

Poder Judicial de la Nación

Reg. Nº 13.516

//la ciudad de Buenos Aires, Capital Federal de la República Argentina, a los 27 días del mes de marzo de 2009, se reúne la Sala I de la Cámara Nacional de Casación Penal, integrada por el doctor Raúl R. Madueño como Presidente y los doctores Juan C. Rodríguez Basavilbaso y Juan E. Fégoli como Vocales, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto en esta causa nº 9517, caratulada: "Von Wernich, Christian Federico s/recurso de casación", de cuyas constancias **RESULTA:**

1º) Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de La Plata condenó a Christian Federico Von Wernich a la pena de reclusión perpetua e inhabilitación absoluta perpetua, con accesorias legales y costas por considerarlo:

a) partícipe necesario en la privación ilegal de la libertad agravada de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Néstor Carlos Torbidoni, Ramón Miralles, Julio César Miralles, Jacobo Timerman, Rafael Perrota, Juan Destéfano, Luis Guillermo Taub, Eva Gitnacht de Graiver, Enrique Brodsky, Osvaldo Jorge Papaleo, Juan Amadeo Gramano, Rubén Fernando Schell, Carlos Alberto Zaidman, José María Llantada, Eduardo Kirilovsky, María Cristina Bustamante, Analía Maffeo, Jorge Orlando Gilbert, Luis Velasco, Luis Larralde, Jorge Luis Andreani, Ricardo San Martín, Néstor Bozzi, Osvaldo Lovazzano, Alberto José Canziani, Elena De la Cuadra, Héctor Baratti, José Fernando Fanjul Mahía, Rodolfo Emilio Pettiná, Héctor Raúl Manazi y

Ricardo Antonio Sanglá (art. 144 bis inc. 1º en función del art. 142 incs. 1º y 5º del Código Penal).

b) coautor en la aplicación de tormentos agravados de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Néstor Carlos Torbidoni, Ramón Miralles, Julio César Miralles, Jacobo Timerman, Luis Guillermo Taub, Eva Gitnacht de Graiver, Osvaldo Jorge Papaleo, Juan Amadeo Gramano, Rubén Fernando Schell, José María Llantada, Eduardo Kirilovsky, María Cristina Bustamante, Analía Maffeo, Jorge Orlando Gilbert, Luis Velasco, Luis Larralde, Jorge Luis Andreani, Ricardo San Martín, Néstor Bozzi, Osvaldo Lovazzano, Alberto José Canziani, Héctor Baratti; y coautor en la aplicación de tormentos de Juan Destéfano.

c) partícipe necesario en la aplicación de tormentos agravados de Carlos Alberto Zaidman, Elena De la Cuadra, José Fernando Fanjul Mahía, Rafael Perrota y Enrique Brodsky.

d) coautor de las privaciones ilegales de la libertad agravadas y coautor de los homicidios triplemente calificados de Liliana Amalia Galarza, Pablo Joaquín Mainer, María Magdalena Mainer, Domingo Moncalvillo, Nilda Susana Salamone, Cecilia Luján Idiart, María del Carmen Morettini (arts. 80 incs. 2º, 6º y 7º; 144 bis inc.

Cámara Nacional de Casación Penal

1º, en función del art. 142 inc. 1º y 5º del Código Penal y 399, 401, 530, 535 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación), los que concursan en todos los casos en forma real (arts. 12, 29 inc. 3º, 40, 41, 45, 55 del Código Penal y 399, 401, 530, 535 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

Contra dicha decisión, los defensores particulares de Christian Federico Von Wernich, doctores Juan Martín Cerolini y Marcelo Adrián Peña, interpusieron el recurso de casación que, denegado, motivó la presentación directa de fs. 7354/7359, a la que esta Sala hizo lugar a fs. 7362.

2º) Que con sustento en los dos incisos del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación, la defensa planteó la errónea aplicación de la ley sustantiva y la falta de motivación y fundamentación de la sentencia.

Se agravió en primer término de la calificación legal de los delitos por los que resultó condenado su asistido, así como del grado de participación como coautor. Especificó con relación a la figura de privación ilegal de la libertad que el tipo penal exige como finalidad esencial atentar contra la libertad de actuación, y en ese sentido exige dolo directo, que el sujeto activo

conozca todas las características necesarias para la tipicidad del delito.

Señaló, en cuanto al delito de homicidio agravado por alevosía, que el tribunal debió haber comprobado los requisitos objetivos y subjetivos del tipo penal, es decir la verificación de los actos externos que suponen la agravante demostrando las circunstancias que condicionan la calificación legal escogida.

Sostuvo en ese mismo sentido, que debe descartarse la agravante por el concurso premeditado de dos o más personas porque los agentes deben concurrir de algún modo a la producción del resultado con acuerdo previo para matar, circunstancia que no fue acreditada en el caso.

Afirmó que durante el debate no se produjeron testimonios que permitan inferir que Christian Von Wernich constituía una pieza vital en el aparato represivo, concluyendo en ese tópico que la participación de su defendido no “era tan esencial como se acusara”.

Adujo que no quedó demostrado en la causa que el imputado respondiera a una convergencia previa de voluntades donde la acción de cada uno aparezca subjetiva y objetivamente vinculada con la de los otros partícipes.

En cuanto a la participación como coautor, indicó que el punto de partida para determinar “la delimitación entre el autor y el partícipe no puede descansar únicamente sobre los intereses o ánimos de los sujetos actuantes para con el hecho, sin contar para esto con un parámetro objetivo, primordialmente basado en la estructura y

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

modo de comisión que exhibe el tipo delictivo en particular”.

Indicó que “basta que un individuo demuestre ...ausencia de interés hacia la realización conjunta para que se diluya el tema de la coautoría”, y que el exceso en que incurre un ejecutor no se transmite a los demás por no integrar el acuerdo común que requiere la coautoría.

Señaló que “discrepa en un todo con la calificación de coautoría y participación” propuesta por el *a quo*, entendiendo que dentro de la decisión del tribunal se ha instalado la idea de que realmente Christian Von Wernich sabía y tenía pleno conocimiento del “plan de exterminio” mencionado en el debate, pero que esa circunstancia no fue acreditada.

Transcribió algunos párrafos de la sentencia que fundamentan el rol que le cupo al imputado al momento de los hechos investigados, y puntualizó que “la Corte Suprema de Justicia de la Nación al resolver los recursos interpuestos en la causa

13, se expidió poniendo en tela de juicio la teoría del dominio del hecho, e incluso rechazó, de acuerdo al lineamiento seguido en ella, la aplicación de la autoría mediata a través de un aparato organizado de poder, concepto que fuera analizado y utilizado por la Cámara Federal con base en el artículo 514 del Código de Justicia Militar”.

A ello agregó que “la mayoría de los integrantes de la Corte Suprema aclaró que ...’la doctrina científica en el Derecho Comparad(o), no ha aceptado -en la legislación penal común- que el criterio del dominio del hecho sea decisivo para distinguir el autor del partícipe”.

En apoyo de su postura citó el considerando 23^o del fallo en cuanto sostuvo “...en las circunstancias fácticas que se han dado por probadas, el dominio mental del hecho y la realización de acciones extratípicas encaminadas con abuso de poder hacia la ejecución colectiva por otros, no puede representar otra cosa que la cooperación intelectual y material para que los subordinados realizaran las características de los tipos de homicidio, privaciones (salto de página)...son partícipes como cooperadores necesarios y no autores en los términos del artículo 45 del Código Penal, porque éstos están en el campo de la ejecución en cuanto al principio de ejecución (art. 43 del C.P.) y consumación”.

Por otra parte sostuvo que el imputado no era funcionario público, porque los capellanes están asimilados en forma administrativa a la policía bonaerense, toda vez que deben justificar su ingreso a ella y su escalafón, en un sentido netamente

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

administrativo por imposición del capellán general, y que Christian Von Wernich respondía en el desarrollo de su tarea al Obispado de 9 de Julio.

Como agravio adjetivo indicó que la sentencia dictada no tiene la suficiente fundamentación en cuanto a los delitos imputados, porque "se han transcripto testimonios y se ha basado fundamentalmente la condena en lo resuelto por la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital Federal en la causa 13".

En ese sentido dijo que la motivación consistente en la sola mención global de medios de prueba introducidos al debate no es una motivación legal y debe considerarse equivalente a la falta de ella.

Sostuvo que la sentencia, tratando de fijar las situaciones fácticas vinculadas al hecho en debate, ha incurrido en contradicciones, realizando una valoración arbitraria de circunstancias decisivas que le han impedido una motivación correcta del

caso.

Explicó que la falta de motivación no consiste solamente en que el juzgador no consigne por escrito las razones que lo determinan a declarar una concreta voluntad de la ley material que aplica, sino también en no razonar sobre los elementos de prueba introducidos en el proceso, de acuerdo con el sistema de prueba impuesto por la ley procesal.

En cuanto a la violación de las reglas de la sana crítica racional alegó “un vicio en el razonamiento de los magistrados, no en cuanto a la apreciación de los elementos probatorios y la determinación de los hechos sino en lo relativo a la construcción del razonamiento que constituye el encuadre típico de la conducta descripta” en el fallo.

Sostuvo que “no todas las personas que tenían vinculación con personas influyentes durante el gobierno militar deben necesariamente terminar siendo coautores de cuanto delito hayan cometido los referidos”.

Cuestionó la valoración de la prueba realizada por el tribunal respecto de los hechos conocidos como “Casa de Trenque Lauquen”, en cuanto se le imputó a su asistido la coautoría en la privación ilegal de la libertad de Ricardo Sanglá, Rodolfo Pettiná y Héctor Manazzi.

Manifestó al respecto que no surge de las testimoniales prestadas en el debate -tal como pretende el Tribunal- que Von Wernich haya amenazado a los

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

familiares de los nombrados para que retornaran a sus casas. En ese sentido indicó que la señora María Luisa López de Sanglá “no supo discernir si tuvo miedo o efectivamente aceptó el consejo... que no sabe si fue una amenaza o un consejo” y el testigo Simón Pérez refirió que “no se sintieron amenazados, se presentaron Hábeas Corpus, escritos. No cejaron en sus esfuerzos (las familias)”.

En cuanto al “Grupo de los siete”, explicó que cuando refirió en el debate que Adelina Moncalvillo faltaba a la verdad lo hizo en referencia a las aseveraciones que ella realizó en diferentes estrados cuestionando el origen de la información relatada por la testigo.

Transcribió la declaración brindada por Julio Alberto Emmed ante la Conadep e indicó que en el juicio a los comandantes el nombrado nada dijo de los hechos de homicidio referidos. En ese sentido sostuvo que el 24 de julio de 1985, ante

el Consejo Supremo de la Fuerzas Armadas, el testigo citado declaró que “estando el la Unidad Carcelaria de Olmos (LA PLATA) cumpliendo una condena de 25 años, fue visitado por la Dra. Aguiar y el Dr. Aragón, ambos de la CONADEP. Lo enteraron de un plan y que en caso de acceder al mismo, tendría grandes beneficios, desde su libertad y la entrega de dinero, luego sería trasladado desde La Plata a una unidad en Capital Federal, cosa que ocurrió a los dos días de la visita le ofrecieron 20.000 dólares, su libertad, su salida del país y radicación en el exterior junto con su familia”.

Manifestó que “debía incriminar a Etchecolatz y a Von Wernich, armando una historia macabra” y que eso debe valorarse en tanto que el objeto probatorio está constituido por todas las pruebas legalmente introducidas al proceso y deben ponderarse por medio de las reglas de la sana crítica.

Por otra parte sostuvo que hay circunstancias relativas al caso de Jacobo Timerman que fueron obviadas por su familia, alegó en ese sentido que no fue torturado por el imputado. En apoyo de su tesis reprodujo el testimonio del nombrado durante el Juicio a las Juntas en cuanto la víctima sostuvo que no había nadie de uniforme, que estaba con los ojos vendados y que los interrogatorios se basaban

Cámara Nacional de Casación Penal

respecto de la orientación del diario y si participaba de la subversión.

Manifestó que Héctor Timerman, de forma contrapuesta a lo indicado precedentemente, refirió que el ochenta por ciento del interrogatorio a su padre versaba sobre su condición de judío y marxista. En ese sentido dijo que Timerman “no menciona a Von Wernich como partícipe de la tortura, ni tampoco refiere que se le cayó la venda” y haber visto a su defendido, y que en relación a si los interrogadores y torturadores constituían un grupo especial, Timerman declaró que siempre se veía el mismo grupo de gente tanto en Coti Martínez como en Puesto Vasco de modo que no podía discriminar y que siempre estaban el doctor Bergés, Pretti, Tarella, Darío Rojas, que los rostros eran siempre los mismos.

Dijo, respecto del testimonio brindado por Schell, que no se deriva de sus dichos que haya sido torturado psicológicamente, en tanto que de sus afirmaciones surge que no le quedaron secuelas.

Por último se agravió de la pena impuesta en tanto entendió que se aplicó sólo teniendo en vista un criterio retributivo y expiatorio.

3º) Que en la oportunidad prevista en el art. 466 del Código

Procesal Penal de la Nación, la parte querellante representada por el señor Luis Hipólito Alén, -Subsecretario de Protección de Derechos Humanos de la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos de la Nación- con el patrocinio letrado del doctor Diego A. Dolabjian, en su escrito de fs. 7401/7408, solicitó el rechazo del recurso incoado.

Manifestó en primer término que la presentación interpuesta no cumple los recaudos de admisibilidad de los recursos imponiéndose por tanto su rechazo.

En ese sentido adujo que el escrito presentado por la defensa no invoca las disposiciones que estima violadas o erróneamente aplicadas por el *a quo*, y que “todo su libelo no pasa de ser un débil intento por expresar una borrosa disconformidad fáctica con la sentencia condenatoria, pero sin brindar el menor sustento jurídico que avale tal postura”, y que por consiguiente resulta inadmisibile.

Afirmó que “de la mera lectura del recurso de casación de la defensa, surge que la diluida e inconexa crítica ensayada contra la sentencia condenatoria, se basa exclusivamente en la intención de torcer los rigurosos testimonios

Cámara Nacional de Casación Penal

prestados en autos, que han sido objeto de una puntillosa valoración por el *a quo*; no correspondiendo su revisión”.

Indicó que el escrito recursivo resulta “palmariamente infundado desde que en ningún momento la defensa ha brindado argumentos suficientes que conmuevan lo decidido por el *a quo*, cuya sentencia condenatoria, por lo demás, cumple sobradamente con el *standard* constitucional que exige la motivación de los actos jurisdiccionales”.

Manifestó respecto del agravio acerca de la calificación legal y la participación como coautor, que la postura defensiva resulta insostenible, en tanto que los innumerables testimonios rendidos en el debate dan cuenta de la falacia de que las tareas desarrolladas por el imputado hayan sido meramente pastorales.

Sostuvo que el *a quo* “dilucidó correcta y rigurosamente que el condenado participaba personalmente del ‘proceso de tortura’ en los centros clandestinos de detención, constituyendo uno de los roles específicos que le correspondía dentro del aparato represivo que integraba, como era el de aparecer luego de los “actos concretos”.

Explicó que el tribunal fue terminante en cuanto afirmó que “tan torturador es el que enchufa el cable en la pared como el que enciende la radio para que no se escuchen los gritos, el que pasa picanas por los genitales de la víctima, o el que llega después a ‘aconsejarle’ que hable para no ser torturado nuevamente”.

Indicó que basta con la mera lectura de la sentencia puesta en crisis para advertir que resulta falso que haya en ella una transcripción global de los testimonios, sino que el *a quo* ha realizado un análisis pormenorizado de las declaraciones, transcribiendo únicamente algunos fragmentos que brindaban apoyatura concreta a sus conclusiones.

Expuso que la defensa denuncia a la sentencia recurrida como ilógica, autocontradictoria e inmotivada pero sin señalar “una sola oración del fallo condenatorio que permita advertir tales vicios”.

En cuanto a la violación de la sana crítica alegada, respondió que se trata de reiteración de consideraciones relacionadas al carácter de funcionario público del imputado, los sucesos relativos a la casa de Trenque Lauquen, al grupo de los siete, a Emmed y Jacobo Timerman y que sólo se trata de una disconformidad de criterio con

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

el del sentenciante pero que no alcanza a constituirse en una crítica concreta y razonada que permita conmover lo resuelto por el *a quo*.

Por último dijo que los planteos esgrimidos respecto a la pena impuesta a Christian Von Wernich resultan de una inconexión tan manifiesta que dificultan su intelección, dijo que “pareciera que la defensa considera que la sanción impuesta resulta injusta desde el punto de vista retributivo y preventivo”.

Manifestó que no hay otra alternativa jurídica ni éticamente posible frente a la demostración de la perpetración de crímenes de lesa humanidad que imponer la pena máxima y cualquier otra decisión violaría abiertamente los mandatos de nuestra Constitución Nacional y los provenientes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por lo tanto los planteos de la defensa devienen inatendibles.

4º) Que superada la etapa prevista en el art. 468 del C.P.P.N. y

habiéndose efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó designado para hacerlo en primer término el doctor Raúl R. Madueño y en segundo y tercer lugar los doctores Juan C. Rodríguez Basavilbaso y Juan E. Fégoli respectivamente.

El señor juez doctor Raúl R. Madueño dijo:

El marco de análisis general.

I. En forma liminar considero necesario precisar como lo hiciera *in re* “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”, causa nº 7896, reg. nº 10.488 de esta Sala I, resuelta el 18/5/07, que la naturaleza de los delitos que aquí se juzgan, objetivamente considerados, constituyen desde siempre una negación de los derechos inherentes a todo individuo.

Observa Bordeu que “la libertad de existir en sí misma implica que se pueda existir sin riesgo; la libertad de ir y de venir, la libertad de la persona física, comporta un corolario que en el siglo XVIII se llamaba la seguridad, es decir, la garantía contra los arrestos, las detenciones y las penas arbitrarias. De todas las condiciones de la libertad, la seguridad es una de las más evidentes, porque si ella falta, es la apariencia misma de la libertad que desaparece. Cuéntase, también, entre las que primero fueron comprendidas bajo la forma de una organización imparcial del procedimiento penal. Pero la primacía de la seguridad, tan natural, parece que no ha escapado a las ofensivas modernas de lo arbitrario: los campos de concentración son la

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

prueba más evidente de la regresión de la idea de la libertad afectada en su ejercicio físico y, en cierto modo elemental. Sabemos hoy, por experiencia que lo que conviene entender por seguridad individual es, a la vez, la garantía de cierta seguridad moral gracias a la cual el individuo, sobre la fe del orden jurídico existente, puede organizar su vida, jugar su suerte y disponer su futuro, y la garantía de una seguridad física que elimine el peligro de las penas arbitrarias. La seguridad es el beneficio del reinado del derecho. Así entendida, ella exige la imparcialidad de la ley y la buena organización de la justicia y del procedimiento penal” (cfr. Bordeu, Georges; “Manuel de droit public: les libertés publiques, les droits sociaux”, citado por Linares Quintana, Segundo V. en “Tratado de la Ciencia del Derecho constitucional” T. 5, Buenos Aires, 1956, págs. 190/191).

La integridad física y la libertad, manifestaciones de la vida en el más amplio de sus sentidos, no sólo tienen su génesis en el ser humano sino que lo

constituyen.

Por lo tanto, el ordenamiento jurídico no “acuerda” sus libertades fundamentales al hombre, sino antes bien las reconoce, no sólo como expresión de principios sino como una manera de enfatizar su tutela.

Linares Quintana con referencia al concepto de seguridad jurídica señala que “el Estado ha de respetar y asegurar la inviolabilidad del hombre -en cuanto ser libre capaz de decidir sus propias acciones y de escoger sus propios fines-, necesaria para que pueda el mismo obrar como un ser naturalmente investido de libertad, responsabilidad y dignidad” (cfr. Linares Quintana, ob. cit, pág. 189).

Enseña Joaquín V. González que "cuando los pueblos consignan 'declaraciones de derechos' en sus constituciones, es porque quieren sancionar en forma permanente y escrita las conquistas de pasadas luchas y las costumbres o tradiciones de su raza o nacionalidad; o se proponen a la vez reconocer o adoptar doctrinas fundamentales de justicia, como base de la constitución social y política, o reduciendo a fórmulas doctrinales los consejos de la experiencia" (ver "Manual de Derecho Constitucional", pág. 95).

La vinculación del hombre con el estado -y por ende con el

Cámara Nacional de Casación Penal

derecho- no puede fundarse sino en el reconocimiento de la preexistencia y prelación del primero sobre el segundo.

En esta ordenación del estado al servicio del hombre abrevia nuestra más reconocida tradición constitucional.

Ya la Carta Fundamental de 1853 antepuso a las normas organizativas del poder -con evidente significación axiológica-, el reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales del hombre, allí, "están contenidos todos los principios que forman el derecho constitucional argentino y las prescripciones prácticas que el pueblo ha puesto en frente de los poderes del gobierno, para contenerlos en los límites de las facultades concedidas, para que ellos los defiendan y aseguren, y para fijar una línea divisoria entre los derechos de los individuos, ciudadanos y extranjeros, y los deberes y atribuciones de las autoridades" (cfr. Joaquín V. González, Ob. cit., pág. 93).

Por su parte, Bidart Campos sostiene que "el hombre es la unidad básica de toda sociedad, el núcleo del hecho social. El estado, comunidad perfecta, existe por y para los hombres, y aunque no sea reductible cuantitativamente a la suma de todos ellos, configura una empresa de hombres y para hombres. No es el hombre

para el Estado, sino el Estado para el hombre" (cfr. Bidart Campos, Germán; "Derecho Político", cuarta ed., 1972, pág. 303).

En igual dirección, César Enrique Romero dice que "entraña, ontológicamente, cualidad esencial del gobierno constitucional o Estado de Derecho, ser régimen de garantías, o seguridades de los derechos personales" (cfr. Romero, César Enrique; "Derecho Constitucional", Tomo I, Buenos Aires, 1976, pág. 13).

Los derechos fundamentales deben concebirse como instrumentos o medios cambiantes que se otorgan al hombre para defender su personalidad: la persona humana y sus atributos fundamentales -libertad, dignidad, fin propio- son anteriores y superiores al derecho, que con el estado, constituyen simples medios cuando se consideran con los supremos valores de la persona (cfr. Xifra Heras, Jorge; "Curso de Derecho Constitucional", Tomo I, Barcelona, 1957, pág. 339).

Recuerda el autor que vivimos un momento en que se ha hecho de los derechos fundamentales del hombre piedra de toque de toda la comunidad internacional y su orden jurídico, y más adelante afirma con cita de Lucas Verdú, que a modo de paradoja, la prevalencia de los derechos naturales del hombre en una época

Cámara Nacional de Casación Penal

que se ha caracterizado tristemente por sus violaciones, se ha universalizado, ha transportado su afirmación al campo internacional (cfr. Xifra Heras, ob. cit., pág. 352).

Se ha señalado que “con o sin declaración formal de los derechos, el régimen de justicia que otorga a los hombres la potencia justa que su dignidad de persona recaba desde el deber ser ideal del valor, coincide con la democracia en cuanto forma de estado. La filosofía de los derechos humanos se convierte, de este modo, en la filosofía de la democracia, cuya esencia radica en la libertad y en el desarrollo pleno e integral de la personalidad”, quedando así “naturaleza, historia, sociedad, estado y derecho, finalmente, coherentemente unidos” (cfr. Bidart Campos, Germán; “Los derechos del hombre”, Buenos Aires, 1974, pág. 84).

La cláusula del artículo 33 incorporada a nuestra Constitución Nacional en la convención de 1860 es muestra elocuente de la naturaleza inherentemente humana y por tanto preexistente e indisponible de estos derechos.

En aquella oportunidad, sus propulsores, Sarmiento, Mitre y Vélez Sarsfield, defendieron su incorporación con argumentos que por su vigencia vale recordar. Sarmiento alegó que “la constitución había enumerado no sólo derechos

constitucionales, sino también derechos civiles, derechos individuales, relativos a la persona, a sus acciones y a su propiedad, que en este orden de ideas, la enumeración no podía ser absoluta” y “para que no se creyera nunca que esos derechos civiles, hijos de las costumbres y de la civilización que había alcanzado la República, podían ser desconocidos en un momento dado”. En tanto Vélez Sarsfield decía “queremos imponer a las legislaturas de provincia y al congreso nacional que no dicten disposiciones de ningún género que tiendan a privar de derechos a los particulares, aún cuando esos derechos no estén enumerados en la ley fundamental de la nación; queremos atar la voluntad legislativa, para lograr que las leyes que se dicten desconociendo las prerrogativas que constituyen la personalidad del hombre sean declaradas, nulas como inconstitucionales, por los altos tribunales del país” (cfr. debates de la Convención Constituyente del año 1860, pág. 19 y sgtes.).

En Fallos 30:540 la Corte Suprema de Justicia de la Nación introduce en su jurisprudencia el reconocimiento de "derechos preexistentes a la Constitución". Esta noción luego es reiterada en el caso "Nogués Hnos. c. Prov de Tucumán" y por el juez Bermejo en el célebre caso "Ercolano c. Lanteri de Renshaw"

Cámara Nacional de Casación Penal

(Fallos: 136:161). En otros precedentes la Corte reedita esta posición bajo las locuciones "derechos anteriores al Estado" (Fallos: 179:11) y "preexistentes a toda legislación positiva" (Fallos: 302:1284 y 312:1953).

El Alto Tribunal resaltó asimismo que los "derechos fundamentales son humanos, antes que estatales" y que por ello, "no pueden ser suprimidos por el Estado Nacional y si no son respetados, tienen tutela transnacional. Este aspecto vincula a esta figura con el derecho internacional, puesto que ningún estado de derecho puede asentarse aceptando la posibilidad de la violación de las reglas básicas de la convivencia y admitiendo comportamientos que tornan a las personas irreconocibles como tales" (cfr. causa "Simón, Julio Héctor s/ privación ilegítima de la libertad, etc. -causa n° 17.768-", resuelta el 14 de junio de 2005, voto del doctor Ricardo Luis Lorenzetti, considerando 13).

En esta dirección, la Sala II de esta Cámara señaló que "El hombre, por su sola condición de tal, 'ingresa' al estado unido de todas esas cualidades inherentes a su calidad de persona -v.gr. vida, integridad física, honor- y el Estado a partir de ese momento, es decir el de la existencia de la persona misma, se

encuentra obligado a tutelar todas esas manifestaciones ontológicas de ese ser, pues en esa obligación reside la razón y el fundamento de su constitución como tal” (cfr. “Mazzeo, Julio L. y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad”, causa nº 5920, reg. nº 9008 de la Sala II, resuelta el 15/9/06).

Al respecto se ha dicho que “los derechos humanos están en la base del Derecho, tienen carácter prejurídico y supraestatal” y que la dignidad humana manifiesta directamente las exigencias de todo ser humano respecto a la comunidad. “El ser humano es la fuente del derecho” (cfr. Muller, Jörg Paul, “Eléments pour une théorie suisse des droits fondamentaux”, Berna 1983, págs. 1 y sgtes., citado por Pablo Lucas Verdú en “Teoría de la Constitución como Ciencia Cultural”, Madrid, 1997, pág. 284).

El constituyente de 1994 contribuyó a reforzar esta noción en nuestro sistema de derecho, asignándole jerarquía constitucional a los derechos y garantías enunciados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la

Cámara Nacional de Casación Penal

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño(art. 75, inc. 22 de la C.N.). Luego por ley 25.778 se acordó jerarquía constitucional a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad. Cabe resaltar que los constituyentes se encargaron de aclarar que en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución, y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.

Así puede afirmarse que con la Constitución se integran determinados instrumentos internacionales (art. 75 inc. 22 de la C.N.) con un sistema de protección específico que refuerza y da actualidad a los derechos y libertades fundamentales del ser humano, formando así un conjunto coherente y homogéneo que constituye la ley suprema federal o bloque constitucional federal.

El Preámbulo de la Declaración Universal de Derechos Humanos -

adoptada por Resolución 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948 de la Asamblea General de las Naciones Unidas- proclama que “la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”. Asimismo da cuenta que “el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad” y que por tanto “resulta esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho”.

