señores Vocales del Tribunal Superior de Justicia, Dres. Evaldo Darío Moya -quien preside- Roberto Germán Busamia y Alfredo A. Elosú Larumbe, la señora Diputada María Laura Du Plessis, el señor Diputado Eduardo Sergio Daniel Fernández Novoa y los Abogados Matriculados designados por la Honorable Legislatura Provincial, Dres. Simón Julio César Hadad y Nicolás Lupetrone.

Se deja constancia que el presente acto se lleva a cabo en el Salón de Acuerdos del Tribunal Superior de Justicia, participando todos los integrantes del Jurado de Enjuiciamiento en forma presencial y vía zoom.

I. El señor Presidente del Jurado, **Dr. Evaldo Darío Moya**, abre formalmente el acto y expresa:

Motiva la presente reunión del Jurado de Enjuiciamiento lo actuado por la Comisión Especial con relación a la Sra. Jueza de Ejecución Penal de la I Circunscripción Judicial, Dra. Raquel Gass. Los hechos se describen en el Acta N° 135 de la Comisión Especial (fs. 50/58), donde se solicitó la apertura del procedimiento ante este Jurado de Enjuiciamiento respecto de la citada Magistrada, con relación a los hechos relatados en la denuncia y en razón de la orden impartida en el Legajo N° 28.874/2014 caratulado "Valdebenito Emilio - Ruiz Herrera, Héctor Hernán s/ Homicidio calificado".

A raíz de ello, estimo importante fijar los alcances del dictamen de la Comisión Especial previsto por el artículo 18 de la Ley N° 1565.

A este respecto, comparto y hago propio el criterio sostenido en otros procedimientos análogos, respecto a que el

pedido formulado por la Comisión Especial no resulta vinculante para este Jurado.

Ello no puede ser de otro modo, pues una exégesis contraria, por medio de la cual se sostenga la posibilidad de someter el criterio de sus integrantes a una voluntad previa de cualquier índole, implicaría no sólo desconocer su soberanía para la solución del caso que le es propio sino que además constituiría una afectación a los consabidos principios de independencia e imparcialidad que el Legislador quiso preservar.

La participación preliminar de la Comisión Especial no implica relevar al Jurado del análisis que le cabe en cuanto a su jurisdicción y a la procedencia de la formación de causa, tarea que indudablemente le es propia (cfr. Paolini, Jorge Omar, "El Enjuiciamiento de Magistrados y Funcionarios", Buenos Aires, La Ley, 2000, p. 80). Tal es la teleología que cabe asignarle a los artículos 18 y siguientes de la norma provincial en cuestión.

Si bien las modificaciones introducidas por la Ley N° 2698 tuvieron por finalidad mantener a los miembros del Jurado fuera del análisis preliminar sobre la admisibilidad o no, lo cierto es que esta es una facultad Constitucional ineludible.

Dicha atribución no puede ser reemplazada por un órgano no previsto en la Carta Magna provincial y es por tal motivo que por imperativo constitucional este Jurado deberá expedirse al respecto.

Así, "... lo que dicha Comisión defina, puede ser utilizado o no por este Jurado, dado que es éste el que evalúa los elementos reunidos en las actuaciones -hasta el momento-, a fin de determinar la procedencia o no de la apertura ..." (Expediente N° 40-JE, Acta N° 276/16).

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

Es que -reitero- como se ha dicho en otros pronunciamientos, el dictamen de la Comisión no es vinculante y tiene sólo carácter de requerimiento a este Jurado, por lo que el Jurado bien podría apartarse.

El inciso tercero del artículo 18 de la Ley N° 2698 establece, respecto de las potestades de la Comisión Especial, que "... 3) Si existiesen motivos suficientes para llevar adelante los procedimientos deberá cumplir con los siguientes recaudos: a) Solicitar la apertura del procedimiento ante el Jurado de enjuiciamiento, describiendo cada uno de los hechos que puedan constituir mal desempeño o comisión de delitos y expresando los fundamentos que respaldan los cargos; y b) Requerir al Jurado de enjuiciamiento la suspensión del denunciado ...". Se desprende del análisis de la norma citada que es el Jurado de Enjuiciamiento quien debe resolver, ante el requerimiento efectuado -"solicitar" dice la ley-, la apertura o no del procedimiento.

A su vez, ello se complementa con el texto del artículo 19 de la mencionada ley, ya que inicia su contenido estipulando que "... Cuando el Jurado de enjuiciamiento disponga la apertura del procedimiento ...". Notoriamente se advierte de este texto que el órgano de juzgamiento no se encuentra compelido a aceptar inexorablemente lo dictaminado por la Comisión Especial, sino que es una "facultad" con la que cuenta para dar acogida favorable o no a su pretensión.

Esta es la interpretación que entiendo correcta y que surge clara del texto legal. Por lo demás, es la que preserva la validez constitucional de la norma, "en la medida en que "... el punto de vista contrario conduciría a suponer que la ley pretende sustraer al órgano encargado por la constitución, las facultades exclusivas que ésta le asigna en

el proceso de enjuiciamiento de magistrados (cfr. CSJN T.331.P.858; T.330.P.4936; T.331.P.1262; T.330.P.4454, entre otros; Acuerdos N° 1632/09; 1611/09 TSJ-NQN) ...” (cfr. Expte. N° 40-JE, Acta N° 276/16 -ya citada- y Expte. N° 68-JE, Acta N° 331/22).

II. Establecido lo anterior, cabe ingresar en el análisis de las conductas -en rigor, omisiones- que se le enrostran a la Sra. Magistrada, a fin de constatar si ellas ameritan la apertura de este procedimiento constitucional.

Al emprender este análisis, cabe tener presente que - como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en innumerables precedentes- para dar curso a las denuncias formuladas contra magistrados se requiere que la imputación se funde en hechos graves e inequívocos o, por lo menos, en la existencia de presunciones serias que autoricen razonablemente a poner en duda la rectitud de conducta de un Juez o su capacidad para el normal desempeño de la función. Así, para admitir la procedencia de un pedido de enjuiciamiento, corresponde analizar los cargos efectuados con el fin de considerar si los mismos reúnen los requisitos de extrema gravedad e intolerable apartamiento del derecho (cfr. Fallos: 303:695 y 304:561, entre otros).

La puesta en marcha del procedimiento para enjuiciamiento de magistrados sólo se justifica frente a la comisión de hechos o la adopción de actitudes que revelen un intolerable apartamiento de la misión confiada a los jueces, con daño evidente del servicio y menoscabo de la investidura (cfr. Fallos: 303:553).

Por ende, lo atinente a la aplicación e interpretación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del juez de la causa, sin perjuicio de los recursos que la ley procesal concede a las partes para subsanar errores o

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

vicios en el procedimiento o para obtener reparación a los agravios que los pronunciamientos del magistrado pudieran ocasionarles. No cabe pues, por la vía de enjuiciamiento, intentar un cercenamiento de la plena libertad de deliberación y decisión de que deben gozar los jueces en los casos sometidos a su conocimiento, ya que admitir tal proceder significaría atentar contra el principio de independencia del Poder Judicial que es uno de los pilares básicos de nuestra organización constitucional (cfr. Fallos: 305:113).

