

///nos Aires, 13 de mayo de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Que contra la decisión del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de Rosario que no hizo lugar al pedido Fiscal de revocación de las libertades de Horacio Hugo Maderna, Rubén Osvaldo Cervera y Pedro Alberto Rodríguez, éste interpuso recurso de casación.

El señor juez **doctor Eduardo Rafael Riggi** dijo:

Que habremos de convalidar el criterio del auto impugnado, toda vez que el recurso de casación que se examina carece de la debida fundamentación, lo que obsta a la admisibilidad formal del remedio intentado (artículo 444 del Código Procesal Penal de la Nación).

En efecto la parte recurrente no logra demostrar un defecto que habilite la instancia que pretende y la decisión no exhibe vicios de fundamentación susceptibles de ser examinados en esta sede.

Más aún, cuando el fiscal tampoco se ha hecho cargo de rebatir la imposibilidad -en el caso- de cumplir la decisión judicial impugnada -sea por no haber vencido el término para recurrir o por no haber resultado confirmada por la alzada-, de conformidad con el efecto suspensivo otorgado a los recursos ordinarios o extraordinarios dispuesto por el artículo 442 del Código Procesal Penal de la Nación; criterio que hemos expuesto en las causas de esta Sala III, n° 5359 "Peralta, Claudio Gabriel s/recurso de casación", del 10/11/01, reg. 661, n° 5164 "Méndez, Evelyn Giselle s/recurso de casación", reg. 349/04, del 5/7/04, n° 13.441 "Quintana, Elba Haydee s/recurso de casación", del 6/04/11 y más recientemente en la n° 1037/2013 "Steding, Jorge Osvaldo s/recurso de casación" del 30/10/13, reg. 2042/13. El mismo razonamiento también fue compartido por la Sala I en las causas n° 4178 "Gómez, Carlos s/recurso de casación" del

30/8/02, reg. 5260 y n° 1915 "*Griguol, L. F. y otro s/recurso de queja*" del 21/8/98, reg. 2327; y por la Sala II, en la causa n° 89 "*Giménez, María Teresa s/recurso de queja*" del 22/12/93, reg. 76; cuya lectura, respetuosamente nos permitimos sugerir.

A ello se agregan las circunstancias que fueran detalladas en la resolución cuestionada acerca de la inalterabilidad de las conductas evidenciadas por los tres condenados vinculadas a la estricta sujeción al proceso, como así también se descartaron fundadamente los riesgos de ocultación, de alteración y/o de destrucción de medios probatorios.

Por ello, somos de la opinión que debe declararse inadmisibile el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas. (artículos 465 *bis* primera parte, 444 *in fine*; 530 y 532 del C.P.P.N.)

Tal es nuestro voto.

La señora juez **doctora Liliana Elena Catucci** dijo:

Que la doctrina emergente de los fallos citados en el voto del Dr. Riggi, abonados con el reciente criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa L.193.XLIX. Recurso de Hecho "*Loyo Fraire, Gabriel Eduardo s/p.s.a. estafa reiterada -causa n° 03/2013-*", rta. el 6 de marzo del corriente (remisión al dictamen del Sr. Procurador General), y las razones dadas por el magistrado preopinante, conducen mi voto a su misma conclusión.

El señor juez **Juan Carlos Gemignani** dijo:

I. Liminarmente, habré de recordar que la decisión que se recurre es, en los términos del art. 457 del código instrumental, equiparable a sentencia definitiva (confr. causa N° 9345, "*MANADER, Gabino y otros s/ recurso de queja*" -reg. N° 11.020.4, del 12 de noviembre de 2008-), puesto que la continuación de los imputados en libertad, más aún después

de la condena que pesa en su contra -aunque no firme- podría ocasionar un perjuicio de tardía o imposible reparación ulterior (conforme C.I.D.H., caso "ABELLA" -Informe 55/97, caso 11.137, Argentina, 19 de noviembre de 1997- y C.S.J.N. "REAL DE AZUA, Enrique y otros s/ asociación ilícita", R. 1013. XL, causa nro. 28, rta. el 9 de mayo de 2006), a los fines del normal desarrollo del proceso. En consecuencia, habiéndose alegado la existencia de arbitrariedad en la decisión, el recurso de casación se torna formalmente admisible.