Así también, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre -aprobada en 1948 por la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia- expresa que las “instituciones jurídicas y políticas, rectoras de la vida en sociedad, tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad” y que “los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”.

Se ha dicho que “el carácter dominante de esta Declaración, es su

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

universalidad, que se ha afirmado progresivamente en su contenido para todos los seres humanos, en todos los territorios, cualesquiera que sean las formas que tengan sus grupos sociales, o los estatutos de sus Estados”.

La Declaración adoptada por Naciones Unidas que no es una simple extensión a la escala mundial de las declaraciones o constituciones nacionales se trata de “un elemento del patrimonio común a todos los pueblos y a todas las generaciones” (cfr. Cassin, René; “La Protection Internationale Des Droits De L’Homme Et Ses Difficultes”, en Revista Jurídica de Buenos Aires, Buenos Aires, 1985, págs. 39 y 41).

Aparecen los conceptos de “cooperación” y “solidaridad internacional” en la protección de los derechos humanos, de donde lo referente a la vigencia y protección de estos derechos ha dejado de ser competencia exclusiva de los Estados, en tanto que coexisten las competencias estatales e internacionales.

Así se expresan los preámbulos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes y la Convención Europea de Derechos Humanos.

En esta dirección la Sala II de este Tribunal, destacó en la causa "Mazzeo" ya citada, lo señalado por el Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Antonio A. Cançado Trindade, al referirse al Reglamento de la Corte adoptado el 24 de noviembre de 2000, respecto a la importancia histórica de que los individuos hayan "logrado el reconocimiento de su condición de sujetos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, dotados de capacidad jurídico-procesal internacional. Este salto cualitativo representa la consecuencia lógica de la concepción y formulación de derechos a ser protegidos bajo la Convención Americana en el plano internacional, a las cuales debe necesariamente corresponder la capacidad jurídica plena de los individuos peticionarios de vindicarlos" (cfr. presentación del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Juez Antonio A. Cançado Trindade, ante el Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Washington D.C., 17 de abril de 2002).

De ello se infiere que "la persona es un sujeto investido de personalidad internacional, que la cuestión de los derechos humanos ya no es de jurisdicción exclusiva o reservada de los Estados porque, aunque no le ha sido sustraída

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

al Estado, pertenece a una jurisdicción concurrente o compartida entre el Estado y la jurisdicción internacional y que nuestro derecho constitucional asimila claramente, a partir de la reforma de 1994, todo lo hasta aquí dicho, porque su art. 75, inc. 22, es más que suficiente para darlo por cierto” (cfr. Bidart Campos, Germán J.; “El artículo 75, inciso 22, de la Constitución y los derechos humanos” en “La aplicación de los tratados Internacionales sobre derechos humanos por los tribunales locales”, Buenos Aires, 1998, pág. 78).

El Derecho de gentes.

Por otra parte, existe un sistema de derecho común a todas las naciones, reconocido y receptado por nuestra carta organizacional y de manera conteste por la legislación y la jurisprudencia de los tribunales internacionales.

La adopción y el desarrollo de un sistema internacional que, partiendo de principios comunes que vinculan a todas las naciones del orbe, asigna

respuestas jurídicas a la problemática -también común- que representan el tipo de conductas que aquí se juzgan, marcó el fin del sistema impuesto por la paz de Westfalia (1648) signado por la ausencia de una comunidad internacional organizada; la afirmación de la soberanía absoluta de los Estados y un derecho internacional o de gentes con sesgos fundamentalmente *iusprivatistas*.

Los debates en relación al empleo de la expresión “derecho de gentes” -*ius gentium*- de filiación romanista y originalmente concebido como el derecho común a los pueblos de la antigüedad clásica, han ido acompañando los intentos por precisar su contenido y ámbito de aplicación. Kant propuso emplear el término *Staattenrecht* -derecho de los estados- en lugar del *Vöelkerrecht* de contenido más amplio, que originariamente traducía al alemán el concepto Derecho de Gentes, -*Law of Nations* del derecho anglosajón-.

Se reconoce al pensamiento de los españoles Francisco De Vitoria, Francisco Suárez y al holandés Huig De Groot el mérito de haber transformado las nociones antigua y medieval del derecho de gentes, sustituyéndolas por una nueva de un “*ius inter gentes*” -conforme la definición de Vitoria en su *Relectio de Indis*- que no descansa tan sólo en la regulación convencional de las relaciones entre las naciones de occidente sino avanza hacia la consideración de la humanidad como un todo.

Francisco Suárez precisaría aún más esta noción señalando que “el género humano, aunque dividido en varios pueblos y reinos, siempre tiene alguna

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

unidad, no sólo específica, sino cuasi política y moral, que indica el precepto natural del mutuo amor y la misericordia, que se extiende a todos, aún a los extraños y de cualquier nación. Por lo cual, aunque cada ciudad perfecta, república o reino, sea en sí comunidad perfecta y compuesta de sus miembros, no obstante, cualquiera de ellas es también miembro de algún modo de este universo, en cuanto pertenece al género humano; pues nunca aquellas comunidades son aisladamente de tal modo suficientes para sí, que no necesiten de alguna mutua ayuda y sociedad y comunicación, a veces para mejor ser y mejor utilidad, y a veces también por moral necesidad e indigencia, como consta del mismo uso. Por esta razón, pues, necesitan de algún derecho por el cual sean dirigidas y ordenadas rectamente en este género de comunicación y sociedad. Y aún cuando en gran parte se haga esto por la razón natural, mas no suficiente e inmediatamente en cuanto a todo, y, por tanto, pudieron ser introducidos por el uso de

las mismas gentes algunos especiales derechos. Pues así como en alguna ciudad o provincia la costumbre introdujo ley, así en el universo género humano pudieron los derechos ser introducidos por las costumbres de las gentes” (cfr. De legibus, II, Cap. XIX. núm. 9 citado por Alfred Verdross en Derecho en Derecho Internacional Público, Madrid, 1967, pág. 51).

Aparece así la idea de la humanidad como objeto de una tutela fundada en nociones de solidaridad universal que luego se vería plasmada en el sistema de protección internacional de los derechos humanos del último siglo.

En este contexto, los derechos humanos, sin perder su ubicación en el derecho interno de los estados, simultáneamente adquieren una dimensión particular en la comunidad internacional organizada que “asume la defensa de la persona humana en sus libertades fundamentales, y que las ha declarado en documentos internacionales o las ha consignado en tratados internacionales sean estos regionales o universales. No se trata, pues, de que todos los estados positivizan en sus constituciones los derechos individuales, sino que la positividad de éstos aparece ya en el marco del derecho internacional público. El reconocimiento internacional de los derechos de la persona

Cámara Nacional de Casación Penal

humana viene, entonces, a superar y completar el margen inicial -y subsistente- del similar reconocimiento en el derecho interno de los estados. No a sustituirlo, sino a reforzarlo” (cfr. Bidart Campos, Germán; “Los Derechos del Hombre”, *supra* cit., págs. 156/157).

Carlos Sánchez Viamonte apunta que “lo que hace falta es dar solución técnica a esa defensa en forma de protección institucional bajo la doble garantía del derecho positivo en cada una de las naciones y de un respaldo internacional en forma de administración de justicia superior y definitiva, acatada por todos” (cfr. “La Declaración Universal de Derechos del Hombre y el pensamiento tradicional argentino”, Sur, agosto-septiembre de 1950, núms. 190/191, pág. 50).

La idea de que la colectividad humana tiene el derecho y el deber moral de impedir los grandes atentados contra los derechos del hombre es una noción bastante antigua (cfr. Cassin, René; ob. cit., pág. 12).

Nuestra Constitución en su artículo 118 dispone que “todos los juicios criminales ordinarios, que no se deriven del derecho de acusación concedido a la

Cámara de Diputados se terminarán por jurados, luego que se establezca en la república esta institución. La actuación de estos juicios se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito; pero cuando se comete fuera de los límites de la Nación, contra el derecho de Gentes, el congreso determinará por una ley especial de seguirse el juicio” (La norma reproduce casi literalmente el artículo 62 *in fine* del proyecto de José Benjamín Gorostiaga y el artículo 117 de la Constitución venezolana de 1811 que establecía que “cuando el crimen sea fuera de los límites de la Confederación, contra el derecho de gentes determinará por una ley particular el lugar en que haya de seguirse el juicio”. En similar sentido el art. III, sección segunda de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1787).

De esta manera, con expreso sentido universalista, la Carta Magna acoge en nuestro ordenamiento constitucional el derecho de gentes, estableciendo para los casos de su violación un marco de excepción al principio *forum delicti commissi*, que resulta operativo cuando media inexistencia de respuesta por parte del estado en cuyo territorio se cometieron los hechos. En Fallos 211:218 Tomás Casares hace alusión al tema en su interpretación del artículo 102 -actual 118- de la Constitución Nacional.

Cámara Nacional de Casación Penal

La conciencia generalizada entre los pueblos de la tierra que concluye que estas conductas constituyen una afrenta a la humanidad que debe ser sancionada, es un convincente respaldo de este principio frente a las tesis “territorialistas” (ver en igual sentido Bidart Campos, Germán; “El principio de competencia territorial no rige para juzgar delitos contra el derecho de gentes: el art. 102 constitucional”, *El Derecho*, T. 140, pág. 244/247 y Sagües, Néstor Pedro; “Los delitos ‘contra el derecho de gentes’ en la Constitución Argentina”, *El Derecho*, T. 146, págs. 936/940).

*El *Ius Cogens*.*

En el marco de este ámbito normativo es posible identificar normas imperativas, indisponibles y que tienen primacía sobre cualquier disposición en contrario de los ordenamientos jurídicos locales. Sus normas ocupan la posición más alta entre todas las otras normas y principios, aún las del derecho interno y genera para todos los estados obligaciones imperativas e indisponibles frente a la comisión de determinados tipos de delitos (cfr. en este sentido Cherif Bassiouni *International Crimes: Ius Cogens*

and Obligatio Erga Omnes” 59 Law & Contemp. Probs. 63).

La Convención de Viena sobre el derecho de los tratados resaltó este carácter prescribiendo que “es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general” y aporta una definición indicando que “para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter” (art. 53).

Las normas del *ius cogens* sólo recogen principios consuetudinarios fuertemente arraigados en la conciencia jurídica de la humanidad, de ahí que no todas las normas consuetudinarias que conforman el derecho internacional lo constituyen.

El carácter imperativo de estas normas está dado por que resultan necesarias para la tutela de la humanidad -*opinio juris vel necessitatis*-.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos delineó sus elementos, señalando que el *ius cogens* “deriva de conceptos jurídicos que las leyes del

Cámara Nacional de Casación Penal

hombre o las naciones no pueden contravenir”. Se trata “de normas que han sido aceptadas sea expresamente por tratados o tácitamente por la costumbre, como necesarias para proteger la moral pública en ellas reconocidas” (cfr. CIDH, “Roach y Pinkerton c. Estados Unidos”, caso 9647, Informe Anual de la CIDH 1987, párr. 55).

Más tarde en el año 2002 la Comisión señalaría que las normas de *ius cogens*, “derivan su condición de valores fundamentales defendidos por la comunidad internacional, en la medida en que la violación de esas normas prioritarias se considera que conmueve la conciencia de la humanidad y, por tanto, obligan a la comunidad internacional como un todo, independientemente de la protesta, el reconocimiento o la aquiescencia” (cfr. CIDH, “Michael Domínguez c. Estados Unidos”, caso 12.289, párr. 49).

Asimismo precisó que “aunque se basan en las mismas fuentes probatorias que las normas del derecho internacional consuetudinario, la norma para determinar un principio de *ius cogens* es más rigurosa y requiere evidencias del reconocimiento del carácter indeleble de la norma por parte de la comunidad internacional en su conjunto. Esto puede ocurrir donde haya la aceptación y el

reconocimiento para una mayoría grande de Estados, incluso si un numero pequeño de Estados han disentido” (Cfr. CIDH, caso “Domínguez” supra citado, parág. 50).

Como consecuencia, las normas que conforman el *ius cogens* generan por efecto un vínculo jerárquico con otras normas que conforman el derecho internacional y con las normas y actos de los Estados en particular, en virtud del cual el primero adquiere primacía sobre los segundos (En este mismo sentido cfr. M. Cherif Bassiouni, en “A Funcional Approach to General Principles of International Law”, 11 Mich. J. Int’l. L. 768 y en “international Crimes: jus Cogens and Obligatio Erga Omnes” 59 AUT Law & Contemp. Probs. 63; Karen Parker “Jus Cogens: Compelling The Law of Human Rights” 12 Hastings Int’l & comp. L. Rev. 411).

Esta relación de suprasubordinación de los ordenamientos locales a estas normas imperativas del derecho de gentes, proyecta efectos nulificantes sobre cualquier disposición en contrario ya sea de nivel internacional o interno.

La inderogabilidad vinculada con este carácter nulificante derivado de la posición que ocupa, constituye uno de los atributos fundamentales que se le reconocen al *ius cogens* (cfr. Lauri Hannikainen, “Peremptory Norms (*ius cogens*) in International Law; Historical Development, Criteria, Criteria Present Status”; T. Meron, “Human Rights in Internal Strife; Their International Protection”).

El *ius cogens* sustantivo.

Cámara Nacional de Casación Penal

La razón fundamental de los atributos del *ius cogens* -universalidad, supremacía, obligatoriedad e inderogabilidad-, reside en su contenido material. Está constituido por valores que no pertenecen al patrimonio exclusivo de un estado en particular sino al interés de la comunidad internacional como un todo (cfr. Karen Parker, Ob. cit.).

Como señala Verdross “el criterio para estas reglas consiste en el hecho de que no existen para satisfacer las necesidades individuales de los estados sino más bien el interés superior de la totalidad de la comunidad internacional. Por lo tanto estas reglas son absolutas” (cfr. Verdross "Jus Dispositivum and Jus Cogens in International Law", 60 Am. J. Int'L. L., págs. 55 y 59).

En este mismo sentido se ha dicho que “la idea de un orden público internacional presupone la existencia de principios y reglas del derecho internacional que deben ser entendidas como la base fundamental del sistema jurídico y cuya violación acarrearía necesariamente responsabilidad por parte del Estado que las haya lesionado. Esta idea, mina decididamente la noción de un Estado omnipotente que no acepta subordinación alguna fuera de la de su propia voluntad” (cfr. Zuppi, Luis

Alberto; “El Derecho Imperativo ‘ius cogens’ en el nuevo orden internacional”, E.D., T.147, pág. 864).

Los redactores de la Convención de Viena omitieron deliberadamente efectuar una enumeración de las normas del *ius cogens* con miras a aventar cualquier futura pretensión de taxatividad que afectara su dinamismo evolutivo (Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados primera y segunda sesión, 1968).

Ello es así porque “los delitos *iuris gentium* no tienen ni pueden tener contornos precisos. Su listado y tipología es forzosamente mutable, en función de las realidades y de los cambios operados en la conciencia jurídica prevaleciente”. Por ello, el artículo 118 de la Constitución Nacional es una “clausula abierta en el sentido de que capta realidades de su época (realidades mínimas ya que el catálogo de delitos *iuris gentium* era en ese momento reducido) y realidades del presente como del futuro (puesto que engloba a figuras penales posteriores a su sanción)” (cfr. Sagües, Néstor Pedro; “Los delitos contra el Derecho de Gentes en la constitución Argentina”, E.D., T. 146, págs. 938/939).

La experiencia indica que existe el más amplio consenso en torno a que los derechos fundamentales del hombre contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos tienen este carácter imperativo e indisponible.

Lejos de constituir el patrimonio exclusivo de un estado particular,

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

pertenecen a la humanidad entera. Los Estados tienen a su respecto obligaciones plenamente operativas que comprometen tanto la prevención y la tutela como la reparación y sanción en casos de violaciones.

La prohibición de la esclavitud, de la piratería y del uso de determinadas armas fueron las primeras a las que se les reconoció el estatus de *ius cogens* con sus connotaciones actuales, integrándose luego con la sanción y prevención del genocidio, la desaparición forzada de personas, la tortura u otros tratos y castigos crueles, inhumanos o degradantes, la prohibición de la discriminación racial, que constituyen una ejemplificación no exhaustiva de normas de derecho consuetudinario a las que se les reconoce este carácter preeminente e imperativo (cfr. CIDH, caso “Domínguez” *supra* citado, parág. 50; la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia “Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in

Namibia -South-West Africa- not withstanding Security Council Resolution 276/1970" del 21 de junio de 1971; "United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran -United States of America v. Iran", rta. por la Corte Internacional de Justicia el 24 de mayo de 1980).

Los instrumentos de derecho internacional constituyeron un importante aporte para la internacionalización de delitos que originariamente o no se sancionaban o se consideraban como de carácter doméstico. Al respecto señalaba Cassín que "a partir del momento en que Convenciones multilaterales de conjunto fijan el alcance de los derechos y libertades fundamentales enunciados por la Declaración que los Estados se comprometen a respetar, la violación de uno de esos compromisos por un Estado, aún en relación a uno de sus nacionales, deviene sin duda alguna un problema internacional si no es previamente contenido reprimido o reparado en el interior mismo del país interesado mediante recursos administrativos, políticos o judiciales" (cfr. Cassín, Ob. cit., pág. 45).

La Corte Internacional de Justicia, en el *leading case* "Barcelona Traction" resaltó que cabe distinguir entre las obligaciones de un Estado hacia la comunidad internacional como un todo, y aquéllas que emergen de la relación vis-a-vis entre los Estados". Por su especial naturaleza, las primeras conciernen a todos los Estados. A la vista la importancia de los derechos involucrados, todos los Estados asumen un interés legal en su protección; se trata de obligaciones *erga omnes*. De tales

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

obligaciones derivan, por ejemplo, el derecho internacional contemporáneo, de la prohibición de los actos de agresión, y del genocidio, como también de los principios y reglas concernientes a los derechos básicos de la persona humana, entre ellos la protección contra la esclavitud y la discriminación racial. Algunas de las tutelas correspondientes a estos derechos ya integran el cuerpo del derecho internacional general (Reservas a la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1951, pág. 23); otros instrumentos internacionales les han conferido un carácter universal o cuasi-universal (cfr. I.C.J. “Barcelona Traction, Light and Power Compagny Limited (Belgium v. Spain)”, rta. el 5 de febrero de 1970, parágs. 33 y 34).

En síntesis, en estas actuaciones se han acreditado conductas que han detraído a quienes las han padecido de las manifestaciones más elementales de su

ser.

Delitos de lesa humanidad.

En el estado actual de la evolución del derecho penal internacional, existen determinadas conductas que por sus características generan obligaciones universales de persecución y sanción penal.

Como señala M. Cherif Bassiouni “el reconocimiento de ciertos delitos internacionales como de ius cogens, acarrea el deber de persecución o extradición” (cfr. “International Crimes: Jus Cogens and Obligatio erga Omnes, 59, AUT Law & Contemp. Probs., pág. 65).

La evolución de la noción de delitos contra la humanidad y la de la correlativa respuesta jurídica, aparece signada por la necesidad de poner coto, prevenir y sancionar las desviaciones de poder y las calamidades ocurridas en tiempos de guerra.

Precisamente, es en el marco de los tratados internacionales de entre guerras donde se fue desarrollando la noción de crímenes contra la humanidad.

La Declaración de San Petersburgo de 1868 reconociendo los “límites técnicos en que deben detenerse las necesidades de la guerra” y “considerando

Cámara Nacional de Casación Penal

que los progresos de la civilización deben tener por efecto atenuar en cuanto sea posible las calamidades de la guerra" proscribió el empleo de armas que por sus características "agravarían inútilmente los sufrimientos de los hombres puestos fuera de combate, o bien harían que su muerte fuese inevitable" y declaró que su uso sería "contrario a las leyes de la humanidad". Asimismo se asumió el compromiso de que los desarrollos ulteriores en materia de armamentos deberán conciliar las necesidades de la guerra con las leyes de la humanidad.

Poco tiempo después la guerra Franco-Prusiana de 1870 motivó la iniciativa del suizo Gustav Mynier para la constitución de una Corte Penal Internacional que juzgara las violaciones a la Convención de Ginebra que tuvieron lugar en el marco de ese conflicto bélico.

La Primera Conferencia de Paz de la Haya de 1899, introduce al preámbulo del convenio sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre la cláusula por la que "esperando que un Código más completo pueda ser redactado, en lo que concierne a sus leyes, las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno hacer constar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas,

los pueblos y los beligerantes queden bajo la garantía y el imperio de los principios del Derecho de Gentes como resulta de los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública" (cfr. Convención de La Haya sobre Leyes y Costumbre de la Guerra Terrestre del 29 de julio de 1899, ley 5082).

Siguió la Declaración de 1915 por la que Francia, Gran Bretaña y Rusia calificaron como "crímenes contra la humanidad y la civilización" la matanza de armenios que tuvo lugar en Turquía a manos del imperio Otomano.

El Tratado de Sévres de 1920 se expresó en el mismo sentido y en 1919 la Comisión de la Conferencia de Paz declaró que los crímenes contra la humanidad comprendían asesinatos, masacres, terrorismo sistemático, matanza de rehenes, torturas de civiles, inanición deliberada de civiles, violación, abducción de mujeres y niñas para su sometimiento a prostitución forzosa, deportación de civiles, internamiento de civiles bajo condiciones inhumanas, trabajos forzosos de civiles en conexión con las operaciones militares del enemigo y bombardeo deliberado de hospitales y lugares indefensos.

Concluida la Segunda Guerra Mundial, el Estatuto constitutivo y la

Cámara Nacional de Casación Penal

labor llevada a cabo por el Tribunal Militar de Nüremberg constituyeron sin duda un hito cardinal no sólo para el afianzamiento y precisión conceptual de los denominados delitos de lesa humanidad sino también en el reconocimiento de su carácter universal, y correlativamente la sanción de los responsables de tanto horror que le precedió.

El artículo sexto de la Carta del Tribunal, estableció los alcances de su jurisdicción, que comprendió a) la comisión de crímenes contra la paz, b) la comisión de crímenes de guerra y c) la comisión de delitos contra la humanidad, tales como el asesinato, exterminio, esclavitud, deportación u otros actos inhumanos cometidos antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales, religiosos en la ejecución de o en conexión con cualquier otro crimen atribuible a la jurisdicción del Tribunal, ya sea que hayan sido cometidos o no en violación a las leyes internas del país donde se perpetraron.

Las cuatro convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949 dispusieron que "en caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en

conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones: 1)

Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable, basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo. A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas: a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios; b) la toma de rehenes; c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados. 2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos. Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto. Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio. La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto" (cfr. artículo tercero de las cuatro convenciones, Ley 14.467).

Cámara Nacional de Casación Penal

El Estatuto del Tribunal Internacional creado para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, incluyó en su enunciado los delitos contra la humanidad. Entre ellos enuncia el asesinato, el exterminio; la esclavitud; la deportación; el encarcelamiento; la Tortura; la violación; las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos; otros actos inhumanos (cfr. Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Resolución 827, del 25 de mayo de 1993, art. 5° del Estatuto).

Luego, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas reiteraría esta enunciación en la adopción del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, definiendo a los crímenes de lesa humanidad como aquéllos que "han sido cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso" (cfr. artículo 3°).

El art. 2° del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda establece que "se entiende como genocidio cualquiera de los siguientes actos cometidos

con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso en cuanto a tal: a) Asesinato de miembros del grupo; b) Graves atentados contra la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven su destrucción física total o parcial; d) Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo; e) Traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo" y que "serán castigados los siguientes actos: a) El genocidio; b) La colaboración para la comisión de genocidio; c) La incitación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio".

Por ley 25.390 se incorporó a nuestro derecho interno el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado el 17 de julio de 1998, en cuyo preámbulo se afirma que "los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia"; asimismo, se expresa la decisión de "poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes".

Cámara Nacional de Casación Penal

El art. 7 del mencionado Estatuto precisa aquellas conductas comprendidas dentro del concepto delitos de "lesa humanidad", incluyendo a los siguientes: a) asesinato; b) exterminio; c) esclavitud; d) deportación o traslado forzoso de población; e) encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) tortura; g) violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; h) persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) desaparición forzada de personas; j) el crimen de *apartheid*; k) otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

A su respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que "la calificación de los delitos contra la humanidad no depende de la voluntad de los

Estados nacionales” y las fuentes del derecho internacional imperativo consideran como aberrantes la ejecución de cierta clase de actos y sostienen que, por ello, esas actividades deben considerarse incluidas dentro del marco normativo que procura la persecución de aquellos que cometieron esos delitos (cfr. causa "Simón, Julio Héctor", *supra* cit., voto del doctor Juan Carlos Maqueda considerandos 56 y 57).

Por su parte, la Cámara de Juicio del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia señaló que: "Generalmente se reconoce que los crímenes contra la humanidad constituyen graves violaciones que *shoquean* la conciencia colectiva. El libelo que contenía los cargos contra los acusados ante el Tribunal de Nüremberg especificó que los crímenes contra la humanidad constituían rupturas de las convenciones internacionales, del derecho interno, y de los principios generales de derecho penal que derivan del derecho penal de todas las naciones civilizadas”.

En esta dirección, el Secretario General de las Naciones Unidas en su reporte proponiendo el Estatuto para el Tribunal Internacional, considero que ‘los crímenes contra la humanidad comprenden actos inhumanos de gravedad extrema, tales como el homicidio, la tortura, la violación, cometida como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil por motivos nacionales, políticos étnicos, raciales o religiosos’ (S/25704 parágrafo 48).

En 1994 la Comisión de Derecho Internacional afirmó que la definición de crímenes contra la humanidad comprende actos inhumanos de carácter muy

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

serio que involucran violaciones generalizadas o sistemáticas dirigidas contra la población civil en todo o en parte (Reporte de la Comisión de Derecho Internacional 1994, Suplemento n° 19 -49/10, comentario al proyecto de estatuto para una Corte Penal Internacional, art. 20, párrafo 149).

Los crímenes contra la humanidad son actos serios de violencia que dañan a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos: su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites tolerables por la comunidad internacional, que forzosamente debe exigir su castigo. Pero los crímenes contra la humanidad también trascienden al individuo porque cuando el individuo es lesionado, la humanidad es atacada y anulada. Es por tanto el concepto de humanidad como víctima el que caracteriza los crímenes contra la humanidad (cfr. Tribunal Internacional para la

ex-Yugoslavia -Cámara de Juicio- caso "Grazen Erdemovic", sentencia del 29 de noviembre de 1996, párrafos 27 y 28).

No obstante que la evolución de la noción de crímenes de lesa humanidad se encuentra ligada desde una perspectiva histórica a la problemática de los conflictos bélicos, resulta indistinto a los efectos de su calificación como tales y de la asignación de las consecuencias jurídicas que su comisión conlleva la circunstancia de que hubiesen sido perpetrados en tiempos de guerra (cfr. en este mismo sentido Guénaël Mettraux "Crimes Against Humanity in the jurisprudence of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and for Rwanda", 43 Harvard International Law Journal, pág. 299).

Por su naturaleza este tipo de conductas alcanzadas por las normas del *ius cogens*, tampoco admiten la defensa de "cuestiones políticas no judiciales" (cfr. Karen Parker, ob. cit., pág. 447). Por tanto, la investigación y determinación de responsabilidad resultan un deber ineludible de los tribunales de justicia.

En relación a los elementos distintivos de este tipo de delitos, nuestra Corte Suprema señaló que "la descripción jurídica de estos ilícitos contiene elementos comunes de los diversos tipos penales descriptos, y otros excepcionales que permiten calificarlos como 'crímenes contra la humanidad' porque: 1- afectan a la persona como integrante de la 'humanidad', contrariando a la concepción humana más elemental y compartida por todos los países civilizados; 2- son cometidos por un agente

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

estatal en ejecución de una acción gubernamental, o por un grupo con capacidad de ejercer un dominio y ejecución análogos al estatal sobre un territorio determinado”.