En igual sentido, no es admisible que se cuestione la conducta de un magistrado y se ponga en marcha el procedimiento tendiente a su enjuiciamiento sobre la base de alegaciones que no poseen el indispensable sustento, ya que la procedencia de la denuncia orientada a lograr la remoción de un magistrado provoca una gran perturbación en el servicio público, y solo se le debe dar curso cuando la imputación se funda en hechos graves e inequívocos o existen presunciones serias que autoricen razonablemente a poner en duda la rectitud de conducta de un magistrado o su capacidad para el normal desempeño de la función. Únicamente con ese alcance la procedencia de la denuncia se concilia con el respeto debido a los jueces y con la garantía constitucional de su inamovilidad (cfr. Fallos: 303:741).

Bajo estos postulados, adelanto que tales requisitos no aparecen cumplidos en el caso y, por ende, propiciaré rechazar el pedido de apertura del proceso.

III. 1. Las conductas que la Comisión Especial reprocha a la Dra. Raquel Gass, en su calidad de Jueza de Ejecución, son las siguientes:

a) que el día 30/04/20, mediante correo electrónico dirigido a la Oficina Judicial Penal, la nombrada ordenó el

extrañamiento del Sr. Ruiz Herrera, sin considerar que no se había notificado a la parte querellante tal decisión;

b) que la Sra. Jueza no habría verificado el efectivo cumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa migratoria para expedir la orden judicial de extrañamiento, en tanto el Sr. Ruiz Herrera no se hallaba en condiciones de acceder a "salidas transitorias".

2. Con respecto al "primer cargo", el cuestionamiento radica en que la Sra. Magistrada habría incumplido lo dispuesto en el artículo 11 bis de la Ley N° 24660.

Dicha norma dispone que "... La víctima tendrá derecho a ser informada y a expresar su opinión y todo cuanto estime conveniente, ante el juez de ejecución o juez competente, cuando se sustancie cualquier planteo en el que se pueda decidir la incorporación de la persona condenada a: a) Salidas transitorias; b) Régimen de semilibertad; c) Libertad condicional; d) Prisión domiciliaria; e) Prisión discontinua o semidetención; f) Libertad asistida; g) Régimen preparatorio para su liberación.

El Tribunal a cargo del juicio, al momento del dictado de la sentencia condenatoria, deberá consultar a la víctima si desea ser informada acerca de los planteos referidos en el párrafo que antecede. En ese caso, la víctima deberá fijar un domicilio, podrá designar un representante legal, proponer peritos y establecer el modo en que recibirá las comunicaciones.

Incurrirá en falta grave el juez que incumpliere las obligaciones establecidas en este artículo ...".

Como se observa, la hipótesis de extrañamiento no está prevista en la norma cuya inobservancia se objeta a la Magistrada. Pero aun más relevante, a los fines que aquí interesan, resulta ser que la norma en cuestión no se

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

encontraba vigente al momento en que se dictara la condena en el legajo penal (véase que el artículo 11 bis fue incorporado en julio de 2017 por la Ley N° 27375, mientras que la condena al Sr. Ruiz Herrera recayó en el año 2015).

A raíz de ello, no encuentro razonable que pueda ponerse en duda la idoneidad funcional de la Magistrada por no haber considerado operativa la modificación legislativa aludida - respetando su vigencia temporal- con las consabidas implicancias que conlleva la aplicación retroactiva de las normas en materia penal. Esto último, a lo sumo, colocaría a la cuestión en el terreno de lo "opinable", pero claramente fuera del plano del "error inexcusable y grave" o de un "intolerable apartamiento de la ley".

No se me escapa que, aun cuando no fuera exigible legalmente cursar una notificación formal a la querella, igualmente hubiese correspondido mantener informadas a las víctimas del trámite de expulsión referido. Pero, nuevamente aquí, no encuentro sensato abrir este proceso constitucional por la inobservancia de una "buena práctica" que, en rigor, no constituía -al menos en el momento en que la Jueza tomó la decisión cuestionada- un requisito procesal expreso, operativo y vigente en nuestra provincia. Menos aún, cuando en todo caso, tal anoticiamiento debió llevarlo a cabo el Ministerio Público Fiscal.

Es que conforme lo dispone el artículo 69 del Código Procesal Penal "... será deber de los fiscales adoptar o requerir las medidas necesarias para proteger a las víctimas de los delitos, favorecer su intervención en el procedimiento y evitar, o disminuir cualquier perjuicio que pudiera derivar de su intervención ...".

En igual sentido, la Ley N° 2893 (Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal) dispone que es función de dicho

órgano atender en forma integral a las víctimas (artículos 12, inciso "b", y 15, inciso "ñ") y le impone un "deber de protección" hacia ellas y sus familiares (artículo 30). Además, establece expresamente en su artículo 29 que "... El Ministerio Público Fiscal brinda asesoramiento e información a la víctima, resguarda sus intereses y vela por la defensa de sus derechos en el proceso. Le hace saber el resultado de las diferentes etapas procesales, informándola de las distintas posibilidades de actuación según la instancia en que se encuentre. La información debe ser ofrecida en un lenguaje llano y comprensible, tanto personalmente, como por los medios técnicos disponibles ...".

Y la legislación también señala que "... en su actuación, todos los integrantes del Ministerio Público Fiscal velan por los derechos reconocidos a la víctima por la ley, facilitando el acceso de la misma al Sistema Judicial ..." (artículo 2, inciso "e").

A tal punto debe la Fiscalía procurar la protección de los intereses de las víctimas, que el ordenamiento ritual prevé que cuando haya divergencias de posturas entre el Ministerio Público Fiscal y la o las querellas "... se tendrá en cuenta el interés preponderante, se buscará un equilibrio entre el interés público que representa la Fiscalía y el interés particular que sostiene la víctima ..." (artículo 31).

A lo expuesto hasta aquí se suma otra cuestión que estimo fundamental. Esta es que en la Provincia de Neuquén la querella no es parte en el proceso de ejecución de las sentencias penales. Las únicas partes legitimadas son el Ministerio Público Fiscal, el condenado y su defensor (artículo 262, Código Procesal Penal).

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

Ergo, mal podría haber la Sra. Jueza incumplido el "principio de contradicción" con quien no era parte en el proceso.

En la fase de ejecución es primordial el rol del Ministerio Público Penal, dado que en él recae el control de legalidad (artículo 1 y concordantes de la Ley N° 2893), lo cual comprende la vigilancia del cumplimiento de las reglas de procedimiento en la ejecución de las sentencias penales (cfr. Alvarado Velloso, Adolfo "Introducción al Estudio del Derecho Procesal", 2° parte, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2005, ps. 128/9).

En consecuencia, el procedimiento acusatorio vigente en nuestra provincia por Ley N° 2784 (Código Procesal Penal), coloca al Ministerio Público Fiscal como acusador exclusivo en la etapa de ejecución y le otorga una función específica inherente al control de legalidad.

Particularmente en lo que respecta al trámite de expulsión del país de un extranjero condenado, la participación de la Fiscalía también resulta protagónica.

Véase que, en este caso, quien solicitó en el año 2019 dar inicio al trámite de extrañamiento no fue el defensor del condenado, sino la propia Fiscalía, quien el 12/09/19 solicitó que "... atento la nacionalidad de ambos condenados, solicito se oficie a Dirección Nacional de Migraciones a efectos de iniciar trámite de expulsión de país en caso de corresponder ..." (fs. 35 del Legajo N° 28.874/2014).

No debe olvidarse que compete a los agentes de ese Ministerio representar los intereses de la sociedad en la ejecución de la pena y, por ende, la Fiscalía conserva en la etapa de ejecución la función requirente. En este caso, la Fiscalía requirió, asintió y consintió expresamente el extrañamiento del Sr. Ruiz Herrera.