Este criterio se conforma, además, a la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación manifestada sobre situaciones análogas en los fallos "VIGO, Alberto Gabriel s/causa n° 10.919" V.261.XLV (14/09/2010); "PEREYRA, Antonio Rosario s/causa n° 11.382" P.666.XLV (23/11/2010); "JABOUR, Yamil s/recurso de casación" J.35.XLV (30/11/2010); "MACHUCA, Raúl Orlando s/recurso de casación" M.306.XIV (30/11/2010).

Asimismo, y contraria a la interpretación esgrimida por mis distinguidos colegas que me anteceden en el orden de votación, entiendo que el recurso en examen cumple con las exigencias de debida motivación previstas en el art. 463 del Código Procesal Penal de la Nación, conforme se detallará en los apartados siguientes.

II. Ya situado en la cuestión de fondo, tratase de determinar si en la especie han sido correctamente aplicados las normas y principios que regulan el derecho de los imputados a permanecer en libertad durante el proceso.

Del estudio de la causa surge que en fecha 8 de agosto de 2013 el Tribunal Oral Federal Nro. 1 de Rosario, provincia de Santa Fe, condenó a Pedro Rodríguez, Rubén Osvaldo Cervera y a Horacio Maderna, a la pena de ocho años y medio de prisión, de efectivo cumplimiento, por hallarlos penalmente responsables de una pluralidad de delitos

caracterizados de lesa humanidad, manteniendo el estado de libertad hasta tanto adquiriera firmeza el fallo.

En paralelo a las presentaciones recursivas interpuestas por las partes contra dicha sentencia, el representante del Ministerio Público Fiscal solicitó, en fecha 12 de agosto de 2013, se revoque las libertades oportunamente otorgadas a los imputados, lo que no fue resuelto favorablemente por parte del tribunal a quo.

Contra esta última resolución se alzó el titular de la *vindicta* pública por entender que la misma no contiene un razonamiento mínimo y lógico, con basamento en circunstancias fácticas ni dogmáticas, compatibles con los estándares de libertad que imperan en nuestro ordenamiento positivo en relación a personas responsables por delitos de lesa humanidad.

III. Sabemos que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosas oportunidades ha expresado que *“los principios, garantías y derechos reconocidos por la Constitución...no son absolutos y están sujetos, en tanto no se los altere sustancialmente, a las leyes que reglamentan su ejercicio”* (Fallos: 310:1945), tesis que no se ve descalificada en modo alguno por el hecho de que aquellos derechos se encuentren enunciados en los Pactos de Derechos Humanos receptados por la Constitución Nacional (por el contrario, éstos la reafirman, véase a modo de ejemplo el art. 2º, inc. 2, P.I.D.E.S. y C., art. 2º, inc. 2º, P.I.D.C. y P. y art. 26, C.A.D.H.).

Fue al amparo de esos conceptos, que el Máximo Tribunal afirmó la legitimidad constitucional de la privación de la libertad durante el trámite del juicio penal y con anterioridad a la sentencia condenatoria (Fallos: 310:1835 y 314:791). Máxime, en caso como en el de autos, en el cual ya se dictó sentencia condenatoria respecto de Rodríguez, Cervera y Maderna, y pesa en su contra la pena de ocho años y medio de prisión de **efectivo cumplimiento**.

En este entendimiento, de la lectura del recurso que nos ocupa me convenzo de que el acusador público introdujo en su mensuración los criterios jurisprudenciales aplicables a los procesos en que se investigan delitos de lesa humanidad, emanados de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (más recientemente, en los fallos "Daer" -D.174.XLVI- y "Otero" -O.83.XLVI-). Aún más actual, en causa A.93.XLV, caratulada "ACOSTA, Jorge Eduardo y otros s/recurso de casación", (08/05/2012); "Losito, Horacio s/causa L.110.XLVI (22/05/2012)"; "Toccalino, Jorge Luis s/causa T.118.XLVII" (22/05/2012); "Torti, Julio Antonio s/ causa T.87.XLVI" (22/05/2012); "Vilardo, Eugenio Batista s/causa V.94.XLVI" (22/05/2012); "Caffarelo, Nicolás s/causa C.1040.XLVI" (22/05/2012); "Blaustein, Marcelino s/causa B.99.XLVII" (22/05/2012); "Larrea, Jorge Mario s/causa L.30.XLVII" (22/05/2012); "Silveyra Ezcamendi, Alberto Tadeo s/causa S.131.XLVII" (22/05/2012); "Herrera, José Hugo s/causa H.53.XLVI" (22/05/2012); y "Lanzón, Oscar Rubén s/causa L.267.XLV" (22/05/2012).