“El primer elemento pone de manifiesto que se agrede la vida y la dignidad de la persona, en cuanto a su pertenencia al género humano, afectando aquellos bienes que constituyen la base de la coexistencia social civilizada. Desde una dogmática jurídica más precisa, se puede decir que afectan derechos fundamentales de la persona, y que estos tienen esa característica porque son ‘fundantes’ y ‘anteriores’ al estado de derecho”. “El segundo aspecto requiere que la acción no provenga de otro individuo aislado, sino de la acción concertada de un grupo estatal o de similares características que se propone la represión ilícita de otro grupo, mediante la desaparición física de quienes lo integran o la aplicación de tormentos. No se juzga la diferencia de ideas, o las distintas ideologías, sino la extrema desnaturalización de los principios

básicos que dan origen a la organización republicana de gobierno. No se juzga el abuso o el exceso en la persecución de un objetivo loable, ya que es ilícito tanto el propósito de hacer desaparecer a miles de personas que piensan diferente, como los medios utilizados que consisten en la aniquilación física, la tortura y el secuestro configurando un ‘Terrorismo de Estado’ que ninguna sociedad civilizada puede admitir. No se juzga una decisión de la sociedad adoptada democráticamente, sino una planificación secreta y medios clandestinos que sólo se conocen muchos años después de su aplicación. No se trata de juzgar la capacidad del Estado de reprimir los delitos o de preservarse a sí mismo frente a quienes pretenden desestabilizar las instituciones, sino de censurar con todo vigor los casos en que grupos que detentan el poder estatal actúan de modo ilícito, fuera del ordenamiento jurídico o cobijando esos actos con una ley que sólo tiene la apariencia de tal. Por ello, es característico de esos delitos el involucrar una acción organizada desde el Estado o una entidad con capacidad similar, lo que comprende la posibilidad del dictado de normas jurídicas que aseguran o pretenden asegurar la impunidad” (Cfr. C.S.J.N., causa “Simón, Julio Héctor” supra cit., voto del doctor Ricardo Luis Lorenzetti, considerando 13).

El derecho Humanitario.

Las normas del derecho humanitario constituyen un límite indisponible aún y precisamente en la eventualidad de un conflicto armado. Se ha destacado la función que cumplen los distintos tratados de derecho humanitario en la

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

preservación de normas fundamentales justamente en esos contextos en los que se encuentra particularmente amenazada la primacía del derecho (cfr. Chetail, Vincent; “La contribución de la Corte Internacional de Justicia al Derecho Internacional Humanitario”, Revista Internacional de la Cruz Roja, n° 850, pág. 235).

Sus disposiciones revisten el status de *ius cogens*, por lo tanto participan de los atributos de obligatoriedad e indisponibilidad, e impone a los Estados las obligaciones de tutela y investigación y sanción frente su violación. En este sentido la Corte Internacional de Justicia ha dicho que “las normas fundamentales de derecho humanitario debe ser respetadas por todos los Estados, hayan ratificado o no las convenciones en que estás inscritas, pues constituyen principios intransgredibles de derecho internacional consuetudinario” (opinión consultiva “Legality of the use Threat or Use of Nuclear Weapons”, ICJ Reports, pág. 258, párr. 83).

Vale señalar que el artículo tercero de los cuatro Convenios de Ginebra antes citados, contienen inter alia, la expresa prohibición de los atentados contra la vida y la integridad corporal, los tratos crueles, los suplicios, los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes y el cercenamiento de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que “aún en tiempos de guerra en que ciertos derechos sufren un eclipse parcial o temporario subsiste siempre la conservación, como intangible, de la protección al bien jurídico vida dentro de un mínimo internacional local o de un mínimo de orden jurídico interno admitido internacionalmente y que no se puede desconocer” (Fallos: 318:2148, voto del doctor Gustavo A. Bossert, considerando 30).

Con similar criterio el Tribunal Penal Internacional para juzgar los delitos contra el derecho humanitario en la ex-Yugoslavia afirmó que los delitos de homicidio y tratos crueles acarrear responsabilidad penal individual (cfr. *Prosecutor v. Tadic*, planteo de jurisdicción, rta. el 2 de octubre de 1995, y *Prosecutor v. Naser Oriq*, rta. el 30 de junio de 2006, parág. 261).

Asimismo, cabe recordar que la evolución del derecho humanitario y su incorporación al ordenamiento jurídico argentino, no es el producto de nóveles creaciones pretorianas, ni de circunstanciales manifestaciones legislativas. Nuestro país ya con anterioridad a la ocurrencia de los hechos que aquí se juzgan había dado recepción

Cámara Nacional de Casación Penal

legislativa a los cuatro convenios de Ginebra y a la Convención de La Haya sobre Leyes y Costumbre de la Guerra Terrestre.

Por su parte, la Corte Internacional de Justicia observó “que la protección dispuesta en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no cesa en tiempo de guerra, salvo cuando se aplica el artículo 4, que permite la derogación de algunas disposiciones en situaciones de emergencia nacional. El respeto del derecho a la vida (garantizado por el artículo 6 del Pacto Internacional) integra sin embargo, esas disposiciones. El derecho de las personas a no ser privadas arbitrariamente de la vida también se aplica durante las hostilidades (opinión consultiva “Legality of the use Threat or Use of Nuclear Weapons”, ICJ Reports, pág. 240, párr. 25).

La obligación de investigar y sancionar los delitos de lesa humanidad como norma de *ius cogens*. Los “obstáculos” de derecho interno.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 318:2148 afirmó que “la calificación de los delitos contra la humanidad no depende de la voluntad de los estados requirente o requerido en el proceso de extradición sino de los principios del *ius cogens* del Derecho Internacional”.

En esta dirección y como se señalara *supra*, existe consenso en la comunidad internacional de que no pueden existir obstáculos en el derecho interno de los Estados que arroje como resultado la impunidad de estos delitos (cfr. causa “Simón” *supra* cit., los estatutos constitutivos del Tribunal de Nüremberg y de la Corte Penal Internacional -ley 25.390- como los de los tribunales para juzgar los crímenes cometidos en la ex-Yugoslavia y Rwanda).

El Relator Especial de las Naciones Unidas para la cuestión relativa a la impunidad de los perpetradores de violaciones a los derechos humanos, Louis Joinet, definió la impunidad como “la ausencia de responsabilidad de facto o de *iure* por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos -ya sea que esa responsabilidad sea de índole penal, civil, administrativa o disciplinaria-, porque se sustraen a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, a la condena” (cfr. E/CN.4/Sub.2/1996/18 Informe final acerca de la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos preparado por el Sr. L. Joinet, 20 de junio de 1996).

Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos definió la impunidad como “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura,

Cámara Nacional de Casación Penal

enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana” (casos “Blake” rto. el 22 de enero de 1999, parág. 64 y 65; “Paniagua Morales y otros, rto. el 8 de marzo de 1998, parág. 173; “Loayza Tamayo”, rto. el 27 de noviembre de 1998, parág. 171 y “Suárez Rosero”, rto. el 20 de enero de 1999, parág. 80).

Tengo para mí que la tesis que descarta eventuales obstáculos que puedan representar las normas del derecho interno para la investigación y sanción de delitos de esta naturaleza, reside justamente en la supremacía de los valores que conculcan los crímenes de lesa humanidad, que forman parte del *ius cogens*.

En esta dirección, en la causa Simón antes citada se ha señalado la estrecha vinculación existente entre el ejercicio de jurisdicción de conductas como las que aquí se juzgan, el principio universal y la soberanía del Estado.

En efecto, se dijo que “el hecho nuevo que hoy se presenta es el funcionamiento real, efectivo y creciente del principio universal. Hay ciudadanos argentinos que están detenidos, procesados y juzgados por otros estados en razón de estos delitos cometidos en el territorio nacional” y que “cualquiera sea la opinión que se

tenga sobre el funcionamiento concreto del principio universal, sobre la autoridad moral de los estados que lo invocan, sobre la coherencia o incoherencia de su invocación, lo cierto es que la comunidad internacional lo está aplicando por delitos cometidos en nuestro territorio, en razón de que la República no ha ejercido la jurisdicción, o sea, no ha ejercido su soberanía. El hecho nuevo que aparece a partir de las leyes cuestionadas no es la mera posibilidad de ejercicio de la jurisdicción extranjera sobre hechos cometidos en el territorio, sino el efectivo ejercicio de esas jurisdicciones. Los reclamos de extradición generan la opción jurídica de ejercer la propia jurisdicción o de admitir lisa y llanamente la incapacidad para hacerlo y, por ende, renunciar a un atributo propio de la soberanía nacional, cediendo la jurisdicción sobre hechos cometidos en el territorio de la Nación por ciudadanos argentinos". (cfr. C.S.J.N., causa "Simón" cit., voto del doctor E. Raúl Zaffaroni considerando 33).

La incorporación de la tutela de los derechos humanos al ámbito de la jurisdicción internacional, no implica la declinación de la jurisdicción interna de los estados sino que, además de las consecuencias que emergen del principio universalista, significa que la promoción, el cuidado de los derechos humanos y la sanción de sus violaciones constituyen obligaciones asumidas por el estado ante la comunidad

Cámara Nacional de Casación Penal

internacional y cuyo desconocimiento genera responsabilidad internacional (cfr. en el mismo sentido Bidart Campos, Germán; “Los Derechos del Hombre”, *supra* cit., pág. 167/168 y Moncayo, Guillermo R.; “Reforma constitucional, derechos humanos y jurisprudencia de la Corte Suprema” en “La aplicación de los tratados...” *supra* citado).

En igual sentido se pronuncia Emilio J. Cárdenas, al señalar que “algunos responsables de haber cometido crímenes de lesa humanidad contra civiles inocentes en nuestra Patria deben todavía enfrentar la verdad y -en su caso- la justicia”, deben ser juzgados dado que las conductas que constituyen crímenes de lesa humanidad (cfr. Cárdenas, Emilio J.; “Conductas que constituyen ‘crímenes de lesa humanidad’” en E.D. del 11 de abril de 2006, nº 11.488, Año XLIV).

II. Necesariamente establecido lo anterior corresponde ahora el tratamiento del recurso de casación presentado por la defensa particular de Christian Von Wernich.

Postula la violación a las reglas de la sana crítica racional y la falta de fundamentación de la sentencia en lo relativo a la forma en que el tribunal encuadró típicamente las conductas imputadas porque a su entender el fallo reposa sólo en la

transcripción de testimonios y la condena dictada por la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital Federal en la causa nº 13.

Oportuno es recordar que el tribunal condenó a Christian Federico Von Wernich por considerarlo partícipe necesario en la privación ilegal de la libertad agravada de treinta y cuatro personas y de la aplicación de tormentos agravados de cinco personas; coautor en la aplicación de tormentos agravados de veintiséis personas y coautor de las privaciones ilegales de la libertad agravadas y homicidios triplemente calificados de siete personas.

II. A. Para arribar a esa conclusión el *a quo* ponderó: las declaraciones testimoniales prestadas durante el juicio, las pruebas documentales incorporadas por lectura al debate, las sentencias dictadas en las causas 13/84 y 44/85 que además establecieron fehacientemente el comienzo de las privaciones ilegítimas de la libertad de las distintas víctimas de autos y los fallos de las causas 1702/03 y 2251/06. Dichos pronunciamientos pasados en autoridad de cosa juzgada constituyen verdades jurídicas referidas a la metodología que reinó en el país en el tiempo que se sucedieron los hechos motivo de este juicio y dan cuenta del contexto en que el acusado llevó a cabo su actividad.

Cámara Nacional de Casación Penal

Observó el tribunal que en la causa 13/84 quedó acreditado con el alcance de verdad irrefutable que *“los secuestradores eran integrantes de las fuerzas armadas, policiales o de seguridad;... que las características comunes que tenían esos hechos, era la intervención de un número considerable de personas fuertemente armadas... las víctimas eran introducidas en vehículos impidiéndosele ver o comunicarse, y adoptándose medidas para ocultarlas a la vista del público... Las personas secuestradas eran llevadas de inmediato a lugares situados dentro de unidades militares o policiales o que dependían de ellas, que estaban distribuidos en el territorio del país, y cuya existencia era ocultada al conocimiento público”*.

Por otra parte, y en cuanto aquí interesa, la sentencia indicada estableció que *“los principales centros clandestinos de detención se encontraban distribuidos en diversas zonas del país, dependiendo de las Fuerzas Armadas y Organismos de Seguridad”*, y entre otros eran: C.O.T.I MARTINEZ, conocido como “Coti Martínez” (Centro de Operaciones Tácticas I), ubicado en la Avenida Libertador N° 14.243 de la localidad de Martínez; PUESTO VASCO, dependencia policial ubicada en la calle Pilcomayo 69 de la localidad de Don Bosco, Provincia de Buenos Aires; POZO DE

BANFIELD, dependencia de la Policía de la Provincia de Buenos Aires ubicada en las calles Siciliano y Vernet, del Partido de Lomas de Zamora; BRIGADA DE INVESTIGACIONES DE QUILMES o POZO DE QUILMES, sito en la calle Allison Bell esquina Quilmes, del partido del mismo nombre; BRIGADA DE INVESTIGACIONES DE LA PLATA, ubicada en la calle 55 Nro. 930 de la Ciudad de La Plata; COMISARIA QUINTA DE LA PLATA, situada en la calle 24, entre la Diagonal 74 y la calle 63, de la Ciudad de La Plata, Provincia de Buenos Aires; ARANA, el Destacamento Arana, dependiente de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, se encuentra ubicado en la calle 137 esquina 640 de La Plata y “LA CACHA” situado en las instalaciones de la ex Radio Provincia L.S. 11, en la localidad de Lisandro Olmos.

En el capítulo XIII de esa sentencia surge que:

“En los centros de cautiverio los secuestrados fueron interrogados en la casi totalidad de los casos bajo tormentos a través de métodos de tortura similares...Sólo pueden señalarse pequeñas variantes de tácticas o de modos, pero el pasaje de corriente eléctrica, los golpes y la asfixia, se repiten en casi la totalidad de los casos investigados, cualquiera sea la fuerza de la que dependía el centro o su ubicación geográfica”.

Cámara Nacional de Casación Penal

La descripción de las condiciones de detención en los centros clandestinos referidos precedentemente y en los que Christian Federico Von Wernich llevaba a cabo su actividad, fueron especificadas en el capítulo XIII donde quedó establecido que *“...durante el secuestro, se imponía a los cautivos condiciones inhumanas de vida, que comprendían a muchos, el déficit casi total de alimentación, el alojamiento en lugares insalubres, en los que no podían sustraerse de percibir los lamentos o ruidos que se producían al torturarse a otros cautivos y el permanente anuncio, a través de hechos y de palabras de que se encontraban absolutamente desprotegidos y exclusivamente a merced de sus secuestradores... Ya desde el momento mismo de la aprehensión quedaba claro que nadie iba a acudir en su ayuda. Pero a ello se agregaba el encapuchamiento inmediato; el traslado en el baúl o en el piso de un auto, o en un camión, maniatados; la llegada a un lugar desconocido donde casi siempre recibían de inmediato los golpes o la tortura; el alojamiento en ‘cuchas’, ‘boxes’, ‘tubos’, sobre un jergón o directamente en el suelo; el descubrimiento de que había otras personas en igual situación que llevaban largo tiempo así; la incógnita sobre cuál sería el desenlace y cuánto duraría; las amenazas de toda índole; la escasa y mala comida; la*

precariedad cuando no la ausencia de medios para satisfacer las necesidades fisiológicas; la falta de higiene y de atención médica; los quejidos; el desprecio y maltrato de los guardias; ... También a ello se sumaba, a veces, la angustia de quien había sido secuestrado con algún familiar y que sufría ambos padecimientos simultáneamente”.

En el capítulo IX del fallo quedó acreditado que *“los lugares clandestinos de detención eran custodiados generalmente por personas distintas de los torturadores. A estos últimos se los conocía normalmente con el apelativo de ‘la patota’ y, por lo general, eran las mismas personas que habían consumado los secuestros y actuaban, en algunos casos, en distintos centros de cautiverio...”.*

Otro punto de interés probado en la sentencia 13/84, capítulo XVIII, es el referido a la presentación de *“un gran número de hábeas corpus que fueron rechazados en razón de que generalmente, las autoridades militares negaron la detención de los beneficiarios o produjeron informes manifiestamente reticentes...”.*

II. B. Por su parte la sentencia recaída en la causa 44/86 tuvo por acreditadas las características de los delitos cometidos por el terrorismo de estado y la existencia de los centros clandestinos de detención.

En el capítulo VIII de ese pronunciamiento se tuvo por fehacientemente comprobado que *“(a) las personas presuntamente subversivas privadas de su libertad a través de la línea de Comando Jefatura se las mantenía*

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

clandestinamente en cautiverio en dependencias de la Dirección General de Investigaciones”.

II. C. Por último la sentencia recaída en la causa 1702/03 reprodujo la metodología utilizada por el terrorismo de estado en la época en que se sucedieron los hechos objeto de esta causa, fallo que también se encuentra firme.

Pertinente es recordar que constituye jurisprudencia reiterada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que a un pronunciamiento pasado en autoridad de cosa juzgada se le atribuye el carácter de verdad legal, pues la cosa juzgada está ligada a la seguridad jurídica, posee jerarquía constitucional y no es susceptible de ser revisada ni aún por invocación de leyes de orden público (Fallos: 243:465 y 273:312 entre otros).

En ese sentido el Alto Tribunal señaló que “la cosa juzgada busca amparar más que el texto formal del fallo la solución real prevista por el juzgador”

(Fallos: 297:383; 298:673; 308:1150; 311:1458 y 321:562) e indicó que “conocida jurisprudencia de este Tribunal ha conferido jerarquía constitucional a la cosa juzgada (Fallos: 224:657; 250:435; 252:370; 259:289), en razón de que la inalterabilidad de los derechos definitivamente adquiridos por sentencia firme reconoce fundamento en los derechos de propiedad y defensa en juicio (Fallos: 199:466; 258:220; 281:421) y que la estabilidad de las decisiones jurisdiccionales constituye un presupuesto ineludible de la seguridad” (Fallos: 253:171).

De ello se deriva que la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada ostenta carácter de verdad legal (Fallos 311:1007) y “constituye uno de los principios esenciales en que se funda la seguridad jurídica y debe respetarse salvo supuestos en que no haya existido un auténtico y verdadero proceso judicial, puesto que aquélla supone la existencia de un juicio regular donde se ha garantizado el contradictorio y fallado libremente por los jueces” (Fallos: 315:2680, considerando 6º).

II. D. A la valoración precitada de las sentencias firmes referida, se aúna la ponderación de las declaraciones testimoniales prestadas durante el debate y las incorporadas por lectura sin oposición de las partes que dan cuenta en cada caso en particular de las privaciones ilegales de la libertad y aplicaciones de tormentos ambas figuras agravadas sufridas por:

1. Héctor Mariano Ballent, el *a quo* ponderó los dichos del nombrado (fs. 7069 vta./7071) y lo declarado en consonancia por Julio César Miralles,

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Luisa Villar, Juan Destéfano, Juan Miguel Paino, Rodolfo José Iaccarino Venturino, Alberto Liberman, en cuanto a que estuvo detenido ilegalmente en los centros clandestinos de detención COTI Martínez y en Puesto Vasco, donde fue sometido a mecanismos de tortura. Asimismo se incorporó por lectura la prueba detallada a fs. 7052.

2. Juan Ramón Nazar, el tribunal consideró su declaración (fs. 7072 vta./7074) y las prestadas por Héctor Mariano Ballent, Alberto Liberman, Julio Miralles y Juan Miguel Paino, todas coincidentes en cuanto a la detención sufrida en Puesto Vasco y las torturas padecidas por Nazar. Completa el plexo probatorio la documental incorporada por lectura (cfr. fs. 7074 y vta.).

3. Alberto Salomón Liberman, el tribunal valoró sus dichos (fs. 7074 vta./7075) y los testimonios brindados por Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Julio César Miralles, Luisa Villar, Alfredo Ángel Abuin, Juan Destéfano, Juan

Miguel Paino y Rodolfo José Iaccarino Venturino. Asimismo se agregaron las pruebas detalladas a fs. 7076 lo que da cuenta de la detención ilegítima y torturas sufridas por Liberman en COT I y en Puesto Vasco.

4. Néstor Carlos Torbidoni, se incorporó por lectura la declaración prestada por el nombrado ante el Juzgado Federal nº 3, reproducida a fs. 7076/7077, también se valoraron las declaraciones de Héctor Mariano Ballent, Alberto Salomón Liberman, Julio César Miralles, Luisa Villar, Juan Destéfano, Juan Miguel Paino, Rodolfo José Iaccarino Venturino, dando precisiones en cuanto al cautiverio de Torbidoni y las torturas que le fueron aplicadas en COT I, Puesto Vasco y en destacamento Arana.

5. Ramón Miralles, debido a problemas de salud no se presentó a declarar en el debate, por lo que se incorporó por lectura la declaración prestada en el Juicio por la Verdad, reproducida en lo esencial a fs. 7078/7080. También se ponderaron los testimonios de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Alfredo Ángel Abuín, Juan Destéfano, Juan Miguel Paino, Osvaldo Jorge Papaleo, quienes dieron cuenta del paso y detención ilegal de Ramón Miralles en COT I Martínez, Arana y Puesto Vasco y de las torturas que le impusieron, que según

Cámara Nacional de Casación Penal

se desprende del testimonio de Héctor Ballent fueron más intensas que con otros detenidos; también completan el plexo cargoso las pruebas incorporadas a fs. 7080 vta..

6. Julio César Miralles, en este caso el tribunal ponderó la declaración del nombrado (fs. 7081) donde entre otras cosas indicó que lo mantuvieron en cautiverio en COT I Martínez y Puesto Vasco, y que fue torturado, cuestiones corroboradas por las declaraciones realizadas por Carlos Enrique Miralles, Luisa Villar, Héctor Mariano Ballent, Alberto Salomón Liberman, Alfredo Ángel Abuin, Juan Destéfano, Juan Miguel Paino y Rodolfo José Iaccarino Venturino. Completa la prueba en este caso la inspección ocular realizada en Puesto Vasco y la declaración incorporada por lectura de Carlos Néstor Torbidoni obrante a fs. 1705/1707.

7. Jacobo Timerman, aquí el tribunal evaluó las testimoniales prestadas por Héctor Marcos y Javier Gustavo Timerman, hijos del nombrado, como así también valoró los relatos de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Martín Antonio Alberg Cobo, Julio César Miralles, Carlos Enrique Miralles, Luisa Villar, Juan Destéfano, Luis Guillermo Taub, Julio Daich y Jorge Raúl Rodríguez, Silvia Cristina Fanjul, Isidoro Graiver y Osvaldo Papaleo quienes en forma

concordante dieron cuenta que Jacobo Timerman estuvo privado ilegítimamente de su libertad en Campo de Mayo, COT I Martínez, Puesto Vasco y en Departamento Central de Policía y que fue sometido a torturas, afirmando los testigos que hubo un especial ensañamiento con la víctima al ser de religión judía. Completa el cuadro probatorio de este caso la documental detallada a fs. 7080 vta. y la inspección ocular llevadas a cabo en COT I Martínez y en Puesto Vasco.

8. Rafael Perrota, en este caso el sentenciante valoró la declaración prestada por Rafael María Perrota Bengolea, hijo del nombrado, así como los dichos de Héctor Mariano Ballent, Alberto Salomón Liberman y Julio Miralles quienes afirmaron que Rafael Perrota estuvo ilegítimamente detenido en COT I Martínez y que fue víctima de la aplicación de tormentos; también se valoraron las manifestaciones formuladas por Héctor y Javier Timerman. Cabe destacar que Héctor Ballent compartió cautiverio con Rafael Perrota y al respecto relató "...tuve oportunidad de conversar con Perrota en un pasillo, que es donde lo invitaron a este a sacarse los zapatos y la ropa...y él como andaba siempre con una caja de zapatos llenos de medicamentos, en esa oportunidad me dio una gragea de color verde que yo ingerí...", a ello agregó "que

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

en una oportunidad que estaba este: 'viene un vigilante que yo no puedo recordar quien era, le dijo: "viejo sacate la ropa y los zapatos que no los vas a precisar más"'. Por su parte Jacobo Timerman -según la copia certificada obrante en el Anexo 3, causa 2506/07 "Legajos Conadep nros. 1577, 634, 1277, 5608, 3944, 3757" Documentación desclasificada Dpto de Estado EE.UU.: Caso Timerman"- declaró: ...“Yo estaba en la segunda (habitación), sin estar vendado, de modo que podía ver entrar y salir y escuchar las llamadas telefónicas, y cada vez contestaban del mismo modo 'Coti Martínez'...hacia la noche me sacan de mi celda y el teniente Roma ordena a un guardia llevarme a la celda de las mujeres...Me lleva el guardia a una celda en la que se abre y no hay nadie...Pasa un tiempo, se abre la puerta y entre Rafael Perrota a quien yo conocía de hacía mucho tiempo...yo estuve con Perrota que en realidad estaba destinado a estar solo...El teniente Roma vino nuevamente. Al abrir la puerta me dijo 'Salga'. Cuando salimos cerró la puerta, me preguntó si había conocido al preso que estaba allí

le dije que sí...”’Sí es Rafael Perrota’. Entonces me dijo luego (el teniente Roma): ‘Bueno, no lo digas nunca porque te van a matar a vos y me van a matar a mí; nadie tiene que saber que está aquí’”. ”En días anteriores yo tuve una serie de sobresaltos sin saber que se trataba de Rafael Perrota, porque la sala de guardia en la que yo estaba encadenado daba frente al dormitorio de los oficiales; ese dormitorio se usaba para torturar. Es decir, se torturaba en la cama, con la picana eléctrica y luego se cambiaban las sábanas y los oficiales dormían... pasé malos momentos cuando escuchaba que gritaban: ‘Traigan al periodista’ y siempre pensé que se referían a mí. Luego deduje que se debían referir a Perrota precisamente. Yo lo encontré muy golpeado (a Perrota), muy creo desequilibrado...Estaba muy golpeado, muerto de frío...Recuerdo que tenía un traje gris, un chaleco gris, y me decía: ‘Usted está con suerte, tiene mantas, a mí me levantaron en la calle, no tengo nada’”.

Asimismo relató el señor Timerman que en un momento en que se encontraba con los tenientes Roma y Ríos les preguntó porqué lo tenían a Perrota porque él lo conocía hacía más de veinte años y “era el ser más inofensivo del mundo” “nunca fue una aguerrido periodista”, “Me dijeron que habían descubierto que iba a ir en una misión a Europa invitado por la Comisión de Derechos Humanos argentina en

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Madrid” y que por eso lo habían arrestado. Completa la prueba la declaración de Juan Amadeo Gramano ante el COSUFA de fecha 10/4/1984 obrante en el Anexo 2 de autos y que fuera incorporada por lectura sin oposición de las partes.

9. Juan Destéfano, a su respecto el tribunal valoró la declaración prestada por el nombrado y los dichos concordantes de los testigos Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Julio César Miralles, Luisa Villar y Osvaldo Jorge Papaleo, que en forma concordante afirmaron que la víctima estuvo detenida COT I Martínez, Puesto Vasco y Arana, y que fue torturado. Se agrega al plexo cargoso la prueba detallada a fs. 7091 vta. y la inspección ocular realizada en COT I Martínez.

10. Luis Guillermo Taub, el tribunal valoró los dichos del nombrado que detalló que fue privado de su libertad y mantenido en cautiverio en Pozo de Quilmes, Pozo de Banfield, en COT I Martínez; y que fue sometido a tormentos. Completa el cuadro probatorio la documental detallada a fs. 7093 vta..

11. Eva Gitnacht de Graiver, respecto de este caso el tribunal consideró la declaración prestada por Osvaldo Jorge Papaleo, quien refirió que compartió cautiverio con la nombrada en Puesto Vasco y que fue víctima de la aplicación de tormentos. Por otra parte valoró la declaración de Lidia Brodsky de Graiver y la prueba detallada a fs. 7094.