Por ende, la Fiscalía en cumplimiento de sus funciones exclusivas, luego de evaluar las necesidades punitivas en conjunto con la política migratoria vigente, requirió en este caso dar inicio al trámite de expulsión del interno (cfr. fs. 35 del Legajo N° 28.874/2014) y efectuado el control de legalidad aludido, avaló la ejecución del acto administrativo dictado por la Dirección Nacional de Migraciones.

En efecto, a raíz del requerimiento expreso de la Fiscalía, se ofició al mencionado organismo, generándose las actuaciones administrativas pertinentes y el dictado de la Disposición SDX N° 200581 de la Dirección Nacional de Migraciones que en fecha 04/12/19 resolvió cancelar "... la residencia permanente otorgada al extranjero HÉCTOR HERNÁN RUIZ HERRERA de nacionalidad CHILENA, en virtud de las consideraciones expuestas y en los términos del Artículo 62 inciso c) de la Ley N° 25.871, modificado por el Decreto N° 70 del 27 de Enero de 2017 ..." (fs. 51/2 del Legajo N° 28.874/2014 antes citado).

Posteriormente, como se dijo, la Fiscalía dictaminó lo siguiente: "... contestando la vista conferida, entiendo que una vez que se den las condiciones adecuadas para el traslado, debe darse cumplimiento a lo resuelto por la Dirección de Migraciones, esto es, la orden de extrañamiento de Héctor Hernán Ruiz Herrera ..." (fs. 54 del citado legajo).

Queda claro entonces que la actuación de la Fiscalía condujo a la Sra. Magistrada a adoptar la decisión que ahora se le cuestiona, sin que mediara oposición ni cuestionamiento acerca del marco normativo en que se sustentara el pedido.

Por su parte, el reproche vinculado con un déficit en la motivación de la decisión adoptada por la Sra. Magistrada, tampoco resulta atendible, pues, como tantas veces lo ha

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

remarcado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la remisión al dictamen fiscal no torna arbitrario el pronunciamiento (cfr. Fallos: 327:2315, 330:4549, entre otros).

En resumidas cuentas, conforme nuestro ordenamiento procesal, quien tenía a su cargo informar a las víctimas lo acontecido en la fase de ejecución era el Ministerio Público Fiscal y no la Sra. Jueza denunciada. Y si bien ésta última pudo advertir la ausencia de anoticiamiento, ello no importó la inobservancia de un mandato procesal expreso y vigente en nuestra provincia, que justifique someter a la Sra. Jueza a un proceso de remoción.

3. A lo anterior se suma otra razón importante. Para la evaluación del caso, es fundamental tener en consideración el especial contexto de emergencia sanitaria vigente en aquél entonces y el aislamiento preventivo obligatorio dispuesto por las autoridades nacionales y provinciales derivadas de la pandemia de COVID-19.

Es que no puede desconocerse que tal excepcional situación conllevó un cambio radical de los métodos de trabajo, tal como la eximición del deber de concurrir a sus oficinas, la instauración de un sistema remoto de acceso virtual a las causas judiciales, la prohibición de tener contacto con los expedientes físicos durante un determinado período de tiempo cuando hubiesen sido manipulados por otros operadores, entre otras vicisitudes que importaron, en los hechos, claras limitaciones funcionales y la dificultad de llevar el trámite judicial con el detalle, inmediatez y precisión propio de las épocas "normales".

Resulta innegable que los procesos de trabajo se vieron sustancialmente alterados, mermando en cierto modo su calidad y extensión, frente a las nuevas e inesperadas contingencias

que afloraron cuando la Magistrada adoptó la decisión cuestionada (30/04/20).

Si bien los operadores judiciales -con un gran compromiso- se adaptaron rápidamente a las nuevas circunstancias a fin de continuar prestando el servicio de justicia de manera remota, también se verificó un alto índice de licencias por razones de salud. Sin embargo, la Dra. Gass, pese a estas adversidades, continuó prestando labores, a fin de atender las numerosas peticiones y contingencias que la situación sanitaria produjo en el ámbito carcelario.

Al respecto, es dable recordar el marco normativo vigente en ese momento, en cuanto estableció cómo debía funcionar durante la emergencia sanitaria mundial la administración de justicia en nuestra provincia.

En esa época tan excepcional, el Tribunal Superior de Justicia -en conjunto con los restantes órganos del Estado provincial- dispuso una serie de medidas extraordinarias para mitigar la propagación del virus, atenuar el impacto sanitario y proteger tanto a los integrantes de la administración de justicia como a los restantes operadores jurídicos y ciudadanos alcanzados por los procesos judiciales, intentando no descuidar al mismo tiempo las respuestas que el servicio de justicia debía brindar a nuestra comunidad.

Así, siguiendo los lineamientos de la Organización Mundial de la Salud, por Acuerdo Extraordinario N° 5925 del 18 de marzo de 2020, el Tribunal Superior de Justicia estableció como modalidad de prestación laboral de las tareas habituales -u otras análogas- de magistrados, funcionarios y empleados, la realización remota, a distancia o desde los domicilios; exhortando a la totalidad de los magistrados, funcionarios y empleados judiciales al estricto cumplimiento

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

de todas las medidas de prevención sanitaria dispuestas por las autoridades competentes.

Se explicaba en el propio Acuerdo -cuyas medidas luego serían prorrogadas y ampliadas mediante los Acuerdos N° 5926, N° 5927, N° 5928, N° 5930, N° 5931, N° 5932, N° 5934, N° 5935, N° 5937, N° 5938 y N° 5950, entre otros- que resultaba necesario restringir la circulación y concurrencia de personas a los organismos judiciales de la provincia, con fines eminentemente preventivos. Y es por ello que se imponía profundizar la limitación de actividades en el Poder Judicial, de modo de contribuir con las medidas preventivas dispuestas por las autoridades nacionales y provinciales, no obstante adoptarse medidas organizativas pertinentes para asegurar el servicio de justicia, en aquellos casos que resultaban indispensables.

En este sentido, en ese excepcional período, el Tribunal Superior de Justicia dispuso suspender por tiempo indefinido los juicios penales agendados y aprobó protocolos excepcionales para hacer posible la administración de justicia desde los hogares de los integrantes del Poder Judicial.

Así, en el punto 6° del Acuerdo N° 5925, se dispuso que a partir del 18/03/20 y hasta el cese de las condiciones de emergencia sanitaria, podrían realizarse todas las audiencias del fuero penal -a excepción de los juicios- mediante video conferencias. Y, en el punto 7°, se encomendó a la Dirección General de Informática que preste soporte técnico necesario a los fines dispuestos previendo la puesta en funcionamiento de oficinas virtuales, de servicios de videoconferencias y de todo aporte tecnológico necesario.

En esta época, mediante los Acuerdos antes mencionados, se mantuvo la modalidad general de prestación laboral de las

tareas habituales de los magistrados, funcionarios y empleados de manera remota, a distancia o desde los domicilios; y se aprobaron numerosos protocolos de actuación para la realización de audiencias en contexto de emergencia sanitaria en el fuero penal, entre muchos otros.

El especial contexto de trabajo imperante en el momento en que la Sra. Jueza autorizó el extrañamiento debe ser considerado, según mi parecer, a la hora de ponderar la gravedad o nivel de reprochabilidad de su conducta. Y, en mi opinión, opera como un factor atenuante, dadas las notorias limitaciones y dificultades que debieron enfrentar en esa época los empleados, funcionarios y magistrados para cumplir con sus obligaciones y responsabilidades.