Es así que, dentro de las facultades de apreciación que le indica la normativa vigente y la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal, los sentenciantes debieron valorar la gravedad y naturaleza de los delitos por los que resultaron condenados los arriba mencionados, así como la pena que finalmente les impuso, incluso su modalidad de cumplimiento.

Asimismo, debe adunarse a todo lo expuesto, la obligación internacionalmente asumida por el Estado argentino de perseguir, investigar, sancionar adecuadamente a los responsables y **hacer cumplir la pena que les fuere impuesta.**

En efecto, téngase presente que la justicia penal no sólo tiene una naturaleza sancionadora sino que en el ámbito internacional, fundamentalmente, tiende a prevenir la reiteración de ilícitos a través del juzgamiento

ejemplificador de los responsables puesto que, una característica destacable de esta rama de derecho es esa general función preventiva.

Recuérdese que el derecho internacional de los derechos humanos surgió ante la necesidad de la comunidad internacional de encontrar mecanismos eficaces para castigar y, a la vez, prevenir las violaciones más graves de los derechos humanos. Entonces, los Estados se comprometieron a garantizar el efectivo goce de estos derechos y, en caso que los mismos fueran vulnerados, a evitar su impunidad.

De esta manera, se dio nacimiento al sistema internacional, tanto universal como regional, de los derechos humanos, cuya extrema importancia fue reconocida, principalmente, por los constituyentes de la reforma de 1994, al incorporar y dar jerarquía constitucional a todo ese plexo normativo, de lo que se deriva su aplicación perentoria en la jurisdicción argentina.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos *"...señaló que los crímenes de lesa humanidad son serios actos de violencia que dañan a los seres humanos al golpear lo más esencial para ellos: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud y/o su dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites de lo tolerable para la comunidad internacional, la que debe necesariamente exigir su castigo. Agregó que por ello los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas..."* (confr. C.S.J.N. *"Mazzeo, Julio Lilo y otros s/recurso de casación e inconstitucionalidad"*; M.2333.XLII; rta. el 13/07/2007).

Y a este enfático repudio a las violaciones de los derechos humanos, le sigue el deber de los Estados parte de

adaptar sus legislaciones internas a los nuevos estándares internacionales y aplicar este derecho vigente.

Repárese en que este proceso de adaptación no le es exclusivo al Poder Legislativo pues, como lo reconoció nuestro Máximo Tribunal *in re* "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc. Causa n° 17.768", al hacer suyas las consideraciones expuestas por el Procurador General de la Nación en su dictamen, *"...el respeto absoluto de los derechos y garantías individuales exige un compromiso estatal de protagonismo del sistema judicial; y ello por cuanto la incorporación constitucional de un derecho implica la obligación de su resguardo judicial. Destaqué, asimismo, que la importancia de esos procesos para las víctimas directas y para la sociedad en su conjunto demanda un esfuerzo institucional en la búsqueda y reconstrucción del Estado de Derecho y la vida democrática del país, precisar los alcances de la obligación de investigar y sancionar a los responsables de graves violaciones de los derechos humanos y del derecho a la justicia, creo que el compromiso estatal no puede agotarse, como regla de principio, en la investigación de la verdad, sino que debe proyectarse, cuando ello es posible, a la sanción de sus responsables..."*.

Asimismo, este imperativo internacional que recae en cabeza de los Estados nacionales, tendiente a restaurar y mantener la paz mundial, ha merecido un especial análisis por parte de los organismos jurisdiccionales supranacionales que, en el ámbito regional al que la República Argentina se encuentra integrada, le compete a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

"La Corte recuerda que los familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que lo sucedido a aquéllas sea efectivamente investigado por las autoridades del Estado, se siga un proceso contra los presuntos responsables de estos ilícitos [crímenes de lesa

humanidad] y, en su caso, se les impongan las sanciones pertinentes" (confr. "Caso Goiburú y otros vs. Paraguay"; rto. el 22/09/2006; considerando 165)).