12. Enrique Brodsky, el *a quo* ponderó la declaración prestada por Osvaldo Papaleo quien dio cuenta de la detención y aplicación de tormentos a la víctima en Puesto Vasco. Por otra parte valoró los dichos de Lidia Brodsky de Graiver quien sostuvo que su padre fue sometido a tormentos en el lugar referido. Completa la prueba en este caso la documental reseñada a fs. 7094 vta..

13. Osvaldo Jorge Papaleo, el tribunal evaluó los dichos del nombrado en cuanto refirió que fue privado de su libertad y se lo mantuvo en cautiverio en Puesto Vasco, donde fue torturado. Asimismo valoró las testimoniales de Julio César Miralles y Juan Destéfano quienes afirmaron los extremos indicados por Papaleo. Completa la prueba de este caso la documental detallada a fs. 7097.

14. Juan Amadeo Gramano, en este caso el *a quo* consideró la declaración prestada por el nombrado ante el COSUFA con fecha 10/4/84 que fue reproducida en autos y obra agregada en el Anexo 2. Allí entre otras cosas relató que fue mantenido en cautiverio en COT I Martínez, Arana y Puesto Vasco, también afirmó que fue torturado. Por su parte los testigos Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar,

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Alberto Salomón Liberman, Julio César Miralles, Alfredo Ángel Abuín, Juan Destéfano, Juan Miguel Paino se pronunciaron en cuanto los lugares en los que Juan Amadeo Gramano estuvo privado ilegítimamente de su libertad y que sufrió torturas en esos sitios. Completan la prueba la detallada a fs. 7098 vta.

15. Rubén Fernando Schell, el tribunal valoró los dichos del nombrado en cuanto a que estuvo en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de Quilmes lugar donde le aplicaron tormentos. Ponderó asimismo las declaraciones de los testigos Norma Leanza, Alberto Osvaldo Derman, Alcides Antonio Chiesa y Jorge Allega quienes se manifestaron en concordancia con lo expuesto por el damnificado. Completa la prueba de este caso la declaración brindada por Alberto Felipe Maly (fs. 44 legajo 111) quien indicó que estuvo detenido junto a Rubén Schell en la Brigada de Investigaciones de Quilmes aunándose la documental agregada en el Anexo legajo 111 de la causa 3/SE donde obra el legajo Conadep 02825.

16. Carlos Alberto Zaidman, el tribunal valoró la declaración prestada por el nombrado en el debate en cuanto a que fue privado ilegítimamente de su libertad y que se le aplicaron tormentos en el centro clandestino de detención denominado Cuatrерismo, sito en 55 entre 13 y 14 de la ciudad de La Plata. También evaluó lo expuesto por los testigos José María Llantada, Eduardo Kirilovsky y Analía Maffeo quienes se expresaron en forma concordante con lo relatado por Carlos Alberto Zaidman. Se agrega a ello la prueba documental detallada a fs. 7102 vta.

17. José María Llantada, consideró el *a quo* la declaración del nombrado durante el debate dando cuenta de la privación ilegal de la libertad y los tormentos sufridos en la Brigada de Investigaciones La Plata y en Arana. Tales extremos fueron corroborados por los testimonios de Eduardo Kirilovsky, Analía Maffeo, Carlos Alberto Zaidman, la prueba documental descrita a fs. 7104 y la inspección ocular realizada en el Destacamento de Arana.

18. Kirilovsky, Eduardo, en este caso el tribunal evaluó los dichos del nombrado en cuanto refirió que estuvo detenido en la Brigada de Investigaciones de la Plata y fue varias veces traslado a Arana, asimismo dijo que en los dos lugares fue torturado. Estos extremos fueron corroborados por los testigos Carlos Alberto Zaidman, José María Llantada y Analía Maffeo. Completa el cuadro probatorio la documental detallada a fs. 7106.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

19. María Cristina Bustamante, el *a quo* valoró los extremos expuestos por la damnificada en lo relativo a los lugares donde estuvo detenida ilegalmente y fuera sometida a tormentos. En ese mismo sentido declararon los testigos Alberto José Canziani y Osvaldo Alberto Lovazzano quienes manifestaron que estuvieron en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en el Destacamento Arana. Por otra parte se ponderó la prueba detallada a fs. 7108.

20. Analía Maffeo, en este caso los magistrados evaluaron la declaración brindada por la testigo quien estuvo detenida ilegítimamente en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en Arana donde fue torturada, también fue llevada a Pozo de Banfield. Que los dichos de la nombrada fueron corroborados por los testigos Carlos Alberto Zaidman, Eduardo Kirilovsky, José María Llantada y Blanca Rossini, a lo que cabe agregar la prueba documental especificada a fs. 7109 vta.

21. Jorge Orlando Gilbert, el tribunal valoró los dichos de la víctima quien refirió que estuvo en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en Arana donde fue torturado. Que lo expresado por Gilbert fue corroborado por los testigos Liliana Mabel Zambano y Zacarías Ángel Moutokias.

22. Luis Velasco, los sentenciantes ponderaron la declaración prestada por el nombrado en cuanto a que estuvo detenido en la Brigada de Investigaciones de La Plata, donde fue sometido a golpes y vejaciones; también fue torturado en el Destacamento Arana, posteriormente lo trasladaron a Pozo de Banfield y por último a la Comisaría 5^º. Completan el cuadro cargoso en este caso la prueba documental descripta a fs. 7114 vta.

23. Luis Larralde, en lo referente a este caso se incorporó la declaración del nombrado obrante en el Anexo II de la causa 7/7768, legajo Conadep 6893. Allí señaló que estuvo detenido en COT I Martínez, luego fue trasladado a la Brigada de Investigaciones de La Plata y luego a Arana donde conoció a Velasco y Pérez Roig, extremo ratificado por Luis Velasco en su declaración ante el tribunal.

24. Jorge Luis Andreani, en este caso se incorporó *ad effectum videndi et probandi* el expte 1596/SU donde consta un escrito presentado por la madre

Cámara Nacional de Casación Penal

de la víctima en el Juicio por la Verdad. Asimismo se valoró la declaración de Luis Velasco quien refirió que compartió celda con Andreani en la Brigada de Investigaciones de La Plata, como así también lo manifestado por Carlos Alberto Zaidman y por Segundo Ramón Álvarez quien por indicios llegó a la conclusión que estuvo detenido con Andreani y que lo llevaban a la sala de torturas. Se agrega a este caso la prueba documental detallada a fs. 7116 vta.

25. Ricardo San Martín y Néstor Bozzi, el tribunal ponderó la declaración testimonial brindada por Luis Velasco quien en los dos casos refirió que compartió cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata con Ricardo San Martín y con Néstor Bozzi.

26. Osvaldo Lovazzano, en este caso los magistrados valoraron los dichos del nombrado en el debate en cuanto a que estuvo detenido en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en la Comisaría 5^o donde fue víctima de la aplicación de torturas. Estos extremos hallan consonancia con lo depuesto por los testigos María Cristina Bustamante, Alberto José Canziani y Francisco Domingo Fanjul.

27. Alberto José Canziani, declaró que estuvo detenido en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en el Destacamento Arana y que en esos dos lugares fue víctima de la aplicación de torturas. Los testigos Osvaldo Lovazzano, María Cristina Bustamante y Zacarías Moutokias declararon en concordancia con los dichos de Canziani durante el debate.

28. Elena De la Cuadra, en este caso el *a quo* ponderó las declaraciones prestadas por la hermana de la víctima -Estela De la Cuadra- y por Adriana Calvo quien aseguró que estuvo detenida con la víctima en la Comisaría 5ta. También valoraron las declaraciones de María Cristina Bustamante, Luis Velasco, Osvaldo Lovazzano, José Alberto Canziani. Completan el plexo probatorio la prueba documental descripta a fs. 7124 vta.

29. Héctor Baratti, en este caso se valoraron las declaraciones testimoniales prestadas por Estela De la Cuadra, Adriana Calvo, María Cristina Bustamante, José Alberto Canziani y Luis Velasco -quien relató que estuvo detenido con Héctor Baratti en la Comisaría 5ta y que las condiciones de detención de Baratti eran terribles-. Completa la prueba la documental detallada a fs. 7126 vta..

Cámara Nacional de Casación Penal

30. José Fernando Fanjul Mahía, en este caso el tribunal ponderó la declaración prestada en el debate por Francisco Domingo Fanjul, quien relató que supo que su hermano estuvo alojado en la Comisaría 5ta de La Plata, en la Brigada de Investigaciones de La Plata, y en el Destacamento de Arana, del mismo modo estimaron las testimoniales de María Cristina Bustamante y de Alberto José Canziani.

31. Rodolfo Emilio Pettiná, el tribunal consideró las declaraciones testimoniales de Julio César Pettiná -quien refirió entre otras cosas que su hermano desapareció el 15 de julio de 1977 desde la Casa de Estudiantes de Trenque Lauquen cita en la ciudad de La Plata- de Elena Taybo, José Daniel Hilgert, Juan Simón Pérez, Miguel Ángel Morán, Mery Luisa López, Jorge Raúl Manazi, Dolores Enriqueta Corona. Completa el plexo cargoso en este caso la prueba documental detallada a fs. 7131 y vta..

32. Héctor Raúl Manazi, el *a quo* apreció la declaración incorporada por lectura al debate, sin oposición de las partes, del testigo Jorge Raúl Manazi quien relató la forma en que secuestraron a su hermano; también consideró lo dicho por Julio César Pettiná, Elena Taybo, Mary Luisa López, Juan Simón Pérez, José

Daniel Hilgert y Miguel Ángel Morán. Completa la prueba de esta caso la documental enumerada a fs. 7132 vta./7133.

33. Ricardo Antonio Sanglá, los magistrados valoraron las testimoniales de Mery Luisa López, Julio César Pettiná, Elena Taybo, Jorge Raúl Manazi, Juan Simón Pérez, José Daniel Hilgert y Miguel Ángel Morán; y la prueba documental descripta a fs. 7134 y vta..

En cuanto a las privaciones ilegales de la libertad agravadas de Liliana Amanda Galarza, Pablo Joaquín Mainer, María Magdalena Mainer, Domingo Moncalvillo, Nilda Susana Salamone, Cecilia Luján Idiart, María del Carmen Morettini, el tribunal valoró las declaraciones testimoniales prestadas por los familiares de los nombrados en cuanto a que estos estuvieron detenidos en la Brigada de Investigaciones de La Plata, circunstancias además que se encuentran probadas en la referida causa 13/84.

Respecto de la vinculación del imputado con los hechos, se infiere de la sentencia impugnada que Christian Von Wernich se manejaba en Puesto Vasco, COT I Martínez, Pozo de Quilmes, Brigada de Investigaciones de La Plata, Comisaría Quinta de La Plata y Destacamento Arana con amplia autonomía, tanto es así que él reconoce en su declaración indagatoria que tenía libre acceso a las dependencias de esos lugares, que no tenía contratiempos y nadie le decía si podía o no entrar.

Cámara Nacional de Casación Penal

A idéntica conclusión se arriba de la ponderación global de la prueba testimonial recepcionada en autos. Se desprende de las declaraciones de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Néstor Carlos Torbidoni, Ramón Miralles, Julio César Miralles, Juan Destéfano, Luis Guillermo Taub, Osvaldo Jorge Papaleo, Rubén Fernando Schell, José María Llantada, Eduardo Kirilovsky, María Cristina Bustamante, Analía Maffeo, Jorge Orlando Gilbert, Luis Velasco, Osvaldo Lovazzano y de Alberto José Canziani que cada vez que llegaba el imputado a las celdas, generalmente después de las torturas que le inflingieran a muchos de los detenidos los que se encontraban en condiciones inhumanas -vendados, atados, sin higiene, visiblemente torturados- les decía que se quitaran la venda y los inquiría sobre cuestiones generales; posteriormente muchos de esos dichos eran motivo de interrogatorio en las sesiones de tortura.

II. E. En efecto, se lee en el pronunciamiento impugnado que los testigos dieron cuenta de la presencia del imputado en los distintos lugares clandestinos de detención de la siguiente forma:

1) **Héctor Mariano Ballent** refirió que: "...el padre Von Wernich estuvo en Puesto Vasco... En otra oportunidad que volvió a aparecer, les preguntó cómo estaban y les dijo "Ustedes tienen que hablar para que no los castiguen más", que él respondió preguntándole "cómo siendo ministro de la iglesia aceptaba que los castiguen, y le reprochó porque no lo ponía a la luz". Mencionó el testigo que en ese momento estaban con él "los Miralles, Torbidoni, Juan Gramano, Silvio Has, Juan Destéfano, Alberto Bujía y otros más... Apuntó que durante la visita de Von Wernich, Nazar se encontraba postrado, en un estado de debilidad total y no comía...".

2) **Juan Ramón Nazar** "Comentó que un día, en su celda de 2 x 1 metros, 'más cerca de la muerte que de la vida' vio a una persona en el umbral vestida de sacerdote y tuvo sentimientos encontrados 'porque la esperanza era de afuera y se contradecía con la situación de un sacerdote en ese lugar'; que el sacerdote le manifestó que le iba 'a dar asistencia espiritual' por la situación en la que se encontraba;... Destacó que le dijo al cura que le sorprendía la presencia de un sacerdote en un lugar clandestino de detención ...Agregó que cuando Von Wernich ingresó a su celda no había guardias y que sospechó que se trataba de algo que no estaba nada claro, que no venía a darle auxilio espiritual. Asimismo, señaló que no existía posibilidad de que Von Wernich, pudiera desconocer el estado en que estaban las personas detenidas en Puesto Vasco...".

3) **Alberto Liberman** "Destacó que en ese lugar hubo un sacerdote, que concurrió una vez vestido con un hábito, allí estaban Ballent, Torbidoni, Nazar, y no

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

recuerda si Paino. Timerman estaba en su celda pero pidió que venga un rabino, no se acuerda si dejó entrar al cura. Refirió que Von Wernich entró a la celda de él, y habló con algunos, a él le aconsejó que dijera la verdad ... al sacerdote le abrieron la reja los guardias y entró solo”.

4) Néstor Carlos Torbidoni dijo que “fue trasladado tabicado con otras personas a ... Puesto Vasco ...Ahí también vio a Timerman, Papaleo, Churrinche, Juan Destéfano, Nazar y Rubinstein... Refirió que un día fue el Capitán Trimarco con un sacerdote, quien les dijo que iba a estar todo bien y que cuando llegaron Trimarco y el cura, fueron sometidos a torturas nuevamente Ramón Miralles, Gramano y Timerman”.

5) Ramón Miralles recordó que cuando estuvo detenido en Cot 1 Martínez “previamente a la primer tortura a cara descubierta ‘le presentaron a un señor que piensa que estaría en una asistencia eclesiástica’, no sabe el nombre, fue la única vez que lo vio y que ‘le aconsejaba que lo que él tenía que hacer era acusar de algún

hecho grave, de negociados, al que había sido Gobernador, Calabró,' o con algunos de los otros hombres que lo acompañaban y que 'en la medida que yo denunciara hechos y personas eso me iba a crear una situación favorable, iba a ser considerado porque sino me iban a ocurrir cosas terribles'. Narró que este sacerdote, trataba de utilizar a la gente, no cumplía con su misión y que: 'yo se lo reproché un día y me dijo: yo también... de todas maneras estoy prestando un servicio a Dios'. Agregó que reconoció a Christian Von Wernich, como el sacerdote anteriormente nombrado, en fotos".

6) Julio César Miralles relató que "...en Puesto Vasco... vio a Von Wernich, que los fue a visitar: llevó una sillita a la celda y les pidió que colaboraran; 'para ellos era un momento de terror, ya que el hecho de que fuera alguien de la iglesia parecía que Dios les daba una mano, pero sin embargo era el Diablo'. Mencionó que Ballent en una oportunidad dijo 'este no será un comisario disfrazado' y que la voz cantante (en ese lugar) era el secreto de confesión famoso, lo que hablaban en esas charlas con el cura, después lo pasaban y llegaba a la tortura. Von Wernich les preguntó cómo estaban, les dijo que tenían que colaborar para que no los torturen más, porque eso era 'a beneficio de Dios y de la Patria'. Señaló que al imputado le abrieron la celda, le dieron una silla y se quedó con ellos... estaba a cara descubierta siempre... Con ellos estuvo una o dos veces en COTI Martínez y luego estuvo con él en Puesto Vasco y con su padre".

7) Juan Destéfano: sostuvo que "...en Puesto Vasco habló muchas veces con Jacobo Timerman, y una vez le vino a hablar el cura Von Wernich y le

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

manifestó que era conveniente que hablara para que no le pegaran más, para que no le dieran más 'máquina'... Destacó que Von Wernich estaba como en su casa, participaba de la patota de los torturadores, con Tarela, Cozzani, Etchecolatz y el Correntino; 'era parte del grupo, era un partícipe más del grupo que torturaba y detenía'. Respecto de la periodicidad con la que concurría el sacerdote, señaló que 'muy seguido', cree que era un integrante más del grupo, que la identidad y el nombre del imputado lo supo en ese momento, lo llamaban por el nombre, dado que había una impunidad total... Von Wernich se movía con entera libertad por el lugar".

8) Luis Guillermo Taub: declaró que "... cuando estuvo con ellos (en COT I Martínez), Von Wernich los llamó por el apellido, que les preguntó si estaban bien como si ellos estuvieran paseando por el lugar. Que ellos contestaron que estaban muy mal, que fueron torturados; que su papá estaba lastimado y no podía caminar y el

comentario de él fue 'algo habrán hecho, ustedes'. Destacó que Von Wernich visitó a todos los detenidos que estaban ahí y que éste tenía profundamente claro que eso eran patotas que se dedicaban a torturar y secuestrar gente. Afirmó que iba como 'un cura que apoya a sus tropas'; ... y actuaba corporativamente, como una fuerza armada. La gente de la patota les dijo quién era, el nombre y que era el capellán de Policía".

9) Osvaldo Jorge Papaleo: expresó que "un día apareció junto con la patota y que en esa ocasión estaba vestido con una campera y cuello de sacerdote; que tenía libre acceso para poder pasar a verlos al lugar en que estaban detenidos, ... Destacó que ellos no creían que Von Wernich trajera afecto o contención, por el contrario 'tenían la sensación de que él ya era parte de la patota que interrogaba y que la misma estaba de recorrida, que él andaba libremente por allí'... mencionó que Von Wernich conversaba con ellos y les hacía preguntas. Sus visitas se repitieron 2 o 3 veces mientras estuvo Timerman...La sensación era que Von Wernich era parte de todo, porque no estaba en los interrogatorios pero estaba al tanto de lo que había pasado en ellos y generalmente aparecía las veces que estaba la patota torturando,...que su actitud era la de un 'agente de inteligencia' ... era un hábil interrogador,...'Von Wernich era parte del operativo de conocer lo que pensaban y decían, tenía un buen nivel intelectual, detectaba contradicciones'. Era como si hubiera 'un cuerpo colegiado de la tortura porque cada uno tenía su rol'".

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

10) Rubén Fernando Schell: "Describió que... lo pusieron frente a 'El Cuervo', y que pese a las torturas, 'esa fue la peor tortura que sufrió y la sufrió de parte de él (del sacerdote), era la tortura moral y le duele que un sacerdote haga esas cosas'; que se sentó delante de él, teniendo una risa cínica, y le preguntó por qué estaba en ese lugar, a lo que él le dijo: 'Por pelotudo' a lo que el cura le respondió: 'No me cabe ninguna duda, pero qué cagadas hiciste, ¿no estarás poniendo bombas?', le repreguntó y que él contestó que hacía política de base. Refirió que el sacerdote le preguntó si sabía que estaba haciendo las cosas mal y él le indicó que él sabía que lo que hacía estaba bien... Agregó que esa persona (el cura) le preguntó si era católico y él le refirió que un tío de su padre era obispo, que iba a la iglesia y que, por ese motivo, entró a 'sonsacarle' qué hacía en la iglesia y él le dijo que estaba en un grupo de jóvenes por lo que el cura le preguntó si hacía política allí -en la iglesia-. Le

preguntaba cómo se llamaba el cura, quiénes eran sus amigos. Recordó que después esta persona le preguntó si estaba de novio, y le dijo ‘cagaste, te va a cerrar la puerta en la cara, no te va a querer más’,... El sacerdote le dijo que la familia de su novia lo iba a echar, que los vecinos le iban a cerrar la puerta en la cara, cuando saliera, ‘si salís’... Destacó que se movía libremente por el lugar de detención; que cuando se fue lo hizo libremente, como ‘pancho por su casa’, no llamó a nadie para que lo fueran a buscar”.

11) Carlos Alberto Zaidman: “Manifestó que el sacerdote no era tratado como uno más, se le rendía pleitesía, como a un superior; que los guardias (decían) ‘ahí viene el padre’, ‘ahí viene el cura’, era como que se preparaban para la visita, como que iba a verlos alguien que tenía cierto mando o poder sobre ellos; al escucharlo se notaba que tenía dominio del lugar, tenía acceso a los lugares sin necesidad de que alguien lo acompañe, conocía el lugar...Agregó que en los dos casos en que escuchó al sacerdote, sus palabras eran instando a la gente a que colaborara, porque así les iría mejor”.

Cámara Nacional de Casación Penal

12) José María Llantada: dijo respecto de las visitas de Von Wernich a la Brigada de Investigaciones de La Plata "Que la primera vez que se presentó no lo vio; lo vio en la segunda. Recordó que le dijo si 'aprendieron la lección' y él se dijo 'aaah'. El diálogo fue así: Von Wernich les dijo que se sacaran la venda, pero como no sabían si era un 'milico' no se la sacó; lo que menos pensó era que hubiese un sacerdote en ese lugar. Agregó que hablaron de temas generales, cómo estaban, cómo se sentían, le dieron el número de teléfono del padre de Eduardo Kirilovsky para que le avisara que estaban bien y no llamó. La segunda vez también hablaron temas generales; aclaró el testigo que estaban atados y vendados. Aclaró que cuando lo vio no estaba con la ropa de sacerdote, estaba de civil y que en las dos entrevistas estaba con Eduardo Kirilovsky"... Refirió que "el sacerdote se movía con libertad... Aclaró que cuando el sacerdote habló con ellos lo hizo dentro de la celda, que abrió la puerta y entró. Señaló que estaba muy lastimado en la zona genital por las sesiones de 'máquina'..."

13) Eduardo Kirilovsky: "...señaló que en alguna oportunidad fue a verlos un sacerdote, que le decían 'el Padre'; que fue 3 ó 4 veces; que por comentarios

supo que era Von Wernich. Que habló con él; le informó al sacerdote su condición de judío, y la charla era normal. En un momento les preguntó si habían aprendido la lección, si les quedaba claro qué tenían que hacer al salir; aclaró que ellos estaban con los ojos vendados y con las manos atadas. La intención de ellos era que informara a alguien en su casa: le dieron los datos y él les dijo que sí, que se iba a poner en contacto, y nunca avisó... Con ellos charlaba de trivialidades, no de política, no de militancia y resaltó que los guardias lo trataban con mucho respeto, como si fuera un superior; decían 'viene el Padre'... señaló que el sacerdote sabía que iban a salir en libertad y que cuando los vio ya habían pasado las sesiones de tortura, destacó que ellos le informaron que habían sido torturados y él no respondió nada".

14) **María Cristina Bustamante:** recordó que "veinticuatro horas después (de haberla torturado) le dijeron 'hoy te vas, vino a verte el cura'. La sacaron del calabozo y llegó hasta una puerta y le sacaron la venda y le dijeron 'al cura no le gusta verla puesta'. Refirió que entró a un despacho donde había un escritorio y frente a él estaba sentado un cura con su camisa celeste y el cuello blanco; le dijo 'esto se acabó, ya te vas, tenés que olvidarte de todo lo que pasó, no tenés que hablar con nadie', ella le preguntó por qué le había pasado todo eso y el cura expresó que 'los caminos de Dios a veces son difíciles de entender' y agregó que si quería ayudar a los humildes fuera a Cáritas, y la despidió... El sacerdote le dijo que tenía que perdonar".

Cámara Nacional de Casación Penal

15) Analía Maffeo: relató que “(e)stando en esa celda, entró una persona y le dijo ‘Maffeo, yo conozco a tu padre, sacáte la venda’ y luego les pidió lo mismo a todos. Cuando se la sacó, había un sacerdote. No recuerda mucho el diálogo, sí frases o palabras claves: La Gallita dijo ‘¿usted cree que vamos a salir?’ y esta persona le contestó ‘hoy estamos, mañana no estamos’ y se miraron todas... tuvieron nuevamente la visita del cura; agregó que Lidia le pidió una Biblia y el le contestó ‘Para qué, si son comunistas’; y ella le contestó que eran peronistas. Nunca les llevó la Biblia...

Precisó que cuando lo vio la primera vez, estando en cautiverio, él entró a la celda y en ese momento eran 6 personas; describió el aspecto que entonces tenían: a ella le robaron una campera y unas botitas de gamuza, estaba con una campera de lana; La Gallita estaba con un par de alpargatas; nunca se habían cambiado de ropa durante todo el cautiverio, la dejaron bañarse uno o dos días antes de que la liberaran, la celda era para una persona y había seis, además tenía una puerta que estaba habitualmente cerrada y que el sacerdote vio que estaban todas juntas en ese espacio. La segunda vez que lo vio, estaban cinco de las mismas seis, la otra no volvió más y agregó que

Lidia había sido torturada, mostraba quemaduras de cigarrillo; también la esposa del de el PST. El sacerdote estaba parado, hablaba, estaba sonriente, como gozándolas; se movía con naturalidad, llegaba y se iba sin problemas”.

16) Jorge Orlando Gilbert: “Destacó que en esta situación de cautiverio un día se apareció una persona que manifestaba ser cura de la iglesia católica; que fue una situación particular porque cuando se dirigió a él y le dijo que había nacido en la ciudad de Concordia el cura demostró interés en él: le levantó la venda y tuvo un intercambio de palabras; el sacerdote le manifestó que tenía familiares en esa ciudad... La celda estaba siempre cerrada y cuando llegó el cura la abrió y los vio a ellos vendados y con las manos atadas, situación que nunca se modificó. Señaló que el encuentro con el cura fue después de haber sido torturado...Un guardia les permitió antes de irse estar sin venda e higienizarse, les acercó algo dulce para comer y en ese momento entró el sacerdote e hizo una especie de broma, diciendo ‘cuidado con la máquina, se va a repetir lo de la máquina’ en tono irónico; él lo vio a través de un espejo, ese sacerdote es a quien identificó como Von Wernich. Destacó que para ellos esa situación distaba mucho de ser un comentario de complicidad, era más bien un comentario de horror”.

Cámara Nacional de Casación Penal

17) Luis Velasco: “Contó al Tribunal su primer contacto con el señor Christian Von Wernich; un día escuchó pasos, comentarios, se abrió la celda y entró un señor que preguntó ‘¿este quién es’ (en referencia a él) y sus compañeros le dijeron que era nuevo y San Martín le dijo que le habían dado mucho en la tortura (a él); entonces, este señor le dijo que se sacara la venda, que quería mirarlo, le dijo ‘no seas boludo conmigo no hay problema’ le sacó la venda. Le sorprendió el trato amistoso que se tenía con von Wernich, se hablaba de cualquier tema; en un momento, ‘le tocó los pechitos del pecho y empezó a hacer bromas sobre que en la tortura se los habían quemado’. En esa ocasión Nestor Bozzi, se arrodilló, le agarró la mano a Von Wernich y le dijo ‘padre, no quiero morir’ y él le contestó ‘hijo mío la vida de los hombres la decide Dios y tu colaboración’; Bozzi tuvo una actitud ejemplar ya que cuando Von Wernich se fue dijo ‘Cura hijo de puta’. Von Wernich le preguntó a Ricardo San Martín ‘vos cómo te metiste en la joda’ y San Martín le dijo que a través de una parroquia de General Roca, que Von Wernich sabía el nombre del párroco y le dijo ‘ah, el curita ese metió a un montón de montoneros’... En ese lugar (Pozo de Banfield) lo vio por segunda vez a

Christian Von Wernich, que un día entró a la celda y empezó a darle datos muy precisos de su familia, de su madre y tía y hermanos, que él se asustó muchísimo, y Von Wernich se acercó a su oído y le dijo 'tranquilo soy primo de Monona', aclaró el testigo que Monona es la segunda mujer de un tío carnal suyo. La tercer entrevista con Von Wernich fue en presencia de Baratti, Malbrán, Fraccaroli y Bonin; el cura les dijo 'Ustedes no tienen que odiar cuando los torturan' y él le dijo 'a ver si usted teniendo cinco tipos torturándolo si no puede sentir odio' a lo que le respondió: 'ustedes tienen que pagar por los daños que le han hecho a la patria con muerte, con tortura'. Destacó que Héctor Baratti le preguntó qué culpa tenía su hija, que acababa de nacer en cautiverio, y él (el imputado) dijo 'Los hijos deben pagar por la culpa de sus padres, qué quieren que se los demos a sus abuelos para que críen terroristas, como a ustedes'. Señaló que Von Wernich tenía conocimiento sobre ese nacimiento en concreto...Continuó su relato aclarando que Von Wernich aparecía en una situación en la que todo era oscuro, no sólo por la tortura física que era lo más terrible, sino además porque comían atados y vendados".