4. Pasando ahora al análisis del "segundo cargo", esto es, la supuesta irregularidad en torno al cómputo de la pena, adelanto que tampoco aquí observo un error inadmisibles, manifiesto y grave, que justifique poner en marcha este proceso político.

Nuevamente resulta necesario analizar el contexto imperante en el momento en que se tomó la decisión que sustenta la denuncia contra la Sra. Magistrada.

Es que, en abril del año 2020, cuando la Dra. Gass ordenó el extrañamiento, se encontraba vigente una política migratoria que auspiciaba la expulsión de los extranjeros con antecedentes delictivos, incluso cuando las condenas no se encontraran firmes.

La secuencia normativa fue analizada por la Comisión Especial al señalar que:

"... en el año 2017 el Poder Ejecutivo Nacional había dictado el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 70/2017.

Esta disposición -de carácter materialmente legislativa, como lo regula la Constitución Nacional en su artículo 99,

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

inciso "3"- había introducido modificaciones en el texto de la Ley N° 25871, entre cuales reformó el entonces artículo 62 de dicho cuerpo normativo.

En lo que aquí interesa, a través del inciso "c" del artículo 62 de la Ley N° 25871 se facultó a la Dirección Nacional de Migraciones a cancelar la residencia de una persona cuando "c) el residente hubiese sido condenado en la REPÚBLICA ARGENTINA o en el exterior, aunque dicha condena no se encuentre firme, respecto de delitos distintos a los enumerados en el inciso b) y que merezca para la legislación argentina penas privativas de libertad..".

Formalmente, esta disposición tuvo vigencia hasta que - en marzo del 2021 y con el cambio de autoridades federales- el Poder Ejecutivo Nacional abrogó íntegramente el texto del DNU N° 70/17 mediante el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 138/21, en razón de los cuestionamientos que había recibido sobre su constitucionalidad.

Así, a partir del día 05/03/21 se restableció la vigencia íntegra del texto de la Ley N° 25871 y, por lo tanto, del artículo 62 anterior al DNU N° 70/2017, el cual reimpone condiciones sustanciales de cumplimiento de pena para poder habilitar la "cancelación" de la residencia.

Repárese, entonces, que al momento en que la Dirección Nacional de Migraciones dictó el acto de cancelación de la residencia y se ordenó judicialmente el "extrañamiento" se encontraba vigente el artículo 62 de la Ley N°25871, de conformidad con la redacción que tenía conforme el DNU N° 70/2017.

De la lectura de las actuaciones del Legajo penal surge que la Dirección Nacional de Migraciones hizo explícita aplicación de esa disposición (cfr. fs. 51/53, motivación del acto), pues, incluso el organismo nacional había tomado


JOAQUÍN A. COSENTINO
SECRETARIO

tiempo antes conocimiento de las penas de prisión perpetua que se le había remitido respecto de los internos Ruiz Valdebenito y Ruiz Herrera -padre e hijo, respectivamente...".

Es claro que los vaivenes normativos que sucedieron en relación a la política migratoria generaron confusión en punto a la correcta hermenéutica que correspondía aplicar a fin de tener por cumplidos los requisitos para ordenar el extrañamiento. El tema era complejo y confuso, como bien señaló la Comisión Especial.

En esa línea ésta última razonó que "... el cambio normativo que se había producido sustancialmente, aunado a la política migratoria "expulsiva" que había asumido el gobierno federal entonces en funciones, bien pudieron suscitar un "error" en la Sra. Magistrada, convenciéndola que no mediaban obstáculos legales para proceder al "extrañamiento" del interno Herrera Ruiz, inducida también por la complejidad y variedad del marco normativo que se encontraba vigente.

Además de lo expuesto, considero que debería ser objeto de especial ponderación por el pleno del Jurado que -inmediatamente constatado el error- tanto el Ministerio Público Fiscal como la Sra. Jueza activaron los debidos procedimientos jurídicos para que el Sr. Herrera Ruíz vuelva a cumplir con la condena impuesta, lo que -más allá de las vicisitudes ocurridas- demostraría que -en general- se trató de un error pasible de ser remediado por los resortes legales previstos en el ordenamiento jurídico ..." -textual- (fs. 55/56vta. del Acta N° 135 de la Comisión Especial del Jurado de Enjuiciamiento).

5. Ahora bien, comparto las consideraciones transcriptas de la Comisión Especial y entiendo que ellas, lejos de

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s./ Jurado de Enjuiciamiento"

justificar la apertura de este proceso constitucional, conducen al escenario contrario.

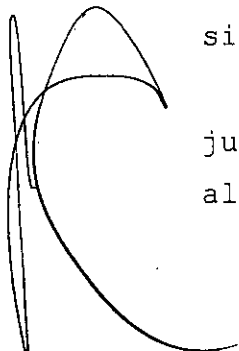
Es que solo las faltas graves e importantes en la actuación de los jueces son las que pueden encuadrar en el marco genérico del mal desempeño y, en este caso, como se ha visto, las conductas analizadas no tienen entidad suficiente para proceder a la remoción de la Sra. Magistrada.

Tal como señala la Comisión Especial, del análisis del legajo se advierte con claridad como la actuación conjunta de la Dirección Nacional de Migraciones -que canceló la residencia permanente que tenía el interno Ruíz Herrera- y del Ministerio Público Fiscal -que, en el año 2019, promovió el trámite de extrañamiento y luego dictaminó que estaban dadas las condiciones legales para ordenarlo-, sumado a los cambios legislativos, "*... bien pudo inducir a error a la Sra. Magistrada en cuanto a que -con el cambio normativo- podía ordenar `en forma inmediata` su extrañamiento ...*" -textual- (fs. 56, primeros tres renglones).

Además, quedó demostrado, conforme la secuencia que surge del legajo, que el propio sistema judicial activó mecanismos procesales para revisar lo decidido.

Y si únicamente corresponde destituir a un magistrado cuando se advierte un reiterado y grave apartamiento o desconocimiento del derecho vigente, al no haberse constatado tal situación en el caso, es claro que no corresponde la apertura del proceso. Máxime considerando la actitud comprometida que adoptó la Sra. Jueza para remediar la situación, una vez advertida la falla cometida.

Por ende, no encuentro elementos suficientes que justifiquen avanzar en este proceso de remoción, y propongo al Pleno declarar su inadmisibilidad. **ASÍ VOTO.**



JOAQUÍN A. COSENTINO
SECRETARIO

IV. El señor Vocal del Tribunal Superior de Justicia, **Dr. Alfredo A. Elosú Larumbe**, la señora **Diputada María Laura Du Plessis** y los Abogados Matriculados designados por la Honorable Legislatura Provincial, **Dres. Simón Julio César Hadad y Nicolás Lupetrone**, adhieren tanto a los argumentos del voto del señor Presidente -a los que se remiten en razón de la brevedad- como a la propuesta de rechazar la apertura del procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento respecto de la Dra. Raquel Gass. **ASÍ VOTAN.**

V. El señor **Diputado Eduardo Sergio Daniel Fernández Novoa** dice:

La Comisión Especial, mediante dictamen de fecha 23/01/2023, promovió el inicio de este proceso constitucional bajo dos conductas que, en prieta síntesis, resultan ser las siguientes:

a) que la Dra. Raquel Gass, en su calidad de Jueza de Ejecución, no corrió vista o traslado a todas las partes legitimadas, o bien no constató la existencia de una notificación a la querrela como paso previo a decidir en torno a la expulsión del país del detenido Héctor Hernán Ruiz Herrera en autos MPFNQ Leg. 28874, caratulado "RUIZ VALDEBENITO, EMILIO -RUIZ HERRERA, HÉCTOR HERNÁN S/ HOMICIDIO CALIFICADO"; y

b) que la Dra. Raquel Gass no habría verificado el tiempo del cómputo de su pena, previo a adoptar dicha decisión jurisdiccional, inobservando un requisito sustancial establecido en la ley.