"En ese sentido, la Corte ha entendido que de la obligación general de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención, contenida en el artículo 1.1 de la misma, deriva la obligación de investigar los casos de violaciones del derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado. Así, en casos de ejecuciones extrajudiciales, desapariciones forzadas y otras graves violaciones a los derechos humanos, el Tribunal ha considerado que la realización de una investigación ex officio, sin dilación, seria, imparcial y efectiva, es un elemento fundamental y condicionante para la protección de ciertos derechos que se ven afectados o anulados por esas situaciones, como los derechos a la libertad personal, integridad personal y vida. Esa obligación de investigar adquiere una particular y determinante intensidad e importancia en casos de crímenes contra la humanidad (infra párr. 157).

Consecuentemente, la obligación de investigar, y en su caso enjuiciar y sancionar, adquiere particular intensidad e importancia ante la gravedad de los delitos cometidos y la naturaleza de los derechos lesionados [...] Ante la naturaleza y gravedad de los hechos, más aun tratándose de un contexto de violación sistemática de derechos humanos, la necesidad de erradicar la impunidad se presenta ante la comunidad internacional como un deber de cooperación interestatal para estos efectos..." (confr. "Caso La Cantuta vs. Perú"; rto. el 29/11/2006; considerandos 110), 157) y 160)).

Sentado todo ello, resulta claro que de esta obligación estadual, que tiene su génesis, conforme lo anteriormente desarrollado, no sólo en la letra de los instrumentos suscriptos por la comunidad internacional sino también en el espíritu mismo del sistema internacional de

derechos humanos, emergen responsabilidades que derivan de su incumplimiento pues, de lo contrario, quedarían abstractos los propósitos que se tuvieron en miras al crear aquel ordenamiento jurídico supranacional.

Al respecto, tiene dicho la C.I.D.H., en oportunidad de contestar la opinión consultiva solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (OC - 14/1994), que *"...según el derecho internacional las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Estas reglas pueden ser consideradas como principios generales del derecho y han sido aplicadas, aun tratándose de disposiciones de carácter constitucional, por la Corte Permanente de Justicia Internacional y la Corte Internacional de Justicia [Caso de las Comunidades Greco-Búlgaras (1930), Serie B, No. 17, pág. 32; Caso de Nacionales Polacos de Danzig (1931), Series A/B, No. 44, pág. 24; Caso de las Zonas Libres (1932), Series A/B, No. 46, pág. 167; Aplicabilidad de la obligación a arbitrar bajo el Convenio de Sede de las Naciones Unidas (Caso de la Misión del PLO) (1988), págs. 12, a 31-2, párr. 47]. Asimismo estas reglas han sido codificadas en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969"*.

En síntesis, en términos de este imperativo general de investigar y de establecer las responsabilidades y sanción, el Estado argentino debe adoptar todas las medidas necesarias para juzgar y sancionar a todos los responsables de las violaciones cometidas en la última dictadura militar que azotó a nuestra sociedad, y garantizar el efectivo cumplimiento de la pena que les fuera impuesta; pues la impunidad de esos atroces hechos no será erradicada y, en consecuencia, no cesará aquel deber internacional, hasta que sus responsables sean sancionados y cumplan con dicha pena.

En atención a todo lo hasta aquí desarrollado,

entiendo que resulta ajustada a derecho la medida solicitada por el recurrente, esto es, que los condenados cumplan la pena impuesta por el tribunal *a quo* en la forma y modo por él establecido en la sentencia definitiva mencionada al comienzo del presente voto.

IV. Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 58/66 vta. del presente incidente por el Fiscal titular de la Unidad de Asistencia para causas por violaciones a los Derechos Humanos durante el terrorismo de Estado en la jurisdicción de la Cámara Federal de Rosario, provincia de Santa Fe, doctor Gonzalo D. Stara y, en consecuencia, revocar la resolución obrante a fs. 50/52, debiendo remitirse las presentes actuaciones al Tribunal Oral Federal Nro. 1 de Rosario, provincia de Santa Fe, a fin de que ordene y haga efectiva la inmediata detención de Pedro Alberto Rodríguez, Rubén Osvaldo Cervera y Horacio Hugo Maderna.

Es mi voto.-

Por todo lo expuesto el Tribunal, por mayoría,

RESUELVE:

DECLARAR INADMISIBLE el recurso interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal obrante a fs. 58/66 vta., sin costas (arts. 465 bis primera parte, 444 *in fine*; 530 y 532 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada de la CSJN n° 15/13) y remítase al Tribunal de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo: Dres. Eduardo R. Riggi- Liliana E. Catucci - Juan Carlos Gemignani. Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin-Secretaria de Cámara.