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

18) Luis Larralde: se incorporó por lectura la declaración prestada ante la Conadep legajo 6893, donde en lo que aquí interesa dijo “que estando en la Brigada de Investigaciones de La Plata... El padre Christian Von Wernich concurría todos los días a la Brigada de Investigaciones y hablaba con los allí detenidos”.

19) Osvaldo Lovazzano: recordó que en la Brigada de Investigaciones de La Plata “vio tres veces a Von Wernich: un día, estaba la puerta del calabozo abierta, se acercó, estaba con la chica Lidia Fernández. Ella tenía las piernas todas lastimadas y cuando daba el sol en la puerta se acercaba para que le cicatrizaran las lastimaduras. La primera vez que se acercó quien luego supo que era Von Wernich, les preguntó cómo estaban, se paró en la puerta y él le dijo que tenía problemas en el oído. No vio que efectuara una tarea sacerdotal. Canziani le preguntó si tenía una estampita y el cura le respondió ‘eso ya no se usa más’... Canziani, quien había sido torturado, le dijo que estaba muy dolorido, a lo que Von Wernich contestó ‘son dolores

musculares, eso pasa porque los músculos se contraen con el paso de la corriente'. Le aconsejó que se quedara quieto, que en 2 o 3 días se le pasaría... cuando el sacerdote los vio, no podía desconocer la situación respecto de la tortura a Canziani... Expresó que Von Wernich tenía autoridad sobre la tropa y los carceleros, por cómo se movía. Entraba y salía sin ningún problema, nadie lo acompañaba, iba con esa gente de civil que estaba frente a su calabozo. La gente del lugar lo trataba con respeto. No podía entrar cualquier persona si no era conocida. La segunda vez que lo vio, Von Wernich le dijo al comisario detenido que lo suyo 'estaba solucionado', que su señora 'había empezado a cobrar', que esperara un tiempito que lo soltarían; el comisario contó que le habían arrancado la piel. Von Wernich estaba en conocimiento de las heridas del comisario porque se veían. A él le dio un frasco de gotas para el oído. Von Wernich le dijo que le dolían los oídos por los golpes que había recibido y le prescribió dos o tres gotitas cada tantas horas".

20) José Alberto Canziani: "Recordó que ...tuvo el 'lamentable'

encuentro con el sacerdote, que un día estando en la Brigada, dijeron 'ahí viene el cura, va a darle la bendición a estos hijos de... para sacarles el demonio de encima'; que el cura entró, les sacaron los tabiques, y les preguntó nombre, apellido y agrupación; explicó que él contestó que era 'JP' y el sacerdote le dijo 'montonero' que él dijo que no y el cura le dijo 'como, ¿dividís las aguas?', a lo que él refirió 'las aguas no estuvieron juntas nunca, ustedes las juntaron'. Agregó que después le preguntó si le dolían los músculos y cuando le dijo que sí Von

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Wernich les señaló que se aliviaran entre ellos, que cada cual tratara de hacerle pasar el dolor al de al lado y que a él le dijo 'te va a doler un poco porque es de la picana pero ya se te va a pasar'. Expresó que luego le pidió una estampita y el cura le dijo que eso no se usaba más y él le refirió 'será por eso que me sacaron el escapulario, el escudo de la Acción Católica Argentina y una cadena de oro que tenía colgada' y que el cura le dijo 'cuando termine el Proceso, te lo van a devolver a vos o a alguien'; que esta frase él la tomó como una amenaza. Destacó que cuando fue el cura ya había sido la segunda tortura y que por el reclamo del escapulario, no sabe si por orden del cura u otro, lo pasaron de nuevo por la picana y le dijeron 'yo te voy a dar a vos reclamándole al cura las cosas'. Señaló que el sacerdote entraba como si fuera su casa y que lo hizo así todas las veces. Explicó que Von Wernich 'mandaba a todos', que todos lo obedecían; que se creían que eran Dios, que él decidía. Agregó que el cura hizo un alegato de que estaban ahí porque habían

cometido delitos graves contra la sociedad y que iban a ser juzgados como correspondía y que advirtió que al sacerdote no le gustaba entrar en discusiones religiosas...Señaló que el cura fue otras veces pero que no quiso hablar más (con el cura) porque habían tenido ese entredicho...Refirió que el único lugar en el que vio a Von Wernich, fue en la Brigada de La Plata y que allí concurría asiduamente...”

21) Jacobo Timerman: En este caso cabe resaltar que la privación ilegal de la libertad del nombrado y el conocimiento de esa situación por el imputado surge sin hesitación de las declaraciones prestadas, entre otros, por los testigos Juan Ramón Nazar, Alberto Salomón Liberman, Néstor Carlos Torbidoni, Ramón Miralles, Julio César Miralles e Isidoro Graiver quien señaló que “estuvo detenido con Timerman en Puesto Vasco y que éste le mencionó que había estado un sacerdote”. El testigo Osvaldo Papaleo relató que en Puesto Vasco “Von Wernich se presentó dos o tres veces mientras estuvo Timerman, y que habló con todos los que estaban ahí; refirió que “le llamó la atención que von Wernich tuviera tanta información cuando hablaban, como si hubiera estado sin que ellos lo vieran, ya que conocía lo dicho por Timerman en un careo con Jara (otro periodista)”, asimismo refirió que “estuvo presente en una la discusión entre ambos: a Timerman, Von Wernich le preguntaba en cuanto a la

Cámara Nacional de Casación Penal

participación del diario La Opinión como formador de ideología subversiva”. También se encuentra probado el conocimiento de Von Wernich de la privación ilegal de la libertad agravada sufrida por Jacobo Timerman en el libro incorporado como prueba documental “Caso Timerman. Punto Final” de Ramón J. A. Camps en el que obra una carta del imputado dirigida a Camps donde expresa haber visitado a Timerman durante su detención en dos oportunidades.

22) Rafael Perrota: Julio César Miralles relató que en COT I Martínez “...lo vio a Perrota y...que allí vio a Von Wernich, que los fue a visitar: llevó una sillita a la celda y les pidió que colaboraran... Señaló que al imputado le abrieron la celda, le dieron una silla y se quedó con ellos”. La sentencia dictada en la causa 13/84, caso nº 253, dio por probado que Rafael Perrota estuvo privado ilegítimamente de su libertad en el Comando de Operaciones Tácticas I, conocida como COTI Martínez, desde el 13 de junio de 1977.

23) Eva Gitnacht de Graiver y Enrique Brodsky: el testigo Osvaldo Papaleo “indicó que estando cautivo en ‘Puesto Vasco’,... llegaron a ese centro varias personas, entre las que mencionó a la víctima. Indicó que Eva Gitnacht le dijo a Von

Wernich que habían sido torturados Timerman y otros” y que “Enrique Brodsky estaba demolido, había salido del régimen de comidas (y) de remedios”. Ello debe aunarse a que se halla fehacientemente probada la presencia del imputado en Puesto Vasco durante el tiempo en que estuvieron Eva Gitnacht de Graiver y Enrique Brodsky en ese centro clandestino de detención. Asimismo Lidia Brodsky de Graiver, declaró que ella y su padre fueron detenidos y conducidos a Puesto Vasco, que allí Enrique Brodsky “pasó por cosas muy terribles,.. que lo castigaban con duchas de agua helada”.

Por otra parte, en la declaración de Omar Amilcar Espósito prestada en el juicio a las juntas, quien fue detenido el 19 de abril de 1977 y traslado a Puesto Vasco, surge que allí escuchó “en algún momento a la señora de Graiver, ...Eva Gitnacht, y al señor Brodsky, que eran dos personas de ...bastante mayores, y bastante mal de salud” (cfr. fs. 2544).

24) Juan Amadeo Gramano: el testigo Héctor Ballent señaló que “estuvo en el misma celda que Gramano en Coti Martínez y que al ser entrevistado por el imputado estaba con él”, también indicó que Von Wernich los visitó en Puesto Vasco y en ese momento “estaban los Miralles, Torbidoni, Juan Gramano, Silvio Has, Juan Destéfano, Alberto Bujía y algunos más”, y que ello fue “después del 13 de julio de

Cámara Nacional de Casación Penal

1977". Ramón Nazar expuso que en el tiempo que estuvo en cautiverio en Puesto Vasco compartió la detención con Gramano y en ese momento y lugar se presentó el acusado en la celda donde ellos estaban. Néstor Carlos Torbidoni manifestó que estuvo detenido conjuntamente con Gramano en Puesto Vasco y que "un día fue el Capitán Trimarco con un sacerdote, quien les dijo que iba a estar todo bien y que cuando llegaron Trimarco y el cura, fueron sometidos a torturas, nuevamente Ramón Miralles, Gramano y Timerman". Julio César y Ramón Miralles relataron haber compartido cautiverio con Gramano en Puesto Vasco donde recibieron las visitas de Von Wernich en sus celdas en momentos en que los signos de las torturas y las condiciones de detención eran simplemente visibles.

25) Héctor Baratti: relató Luis Velasco el encuentro entre Baratti y el imputado en los siguientes términos: "que pasado un tiempo, entró un señor que los sacó a él y a Malbrán, también a Blanca Rossini y a Georgina Martínez, y los depositaron en la comisaría 5ta. allí los metieron en una celda grande y de la penumbra salieron tres figuras fantasmagóricas, que eran Héctor Baratti, Eduardo Bonin y Humberto Fraccaroli...La tercer entrevista con Von Wernich fue en presencia de Baratti,

Malbrán, Fraccaroli y Bonin; el cura les dijo 'Ustedes no tienen que odiar cuando los torturan' y él le dijo 'a ver si usted teniendo cinco tipos torturándolo si no puede sentir odio' a lo que le respondió: 'ustedes tienen que pagar por los daños que le han hecho a la patria con muerte, con tortura'. Destacó que Héctor Baratti le preguntó qué culpa tenía su hija, que acababa de nacer en cautiverio, y él (el imputado) dijo "(l)os hijos deben pagar por la culpa de sus padres, qué quieren que se los demos a sus abuelos para que críen terroristas, como a ustedes". Señaló que "Von Wernich tenía conocimiento sobre ese nacimiento en concreto, que no supo si sobre otros nacimientos también. Él supo del nacimiento de la hija de Baratti y de Elena de la Cuadra por el mismo Baratti, y que le habían puesto por nombre Ana Libertad; aclarando que Ana era por el nombre que habían pensado para su hija y Libertad porque era la reivindicación más preciada para el matrimonio Baratti-de la Cuadra".

26) Elena de la Cuadra: Adriana Calvo dio cuenta de su detención junto a la víctima -embarazada- en la Comisaría Quinta, lugar donde nació una niña hija de la nombrada y Héctor Baratti. Cabe colegir de lo reseñado *supra*, -punto 25- que el imputado concurría a la Comisaría Quinta y que conocía del cautiverio y las condiciones de detención sufridas por Elena de la Cuadra en ese lugar. Por otra parte, el espacio

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

temporal en que Velasco refirió la presencia de Von Wernich en la Comisaría Quinta, es decir en los meses de julio y agosto de 1977, es coincidente con las visitas detalladas por Analía Maffeo del imputado en ese lugar.

27) Jorge Luis Andreani, Ricardo San Martín y Nestor Bozzi: Luis Velasco indicó que "...en la Brigada, lo depositaron en una celda pequeña, donde estaban Néstor Bozzi, Ricardo San Martín, Jorge Andreani y Gustavo Malbrán...Contó al Tribunal su primer contacto con el señor Christian Von Wernich; un día escuchó pasos, comentarios, se abrió la celda y entró un señor que preguntó '¿este quién es' (en referencia a él) y sus compañeros le dijeron que era nuevo y San Martín le dijo que le habían dado mucho en la tortura";... "Von Wernich le preguntó a Ricardo San Martín 'vos cómo te metiste en la joda' y San Martín le dijo que a través de una parroquia de General Roca, que Von Wernich sabía el nombre del párroco y le dijo 'ah, el curita ese metió a un montón de montoneros'...Jamás vio a Von Wernich repartir ningún

sacramento, sólo iba a charlar”. Segundo Ramón Álvarez relató que “estando cautivo en la Brigada ‘una vez trajeron a una persona que escuchó que tenía filiación política con la agrupación en la que él militaba: era ‘Yiyo’, (Jorge Andreani) del PCR. Eso le quedó grabado, era donde él -el testigo- militaba’”.

28) José Fernando Fanjul Mahía: María Cristina Bustamante manifestó que compartió cautiverio con la víctima en Robos y Hurtos, en la Comisaría Quinta y en Arana, lugar éste último donde la testigo dio cuenta del encuentro con Von Wernich. También de la declaración prestada por Osvaldo Lovazzano surge que el imputado conocía de la privación ilegal de la libertad de José Fanjul Mahía, puesto que indicó que estuvo detenido con el nombrado en la Brigada de Investigaciones de La Plata y expresó que allí “Von Wernich tenía autoridad sobre la tropa y los carceleros, por como se movía. Entraba y salía sin ningún problema, nadie lo acompañaba, iba con esa gente de civil que estaba frente a su calabozo. La gente del lugar lo trataba con respeto. No podía entrar cualquier persona si no era conocida”.

II. F. De los testimonios reseñados precedentemente surge sin hesitación alguna que Christian Von Wernich tenía conocimiento pleno de las detenciones ilegales de los nombrados y de las torturas a que fueron sometidos; asimismo ha quedado debidamente probado en autos que el imputado se conducía con amplia autonomía en los centros clandestinos de detención y ello se evidencia de los distintos testimonios recepcionados y en especial del de María Cristina Bustamante quien declaró

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

que “El 9 -de marzo-, nuevamente fue torturada, volvieron a aparecer los interrogadores y enseguida la torturaron, con picana;...Veinticuatro horas después le dijeron ‘hoy te vas, vino a verte el cura’. La sacaron del calabozo y llegó hasta una la puerta y le sacaron la venda y le dijeron ‘al cura no le gusta verla puesta’. Refirió que entró a un despacho donde había un escritorio y frente a él estaba sentado un cura con su camisa celeste y el cuello blanco; le dijo ‘esto se acabó, ya te vas, tenés que olvidarte de todo lo que pasó, no tenés que hablar con nadie’”.

En primer término sostuvo el tribunal a fin de fundar la responsabilidad penal de Christian Von Wernich por el delito de privación ilegal de la libertad agravadas sostuvo: *“Se desprende de los testimonios analizados que Von Wernich entre, los años 1976 y 1978, fue visto en los Centros Clandestinos de Detención, conformando el aparato represivo. Y no fue controvertido el hecho de que haya estado tanto en ‘COT1 Martínez’ y ‘Puesto Vasco’, como en la ‘Brigada de*

Investigaciones de Quilmes' (o 'Pozo De Quilmes') y en la 'Brigada de Investigaciones de La Plata'. Tampoco se discutió su presencia en la 'Comisaría 5ta de La Plata' y en 'Arana'. A su vez ha quedado probado que dentro de este sistema de detención, la clandestinidad en que se hallaban las víctimas constituye el carácter ilegal de la privación de la libertad...La pertenencia activa de Von Wernich al aparato represivo, lo vincula de manera irrefutable a la responsabilidad por las privaciones ilegales de la libertad sufridas por las víctimas de autos; en algunos casos por haberse contactado directamente con ellas y en otros, por la sola circunstancia de su presencia comprobada en forma contemporánea con los detenidos y la circulación libre del imputado por dichos centros".

II. G. El tribunal *a quo* en base a las pruebas colectadas en autos, que resultaron unívocas, demostró razonablemente que Von Wernich cumplía un rol preponderante dentro de los centros clandestinos *supra* indicados.

Quedó demostrado con abundancia probatoria que el imputado tenía cabal conocimiento de que los lugares donde cumplía la alegada función pastoral eran centros clandestinos de detención, que las personas allí detenidas eran víctimas de la aplicación de diferentes tormentos, que abarcaba tanto violencia física y/o la incertidumbre misma de la posibilidad de ser sometido a torturas físicas -pasaje de electricidad por zonas sensibles del cuerpo, asfixia, etc-, las condiciones inhumanas y oprobiosas de detención -sin higiene, sin comida, vendados, atados, entre otros tratos

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

inenarrables-, las vejaciones, la tortura psicológica entre otras graves circunstancias que han sido descriptas por las víctimas de autos.

Ahora bien, la defensa técnica alega que el tribunal de juicio incurrió en un error *in procedendo*, ante la carencia de una suficiente fundamentación del fallo en cuanto a los delitos imputados al no haberse respetado la sana crítica racional y al realizarse -a su entender- una arbitraria valoración de circunstancias decisivas.

Expusieron los impugnantes que la falta de fundamentación está dada en tanto que la sentencia se basó en una transcripción de testimonios y en la condena recaída en la causa n° 13, concluyendo que la mención global de medios de prueba no es una motivación legal y debe considerarse equivalente a la falta de ella.

En lo relativo a la motivación que debe contener un fallo, y sin desconocer la obligación que tienen los jueces del mérito de expresar los motivos en los que fundan sus convicciones, se debe mencionar que cuando han “indicado la prueba en

razón de la cual se han convencido y esa prueba era racionalmente apta para generar tal convencimiento, sus conclusiones son inatacables” (S.T.J., Córdoba, s.20/9/56, “B.J.C.”, t. II, pág. 53); pues “a pesar de que la motivación de la sentencia esté realizada de manera generalizante, ya que después del relato del hecho se limita a mencionar las declaraciones que la justifican, si se trata de testimonios de la instrucción introducidos en el debate sin objeción de las partes, y en ellos se encuentra el material que funda de manera clara y sin contradicción esas conclusiones de hecho de la sentencia, el recurso debe ser rechazado” (S.T.J., Córdoba, s.3/5357, “B.J.C.”, t. II, pág. 307); más aún, “es inobjetable la motivación de la sentencia que hace una referencia y remisión a la prueba recibida en el debate a cuya acta se remite” (S.T.J., Córdoba, s. 12/03/62, N° 1, “B.J.C”, t. VI, pág. 237), pues no es nula la sentencia que “realiza una enumeración de los distintos elementos probatorios que a su criterio demuestran la existencia del hecho y la culpabilidad del acusado” (S.T.J, Córdoba, s. 21/9/62, N° 23, “B.J.C.”, t. VI, pág. 519).

Pero además, el hecho de que el pronunciamiento

no mencione o transcriba *in extenso* las probanzas en que se funda, ni examine en forma minuciosa y particularizada cada prueba, “no significa necesariamente que (los magistrados) no haya(n) tenido en cuenta todos sus detalles y pormenores para formular juicio; de ello se desprende que no existe ninguna razón valedera para afirmar, fundadamente, que la motivación de la sentencia es insuficiente y que no han sido

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

analizados debidamente los distintos elementos de convicción” (S.T.J., Córdoba, s. 29/12/64, N° 38, “B.J.C”, t. IX, p. 33; id., s. 23/9/69, N° 24).

En el *sub examine*, la sentencia atacada se apoya en elementos probatorios identificados y referidos específicamente a los hechos y circunstancia a probar, lo que descarta la llamada fundamentación global, alegada por la defensa, en la que dichos elementos se mencionan en forma general, indeterminada o meramente descriptiva (cfr. “Guerrero, Leonardo y otros s/ recurso de casación”, causa n° 3455, reg. n° 4435, rta. el 26/6/2001, de esta Sala I).

Por otra parte, vale aclarar que para arribar a un juicio de incriminación penal resulta necesario, de acuerdo con las reglas de la sana crítica establecidas en el artículo 398, segundo párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación, evidenciar la responsabilidad del enjuiciado en el hecho que se le hubo imputado con pruebas indubitables, que ponderadas en conjunto conduzcan de manera inequívoca

a la conclusión (cfr. “Visillac, Oscar Héran s/recurso de casación”, causa nº 6927, Reg. nº 9044, rta. el 15/6/2006, de esta Sala I).

A esta decisión, sin duda alguna, se llega si se evalúan con detenimiento y profundidad los relatos de los hechos recreados en la audiencia de debate por los testigos. Por lo que si las declaraciones tenidas en cuenta por el órgano sentenciante se interconectan armónicamente no puede arribarse a una conclusión distinta que la que indica que el imputado Christian Von Wernich participó activamente en esos episodios juzgados.

Como corolario, justo es subrayar que la prueba fue evaluada conforme lo establece el art. 398 del C.P.P.N., y esa valoración, no hace más que descartar la duda en cuanto a la activa intervención que en los centros clandestinos de detención denominados “COT I Martínez”, “Brigada de Investigaciones de La Plata”, “Pozo de Quilmes”, “Pozo de Banfield”, “Arana”, “Comisaría Quinta” y “Puesto Vasco” tuvo el imputado y sobre los hechos demostrados en perjuicio de las víctimas mencionadas. Por ende, la sentencia se encuentra a cubierto de la tacha de arbitrariedad, desde que ella no aparece determinada por la sola voluntad del juez, no adolece de manifiesta irrazonabilidad o desacierto total, no exhibe una ausencia palmaria

Cámara Nacional de Casación Penal

de fundamentos, no se sustenta en afirmaciones dogmáticas, no exhibe un fundamento aparente, ni se apoya en conceptos imprecisos o excesivamente latos, genéricos y conjeturales que impidan verificar de qué manera se llega a la solución del litigio (cfr. Lino E. Palacio, “El recurso Extraordinario Federal, Teoría y Técnica”, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1992, págs, 221/228 y “Simón, Julio Héctor s/recurso de casación”, causa n° 7758, Reg. N° 10.470, rta. el 15/5/2007, de esta Sala I).

En razón de ello, y por no haber demostrado la defensa ni advertido este Tribunal los vicios señalados corresponde el rechazo del presente agravio.

II. H. Por otra parte puede inferirse del recurso casatorio en el apartado titulado “c) JACOBO TIMMERMAN” que la defensa postula que Christian Von Wernich no participó en las torturas impuestas al nombrado, al indicar que los hijos de éste, “testigos de oídas”, se han pronunciado de forma contrapuesta a lo relatado por su padre.

De modo previo es necesario señalar que en cuanto al delito de torturas el *a quo* refirió que de “*la prueba enunciada... respecto de cada uno de los casos de torturas que se le imputan al acusado, y se tienen en cuenta los ámbitos en los que los mismos transcurrieron -todos centros clandestinos de detención de*

condiciones inhumanas ya probadas y descritas-su responsabilidad como coautor de las mismas, surge palmaria. No tiene en ese sentido ninguna importancia lo dicho por la defensa en cuanto a que Von Wernich llegaba 'después' de la tortura. Era precisamente esa la tarea asignada en el grupo que integraba. En efecto, es tan torturador el que enchufa el cable en la pared como el que enciende la radio para que no se escuchen los gritos, el que pasa la picana por los genitales de la víctima, o el que llega después a 'aconsejarle' que hable para no ser torturado nuevamente. Ahora bien, cuando el que llega después a dar esos consejos, es además un sacerdote que se maneja con autoridad ante los carceleros entrando y saliendo a su antojo de las celdas, no es un torturador cualquiera, es uno calificado'.

Necesario es observar que el tribunal llegó a la conclusión antes transcrita valorando todos los testimonios colectados en autos y tomó en consideración como parte integrante de la prueba reunida los dichos de los hijos de Jacobo Timerman como un elemento más del plexo probatorio por lo que la responsabilidad del incuso no reposa sólo en los dichos de los hijos del damnificado.

A raíz del planteo esgrimido por la defensa creo conveniente recordar que la finalidad del proceso penal se orienta a la reconstrucción histórica de los

Cámara Nacional de Casación Penal

sucesos presuntamente delictivos, que constituyen su objeto procesal. El juez penal tiene la obligación de investigar la verdad real, objetiva, sustancial de los hechos sometidos a enjuiciamiento; para llegar a ese fin dispone de un amplio catálogo de medios probatorios que son los que le permiten reconstruir intelectualmente acontecimientos del pasado, esto es, la existencia o no del hecho que se investiga y, en su caso, la participación del imputado en él. Prueba es, entonces, todo elemento o dato objetivo que se introduzca legalmente en el proceso y sea susceptible de producir en el ánimo de los sujetos procesales un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos fácticos de la imputación delictiva; es la fuente legítima de conocimiento de la verdad real o efectiva (en oposición a la verdad formal o aparente) que el proceso penal aspira a descubrir (finalidad inmediata) para dar base a la actuación justa de la ley sustantiva, que es la finalidad mediata del proceso (cfr. Vélez Mariconde, Alfredo; "Derecho Procesal Penal", 2da. edición, Tomo I, Buenos Aires, 1969, pág. 341).

De la exigencia de que la prueba esté constituida por "elementos objetivos", deriva la necesidad que la misma provenga del mundo externo; ello así pues las decisiones del órgano jurisdiccional -principal destinatario de la prueba- no pueden

basarse válidamente en un conocimiento privado de los elementos probatorios, ni en meras conjeturas o impresiones que surjan de su imaginación, o en opiniones carentes de base externa. El vicio de una resolución de estas características afectaría al mismo tiempo los principios fundamentales sobre la verdad real y la inviolabilidad de la defensa en juicio (artículo 18 de la Constitución Nacional). La prueba en que se funda la decisión del tribunal debe ser la misma que tuvieron a disposición las partes. “La evaluación de la prueba no es obra exclusiva del juzgador. Ella importa un examen crítico que el Ministerio Público y las partes deben estar en condiciones de efectuar. Los destinatarios de la prueba son todos los sujetos de la relación procesal, aunque el principal sea, el juez. Todos deben tener la posibilidad de valorarlos, aunque la discusión no sea perfecta o exhaustiva. Por eso se habla del ánimo de todos, aludiéndose así a un aspecto de la comunidad de la prueba” (Vélez Mariconde, Alfredo; ob. cit., pág. 344).

El digesto procedimental, en el artículo 239 define como testigo a toda persona que conozca los hechos investigados, cuya declaración pueda ser útil para descubrir la verdad. Otras definiciones señalan que es “la persona física, distinta de los sujetos de la relación procesal, que, con finalidad probatoria, declara ante el juez, positiva o negativamente, sobre modificaciones en el mundo exterior que pudieran haber

Cámara Nacional de Casación Penal

sido percibidas por intermedio de cualquiera de sus sentidos” (cfr. Oderigo, Mario A.; “Derecho Procesal Penal”, Tomo I, Buenos Aires, 1952, pág. 270); “persona distinta de los sujetos procesales, llamada a exponer al juez sus propias observaciones de hechos acaecidos que tienen importancia en el pleito” (Chiovenda, “Principios de Derecho Procesal Civil”, Tomo II, 306); “persona distinta de los sujetos principales del proceso, que presta declaración de verdad, positiva o negativa, ante el magistrado, sobre percepciones sensoriales percibidas fuera del proceso, relativa a un hecho pasado y dirigida a la finalidad de la prueba, o sea, el acercamiento de la verdad” (Manzini, V. “Trattato di diritto processuale...”, Tomo III, pág. 183); “persona que comprueba, con sus propios sentidos, un hecho del que no participa, y que refiere las percepciones habidas, con el fin de probar la verdad del hecho percibido” (Rossi, “Testimoni e prova testimoniale”, en “Digesto Italiano”, XXIII, part. 1°, 1032); “persona capaz, extraña al juicio, que es llamada a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos” (Alsina, “Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial”, II, pág. 395); “persona llamada al proceso a declarar lo que conoce en torno a los hechos por los cuales se procede” (Sabatini, “Istituzioni di diritto processuale penale”, pág. 237); “persona llamada a declarar en el proceso lo que sabe sobre el objeto del mismo, con

fin de prueba” (Florián, “Elementos de derecho procesal penal”, pág. 343) -cfr.