Tales conductas -a criterio de la Comisión- están incursas en la causal genérica de "mal desempeño", bajo la sub-vertiente del "error judicial" (fs. 6).

Sobre estos aspectos, de acuerdo a las valoraciones que efectuaré en párrafos sucesivos, considero que los hechos que

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

dan base a este expediente no tienen entidad suficiente para generar la apertura del procedimiento de remoción.

Me explico:

El Estatuto Universal del Juez, adoptado en la Unión Internacional de Magistrados, mencionado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Ríos Ávalos y otros c/ Paraguay", sentencia del 19/08/2021, señala que "salvo caso de malicia o negligencia grave [...] no se puede entablar acción disciplinaria contra un juez como consecuencia de una interpretación de la ley o la valoración de los hechos o de la ponderación de pruebas" que haya efectuado en el ejercicio de sus funciones (el destacado es propio).

El Comité de Derechos Humanos (órgano de expertos que supervisa la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), ha expresado su constante preocupación ante situaciones que menoscaban la independencia de la judicatura al imponerse sanciones o deducirse responsabilidad a las juezas y jueces por el contenido de sus decisiones y, en general, por el ejercicio o desempeño de sus funciones jurisdiccionales.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en una jurisprudencia que ha mantenido constante y alineada a estos conceptos, indica que el acierto o el error de las resoluciones objetadas deben establecerse dentro de los cauces procedimentales y por el juego de los recursos que la ley suministra a los justiciables. Y que, en ese orden de ideas, resulta impensable que la potestad política que supone el juzgamiento de la conducta de los jueces esté habilitada para inmiscuirse en la tarea jurisdiccional de éstos y formular juicios al respecto (CSJN, Fallos 300:1326 y, en forma concordante, fallos 277:52, 278:34; 302:102 y 303:695);

en definitiva, "Lo inherente a las cuestiones procesales suscitadas en causas judiciales [...] es facultad propia de los magistrados que entienden en los respectivos procesos y los posibles errores o diferentes interpretaciones que sobre ella se hagan, encuentran remedio oportuno en los recursos previstos en las normas adjetivas aplicables al caso. Siendo así, no resulta idónea para apoyar una solicitud de enjuiciamiento la acusación referente a que se habría configurado un desconocimiento o no aplicación de la legislación vigente [...] Lo atinente a la aplicación e interpretación de normas jurídicas en un caso concreto es resorte exclusivo del juez de la causa sin perjuicio de los recursos que la ley procesal concede a las partes para subsanar errores o vicios en el procedimiento o para obtener reparación de agravios que los pronunciamientos del magistrado podrían ocasionarles. No cabe pues, por la vía de enjuiciamiento, intentar un cercenamiento de la plena libertad de deliberación y decisión de que deben gozar los jueces en los casos sometidos a su conocimiento, ya que admitir tal proceder significaría atentar contra el principio de independencia del Poder Judicial que es uno de los pilares básicos de nuestra organización constitucional ..." (CSJN, Fallos: 305:113).

Por supuesto que la estabilidad y la independencia judicial no implica que los jueces y juezas queden exentos de toda responsabilidad disciplinaria por su actividad funcional. Pero debe distinguirse entre situaciones que nos acercan a este tópico particular: a) una cuestión opinable; b) un error jurídico más o menos grave; y c) un acto judicial que de modo manifiesto y grosero se aparta del orden jurídico vigente y que, dada su manifiesta inexplicabilidad jurídica, puede dar indicios ciertos de esconder un posible desvío de

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

poder jurisdiccional concedido por la Constitución a los magistrados.

Es sólo en este último caso donde surge la responsabilidad política del juez por mal desempeño con relación al contenido de sus sentencias.

Alfonso Santiago (h), de permanente consulta y cita en diversos procesos de este tenor, expresa que la acusación por mal desempeño puede estar basada en un solo hecho grave o en una serie de hechos leves o graves que apreciados en su conjunto acrediten el mal desempeño (op. cit., p. 42). Y entiende posible aproximarse al concepto de mal desempeño, desde al menos cuatro perspectivas parcialmente diferenciadas: 1) el mal desempeño considerado como la pérdida de condiciones de idoneidad para el ejercicio de la magistratura judicial; 2) el mal desempeño como contracara de la buena conducta que el art. 110 de la Constitución Nacional exige como condición para la continuidad en el cargo de los jueces federales; 3) el mal desempeño como incumplimiento grave de algunos de los deberes éticos y jurídicos que rigen la conducta del juez; y 4) el mal desempeño como la pérdida de confianza social depositada en el juez al momento de su nombramiento.

La Comisión Especial del Jurado de Enjuiciamiento hizo propios esos preceptos generales y los reformuló del siguiente modo:

"... Si bien por regla general no es posible juzgar el comportamiento de un Magistrado por el contenido de sus resoluciones, ello no impide a que -en ciertas circunstancias- se incurra en responsabilidad política -o eventualmente, en responsabilidad disciplinaria- cuando la naturaleza del vicio y/o error cometido ha sido



JOAQUÍN A. COSENTINO
SECRETARIO

suficientemente grave, o ciertamente es reiterado ..." (punto VI, carilla 6, de sus considerandos).

Fijado este punto de partida y descartada aquí la "reiteración" (por no existir ni estar presente en la denuncia) queda de manera implícita, la figura del mal desempeño por la existencia de un error "*suficientemente grave*".

Sin embargo y según observo, los hechos denunciados no remiten a un error inexcusable de tales características. Veámoslo en detalle:

En torno al primer cargo, se describen ciertas piezas procesales que harían a la omisión de constatar que la querella estuviera efectivamente anoticiada del trámite de expulsión (carilla 7 del dictamen). Y que, conforme a ello, "*... no contempló 'el principio de contradicción', explícitamente contemplado en el artículo 16 de la Ley 2891 ...*". Añadiendo que "*... la omisión de no poner en conocimiento a la parte querellante -que había actuado en todas las instancias del legajo penal- no sólo constituyó una transgresión a este principio cardinal de la Justicia Penal, sino que -con ello- se perdió la chance de contar con información adicional que le hubiera permitido verificar si la decisión que se estaba por adoptar se ajustaba -sustancialmente- a las reglas jurídicas imperantes ...*" (carillas 8/9).

Ahora bien, un repaso del artículo 262 del Código Procesal Penal de Neuquén permite apreciar que la querella no resulta parte legitimada en el proceso de ejecución de las sentencias penales. Por el contrario, las personas habilitadas resultan ser -según lo recepta esa norma- "*El Ministerio Público Fiscal, el condenado y su defensor*".

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

En el diseño procesal penal la participación del fiscal en la fase de ejecución (y no de la parte querellante) está vinculada con el "control de legalidad", que es exclusivo del primero (arts. 1 y ccdtes., Ley N° 2893) y que se extiende a la vigilancia del cumplimiento de las reglas de procedimiento en la ejecución de las sentencias penales (sobre esto último, cfr. Alvarado Velloso, Adolfo "Introducción al Estudio del Derecho Procesal", 2° parte, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2005, ps. 128/9).

Dicho de otro modo, el legislador neuquino, al instaurar el procedimiento acusatorio mediante Ley N° 2784 (Código Procesal de la Provincia del Neuquén) optó por colocar, en la fase de ejecución, como acusador exclusivo, al Ministerio Público Fiscal por la función específica inherente al control de legalidad mencionado. A tal punto el letrado patrocinante de la querrela conocía esa consecuente limitación, que una vez que la sentencia quedó firme, entendió concluida su actividad (cfr. sistema Dextra, pedido de fecha 03/03/17).

Demás está decir que de acuerdo a la cronología de las actuaciones que conllevaron a la expulsión del país del condenado Héctor Hernán Ruiz Herrera, la vista fiscal dispuesta por la magistrada de ejecución (de fecha 30/04/20) se cumplió de manera efectiva y tenía por objeto dicho control legal, expidiéndose el fiscal en sentido favorable.

Ahora bien, la Comisión Especial, en consonancia con la denuncia presentada, explicó que la obligación de cursar notificación a la querrela venía dada "... a la luz del artículo 11 bis de la ley 24660 [...] pues en los hechos, suponía un 'egreso' del establecimiento penitenciario ..." (cfr. carilla 7 in fine/8).

Tal aserto omite, a mi modo de ver, dos aspectos: el primero, referido a que dicho artículo estuvo incorporado por

la Ley N° 27375, vigente a partir del día 28/07/17; es decir, en fecha posterior al dictado de la condena, que data del 24/07/15.

Ello no es un tema menor, puesto que el artículo 11 bis de la Ley N° 24660 impone que *"El tribunal a cargo del juicio, al momento del dictado de la sentencia condenatoria, deberá consultar a la víctima si desea ser informada acerca de los planteos referidos en el párrafo que antecede. En ese caso, la víctima deberá fijar un domicilio, podrá designar un representante legal, proponer peritos y establecer el modo en que recibirá las comunicaciones"*.

En este legajo, la condena se dictó dos años antes, por lo cual no hubo oportunidad para que el Tribunal de Juicio cumpliera con ese paso legal.

Dar por supuesto de que la Sra. Jueza de Ejecución Dra. Raquel Gass debió aplicar retroactivamente dicha norma procedimental en perjuicio del condenado (aspecto de cuyo tópico la denuncia y el dictamen de Comisión Especial tampoco se ocupó de justificar), y proponer a partir de allí, una "grave falta" por omisión, sería inmiscuirse en su tarea jurisdiccional con grave afectación en la consabida división de poderes. Máxime cuando la posibilidad de aplicar retroactivamente las Leyes N° 27372 y N° 27375 resulta ciertamente debatido en el plano jurisprudencial, lo que torna dicho asunto, ya ni siquiera en un error de derecho de la Jueza, sino en una cuestión meramente opinable.

En segundo término, si se dejara de lado dichos ápices y se suscribiera una hipotética retroactividad penal *in malam partem*, tampoco el acto del cual el denunciante se aflige está mencionado en dicho artículo 11 bis. En efecto, esa norma establece el derecho de la víctima a ser informada y a expresar su opinión y todo cuanto estime conveniente ante el

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

juez de ejecución o juez competente, cuando se sustancie cualquier planteo en el que pueda decidirse la incorporación de la persona condenada a: a) Salidas transitorias; b) Régimen de semilibertad; c) Libertad condicional; d) Prisión domiciliaria; e) Prisión discontinua o semidetención; f) Libertad asistida; g) Régimen preparatorio para su liberación.

El procedimiento de expulsión del país a través de las leyes nacionales que así lo regulan no está amparado en la norma anterior; ergo, el marco legal para formularle esa imputación también es insuficiente para encuadrar su actividad en la causal de "mal desempeño".

El tenor de la conducta reprochada a la Dra. Raquel Gass lleva a recordar que el principio de legalidad establecido en el artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos preside la actuación de los órganos del Estado cuando deriva del ejercicio del poder punitivo, siendo dicho principio aplicable a los procesos sancionatorios, que son una expresión del poder punitivo del Estado.

En materia disciplinaria, donde igualmente rige el principio de legalidad, el reproche -en el caso, la omisión de notificar a la querrela o a familiares de las víctimas- exige una fuente legal, *"sea porque está expresa y claramente establecida en la ley [...] de forma precisa, taxativa y previa ..."* (CorteIDH, caso "López Lone y otros vs. Honduras. Excepción Preliminar. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de octubre de 2015, Serie "C" n° 302, párr. 259); fuente legal que no existió en el caso.

En vista a lo anterior, sostener ese primer cargo bajo una interpretación extensiva de aquel artículo 11 bis de la Ley N° 24660 resulta, a mi modo de ver, inconsistente.

Quiero resaltar, de todos modos, que esa ausencia de notificación no cancela el derecho de la víctima a estar informada de aspectos inherentes al trámite de la expulsión del país del condenado Héctor Hernán Ruiz Herrera. Pero tal como lo admiten los propios denunciantes, ese deber de información está en cabeza del Ministerio Público Fiscal (cfr. fs. 9 y ss.), y no de la Jueza de Ejecución.

Esta afirmación guarda pleno anclaje en la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, pues "... en base a lo normado en el artículo 69 del Código Procesal Penal de Neuquén, el Fiscal tiene el deber de 'proteger a las víctimas de los delitos y de favorecer su intervención en el procedimiento y evitar o disminuir cualquier perjuicio que pudiera derivar de su intervención. Además, conforme a lo normado en el artículo 12 de la ley 2893, el Fiscal Jefe 'debe atender a la víctima'. Además, por imperio del artículo 29 de la misma manda legal, el Ministerio Público Fiscal brinda asesoramiento e información a la víctima, resguarda sus intereses y vela por sus derechos en el proceso. Le hace saber el resultado de las distintas etapas procesales, informándola de las distintas posibilidades de actuación según la instancia en que se encuentre. La información debe ser ofrecida en un lenguaje llano y comprensible, tanto personalmente, como por los medios técnicos disponibles..." (cfr. Acuerdo N° 3/20, 15/05/20, "L., R. E. s/ Abuso Sexual, Leg. 15157/2015, del voto de adhesión del Dr. Alfredo Elosú Larumbe).

No era la Sra. Jueza quien debía cumplir ese deber, sino el propio Ministerio Público, a través de los funcionarios que lo integran, según las órdenes impartidas por sus superiores, con eje en los principios de autonomía funcional,

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel, s/ Jurado de Enjuiciamiento"

unidad de actuación y de criterio, de dependencia jerárquica y de observancia (cfr. arts. 2 y 3 de la Ley N° 2893).

La Comisión Especial expresó además que la Sra. Jueza "... se limitó a citar la conclusión del dictamen fiscal ..." y que con ello "... desoyó el mandato legal impuesto por el artículo 18 de la ley 2891 -Orgánica de la Justicia Penal- en cuanto impone a todos los jueces penales la obligación de motivar sus decisiones ...", pues los fundamentos de las decisiones judiciales, según dice, "... no pueden reemplazarse con la simple relación de documentos ..." (Punto VIII de los considerandos de la Comisión, carilla 8 [ese término lo destaca en negrita]). Lo que quiere significar es que esa remisión constituyó por sí una resolución carente de motivación y que de esa forma ha transgredido el artículo 18 ya citado.