Oderigo, Mario A.; ob. cit., pág. 270, nota al pie n° 322-

De la reseña precedente que por cierto no agota el tema, puede advertirse que hay autores que consideran esencial en la determinación del concepto de testigo la circunstancia de que haya tenido un conocimiento personal y directo sobre los hechos materia de pesquisa (Chiovenda, Rossi); otros consideran como punto esencial el aporte que el testigo puede realizar en aras de descubrir la verdad real de los hechos objeto del proceso, sin distinción alguna sobre el modo en que dichos hechos han sido conocidos por el testigo. Esta segunda postura, a la que adhiero, reconoce la potestad del juez de valorar en su debida dimensión los dichos de los denominados testigos “de oídas” como un medio más para arribar a aquella finalidad de averiguación de los sucesos históricos. Es posible concebir ciertos casos en los que personas que depongan sobre hechos o circunstancias conocidas mediante los dichos de otros pueden efectuar aportes trascendentes, tanto para facilitar como para obstaculizar la investigación (cfr. mi voto *in re*: “Ramírez, Carlos Alberto s/recurso de casación”, causa n° 7410, reg. n° 9824, rta. el 22/11/06).

Ahora bien, establecido lo anterior, cabe mencionar en primer término que la defensa no niega que Jacobo Timerman fue víctima de la imposición de tormentos en los centros clandestinos en los que estuvo privado ilegítimamente de su libertad, sino que aduce que Christian Von Wernich no tuvo intervención, fundando su

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

postura en que el damnificado al declarar en el juicio a las juntas no refiere habersele caído la venda y haber visto a su asistido.

De las pruebas obrantes en autos, se colige sin hesitación que Christian Von Wernich era parte del sistema represivo encubierto imperante en ese momento en el país, que cumplía funciones asignadas por Camps en varios centros clandestinos entre los que se encuentran Puesto Vasco y COT I Martínez, lugares éstos en los que estuvo privado ilegítimamente de su libertad Jacobo Timerman.

Lo expuesto encuentra aval en la declaración realizada por Juan Amadeo Gramano el 28 de marzo de 1984 ante la Conadep cuando relató que: “En Martínez recuerda entre el personal de seguridad a: Tarella, Pretti, alias Saracho, Roma, ‘el mercenario’. Tarela, alias Trimarco era el más sádico de los torturadores. En Puesto Vasco, Darío Rojas, Tarela o Trimarco, el Padre Christian”. (cfr. copia certificada del legajo 3944 obrante en el Anexo 3, causa 2506/07 “Legajos Conadep nros. 1577,

634, 1277, 5608, 3944, 3757" Documentación desclasificada Dpto de Estado EE.UU.:

Caso Timerman").

Por su parte Ramón Juan Alberto Camps sostuvo en la declaración indagatoria prestada el 29 de febrero de 1984 ante las preguntas respecto del caso de Jacobo Timerman que "en repetidas oportunidades TIMMERMAN fue trasladado al Departamento de Policía de La Plata, porque el lugar impuesto El Vasco o Puesto Caminero, o Destacamento de Cuatrерismo, esa es la verdadera denominación, Cuatrерismo; estuvo también detenido en el Puesto Caminero de Martínez; era llevado normalmente a la Jefatura de Policía de la Provincia de Buenos Aires, donde se les efectuaban los interrogatorios. Mire yo tengo una persona que puede dar fe, de los distintos lugares que estuvo el señor TIMMERMAN, porque lo visitó en todos esos lugares, es el Padre: CRISTIAN VONWERNICH, era el sacerdote que yo tenía porque los detenidos recibían asistencia espiritual y quien era el encargado de suministrar la misma de los detenidos era el sacerdote VONWERNICH, incluso el sacerdote fue condecorado por la acción que tuvo y/o desarrolló con los detenidos" (cfr. Anexo 2, causa nº 2506/07, declaraciones testimoniales e indagatorias enviadas por Juzgado Federal nº 3 La Plata").

En la misma línea se expresó el Comisario Valentín Milton Pretti en la declaración informativa prestada ante el Consejo Suprema de las Fuerzas Armadas el 30/5/84 cuando manifestó que a Jacobo Timerman lo vio en el Destacamento de Policía de Martínez (COT I Martínez) y que "el como otros recibía una ayuda

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

espiritual...venía un sacerdote...el sacerdote nuestro sí me acuerdo un hombre grande de policía, sacerdote...Un Capellán de policía, sí” (cfr. Anexo 2, *supra* citado).

Sólo resta mencionar que de las declaraciones testimoniales valoradas por el tribunal oral surge claramente que Christian Von Wernich contribuyó dentro su rol en las torturas impuestas a Jacobo Timerman.

A modo de epígrafe el damnificado en su libro “El caso Camps, punto inicial. Preso sin nombre, Celda sin número” (incorporado como prueba en autos) respecto de su vivencia relató *“En los largos meses de encierro pensé muchas veces en cómo podría transmitir el dolor que siente el hombre torturado. Y siempre concluía que era imposible. Es un dolor que no tiene puntos de referencia, ni símbolos reveladores, ni claves que puedan servir de indicadores. El ser humano es llevado tan rápidamente de un mundo a otro, que no tiene forma de encontrar algún resto de energía para afrontar*

esa violencia desatada. Ésa es la primera parte de la tortura: caer sorpresivamente sobre el ser humano sin permitirle crear algún reflejo, aunque sólo fuera psicológico, de defensa. Nadie dice una palabra. Los golpes llueven sobre el ser humano. Es colocado en el suelo y cuenta hasta diez, pero no se lo mata. El ser humano es luego rápidamente llevado hasta lo que puede ser una cama de lona, o una mesa, o la mesa con las manos y piernas abiertas. Y comienza la aplicación de descargas eléctricas. La cantidad de electricidad que transmiten los electrodos -o como se llamen- se gradúa para que sólo duela, queme, o destruya. Es imposible gritar, hay que aullar. Cuando comienza el largo aullido del ser humano, alguien de manos suaves controla el corazón, alguien hunde la mano en la boca y tira la lengua para afuera para evitar que el ser humano se ahogue...Breve paréntesis. Y todo recomienza. Ahora con insultos. Breve paréntesis. Ahora con preguntas. Breve paréntesis. Ahora con palabras de esperanza...El ser humano pasa días encerrado en una celda sin ventanas, sin luz, sentado o acostado. También pasa días atado al pie de una escalera para que no pueda estar parado; sólo arrodillado, sentado o estirado. El ser humano -yo en este caso- pasa un mes sin poder lavarse, es trasladado en el piso de un automóvil a diferentes lugares para el interrogatorio, se alimenta mal, apesta. Al ser humano lo dejan encerrado en una

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

pequeña celda 48 horas, los ojos vendados, las manos atadas a la espalda, para que no escuche ninguna voz, no vea ningún indicio de vida, tenga que hacer sus necesidades sobre su cuerpo”.

Asimismo, Jacobo Timerman sostiene en el libro citado “*Desde el primer interrogatorio, estimaron que habían encontrado lo que hacía tanto tiempo buscaban: uno de los Sabios de Zion, eje central de la conspiración judía contra la Argentina. Pregunta: ¿Es usted judío? Respuesta: Sí. Pregunta: ¿Es usted sionista? Respuesta: Sí. Pregunta: ¿‘La Opinión’ es sionista?. Respuesta: ‘La Opinión’ apoya al sionismo porque considera que es el movimiento de liberación del pueblo judío. Considera al sionismo como un movimiento de altos valores positivos, cuyo estudio permite comprender muchos problemas de la construcción de la unidad nacional en la Argentina..Pregunta: ¿Viaja a menudo a Israel?. Respuesta: Sí”....El tema judío dominó todos los interrogatorios, todo mi período de cárcel. Y si bien el gobierno, sus*

funcionarios, los militares, en mil y una ocasión intentaron las más disímiles explicaciones de los motivos de mi arresto...la magnitud de odio irracional que había en esas explicaciones, sin relación alguna con las palabras utilizadas, no podían engañar a un judío: olía un profundo antisemitismo, y la magnitud del odio se acrecentaba ante la imposibilidad que tenían de expresar ese odio abiertamente y en los términos en que lo sentían’.

De ello se desprende que lo afirmado por la defensa cuando expresa que “Jacobo Timerman en su declaración, desconocida para el señor Héctor Timerman, según sus propios dichos (sostuvo que) las preguntas eran en relación a la subversión, básicamente esa es la orientación del diario, si yo participaba en la subversión. El señor Héctor Timerman refirió, en contraposición a lo dicho por su padre, que el 80% del interrogatorio a su padre tenía que ver con su condición de judío y marxista”, que lo expuesto por los hijos del damnificado resulta concordante con las manifestaciones de Jacobo Timerman que lucen en el libro citado que constituye prueba en esta causa.

Todo lo hasta aquí expuesto me conduce a concluir que el agravio de la defensa no puede tener favorable aceptación.

Cámara Nacional de Casación Penal

III. A. La asistencia técnica de Christian Von Wernich sostiene que el tipo penal del delito de privación ilegal de la libertad exige el dolo directo de atentar contra la libertad de actuación ajena y requiere que el sujeto activo conozca todas las características necesarias del delito y a su entender la conducta de su asistido no queda atrapada por el tipo.

De modo previo es necesario recordar que se tuvo por probado que: Héctor Mariano Ballent fue privado de su libertad y mantenido en cautiverio en el Centro de Operaciones Tácticas I (COT I Martínez), Comisaría Don Bosco (Puesto Vasco) en el período comprendido entre el 17 de mayo de 1977 y el 30 de septiembre de 1977, en que fue liberado (sentencias causas 13/84, caso n° 14 y 44/85, caso n° 283). Juan Ramón Nazar fue detenido ilegalmente en Trenque Lauquen y trasladado a Puesto Vasco y a la Comisaría de Monte Grande en el período comprendido entre 21 de

julio 1977 y 30 de noviembre de 1977, fecha en que fue derivado a la Comisaría de Monte Grande lugar de donde lo liberaron el 24 de agosto de 1978 (cfr. sentencias causas 13/84 y 44/85, casos 16 y 282 respectivamente y fs. 7072). Alberto Salomón Liberman fue secuestrado de su casa y alojado en COT I Martínez, Puesto Vasco y Destacamento de Arana en el período comprendido entre el 14 de mayo de 1977 y 30 de noviembre de 1977. Fue trasladado a la Comisaría de Monte Grande y liberado de allí el 25 de agosto de 1978 (sentencia causa 44/85, caso nº 274). Néstor Carlos Torbidoni fue citado al Cuerpo del Ejército nº 1 y detenido los primeros días de mayo de 1977 y luego trasladado desde la Comisaría 23 de la Capital Federal a COT I Martínez, también estuvo privado ilegítimamente de su libertad en Puesto Vasco y Arana, lugar de donde fue liberado luego de aproximadamente seis meses. Ramón Miralles fue privado ilegítimamente de su libertad y alojado en COT I Martínez, Puesto Vasco y Arana en el período comprendido entre el 23 de junio de 1977 y el 30 de noviembre de 1977, fecha en que fue derivado a la Comisaría de Monte Grande donde fue puesto en libertad el 24 de agosto de 1978 (sentencias causa 13/84, caso nº 11 y 44/85, caso nº 285). Julio César Miralles fue secuestrado de su casa el 31 de mayo de 1977 y liberado el 30 de septiembre de 1977, período en que fue alojado en COT I Martínez y en Puesto Vasco (sentencias causa 13/84, caso nº 12 y 44/85, caso nº 267). Jacobo Timerman fue secuestrado de su casa el 15 de abril de 1977 y privado ilegítimamente de su libertad en el Departamento Central de la Policía de la Provincia de Buenos Aires

Cámara Nacional de Casación Penal

Guarnición Militar Campo de Mayo, en COT I Martínez y en Puesto Vasco hasta el 30 de septiembre de 1977 fecha en que fue trasladado a la Cárcel de Magdalena (sentencias causa 13/84, caso n° 251 y 44/85, caso n° 266). Rafael Perrota fue secuestrado el 13 de junio de 1977 en la vía pública en esta ciudad de Buenos Aires y mantenido en cautiverio en COT I Martínez (sentencia 13/84, caso n° 253 y 44/85, caso n° 284). Juan Destéfano fue secuestrado desde la Unidad n° 9 en junio de 1977 y alojado en COT I Martínez, Puesto Vasco y Arana, hasta el 31 de diciembre de 1977 fecha en que fue puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional (sentencia causa 44/85, caso n° 262). Luis Guillermo Taub fue secuestrado de su casa el día 7 de septiembre de 1977 y mantenido en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de Quilmes (Pozo de Quilmes), Brigada de Investigaciones de Banfield (Pozo de Banfield) y COT I Martínez hasta el 24 de diciembre de 1977, fecha en que llevado al Pozo de Banfield y posteriormente a la cárcel de Devoto (sentencias causa n° 13/84, caso n° 245 y 44/85, caso n° 96). Eva Gitnacht de Graiver fue detenida el 1 de marzo de 1977 permaneciendo en cautiverio en Puesto Vasco hasta el 31 de mayo de 1977 fecha en que fue puesta a disposición del Poder Ejecutivo Nacional. Enrique Brodsky fue detenido el 1 marzo de 1977 y mantenido en cautiverio en Puesto Vasco hasta el 31 de

mayo de 1977, fecha en que fue puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional.

Oswaldo Jorge Papaleo fue secuestrado en su domicilio el 19 de abril de 1977 y alojado en Puesto Vasco hasta el 30 de septiembre de 1977 que fue puesto en libertad (sentencia causa 44/85, caso nº 249). Juan Amadeo Gramano fue secuestrado desde la Unidad nº 9 y mantenido en cautiverio en COT I Martínez, en Arana y Puesto Vasco en el período comprendido entre el 16 de mayo de 1977 y el 31 de diciembre de 1977, fecha en que fue alojado nuevamente en la Unidad nº 9 (sentencia causa 13/84, caso nº 18). Rubén Fernando Schell fue secuestrado de la puerta de su casa el 12 de noviembre de 1977 y trasladado a la Brigada de Investigaciones de Quilmes hasta el 21 de febrero de 1978, fecha en que fue puesto en libertad (sentencia causa 44/85, caso nº 87). Carlos Alberto Zaidman fue secuestrado de la casa de sus padres el 11 de julio de 1977 y detenido ilegalmente en la Brigada de Investigaciones de La Plata hasta el 8 de agosto de 1977, fecha en que fue puesto en libertad. José María Llantada fue detenido el 1 de julio de 1977 y fue alojado en la Brigada de Investigaciones de La Plata y en Arana hasta el 8 de agosto de 1977 fecha en que fue puesto en libertad. Eduardo Kirilovsky fue secuestrado en su domicilio el 1 de julio de 1977 y mantenido en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata y Arana hasta el 8 de agosto de 1977 fecha en que fue puesto en libertad. María Cristina Bustamante fue detenida en su domicilio y privada ilegítimamente de su libertad en la Brigada de Investigaciones de La Plata y Arana hasta el 24 de septiembre de 1977 fecha en que fue puesta en

Cámara Nacional de Casación Penal

libertad. Analía Maffeo fue secuestrada de su casa el 6 de julio de 1977 y mantenida en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata y Arana hasta el 8 de agosto de 1977, que fue puesta en libertad. Jorge Orlando Gilbert fue detenido en el domicilio de Liliana Zambano el día 1 de agosto de 1977 y alojado en la Brigada de Investigaciones de La Plata y Arana hasta el 30 de septiembre de 1977 que fue liberado. Luis Velasco fue secuestrado en su casa el 7 de julio de 1977 y alojado en la Brigada de Investigaciones de La Plata, Arana, Pozo de Banfield y Comisaría Quinta hasta el 31 de agosto de 1977 fecha en que fue puesto en libertad. Luis Larralde fue detenido en su casa y mantenido en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata, Arana y COT I Martínez en el período comprendido entre el 5 de julio y 31 de agosto de 1977, fecha en que recuperó su libertad. Jorge Luis Andreani fue detenido en la vía pública el 5 de julio de 1977 y alojado en la Brigada de Investigaciones de la Plata. Ricardo San Martín fue privado ilegítimamente de su libertad el 5 de julio de 1977 y mantenido en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata. Néstor Bozzi fue detenido y privado ilegalmente de su libertad en la Brigada de Investigaciones de La Plata el 5 de julio de 1977. Osvaldo Lovazzano fue detenido en su casa el 30 de agosto de 1977 y alojado en la Brigada de Investigaciones de la Plata y en la Comisaría Quinta de La

Plata hasta el 21 de febrero de 1978, cuando fue puesto en libertad. Alberto José Canziani fue privado ilegítimamente de su libertad el 2 de septiembre de 1977 y mantenido en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata, Comisaría Quinta y Arana hasta el 10 de marzo de 1978, que fue puesto en libertad. Elena De la Cuadra y Héctor Baratti fueron secuestrados en el consultorio odontológico de Norma Estela Campano de Serra el 23 de febrero de 1977 y mantenidos en cautiverio en la Comisaría Quinta de La Plata. José Fernando Fanjul Mahía fue secuestrado el 3 de octubre de octubre de 1977 y privado ilegítimamente de su libertad en la Brigada de Investigaciones de La Plata, Arana y Comisaría Quinta de La Plata (sentencia causa 13/84, caso nº 250). Rodolfo Emilio Pettiná, Héctor Raúl Manazi y Ricardo Antonio Sanglá fueron secuestrados desde la casa de Estudiantes de Trenque Lauquen de La Plata el 15 de junio de 1977. Liliana Amalia Galarza fue privada ilegítimamente de su libertad en noviembre de 1976 y mantenida en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso nº 24 y causa 44/85, caso nº 56). María Magdalena Mainer fue detenida en la provincia de San Juan el 15 de septiembre de 1976 y mantenida ilegítimamente en cautiverio en La Cacha y en Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso nº 25). Pablo Joaquín Mainer fue ilegítimamente privado de su libertad el 29 de septiembre de 1976 cuando cumplía el servicio militar obligatorio en el Distrito Militar de La Plata y alojado en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso nº 26). Cecilia

Cámara Nacional de Casación Penal

Luján Idiart fue detenida el 16 de diciembre de 1976 y mantenida ilegalmente en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso n° 28). Domingo Moncalvillo fue detenido en las inmediaciones del ferrocarril General Roca en La Plata el 18 de diciembre de 1976 y mantenido ilegalmente en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso n° 27). Nilda Susana Salamone fue privada ilegítimamente de su libertad en el mes de noviembre de 1976 y mantenida en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso n° 30). María del Carmen Morettini fue privada ilegítimamente de su libertad el 30 de noviembre de 1976 y mantenida en cautiverio en la Brigada de Investigaciones de La Plata (sentencia causa 13/84, caso n° 29).

El tribunal oral brindo sólidos argumentos a fin de fundar la responsabilidad penal de Christian Von Wernich por el delito de privación ilegal de la libertad agravada de las víctimas indicas en el párrafo antecedente, fundamento que fuera transcripto al tratar el agravio anterior, asimismo el *a quo* concluyó que el carácter de ilegal de la privación de la libertad lo constituyó la clandestinidad del sistema de detención.

Por otra parte ha quedado demostrado fehacientemente en autos que las víctimas alojadas en los distintos centros clandestinos de detención que integraban el denominado circuito Camps, fueron allí conducidas mediante la actividad de grupos operativos fuertemente armados. De la misma manera se encuentra plenamente acreditado con las pruebas colectadas que Christian Von Wernich cumplía funciones dentro de esos centros clandestinos de detención conocidos como COT I Martínez, Puesto Vasco, Destacamento de Arana, Pozo de Quilmes, Pozo de Banfield, Comisaría Quinta y Brigada de Investigaciones de la Plata en la época en que las víctimas estuvieron ilegalmente detenidas en esos lugares, tal como se infiere de las diferentes testimoniales reseñadas. Por otra parte surge de la declaración indagatoria de Ramón Camps *supra* citada el imputado era un hombre de su confianza; de ello se infiere entonces que el imputado era integrante de uno de los grupos de tareas que ejecutaban las operaciones en el marco de la denominada lucha antisubversiva.

Por otra parte quedó comprobado con las contestes declaraciones de todos los testigos víctimas del accionar represivo del estado, que el imputado se encontraba presente y actuaba en los centros de detención más arriba referidos.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

En cuanto a los casos de Liliana Galarza, María Magdalena Mainer, Pablo Joaquín Mainer, Nilda Susana Salamone, María del Carmen Morettini, Cecilia Luján Idiart y Domingo Héctor Moncalvillo, surge de los testimonios de los familiares y de la prueba documental agregada en autos, la activa participación de Christian Von Wernich en la privación ilegítima de la libertad agravada de los nombrados a los que cabe remitirse *brevitatis causae* (cfr. fs. 7134 ta./7159 vta. y sentencia causa 13/84).

Tal como hiciera referencia el *a quo* la sentencia dictada en las causa 13/84 probó la privación ilegal de la libertad de Héctor Mariano Ballent, Juan Ramón Nazar, Ramón Miralles, Julio César Miralles, Jacobo Timerman, Rafael Perrota, Luis Guillermo Taub, Juan Amadeo Gramano, José Fernando Fanjul Mahía y las víctimas referidas en el párrafo antecedente. Por su parte el decisorio recaído en la causa 44/85 tuvo por probada la privación ilegítima de la libertad de Antonio Salomón Liberman, Juan

Destéfano, Osvaldo Jorge Papaleo y Rubén Fernando Schell, sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada.

El tribunal oral además de considerar las declaraciones testimoniales oídas en el debate, a fin de acreditar la privación ilegal de la libertad de cada una de las víctimas y el grado de participación de Christian Von Wernich evaluó en los casos de Néstor Torbidoni y Luis Larralde la testimonial brindada por el primero de los nombrados ante el Juzgado Federal nº 3 obrante a fs. 1705/7 y la que prestara Larralde ante la Conadep legajo nº 6893 obrante en el Anexo II de la causa 7/7768 que fueran incorporadas al debate sin oposición de la defensa, las que dan cuenta de los detalles del secuestro y cautiverio sufridos. Respecto de Eva Gitnacht de Graiver se ponderaron los testimonios de Osvaldo Papaleo y de Lidia Brodsky de Graiver quien relató que la segunda vez que ella fue detenida la persona a cargo del operativo le dijo que tenía que llevarlos al domicilio de Eva Gitnacht de Graiver -su suegra-, y una vez en el lugar vio que la “metieron dentro del coche, y a ella la liberaron” (fs. 7165 vta.), a ello se suma el decreto presidencial que pone a la nombrada a disposición del Poder Ejecutivo Nacional. En cuanto al caso de Enrique Brodsky el tribunal ponderó los dichos de Osvaldo Papaleo y de Lidia Brodsky quien refirió que su padre fue secuestrado el mismo

Cámara Nacional de Casación Penal

día que ella. Por su parte los damnificados Carlos Alberto Zaidman, José María Llantada, Eduardo Kirilovsky, María Cristina Bustamante, Analía Maffeo, Jorge Orlando Gilbert, Luis Velasco, Osvaldo Lovazzano y Alberto José Canziani, declararon en el debate oral dando cuenta detallada de la forma en que fueron privados ilegítimamente de su libertad, ponderando el *a quo* también las demás testimoniales respecto de cada caso en particular (cfr. fs. 7101/7114 vta. y 7117 vta./7122 vta.).

Para tener por fehacientemente comprobada la privación ilegal de la libertad sufrida por Jorge Luis Andreani, Ricardo San Martín, Néstor Bozzi, Elena de la Cuadra, Héctor Baratti, Rodolfo Emilio Pettiná, Héctor Raúl Manazi y Ricardo Antonio Sanglá el *a quo* valoró las declaraciones testimoniales referidas en los apartados II. C. y II. D. a los que cabe remitirse a fin de evitar reiteraciones innecesarias; por otra parte la situación de las tres personas nombradas en último término será tratada posteriormente en el hecho referido como la Casa de Trenque Lauquen.

En relación a las pruebas que demuestran la autonomía con la que se manejaba el acusado en los diferentes centros clandestinos de detención, cabe remitirse a lo que señaló el *a quo* y que fue interpolado *ut supra*.

Asimismo, el tribunal oral tuvo por acreditado más allá de toda duda razonable que Christian Von Wernich desempeñaba un papel preponderante en los centros clandestinos de detención denominados COT I Martínez, Puesto Vasco, Destacamento de Arana, Pozo de Quilmes, Pozo de Banfield, Comisaría Quinta y Brigada de Investigaciones de la Plata, ello se deriva del análisis de la totalidad de las pruebas reunidas de lo que lleva a concluir que, pese a ser un sacerdote de la Iglesia Católica en alegada función pastoral, el imputado disponía de autonomía y poder de decisión respecto de los detenidos que estaban alojados en los distintos centros que recorría. Tal conclusión surge como natural derivación de los testimonios recepcionados en el debate, en tanto que las víctimas hacen referencia que Von Wernich ingresaba a las celdas para “charlar” o “brindarles apoyo espiritual” donde estas estaban atados, vendados, sin higiene, visiblemente lastimados, hacinados, es decir en condiciones oprobiosas, indignas, inhumanas, por lo que no se puede aceptar como posibilidad cierta lo alegado por la defensa en cuanto a que no se probó el dolo directo de atentar contra la libertad y que su defendido desconocía los elementos del tipo penal. No cabe duda que las circunstancias apuntadas no constituyen condiciones normales de detención emanadas de una autoridad competente. En síntesis las objeciones de la defensa no alcanzan a conmovir este aspecto de la sentencia.

III. B. Por otra parte la defensa entiende que “el bien jurídico protegido en este caso es la libertad, tal como surge del artículo 19 de la Constitución, esto es, la posibilidad de hacer o no hacer lo que el ser humano quiera, en cuanto no

Cámara Nacional de Casación Penal

esté prohibido...” (fs. 7258 vta.). Agregó que “para la doctrina argentina, existe un elemento subjetivo del tipo, que consiste en la tendencia de atentar contra la libertad de actuación que exige el tipo como finalidad esencial”.

Establecido lo anterior, en primer término he de indicar que “La tipificación penal de la privación ilegal de la libertad releva algo más que la faz ambulatoria en el sentido negativo del liberalismo clásico, porque remite a la garantía del art. 18 de la Constitución Nacional”. La exposición de motivos del proyecto de ley de 1891 que introduce el tipo penal en cuestión reza “Esta disposición es necesaria para asegurar la garantía declarada en el art. 18 de la Constitución Nacional, de que nadie puede ser arrestado sino en virtud de una orden escrita de autoridad competente” (cfr. Baigún- Zaffaroni, “Código Penal y normas complementarias, Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Tomo 3, Buenos Aires, 2007, pág. 351).

Esta figura legal protege las garantías constitucionales, en especial la libertad de la persona frente a los abusos de poder de los funcionarios públicos. Tutela la libertad como bien jurídico o interés jurídico y no como mero presupuesto conceptual de la norma, por cuanto para el derecho merece protección el libre despliegue de la actividad humana como tal. Habrá ofensa no solamente cuando de

modo directo se impida hacer lo que la ley manda, sino cuando se creen condiciones tales que en ellas el sujeto se vea privado de hacer lo que la ley no prohíbe; se ofenderá, además cuando abusivamente se entre en el esfera de reserva y secreto que rodea a toda persona o abusivamente se viole algo que pertenezca a esa zona (cfr. ob. cit., págs. 352/353 con cita de Soler).

Considero necesario, de modo previo, hacer algunas precisiones en tanto que el art. 144 *bis*, inc. 1º, del Código Penal como delito especial, exige como requisito típico que el autor sea funcionario público. La doctrina coincide en cuanto a que la acción debe consistir en privar a una persona de su libertad mediante un abuso funcional o mediando incumplimiento de las formalidades exigidas por la ley atentando contra el artículo 18 de la Carta Magna.

La defensa sostiene que Von Wernich como capellán policial estaba asimilado administrativamente a la policía bonaerense para justificar el ingreso a ella y por lo tanto no revestía calidad de funcionario público.

En este tema refiere Ricardo C. Núñez que el art. 77 del texto legal de fondo designa con los términos “funcionario público” y “empleado público” a todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas, sea por

Cámara Nacional de Casación Penal

elección popular o por nombramiento de autoridad competente. Con esto considera sinónimos ambos términos, y no equipara el concepto penal de funcionario o empleado público al concepto administrativo de empleado público, pues éste no participa del ejercicio de las funciones públicas, sino que presta un servicio vinculado a ese ejercicio. Así, una persona participa del ejercicio de funciones públicas si el Estado ha delegado en ella, de modo exclusivo o en participación con otras, la facultad de expresar o ejecutar la voluntad estatal en el ámbito de cualquiera de los tres poderes de gobierno nacional, provincial o municipal” (cfr. “Derecho Penal Argentino”, Bs. As., 1974, T. VII, pág. 18/9 y “López, Hugo Luis s/ recurso de casación”, causa n° 2256, reg. n° 2933 de la Sala II, rta. el 5/11/99).

En ese mismo sentido en anterior oportunidad como integrante de la sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional sostuve que “lo que determina el carácter de funcionario o empleado público para la ley penal es la realización de la voluntad del Estado en el ámbito de la Administración pública; esto es lo que Núñez señala como ‘participación en el ejercicio de la función pública’ (vid ‘El significado del concepto de funcionario público en el Código Penal’, en J.A., doctrina, 1970, p. 545) sin que quepa hacer distinciones entre la Administración central y las

entidades autárquicas o mixtas (cfr. De la Rúa, Jorge, “Código Penal Argentino”, p. 894, núm. 36)” (cfr. mi voto *in re* “Romero, Raúl O.”, fallo 76.126, rta. el 23/12/1977, publicado en L.L. 1978 C, págs. 378/380, y en similar sentido cfr. C.N.Crim., Sala V, “Chirkes, Norberto J.”, rta. el 4/8/81, Fallo nº 31.639).

En lo relativo “a los ‘funcionarios de hecho’, en el concepto del art. 77 entran los funcionarios de un gobierno de facto y los designados como tales por éste” (cfr. Núñez, Ricardo; “El significado del concepto de ‘funcionario público’ en el Código Penal”; Jurisprudencia Argentina, Doctrina, pág. 546).

Así entonces a la luz de tales parámetros no vacilo en asignar al imputado el carácter de funcionario público en atención al desempeño funcional y a la jerarquía que ostentaba de Oficial Subinspector -Profesional- (cfr. informe elevado por la Policía de la Provincia de Buenos Aires, cuya copia fiel del legajo Conadep 683 obra en el Anexo II causa 7/7768 Von Wernich). Asimismo surge del informe referido que en la época de los hechos aquí juzgados Christian Federico Von Wernich estuvo asignado a la Comisaría de 9 de Julio y en la Dirección General de Investigaciones, y luego a partir del 17 de marzo de 1983 en la Capellanía de la Unidad Regional Junín.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Por lo demás, la Corte Suprema de Justicia de la Nación indicó que los agentes dependientes de la institución policial son funcionarios (C.S.J.N. Fallos 317:1006, considerando 7º).

Determinado lo precedente, merece hacerse referencia al aspecto subjetivo del delito de privación ilegal de la libertad en tanto que con esfuerzo puede colegirse del recurso que la defensa sostiene que no se encuentra probado el aspecto subjetivo de la figura.

Como delito doloso requiere el conocimiento de que se está privando de la libertad a otra persona, abusando de la función o por defectos en las formalidades prescriptas por la ley para privar a alguien de la libertad (cfr. Donna, Edgardo Alberto; "Derecho Penal. Parte Especial", Tomo II-A; Santa Fe, 2001, págs. 176/177).

En consecuencia, reitero, el imputado conocía de la privación ilegal de la libertad sufrida por cada una de las víctimas de autos, ello surge de los dichos de los propios damnificados que declararon en el juicio, de los testimonios referidos a aquellas personas que han fallecido en el curso de estos años y también de los familiares, amigos y compañeros de cautiverio de los que fueron víctimas del terrorismo de Estado. Todo ello confluye en determinar sin lugar a dudas la presencia activa de Christian Von Wernich en los diferentes centros clandestinos de detención que da cuenta la sentencia recurrida.

En virtud de lo expuesto es que los agravios de la defensa precedentemente analizados no tendrán favorable acogida.

IV. AGRAVIOS DE LA DEFENSA DENOMINADOS “LA CASA DE TRENQUE LAUQUEN”.

En el acápite del recurso de casación titulado “La casa de Trenque Lauquen” la defensa se agravia de la imputación a su asistido como coautor en la privación ilegal de la libertad de Rodolfo Emilio Pettiná, Héctor Oscar Manazzi y Ricardo Antonio Sanglá.

Como primera aclaración es necesario puntualizar que yerra la defensa al indicar que se imputa a Christian Von Wernich la coautoría en las privaciones ilegales de la libertad de los nombrados en tanto que surge de la sentencia puesta en crisis que se le reprocha al imputado su calidad de partícipe necesario.

Para llegar a la conclusión referida el tribunal valoró:

Cámara Nacional de Casación Penal

a) Respecto del caso de Rodolfo Emilio Pettiná, los dichos de su hermano Julio César quien relató que “él escribía a todos lados, incluyendo el Episcopado, el Presidente, el Regimiento, el Primer Cuerpo del Ejército, Primatesta; pero no obtuvieron noticias. Mas a raíz de dichas gestiones, el Obispado de La Plata les concedió una entrevista donde los trataron muy mal diciendo que si habían desaparecido de esa forma por algo habría sido, por alguna vinculación con el terrorismo. Recordó que en una oportunidad él le había escrito al obispo Gilligan a 9 de Julio, y muy rápido, a los pocos días de haber escrito la carta, concurrió un sacerdote; que fue dos veces, la primera preguntó por el testigo, ya que había firmado la carta, que junto con Jorge Manazi habían ido a Buenos Aires; se reunió con su madre y los demás, quedando en que volvería cuando estuviera él. Por la noche, ya habían regresado desde Buenos Aires, volvió el cura vestido de traje oscuro con un cuellito de los que usan ‘los padres’ y una cosa de sacerdote, diciendo ser el padre Christian. Expresó que dialogaron en el lugar que los chicos llamaban ‘la matera’, al fondo de la casa. Que, habiéndose identificado como quien escribiera la carta, el sacerdote le preguntó qué había pasado para luego decir que ‘hay gente mala que se aprovecha de los chicos buenos del interior’; en tono de buena conversación. Afirmó que al término de la reunión salieron

todos, y él junto con el sacerdote fueron los últimos; al quedar solos, el sacerdote le preguntó ‘¿cómo te fue en Buenos Aires?’, él dijo que bien, que había ido a buscar una máquina de escribir a lo de una amiga y, de paso, a un organismo de Derechos Humanos a hacer una denuncia. Indicó que el sacerdote se enojó y le dijo: ‘Ah, ustedes se juntan con esos, olvidáte de tu hermano y de los otros dos chicos’. Que él se quedó mal por lo dicho, el cura siguió caminando, frenó en donde estaban todos los que habían salido de la reunión, y la señora Sanglá junto a su madre le preguntaron ‘¿Ahora qué hacemos, padre?’, a lo que les dijo ‘Yo les aconsejo que vuelvan a Trenque Lauquen y si tienen otros hijos cuídenlos, que les puede pasar algo’ y se retiró... Expresó que las dos veces que el sacerdote visitó la casa de Trenque Lauquen lo hizo como ‘padre Christian’”.

Los magistrados también evaluaron la declaración de Elena Taybo, madre de Rodolfo Emilio Pertiná quien dijo que “la única persona que concurrió a la casa de Trenque Lauquen fue Christian von Wernich –supo luego cómo se llamaba-, ya que su hijo le había escrito al obispo Gilligan, quien enviaba al sacerdote de su parte. Que el cura preguntó si estaban los chicos y le dijeron que faltaban su hijo, Jorge Manazi y otros que estaban en la Universidad. Indicó que von Wernich regresó por la noche, a hablar, y le hizo una amenaza diciendo ‘señora, le pido que se vaya a Trenque Lauquen y lleve a sus hijos, porque a usted le puede pasar algo y sus hijos pueden desaparecer’;... Señaló que la señora de Sanglá había recibido una carta de von

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Wernich con la imagen de una virgen diciendo que no había noticias, que no sabía nada y que rezara”.

El testigo Juan Simón Pérez “Recordó que una tarde, en la casa de Trenque Lauquen, sonó el timbre, abrió la puerta y alguien se identificó como el Padre Christian, de parte del Obispo de 9 de Julio, quien dijo ‘vengo por la suerte de tres hijos de la diócesis’. Que la señora de Pettiná luego le contó que ese sacerdote les dijo que se volvieran a su lugar de origen, a cuidar a sus hijos. El testigo afirmó que una sugerencia amistosa no era, era una zona gris”.

b) En relación al caso de Héctor Oscar Manazi: el *a quo* evaluó la declaración transcripta *supra*, de Julio César Pettiná, la de Elena Taybo y la de Juan Simón Pérez e incorporó al debate la declaración prestada por Jorge Raúl Manazi obrante a fs. 46/52 del Anexo I de la causa 7/7768 donde relató que “estaba con la madre de Pettiná y los chicos estaban estudiando cuando apareció el cura, diciendo que

lo había mandado el obispo de 9 de Julio. Era von Wernich, Christian von Wernich, dijo. Que en el transcurso de la conversación, a la señora de Pettiná le preguntó cuántos hijos tenía y cuando le contestó que tenía tres más, le dijo “bueno señora preocúpese por los tres”. Que además Von Wernich les dijo que ya había tres grupos actuando, “Grupo Escuadrón Los Lagartos” era uno, los otros también tenían nombres de animales, y él ya sabía perfectamente que los chicos no aparecerían más. Señaló que von Wernich se apareció como si lo hubiera mandado el obispo de 9 de Julio a averiguar; empezó una especie de interrogatorio, sobre qué hacían ellos, qué no hacían.

c) En cuanto al caso de Ricardo Antonio Sanglá el tribunal consideró lo declarado por Mery Luisa López, madre del nombrado, quien refirió que “Una buena tarde, llegó un cura enviado por monseñor Gilligan para ayudarlos. Era el señor von Wernich, quien pidió que le contaran todo lo sucedido. Estaban Pettiná, el hermano de Manazi y ella. Ellas le contaron y dijo que volvería después; lo hizo el mismo día a la noche. Les dijo lo mismo que Cecchi: que eran chicos inocentes, que la subversión se los llevaba porque eran del interior, y que se fueran ‘para las casas’, que cuidaran lo que les quedaba, porque podían pasar 3 meses, 6 meses, 1 año sin verlos, como podía pasar que no los vieran más. Al otro día ella se fue a Trenque Lauquen. Dio cuenta de que al poco tiempo volvió a escribirle a von Wernich, para saber si había averiguado algo: él le contestó con una tarjeta de la Virgen firmada por el ‘Padre Christian’ en la que decía que siguiera esperando, que tuviera fe, no daba noticias”.

Cámara Nacional de Casación Penal

Asimismo se valoró el testimonio de Julio César Pettiná en lo que respecta al encuentro y conversación que tuvo con el imputado.

El planteo defensivo referido a que las manifestaciones de Von Wernich no constituyeron amenazas para que los familiares cesaran en sus averiguaciones como aporte destinado a mantener la situación de privación de la libertad, fueron abarcados por el tribunal oral en los siguientes términos: *“en cuanto al significado que pudieron tener para los familiares de las víctimas las palabras de Von Wernich se esclarecen con sólo tener en cuenta el contexto en el que dichas palabras fueron pronunciadas y por parte de quién. La Sra. de Sanglá, por ejemplo, como bien señaló la defensa, “venía del campo” (SIC) y acababa de ser secuestrado un hijo suyo con la metodología que la propia defensa aceptó. En esos momentos, no hay una sola reacción, uniforme y lineal. Terror, necesidad de creer en el sacerdote y desorientación, son sólo algunos de los infinitos pensamientos que a una madre -venga o no del campo-, en esas circunstancias se le mezclan en la cabeza. En cuanto a la presentación de habeas corpus y el intercambio de cartas esperando información de Von Wernich*

sobre los que igualmente se interrogó la defensa, no significan de ningún modo que no se sintieran amenazados por él o con temor. Es sólo que la necesidad de las madres de las víctimas del terrorismo de estado de encontrar a sus hijos, siempre fue superior a cualquier amenaza, aunque proviniera como en este caso de un sacerdote. De ese modo, las reacciones diversas de las familias de Manazi, Sanglá y Pettiná y su lucha por encontrar la verdad de lo sucedido, lejos de implicar falta de responsabilidad en Von Wernich, confirman que su actividad en los hechos fue una vez más, como en los restantes, la de un calificado cuadro del aparato criminal en plena actividad en la época de los secuestros aludidos. Nótese finalmente al respecto, que el conocimiento de Von Wernich de los episodios vividos por las víctimas del caso y su participación y responsabilidad en ellos era obvia. Tanto, que interrumpió su actividad en los centros clandestinos de detención y tortura para irrumpir en varias oportunidades -dos veces en un mismo día- con sus “consejos” y “preguntas” en la casa de Trenque Lauquen en La Plata, esta vez no como oficial de la policía de Investigaciones que era, sino como un sacerdote de 9 de Julio que se preocupa por sus fieles”.

Considero que la evaluación y valoración conjunta realizada en la sentencia, en base a los testimonios recogidos en el debate, que se conjugan entre ellos perfectamente, exhibe un juicio crítico sustentado en las reglas de la lógica y del razonamiento con sujeción a las reglas de la sana crítica; en tanto que con abundancia probatoria el *a quo* demostró que Christian Von Wernich tenía un amplio conocimiento de

Cámara Nacional de Casación Penal

lo que ocurrió con los tres estudiantes, y que pese a ello no les dio a sus padres ningún tipo de información valedera que les permitiera tomar conocimiento acerca de su verdadero destino.

Por otra parte, los argumentos esgrimidos en esta instancia por la defensa resultan una reedición de cuestionamientos ya planteados durante el juicio oral y resueltos por el sentenciante con acertado criterio, por lo que su reiteración -sin esgrimir nuevos argumentos que avalen su postura- no habrá de tener favorable acogida.

Es que el planteo de la defensa sólo se traduce en un intento de sustituir la evaluación del tribunal por su propio criterio, sin refutarla seriamente ni esgrimir fundamentos que autoricen a la descalificación de la ponderación realizada por el *a quo*, por lo que en rigor de verdad la deja incólume.

En efecto, ha quedado plenamente demostrado con las testimoniales reseñadas que Christian Von Wernich estuvo en la Casa de estudiantes de Trenque Lauquen de La Plata, y que interrogó a los presentes respecto de las actividades realizadas en pos de dar con el paradero de los tres estudiantes secuestrados. Todo lo cual acredita su directa y necesaria intervención en el hecho juzgado pudiendo sostener

sin ambages que el hecho se llevó a cabo con un concierto de voluntades y que Von Wernich tuvo una activa participación en él (*in re* “Libra, Marcelo D. y Traverso, Nancy E. s/ recurso de casación”, causa nº 2429, reg. nº 3007, rta. el 13/09/99, Sala I).

V. AGRAVIOS DE LA DEFENSA DENOMINADOS “EL GRUPO DE LOS SIETE”.

V. A. En el apartado denominado por la defensa “El grupo de los siete” la defensa se agravia de la valoración realizada por el *a quo* del testimonio de Adelina Moncalvillo en tanto entiende que declaró en base a comentarios de su hermano y que esa versión se contradice con lo afirmado por Domingo Moncalvillo (padre) ante la Cámara Federal en el Juicio a las Juntas, quien manifestó en relación a las condiciones de detención de su hijo, que en la Brigada (de Investigaciones de La Plata) estaba muy bien, que trabajaba, estudiaba y que el trato era bueno.

A continuación y bajo el subtítulo “b.1) EMMED” la asistencia técnica se agravia del valor probatorio dado a la declaración testimonial prestada por Julio Alberto Emed ante la CONADEP, indicando que debe valorarse a favor del imputado la declaración prestada por el nombrado el día 24 de julio de 1985 ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

En forma preliminar cabe señalar que lo alegado por la defensa respecto de que la testigo Adelina Moncalvillo se ha pronunciado de forma mendaz, no encuentra sustento fáctico, en tanto que la recurrente no indicó cuáles fueron esos “diferentes estrados” en los que la testigo aseveró cosas disímiles, tampoco brindó los datos necesarios para individualizar esas aseveraciones referidas ni los dichos que a su entender son falaces; asimismo el recurrente no logra demostrar de qué forma ello perjudica el derecho de defensa del imputado, en tanto que la certeza a la que arribó el tribunal en cuanto a la participación del imputado en el destino final de las víctimas del llamado “grupo de los siete”, reposa en una variedad de pruebas e indicios que lo llevaron al convencimiento que los hechos sucedieron de esa forma y no de otra y el testimonio de Adelina Moncalvillo forma parte de ese plexo probatorio valorado y no resulta ser la única prueba en la que reposa el fundamento del fallo en cuanto a la responsabilidad de Von Wernich en esos hechos.

Como se hiciera mención respecto del caso de la “Casa de Trenque Lauquen”, la defensa sólo reedita los argumentos vertidos en el debate, y que fueran objeto de tratamiento en la sentencia en los siguientes términos, los que comparto: *”En cuanto a la afirmación efectuada por la defensa de que la testigo Adelina Moncalvillo, había faltado a la verdad, cabe señalar que para imputaciones de ese calibre, es imprescindible señalar razones serias, toda vez que entre otras cosas se pretende que el tribunal no tenga en cuenta los dichos en cuestión. Aquí, no sólo dichas razones no surgen de los alegatos efectuados, sino que por el contrario, el testimonio de la señora Moncalvillo resulta coherente con el resto de la prueba producida tanto en lo que hace a la presencia de Von Wernich en el centro clandestino donde se encontraba detenido el hermano de la testigo, como a la actividad que desarrolló respecto de los familiares con los que se contactó. En igual sentido, cabe resaltar que los dichos de Moncalvillo son igualmente armónicos con lo declarado por Emmed....ante la CONADEP...”*.

V. B. Respecto de la declaración de Julio Alberto Emmed en la causa 13/84 cuya copia mecanografiada obra a fs. 5502/5507 de esta causa, cabe indicar que no se advierte de su lectura la retractación a la que hace referencia la defensa, como tampoco surgen de los dichos del testigo los extremos referidos por la

Cámara Nacional de Casación Penal

asistencia letrada en cuanto a que el doctor Aragón y la doctora Agud le habrían realizado un ofrecimiento dinerario, de libertad, la salida del país y la radicación en el exterior junto con su familia a cambio de la incriminación de Etchecolatz y de Christian Von Wernich; en consecuencia no resulta más que un esfuerzo de la defensa por mejorar la situación procesal del imputado, puesto que los extremos referidos no pasan de ser meras afirmaciones sin sustento fáctico alguno, en tanto que no obra denuncia sobre las circunstancias apuntadas por los letrados de confianza de Christian Von Wernich.

Por otra parte, lo expresado por Julio Alberto Emmed ante la Conadep, devino como correlato de la denuncia que él realizara mediante correspondencia dirigida al Presidente de ese Organismo, esto se encuentra corroborado mediante la copia del formulario que la Conadep utilizaba, en el que consta que se trató de una denuncia de ilícitos y que fue formulada mediante correspondencia. Al presentarse el doctor Agud y la doctora Aragón en la unidad penitenciaria para tomar la declaración al denunciante se indicó tal circunstancia en los siguientes términos “se constituyen en la cárcel de Caseros U-16, el secretario de la Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas, Dr. Raúl Aragón y la funcionaria de la misma Dra. Susana

Aguad. Lo hacen a requerimiento de uno de los internos que manifestó a través de una carta dirigida al Presidente de la Comisión su intención de declarar sobre hechos vinculados con la investigación que la misma propone”.

En cuanto a la declaración que habría realizado Julio Alberto Emmed ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas el 24 de julio de 1985, cabe indicar que no obra en la causa copia de tal instrumento pese a los esfuerzos del juzgador para lograr tal cometido, por lo que cabe concluir que la defensa que sostiene tal tesitura debió allegar a la causa una réplica del testimonio; en ese sentido no puede esta instancia revisora verificar los extremos señalados por la defensa por resultar materialmente imposible y exceder el ámbito del recurso.

En esa inteligencia considero que el tribunal oral valoró adecuadamente y en virtud de la sana crítica racional el testimonio de Julio Alberto Emmed prestado ante las autoridades de la Conadep el día 10 de febrero de 1984, el que fue analizado junto a indicios que revisten una orientación inequívoca hacia una sola dirección, resultan concordantes entre sí y de entidad suficiente. Estos indicios están constituidos por diversas declaraciones testimoniales, por los dichos de los familiares directos de las víctimas, las diversas misivas adjuntadas como prueba, el relato realizado por la testigo Susana Aguad en el debate respecto de las formalidades del acto y la impresión que le causó el testigo, lo expuesto por la testigo Rosa Graciela Castagnola en cuanto a cómo se llegó a vincular la declaración de la madre de Cecilia Idiart ante la

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

CONADEP y los extremos referidos por Emmed y su natural derivación hacia el llamado grupo de los siete.

Las cuestiones referidas en el párrafo antecedente serán ampliadas a continuación en tanto que sobre estas pruebas reposa la responsabilidad del imputado en los homicidios triplemente calificados por los que resultó condenado y toda vez que la defensa se agravia de la calificación mencionada y a fin de evitar repeticiones innecesarias se tratarán a continuación.

V. C. Estimo necesario recordar los extremos manifestados por Julio Alberto Emmed a los funcionarios de la Conadep:..."*en el año 77 revistaba en calidad de agente de la POLICÍA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES -SECCIÓN DIRECCIÓN GENERAL DE INVESTIGACIONES- En ese momento ingresa en la custodia personal*

del Director general de Investigaciones Comisario General Miguel Osvaldo Etchecolatz que dependía directamente del jefe de Policía de ese momento Coronel Ramón Camps y por ende del Comandante del Primer Cuerpo del Ejército, Guillermo Suárez Masson..., el total general de la custodia integraba el grupo operativo III...En este grupo operativo III se integraban el I que dependía del Secretario Privado Norberto Cossani, el II que dependía del Oficial Principal Milton Pretti y el III a cargo del Oficial Principal Ondané Roig...La jerarquía no tenía nada que ver. Lo que importaba era el grado de experiencia de cada uno y la prueba concreta de que podía servir para determinadas cosas delicadas...Cuando Cossani le pregunta si está dispuesto a luchar contra la subversión, el declarante le acepta, le dice que sí. El alias de Cossani es "Beto". Seguidamente Emmed hace la tramitación correspondiente, en quince días se le da el alta de policía y pasa a ser custodio del Director General de Investigaciones de la Provincia de Buenos Aires ETCHECOLATZ. Siempre con el grado de agente. Luego de probarlo a través de trabajos especiales, como para tener la certeza de que el declarante servía para estas cosas, le entregan una credencial de OFICIAL SUBINSPECTOR, pero no con su nombre sino con el nombre de RICARDO MARTÍNEZ...En los primeros días cuando se presentó a investigaciones se estaba en los últimos días de la investigación del caso Graiver, se

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

estaba investigando también el caso del ex gobernador Calabró y había varios detenidos...Se turnaban para cuidarlos, en turnos de dos horas. Les daban la comida. No se les permitía bañarse. Estaban esposados en las camas. Se encontraban en el subsuelo de Investigaciones, en una habitación que se usaba para eso. La primera noche que le tocó hacer guardia se saca a uno de ellos y al Sargento Pérez le corresponde pasarlo por la máquina. Esa noche se dio la sesión en la armería. La armería estaba entre la habitación de la custodia y las piezas adonde se ponían a los detenidos. El Sargento Pérez era el encargado de la máquina y el interrogatorio respondía al que le había encomendado el Comisario General, las preguntas estaban preestablecidas y se referían al grado que tenían en la subversión y cuál era su función. Esto ocurrió a mediados de junio de 1977...Entre Róspide, Camps y el Director General de Investigaciones había un hombre clave que era EROS AMÍLCAR TARELA -...-estaba a cargo ... de todos los interrogatorios de los subversivos que se recibieran. Aclaro que

en ese momento en Jefatura no se tenía a cualquier subversivo sino a jefes. Se estaba en ese momento trabajando activamente en Puesto Vasco- Martínez y Arana. Esos eran los lugares claves que teníamos nosotros para realizar la tarea por su emplazamiento geográfico...La primera prueba de confianza que dí fue a mediados de junio del 77 en un enfrentamiento en Berisso cuando cubrí a un soldado con fuego granado de ametralladora. Allí en un departamento que se encontraba frente a la estación de Berisso había dos mujeres y un hombre. Todos terminaron muertos. La última mujer que bajaba las escaleras con un brazo roto y que estaba agonizando fue terminada por el Comisario General Etchecolatz. Después de este enfrentamiento se me entregan las credenciales y la ropa. Según el Código Militar cuando se usan ropas o credenciales falsas para delinquir corresponde el máximo de las penas. Ahora bien, a mí me las proporcionan, me las da el Comisario General y sobre esta base es que después se me inculpa y se me da el máximo de la pena... La segunda misión que se le encomienda en este carácter es secreta. Se le entregan a los dos, a mí y al cabo Norberto Montechiari, dos sobres cerrados. Es 'Beto' Cossani quien les entrega los sobres estando presente el comisario general y en el despacho del mismo. La orden consistía en retirar de Jefatura un NN corlarle los pies y las manos y quemar luego los restos...Que como Secretario

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Privado del comisario general Etchecolatz, Cossani tenía plenos poderes y ambos el dicente y Cossani podían actuar en todo el ámbito de la Provincia de Buenos Aires junto con todo el grupo de la custodia del Comisario Etchecolatz. Tenían más poder a veces que los altos oficiales de la Policía...Quiere aclarar que tanto COSSANI como ETCHECOLATZ, era personas enemigas de todo manejo deshonesto de dinero...Inclusive el dicente sabe que cuando el comisario ETCHECOLATZ sabía de personal policial que operaba 'por izquierda' en secuestros extorsivos, robos, etc, en su propio beneficio actuaba con suma dureza. Por ejemplo en el caso del oficial subinspector Gerosa y suboficial Bidegain ambos muertos que aparecieron atados de pies y manos en la subcomisaría de Villa Galicia, fueron ultimados por personal policial de la Brigada de Avellaneda por orden directa de Etchecolatz. Que el dicente tiene conocimiento por haber investigado los hechos delictivos de Bidegain y Gerosa,...Que verificaron una cantidad de objetos de la Policía en una vivienda precaria que tenía el suboficial

Bidegain...Esto jamás se llegó a saber salvándose el buen nombre de ambos todo se disimuló inculcando a dos delincuentes comunes...”.