Sin embargo, es pacífica la doctrina y la jurisprudencia en señalar que la remisión de un magistrado a un dictamen fiscal no torna arbitrario el pronunciamiento (vgr. CSJN, Fallos: 308:2352 y sus citas; 327:2315 [en igual dirección, CSJN, Fallos: 304:781], entre muchos otros). De lo que se deduce, sin mayores esfuerzos intelectivos, que una remisión semejante no colisiona con el deber de motivar o fundar las decisiones judiciales.

En el cargo imputado se destaca a su vez, como elemento sustancial para formularle reproche, que el procedimiento de extrañamiento bien pudo ser percibido "... a los ojos de la parte querellante ...", como la institucionalización de una especie de perdón o exención definitiva de la pena de prisión perpetua que cumplía el condenado Ruíz Herrera.

Ahora bien, a diferencia de otros dictámenes, en los cuales la Comisión Especial analizó eventuales cargos a magistrados "desde un tercero imparcial" (vgr. Acta n° 136,

Expte. 66 J.E., p. 13) o "... a los ojos de un observador imparcial ..." (Acta citada, p. 17), este caso lo ponderó bajo la mirada de una parte interesada en el resultado de este proceso y con base en lo que ésta podría interpretar, incluso erróneamente.

Esta equivocación en el enfoque, ya tuve oportunidad de expresarla al adherir al voto de quien entonces presidía este Jurado, Dr. Roberto Germán Busamia, rechazándose el dictamen de la Comisión Especial, bajo el cual postulaba el enjuiciamiento de la Dra. Martina por no haber dado curso a dos peticiones de apelación (cfr. Acta N° 306/21 en expediente N° 61-JE, "Martina, Gloria Anahí s/ Jurado de Enjuiciamiento"). Se dijo allí que "... La Comisión Especial hace [...] hincapié en la 'perspectiva del denunciante' y que para éste podría resultar una "omisión grave" (cfr. fs. 58); sin embargo, no es desde allí que deba graduarse la intensidad del supuesto error ...".

Ese afirmado "perdón", como sugieren los denunciantes, no es tal. Por el contrario, se ha venido considerando que "... la extinción de la pena a instancia de la expulsión del país del extranjero en situación irregular de residencia, no lo coloca necesariamente en una situación 'más favorable'. De allí que algunos autores hayan considerado la cancelación de la residencia del interno como una verdadera pena, capaz de afectar el 'ne bis in ídem'. (cfr. Monclús Masó, Marta 'La expulsión del extranjero como sanción penal encubierta', 1/08/2001, 'Revista Electrónica de Ciencias Sociales', Universidad de Barcelona, n° 94, 'Migración y Cambio Social', citada a su vez por Julieta Parellada en su artículo 'Un supuesto de doble condena en la ley 25.871, en 'Revista de Derecho Penal y Procesal Penal', n° 1, año 2007, Ed. Lexis

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

Nexis, págs. 40/5) ..." (cfr. Tribunal Superior de Justicia, Sala Penal, Acuerdo N° 23/09, del voto del Dr. Oscar Massei).

El Dr. Andrés Repetto, al emitir el pronunciamiento de la mayoría en el legajo 29526, también señaló que "... lejos de poder ser considerado un beneficio, la expulsión de un extranjero del país es una pena; una pena de tal magnitud, que incluso se ha discutido jurisdiccionalmente si no afecta el ne bis in ídem ..." (cfr. audiencia de impugnación de fecha 24/01/22, minutos 13:11 y ss).

En síntesis y sobre este cargo, más allá de especificar el presunto yerro cometido, no hay fundamentos para dotarlo de la gravedad y la excepcionalidad que advirtió la Comisión Especial al comienzo de sus considerandos, al menos como hipótesis de una gravedad extrema o inexcusable.

En torno al segundo cargo, la Comisión Especial hizo un puntual análisis de lo que -a su juicio- resultaría una correcta exégesis del Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU N° 70/17) bajo el cual la Dirección Nacional de Migraciones dispuso la expulsión del país del detenido Héctor Hernán Ruíz Herrera. Abordó el grado de modificación que podría tener con relación a la Ley Nacional de Migraciones N° 25871, particularmente en sus artículos 62, inciso "c", y 64, incisos "a" y "b", con remisión a su vez al artículo 11 de la Ley N° 24660, concluyendo luego que el artículo 64 de esa misma Ley N° 25871 resultaría inalterado por aquel DNU y que por lo tanto no concurrían los extremos legales para su expulsión.

Vale recordar aquí que dentro del mismo plano analítico, aunque bajo un razonamiento opuesto, las máximas autoridades de la Dirección Nacional de Migraciones analizaron el caso particular del interno Héctor Hernán Ruíz Herrera y concluyeron en que efectivamente estaban dadas las

condiciones legales para su expulsión del país (cfr. Resolución de fecha 04/12/19 en Expediente N° 560.607/2003), decisión que ratificó y perfeccionó la Magistrada de grado, previo dictamen fiscal.

La Comisión Especial tuvo a la vista dichos antecedentes, pero sin señalar que aquella decisión era un aspecto al menos opinable desde un plano doctrinal o jurisdiccional, insinuó una notoria disminución de la gravedad del error, expresando que esas interrelaciones normativas "matizarían las circunstancias en que se produjo el error judicial" (carilla 10, in fine); o bien que "pudo inducir a error a la Sra. Magistrada" (carilla 13, 1° párrafo); o que "el cambio normativo que se había producido sustancialmente, aunado a la política migratoria 'expulsiva' que había asumido el gobierno federal entonces en funciones, bien pudieron suscitar un 'error' en la Sra. Magistrada, convenciéndola de que no mediaban obstáculos legales para proceder al 'extrañamiento'" (carilla 13, 3° párrafo).

Y para restar más severidad al error, concluyó en que "más allá de las vicisitudes ocurridas, demostraría que -en general- se trató de un error pasible de ser remediado por los resortes legales previstos en el ordenamiento jurídico" (carilla 13, último párrafo, y carilla 14, primer párrafo).

En definitiva, la Comisión Especial descartó que fuera excesivo, grosero, manifiesto o inconcebible. Por el contrario, lo estimó como un yerro susceptible de reparación en el propio legajo, tal como finalmente ocurrió.

Bajo ese estándar era esperable que ese cargo fuera desestimado.

Sin embargo, ello no ocurrió y para decidir del modo en que lo hizo, expresó que aún bajo las limitaciones funcionales derivadas de la pandemia de COVID-19 no se

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel S./ Jurado de Enjuiciamiento"

vislumbraban razones que justifiquen las omisiones incurridas (cfr. carilla 14, considerando X).

Sobre ello, cabe decir que no debía ponderar si el error era justificado o no, con base en la citada situación de pandemia; sino si el mismo tenía una extrema o inusitada gravedad como para generar el sometimiento de un magistrado a un proceso de remoción, aspecto que ese mismo dictamen se ocupó de descartar conforme a los términos transcriptos.

De lo dicho hasta aquí, promover el enjuiciamiento por "errores judiciales" que remiten a cuestiones opinables de derecho, o cuya gravedad no se justifica de modo suficiente, afecta la independencia del Poder Judicial.

Por último, es cierto que a partir de la modificación establecida en el artículo 32 de la Ley N° 1565 (conf. versión Ley N° 2698), el Jurado de Enjuiciamiento tiene la potestad para disponer -si el fallo fuere condenatorio- la remoción del magistrado/a, o bien la suspensión de uno (1) a sesenta (60) días.

Sin embargo, este arco sancionatorio no puede subvertir la esencia de este proceso constitucional, para cuya apertura se necesita un supuesto de gravedad.

En otras palabras, este complejo procedimiento constitucional no puede utilizarse para la mera "aplicación de un correctivo funcional" (cfr. tal como lo propone en subsidio la Comisión Especial en el considerando XI, carilla 15).

Por el contrario, la procedencia de una denuncia orientada a lograr la remoción de un magistrado provoca una gran perturbación en el servicio público y sólo se le debe dar curso cuando la imputación se funda en hechos graves e inequívocos o cuando existen presunciones serias que autoricen razonablemente a poner en duda la rectitud de la

conducta de un juez o su capacidad para el normal desempeño de la función, o cuando se presume fundadamente un intolerable apartamiento de la misión confiada a los jueces con daño en el servicio y menoscabo de la investidura. Únicamente con ese alcance, la procedencia de la denuncia se concilia con el debido respeto a los jueces y con la garantía constitucional de su inamovilidad (CSJN, Fallos: 303:116; 304:1544; 305:113; 305:778 y 342:1777, disidencia del Juez Lorenzetti, entre muchos otros).

Utilizar este medio procesal para aspirar a ese eventual "correctivo" sin fundamentos válidos y por posibles desaciertos u omisiones judiciales que son subsanables en el ámbito jurisdiccional devendría manifiestamente improcedente. Más todavía, cuando los argumentos tienen como eje el propio enfoque exegético de la Comisión Especial en aquello que fue materia propia en el ámbito judicial donde naturalmente se desenvuelve aquel proceso (cfr. considerando IX).

Propiciar el enjuiciamiento de un magistrado por hechos de estas características colocaría en crisis la inamovilidad judicial, como condición esencialísima para la recta e independiente administración de justicia. **TAL ES MI VOTO.**

VI. Por último, el señor Vocal del Tribunal Superior de Justicia, **Dr. Roberto Germán Busamia**, dice:

Al momento de ser convocado a emitir mi voto, ya se ha alcanzado mayoría de opiniones -con fundamentos coincidentes- para declarar la inadmisibilidad del proceso de Jurado de Enjuiciamiento.

Anticipo que, en mi opinión, por las consideraciones particulares que desarrollaré, estamos ante un caso que justifica la admisibilidad y el trámite del proceso de juzgamiento.

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel s/ Jurado de Enjuiciamiento"

Adelanto que, aunque en abstracto podría coincidir con los fundamentos normativos, doctrinarios y fácticos desarrollados en los votos del Dr. Evaldo Darío Moya y del Diputado Eduardo Sergio Daniel Fernández Novoa, entiendo que para arribar a tales conclusiones se impone previamente habilitar la instancia y permitir que se generen la acusación, el descargo, y la prueba, que dejen la situación en condiciones de recibir una sentencia de mérito, adecuadamente motivada.

Esto así, partiendo de que si bien discrepo con el contenido, encuadre y pretensión de fundamento del dictamen de Comisión Especial (Acta N° 135 obrante a fs. 50/58) estimo preferible generar las condiciones de procedimiento para que la Denunciada pueda ejercer con total amplitud y libertad el derecho de descargo y prueba que hasta aquí no ha ejercido en plenitud, para poder aspirar a un pronunciamiento de mérito de este Jurado de Enjuiciamiento que consagre la garantía de debido proceso, defensa en juicio y derecho a una resolución fundada bajo estándares constitucionales y convencionales.

No soslayo que el mecanismo constitucional de Jurado de Enjuiciamiento implica un importante despliegue institucional, una alta exposición para la persona denunciada, y seguramente una legítima expectativa de respuesta institucional en denunciantes e interesados, por lo que debería ser especialmente resguardado y reservado para casos que razonablemente conlleven -como hipótesis proyectada en abstracto a partir de un confronte entre infracción reprochada y sanción posible- un riesgo de remoción o al menos de suspensión de empleo en el rango más elevado de la escala prevista.

En este caso concreto, más allá de cualquier evaluación abstracta, hipotética o conjetural de supuestas omisiones

jurisdiccionales pretendidamente reprochables, con su posible encuadramiento, consecuente gravedad y eventuales sanciones proyectadas en modo figurado, por especiales circunstancias de trascendencia, intensa exposición ya verificada y expectativas generadas hasta aquí por el trámite -que en mi visión se ha extendido inconvenientemente en el tiempo-, sumado a intervenciones de terceras personas que han invocado interés (de origen familiar y/o social-institucional-mediático), entiendo que el marco del procedimiento ofrece el ámbito para arribar a una declaración de fondo, suficientemente motivada, que descarte toda posible interpretación de una forma de finalización del trámite con algún atisbo formal o prematuro.

Estimo además, que concurre un imperativo y conveniencia de producir una instancia abierta, pública y que transparente el modo de juzgamiento constitucional, político y disciplinario ante denuncias de incorrección en la prestación del servicio de justicia, que permita generar el juicio social crítico que sea el vehículo para reconstruir la posible afectación a la imagen, prestigio y confianza pública en el Poder Judicial y en la Denunciada, en un trámite que además de repercusiones regionales, ha tenido intervención de instancias policiales y judiciales de la República de Chile en el curso de la recaptura y la gestión del pedido de extradición al país, para continuar el cumplimiento de la pena de cumplimiento efectivo oportunamente impuesta.

En mi opinión, esa debería ser la conducta institucional, con capacidad para generar las condiciones reparatorias de las afectaciones y expectativas que la situación traída ha puesto de manifiesto, motivo por el cual considero -en las particulares, especiales y excepcionales circunstancias que he señalado- que corresponde disponer la

Expediente N° 70 - JE
"Gass, Raquel, s/ Jurado de Enjuiciamiento"

apertura del procedimiento ante este Jurado de Enjuiciamiento. **ASÍ VOTO.**

Por tales consideraciones, por mayoría, el Jurado de Enjuiciamiento **RESUELVE**: Declarar inadmisibile la apertura del procedimiento ante el Jurado de Enjuiciamiento respecto de la Dra. Raquel Gass, Jueza de Ejecución Penal de la I Circunscripción Judicial, por los hechos relatados en la denuncia de fs. 1/6, que fuera instada por la Comisión Especial mediante Acta N° 135 (fs. 50/58), disponiendo el archivo de las actuaciones.

No siendo para más se da por finalizado el acto, previa lectura de la presente en alta voz por parte del señor Presidente del Jurado, ratificando sus integrantes el contenido de la misma, firmando el acta ante el Actuario quienes se encuentran presentes, que certifica el acto.

Dr. Roberto Germán Busamia
Vocal

Diputada Maria Laura Du Plessis
Vocal

Dr. Nicolás Lupetrone
Vocal -Zoom-

Dr. Eraldo Di Moya
Presidente

Firmado digitalmente por:
ELOSU LARUMBE Alfredo Alejandro
Fecha y hora: 19.09.2023
13:03:57

Dr. Alfredo A. Elosú Larumbe
Vocal -Firma digital-

Diputado Eduardo S. D. Fernández Novoa
Vocal

Joaquín A. Cosentino
Secretario

Dr. Simón Julio César Hadad
Vocal -Zoom-