Más adelante relató los siguientes hechos en los que fue partícipe:

“Que a fines del 77 o principios del 78 se me llama al despacho del Comisario General Etchecolatz, y ahí, en presencia del Comisario General, del Coronel Rospide, de Eros Amílcar Tarela ...del padre Cristian von Wernich y del cabo primero Norberto Cossani, y se me pregunta si con un golpe de judo era yo capaz de dormir a una persona dentro de la incomodidad del pequeño espacio de la parte trasera de un vehículo. Yo pido que se me den las características físicas de la persona y se le dice que es una persona de sexo femenino de contextura media. Respondo que en esas condiciones era difícil dar un golpe de esas características pero que yo lo iba a intentar. Dos días después se hace una reunión en presencia de los jefes de los grupos, en que estaban Milton Prety, Daniel Roig -jefes de dos grupos que trabajan en zona Sur y Norte ‘patota volante’ y Norberto Cossani. Esta reunión se hace en el despacho del Subdirector de Investigaciones pero el

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

mismo no está presente. Estaban los integrantes de los grupos que habríamos de participar, unas diez personas. Allí se nos explica de que se iban a retirar de BRIGADA DE LA PLATA, tres subversivos 'quebrados', los cuales habían cooperado con la represión, para ser trasladados al exterior -según se les había prometido-. Irían a Brasil previo paso por Uruguay o Paraguay y tenían todo previsto, lugares de hospedaje, etc. Las familias debían esperarlos en Brasil. Ya se les habían fabricado documentos de identidad, como pasaportes y documentación correspondiente, pero si bien los mismos estaba a nombre de los ex subversivos, las fotos correspondían a miembros de la policía. En el primer viaje, con estos documentos, viajan el cabo primero Cossani y dos oficiales de la Policía femenina, y dejaron establecidos los lugares donde presuntamente se habrían de hospedar los exsubversivos. Es así como comienza a realizarse el primer operativo. Salimos de Jefatura con tres vehículos uno con tres hombres y en los otros cuatro hombres cada uno. En la Brigada de Investigaciones de La Plata nos esperaba el

padre Christian von Wernich quien había hablado y bendecido a los ex subversivos, y les había hecho una despedida en la misma Brigada, la familia les había mandado flores, etc. El jefe de la Brigada de La Plata en ese momento era el Comisario o Subinspector Páez. Los tres, dos mujeres y un hombre -salen en libertad de acción, sin esposas, porque para ellos nosotros eramos simplemente custodios que teníamos que llevarlos a Aeroparque y embarcarlos- se nos habían dado expresas instrucciones de que no portáramos armas, pero por temores que teníamos de que se hiciera un ardid para disimular un enfrentamiento y llegar a liquidarnos a nosotros mismos, decidimos desobedecer la orden y llevar las armas de la repartición y un arma personal. En el coche donde yo iba -el móvil número tres- se encontraban el padre Christian von Wernich, el cabo primero Francisco Avellaneda, y en el asiento trasero Giménez -alias 'el Tata'- el NN que era un joven de veintidós años aproximadamente, cutis blanco, pelo castaño de setenta y cinco kilos aproximadamente, y un metro setenta y cinco de estatura, que había vivido en las cercanías de La Plata. Salimos de La Plata hasta el camino General Belgrano y después que pasamos la entrada de Gutiérrez -se iban a pedir las condiciones de cada móvil por 'handy', y éste significaría la señal para iniciar el golpe. Cada móvil estaba reconocido con un número: móvil 1, dos y tres. Al llegar a

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

móvil tres yo debía pegar el golpe que adormecería a la persona. Pego el golpe cerca de la mandíbula pero no llego a desvanecer al joven. Giménez saca la pistola -el arma reglamentaria- cuando el NN ve el arma se precipita contra ella misma y se entabla una lucha, un forcejeo que me obliga a tomarlo del cuello con la mano izquierda y es entonces cuando extraigo el arma reglamentaria mía le descargo varios golpes en la cabeza con la culata del arma. Se le producen varias heridas en la cabeza, sangra abundantemente, y en grado tal que tanto el cura como el chofer y los dos que estábamos con él quedamos manchados. El joven queda desvanecido por los golpes pero no llega a morir, sino que sólo está desvanecido, pasadas cinco o cuatro cuadras de la entrada de Gutiérrez, los tres vehículos entran por una calle lateral de tierra y aproximadamente a unas dos cuadras de la ruta en un paraje arbolado con mucha vegetación, entran los tres vehículos. En el lugar nos encontramos con varios vehículos, una camioneta de la Brigada de Investigaciones de La Plata -era una Dodge- la única

que tenía en el momento la Brigada de La Plata -allí estaba Norberto Cossani, el oficial subinspector médico, doctor Bergé- este doctor Bergé había participado en torturas, y se dedicaba a todo este tipo de cosas habiendo operado también en COTI MARTÍNEZ -y estaba el ayudante y chofer del doctor Bergé cabo Antonio Tejera- ...en el lugar encontramos a otros integrantes de la custodia que habían viajado en vehículos aparte. Se descienden los tres cuerpos de los exsubversivos que en ese momento estaban todos vivos. Los tiran a los tres sobre el pasto, el médico Bergé les aplica dos inyecciones a cada uno, directamente al corazón de un líquido rojizo que era veneno. Dos mueren, pero el médico da a los tres como muertos. Se los carga en la camioneta de la Brigada, y los llevan a Avellaneda. Esta camioneta sale sola a Avellaneda con los tres cuerpos, el chofer y Montechiari atrás. Por los dichos de Montechiari, supe que en el trayecto de Gutiérrez a Avellaneda, una de las mujeres da señales de vida. Y es en ese momento cuando Montechiari la mata de un tiro al corazón. Por los mismos dichos de Montechiari me enteré de que los cuerpos fueron quemados en la morgue o en el cementerio de Avellaneda. La gente que quedó en Gutiérrez principalmente el grupo que se encontraba en el móvil donde yo viajaba salvo el padre Christian von Wernich que se retiró en otro vehículo, -tuvimos que ir a asearnos y cambiarnos de ropa porque

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

estábamos manchados de sangre. Fuimos a la casa del suboficial Giménez donde nos aseamos y nos cambiamos de ropa. Inmediatamente nos trasladamos a la Jefatura de Policía donde nos esperaba el Comisario General Etchecolatz, el padre Christian von Wernich y todos los integrantes de los grupos que habían participado en el operativo. Allí el comisario Etchecolatz nos felicitó efusivamente por nuestra acción, por el operativo, y el cura Christian von Wernich me habla de una forma especial por la impresión que me había causado lo ocurrido. El cura me dice que lo que habíamos hecho era necesario, para el bien de la Patria, que era un acto patriótico y que Dios sabía que lo que se estaba haciendo era para el bien del país. Estas son las textuales palabras del cura. Entre este operativo y el otro que debíamos hacer de los otros tres subversivos, regresa Cossani y los otros que habían viajado en el lugar de los subversivos a Brasil'.

“Se comienza este segundo operativo, con los preparativos preliminares. Se trataba de otros tres subversivos de iguales características -dos femeninas y uno masculino- se vuelve entonces a preparar la documentación y se realizan todos los preparativos sobre la forma que debían salir los subversivos. Salimos un día a las cinco de la mañana eramos los integrantes de la custodia, entre ellos yo. Se había cambiado completamente el procedimiento, y se había pedido un colectivo Mercedes Benz a Infantería -que era un móvil para traslado de la policía- este vehículo fue solicitado para efectuar el supuesto traslado de los subversivos desde la Brigada de La Plata hasta Aeroparque con un móvil de custodia -un Torino- eran dos mujeres y un hombre, entre 25 y 30 años que salieron por sus propios medios de la Brigada de La Plata. Una de las mujeres, de baja estatura tenía un pie más corto que el otro. Ya tenían todas sus pertenencias, valijas, bolsos, etc. Y se les había entregado la documentación y el dinero para el viaje, cruzeiros, dólares y pesos. Salen de la Brigada de La Plata y el colectivo siempre acompañado por el Torino. Yo iba en el colectivo. Cuando pasamos el cruce Echeverri, los esposamos y les vendamos los ojos. En ese momento los tres jóvenes sabían lo que había de ocurrirles y no dijeron palabra. Parecían totalmente resignados a lo que venía. Una de las mujeres se largó a llorar.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Pero no dijo tampoco palabra. Habremos hechos unos quince o veinte minutos de viaje, cuando entramos por un camino lateral de tierra, y nos encontramos en pleno descampado. Serían las seis o las seis y treinta de la mañana. Se los hizo descender a los tres del colectivo, se les quitaron las esposas, se los hizo desnudar completamente, se retiraron todas las prendas que habían dejado y con resto de las pertenencias se amontonaron a un costado. El sargento Miguel Ángel Pérez que estaba a cargo, les ordenó que se tiraran sobre la tierra y allí los ultimaron el sargento Pérez, el cabo Alfredo Teico, y el sargento Vara. Los tres al mismo tiempo descargaron sus armas sobre los cuerpos a aproximadamente un metro de distancia, con armas calibre 32 y 38, dieron varios impactos de bala en el corazón. Las armas no eran de la repartición. Aparentemente estaban todos muertos, cuando una de las mujeres, la más baja con el defecto en el pie, pidió que la mataran. El sargento Pérez le descarregó un tiro a quemarropa, de 38m. Se verificó que los tres estaban muertos y antes de subirlos al colectivo nuevamente se quemó todo, las pertenencias, absolutamente todo. Se los cargó

en el micro, y se los trasladó hasta la morgue de la Jefatura de la Provincia donde quedaron depositados en la cámara de la morgue. A los tres días se nos ordena retirar la camioneta -concretamente fui yo que recibí la orden- y juntamente con Montechiari tuvimos que retirar de la morgue los tres cadáveres. Con dos móviles de custodia los trasladamos hasta Puesto Vasco. Entramos la camioneta y en un pozo que ya estaba hecho en Puesto Vasco, previo arrojar unas cubiertas de autos y gasoil mezclado con nafta, se introdujeron los tres cuerpos, se los tapó con cubiertas y combustible y se los quemó totalmente. Estuvimos quemándolos durante casi cinco horas...quedó personal del puesto para finalizar el trabajo..."

La parte recurrente sostiene que la declaración de Julio Alberto Emmed fue ideada para incriminar a Miguel Ángel Etchecolatz y a Christian Von Wernich, sin embargo los extremos de la declaración del nombrado resultan concordantes y coincidentes con el relato brindado por Carlos Alberto Hours ex miembro de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, en la causa 13/84 -agregada en autos a fs. 2757- quien sostuvo que en un momento le extendieron a él y otros oficiales de policía unas credenciales falsas, "con nombres supuestos, o sea que mi nombre en esa credencial figuraba Carlos Alberto Auers... otros integrantes si cambiaron su apellido y

Cámara Nacional de Casación Penal

desde ese momento cuando nos entregan las credenciales nos llevan al 601 de Inteligencia..., nos hacen una ficha y nos mandan al Regimiento III de Infantería que era la unión o la conjunción de distintas fuerzas...”, también dio cuenta, como refiriera Emmed, que el destino de los cuerpos de las víctimas era el cementerio de Avellaneda (fs. 2765); asimismo refirió el caso de un agente de policía de apellido Badel, quien habría realizado un informe sobre el grupo Graiver y que fue muerto por Etchecolatz indicando que en ese momento y lugar estaba Emmed, también relató cómo eran llevados a cabo los procedimientos por la fuerzas de seguridad y las formas en que se instrumentaban los interrogatorios y las torturas, resultando todo lo expuesto por Hours concordante con lo relatado en esta causa por los distintos testigos.

Por otra parte son veraces los datos aportados por Julio Alberto Emmed respecto de los funcionarios policiales que actuaban en la Dirección General de Investigaciones, en el tiempo en que él estaba allí lo que se puede colegir de la prueba documental agregada en autos en el Anexo II, causa 7/7768 Von Wernich, -copia fiel de la obrante en el legajo 683 de la Conadep- en cuanto a la situación de revista de los agentes referidos por el nombrado, en ese sentido también resultan unívocos los extremos en torno a los policías Bidegain y Gerosa.

Otra cuestión de trascendencia que arroja la declaración de Julio Alberto Emmed es la referencia a que “una de las mujeres, de baja estatura tenía un pie más corto que el otro”, cuestión que se encuentra confirmada por la madre de Cecilia Idiart ante la Conadep en cuanto a que su hija tenía una secuela en la pierna izquierda en virtud de haber padecido poliomelitis. Además dio cuenta que Cecilia Idiart junto a María del Carmen Morettini, María Magdalena Mainer, Pablo Joaquín Mainer, Domingo Moncalvillo, Susana Salamone y Liliana Galarza estaban alojados en la Brigada de Investigaciones de La Plata y tenían allí condiciones de detención especiales; asimismo que estos jóvenes eran visitados entre otras autoridades policiales y militares por el “padre Cristian de la Catedral de 9 de Julio” en forma semanal y también recibían visitas de sus familiares, cuestiones corroboradas por diversos testigos de autos.

Otras circunstancias probadas acabadamente en el *sub examine* son las relativas a la falsa promesa realizada al Grupo de los Siete en cuanto a que saldrían del país y que el día 30 de noviembre de 1977 es la última vez que los familiares de los nombrados tuvieron noticias sobre ellos.

Por otra parte surge de la lista de la Flota Fluvial del Estado Argentino de fecha 30 de noviembre de 1977 como pasajeros: Lujan Idiart Cecilia,

Cámara Nacional de Casación Penal

argentina, nacida el 28/8/55, DNI 11.631.484; Morettini, María del C., argentina, nacida el 28/8/55, D.N.I 12.158.883 y Moncalvillo, Domingo, argentino, nacido 11/4/46, DNI 8.346.207. Sin embargo los datos referidos a los números de los documentos de identidad de Idiart y de Morettini no resultan coincidentes con los reales, como tampoco respecto de esta última es afín la fecha de nacimiento. Tales circunstancias llevan a que puedan inferirse conclusiones sobre los dichos de Emmed en cuanto a que “en lugar de los ex subversivos viajaron Norberto Cozani y dos miembros de la policía femenina”, si a ello se suma la prueba documental que informa que a los integrantes de este llamado grupo de los siete no se les extendió ni se le renovó cédula o pasaporte, y los dichos de Adelina Moncalvillo respecto de que en una de las visitas a su hermano vio las cédulas de identidad sin las fotos correspondientes.

V. D. Dentro de este acápite del recurso interpuesto, la defensa aduce que “el derecho probatorio y específicamente en materia penal, la valoración de las pruebas no es libre, es reglada, tanto en cuanto se refiere al objeto de apreciación que no es libre, pues está constituido por todo el haber probatorio legalmente aducido en el proceso, como en relación al método con el cual debe llevarse a efecto esa

valoración, que como se ha visto, es, salvo excepción en contrario, el de la sana crítica”

(cfr. 7270 vta.).

Tal como se expresara en este voto el sistema de valoración de la prueba adoptado por nuestro sistema es el de la sana crítica racional y no existe en nuestro derecho excepción alguna a esta regla, resultando en consecuencia errónea la afirmación de la defensa precedentemente transcrita.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “C. 1757. XL. Casal, Matías Eugenio y otro y otro s/ robo simple en grado de tentativa” -causa nº 1681- sostuvo que “el art. 398 establece que las pruebas deben ser valoradas conforme a las reglas de sana crítica. Una sentencia que no valore las pruebas conforme a estas reglas o que las aplique erróneamente carecería de fundamentación...La doctrina en general rechaza en la actualidad la pretensión de que pueda ser válida ante el derecho internacional de los Derechos Humanos una sentencia que se funde en la llamada libre o íntima convicción, en la medida en que por tal se entienda un juicio subjetivo de valor que no se fundamente racionalmente y respecto del cual no se pueda seguir (y consiguientemente criticar) el curso de razonamiento que lleva a la conclusión de que un hecho se ha producido o no o se ha desarrollado de una u otra manera. Por consiguiente, se exige como requisito de la racionalidad de la sentencia, para que ésta se halle fundada, que sea reconocible el razonamiento del juez. Por ello se le impone que proceda conforme a la sana crítica, que no es más que la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado”.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

En esa línea de pensamiento agregó que el “El juez penal, por ende, en función de la regla de la sana crítica funcionando en armonía con otros dispositivos del propio código procesal y de las garantías procesales y penales establecidas en la Constitución, dispone de menor libertad para la aplicación del método histórico en la reconstrucción de los hechos pasado, pero no por ello deja de aplicar ese método, sino que lo hace condicionado por la precisión de las reglas impuestas normativamente. Que conforme a lo señalado, la regla de la sana crítica se viola cuando directamente el juez no la aplica en la fundamentación de la sentencia ‘hay violación a las reglas de la sana crítica’ cuando no puede reconocerse en la sentencia la aplicación del método histórico en la forma en que lo condicionan la Constitución y la ley procesal, corresponde entender que la sentencia no tiene fundamento”.

De la reseña realizada en los párrafos antecedentes, surge con meridiana claridad que los señores magistrados de la instancia anterior arribaron a su

decisión luego de realizar un análisis crítico, razonado y circunstanciado de las constancias del proceso, que les permitió llegar a la certeza apodíctica requerida para sustentar una sentencia de condena.

Es que las probanzas de la causa no pueden ser consideradas aisladamente sino valoradas en su conjunto, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de confrontación, conforme con las reglas de la sana crítica (cfr. “Márquez Martín, E. R. y otro”, causa nº 7874, reg. nº 10.298, rta. el 11/4/07; “Villalba, A. D.”, causa nº 7727, reg. nº 9895, rta. el 6/12/06; “Cáceres, J.C. y otros”, causa nº 7232, reg. nº 9480, rta. el 26/9/06; todas de esta Sala I, entre muchas otras). Y los jueces han valorado las pruebas colectadas y han dado razones acerca de cómo con ellas han llegado a la decisión impugnada.

En este orden de ideas, y en cuanto al agravio formulado respecto de la valoración efectuada por el *a quo* sobre lo declarado por la testigo Adelina Moncalvillo y la prestada por Julio Alberto Emmed, la defensa demuestra sólo una discrepancia acerca de la valoración de los hechos y la manifestación aducida en el recurso no logra conmover los fundamentos brindados por el *a quo*.

V. E. Se agravia asimismo la defensa por las agravantes que califican el delito de homicidio por el que resultó condenado Christian Von Wernich.

En ese sentido indicó que “la comprobación de los actos externos o hechos patentes que suponen la alevosía, debe realizarse con la mayor fidelidad histórica en defensa de los intereses del inculpado tanto como del interés público, llegándose a

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

ello únicamente cuando el juzgador demuestra lógicamente como existentes, una a una, las circunstancias que condicionan la calificación legal escogida” y respecto de la agravante del concurso premeditado de dos o más personas adujo que debe descartarse “porque los agentes debe(n) concurrir de algún modo a la producción del resultado con acuerdo previo para matar, circunstancia que no se ha acreditado en el caso” (cfr. fs. 7259 y vta.).

Previo a todo es necesario indicar que el tribunal tuvo por acreditada la participación de Christian Von Wernich en estos hechos, luego de realizar una síntesis de los testimonios brindados por los familiares de las víctimas respecto de la relación entablada por el imputado con ellos, en los siguientes términos: “... *nada excluye la actividad intensa y probada que tuvo Von Wernich en todo lo relativo al cautiverio de las aludidas víctimas. Actividad que se mantuvo hasta el momento previo al de su desaparición... Todo lo señalado sobre el caso y la remisión efectuada a los testimonios*

valorados a lo largo del presente, permiten concluir que el grupo de siete personas asesinadas que refirió Emmed se corresponde con el que componían Liliana Amalia Galarza, María Magdalena Mainer, Pablo Joaquín Mainer, Domingo Moncalvillo, Nilda Susana Salamone, Cecilia Idiart y María del Carmen Morettini quienes se encontraban detenidas en la Brigada de Investigaciones de La Plata, cosa que también refirió Emmed. Como así también que el final de este grupo de personas en nada puede diferir de lo aquí expuesto. A su vez su relato es un indicio más en el acervo probatorio que lleva a determinar la responsabilidad que le cupo a Christian Federico Von Wernich en la planificación, cooptación y posterior ejecución del plan que terminó con la vida de este grupo de personas privadas de su libertad, a quienes el mismo les había asegurado, luego de ganarse su confianza y usando como ardid su calidad de sacerdote, que serían conducidos a otros países. A esto hay que sumarle que el quebrantamiento de la voluntad de los detenidos del que se aprovechó el acusado, fue logrado a través de las más terribles torturas, conforme surge de los testimonios de los familiares de este grupo a los que cabe remitirse...”.

En cuanto al “valor de los relatos efectuados ante la CONADEP, así como de los testimonios en el debate de las aludidas testigos Agud y Castagnola, corresponde citar lo dicho al respecto por la Cámara Federal de Apelaciones en la sentencia de la citada causa 13/84 en el Capítulo X considerando 3. Allí, refirió que la Comisión Nacional sobre Desaparición de Personas ‘constituyó un ente de carácter público y que sus miembros revistieron la calidad de funcionarios públicos, con lo cual

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

las actuaciones labradas por ellos constituyen instrumentos de igual carácter”. Añadió luego el tribunal que *“...las pruebas recogidas por la CONADEP introducidas a través, de un medio apto, son de utilidad para crear un estado de certeza en el juzgador, cuando se encuentran acompañadas de un marco probatorio que las refuerce, sin tener como base exclusiva de prueba proveniente de dicho organismo”.* Agregaron que *“Von Wernich no era sólo el nexo de las siete víctimas con las familias respectivas. Surge de las pruebas recabadas -testimonios y cartas agregadas-, que cumplió un rol específico y siniestro consistente en un fluido contacto con los familiares a fin de mantenerlos tranquilos y esperanzados hasta que se consumaran los homicidios y desentenderse -como hizo hasta el día de la fecha-de cualquier vinculación con lo finalmente sucedido, la muerte de los siete, logrando así la impunidad de la que gozó durante 30 años”.*

Para aplicarle a Christian Von Wernich la cuestionada agravante prevista en el inciso 2º del artículo 80 del Código Penal -alevosía-, el *a quo* indicó que las tres agravantes surgen claramente de las pruebas citadas y analizadas a lo largo de la sentencia (fs. 7211 vta./7212).

Sin embargo considero necesario reseñar en primer término que si bien en nuestro ordenamiento sustantivo el término alevosía no se encuentra definido por el legislador, la mayor parte de la doctrina abordó el tema remitiéndose a las fuentes del Derecho Español de donde proviene la agravante, señalando que la esencia de su significado gira alrededor de la idea de marcada ventaja en favor del que mata, como consecuencia de la oportunidad elegida (cfr. Fontán Balestra, Carlos; “Tratado de Derecho Penal”, Tomo IV, Parte Especial, segunda edición, Buenos Aires, 1992, pág. 94). En ese sentido la agravante exige un componente distinto del homicidio, más intenso que éste y que guarda relación estrecha con el ánimo del agente frente a la situación que conoce y en la que decide actuar y está integrada por tres elementos: el ocultamiento del agresor o de la agresión misma, la falta de riesgo para la persona del autor y el estado de indefensión de la víctima (cfr. mi voto *in re* ‘Pereyra, Lorena

Cámara Nacional de Casación Penal

Elizabeth y Alonso Williams Domingo s/ recurso de casación”, causa n° 5218 reg. n° 7282, rta. el 21/12/2004 y sus citas).

El motivo de la agravante está dado por la menor posibilidad de defensa de la víctima y el mayor temor que el suceso despierta debido al modo en que se ejecuta el hecho. El autor a fin de lograr una situación ventajosa se vale de distintos medios, dirigidos cada uno de ellos a evitar que la víctima perciba sus intenciones, es decir las oculta.

En cuanto a la situación o condición objetiva de indefensión requerida por el tipo penal, resulta menester que el autor haya intencionalmente buscado y logrado ese estado, y luego la muerte; resulta además imprescindible que la víctima posea “aptitud de defensa”, en tanto se obra sobre seguro ante la ausencia de riesgo (Buompadre, Jorge E., “Derecho Penal, Parte Especial”, tomo 1, segunda edición, Buenos Aires, año 2003, pág. 138).

La gravedad de la alevosía deriva del hecho de que la indefensión de la víctima es producto de la confianza que ella depositó en el autor, no hay sólo un aprovechamiento de la indefensión del sujeto pasivo, sino que se quebranta la confianza que le brindó, poniéndose “*prácticamente en sus manos*”. La mayor punibilidad está dada porque los medios empleados por el autor impiden que la víctima pueda precaverse o

defenderse (cfr. Baigún- Zaffaroni, "Código Penal y normas complementarias, Análisis doctrinal y jurisprudencial", Tomo 3, Buenos Aires, 2007, págs. 172/3 y sus citas).

En la faz subjetiva, y aquí reside la esencia de la alevosía, el autor debe querer obrar sobre seguro o sea sin el riesgo de una reacción por parte de la víctima, lo cual requiere una preordenación para actuar con dicha seguridad (cfr. Creus, Carlos; "Derecho Penal", Parte Especial, tomo 1, Buenos Aires, pág. 27 y ss. y Núñez, Ricardo; "Derecho Penal Argentino", Parte Especial, Tomo III, pág. 37 y ss.). Ello no equivale a premeditación, desde que "puede haber premeditación sin alevosía y alevosía sin premeditación" (cfr. Levene, Ricardo; "El delito de homicidio", Buenos Aires, 1977, pág. 230). El agresor se vale de distintos medios dirigidos cada uno de ellos a evitar que la víctima perciba sus intenciones (cfr. Baigún- Zaffaroni, ob. cit., pág. 173).

Ahora bien, en el caso de autos se dan los requisitos expuestos para considerar que el imputado actuó con alevosía. En efecto, objetivamente las víctimas Liliana Amalia Galarza, Pablo Joaquín Mainer, María Magdalena Mainer, Domingo Moncalvillo, Nilda Susana Salamone, Cecilia Luján Idiart y María del Carmen Morettini; salieron desde la Brigada de Investigaciones de La Plata con valijas bajo la falsa creencia que saldrían del país, previo a ello el imputado había ganado la confianza de las víctimas lo que le permitió fortalecer el estado de vulnerabilidad en que se

Cámara Nacional de Casación Penal

encontraban, en tanto que ellas lo tenían como referente espiritual, lo que lejos de que ese estado detuviera el impulso delictivo que traía, capitalizó la situación y se valió de las circunstancias para llevar a término el operativo concebido ejecutando impiadosamente a las personas a las que les habría dado contención espiritual y promesas -que resultaron falsas- en cuanto a que saldrían del país a modo de recompensa por haber colaborado con el régimen imperante en ese momento en el país, incluso organizó una fiesta de despedida, todo ello durante la detención ilegal sufrida por los nombrados en la Brigada de Investigaciones de La Plata.

A su vez, desde la faz subjetiva, la alevosía está dada en la acción preordenada de matar, es decir sin peligro para los autores aprovechando la imposibilidad de las víctimas de oponer alguna defensa. La falsa promesa sostenida por el imputado constituyó la trampa o emboscada que aseguró la ejecución de las muertes sin riesgo ocultando el ataque. Era cabal el conocimiento de la desigual y favorable situación en la que se encontraba para perpetrar los homicidios (cfr. “Lesta, Luis Emilio y Pereyra, Daniel Augusto s/recurso de casación”, causa n° 8648, reg. n° 11.727, rta. el 18/3/08, de esta Sala I).

Teniendo ello presente, se advierte que el agravio formulado por la defensa confronta con los hechos tenidos por ciertos, en los que se encuentran configurados tanto el aspecto objetivo como el subjetivo que reclama la agravante en juego.

V. F. En cuanto al agravio relativo a la agravante prevista por el inc. 6º del artículo 80 del código de fondo la defensa indicó que debe descartarse su aplicación “porque los agentes debe(n) concurrir de algún modo a la producción del resultado con acuerdo previo para matar, circunstancia que no se ha acreditado en el caso”.

Es del caso poner de resalto que se advierte del agravio defensista que no le ha dado una fundamentación clara y concreta que permita mediante una argumentación razonadamente expuesta señalar palmariamente el error de interpretación o en la aplicación de la ley atribuido al tribunal a quo. El recurrente no sólo no consigue demostrar el error de derecho que alega, sino que expuso simplemente en apoyo de su postura una cita jurisprudencial de un tribunal provincial.

No obstante lo expresado en el párrafo que antecede y en virtud de la preeminencia del derecho de defensa en juicio daré respuesta al tema traído a consideración por la impugnante.

El fundamento de la agravante del homicidio cuando se lleva a cabo con el concurso premeditado de dos o más personas, responde también a las menores posibilidades de defensa de la víctima ante la actividad de varios agentes (cfr. Informe

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

de la Comisión revisora al anteproyecto Soler, Buenos Aires, 1961, citado por Laje Anaya, Justo “Homicidios calificados”, Buenos Aires, 1970, pág. 125; D’ Alessio, Andrés José (Director), Divito, Mauro A. (Coordinador); “El Código Penal Comentado y Anotado”, Parte Especial arts. 79 a 306, Buenos Aires, 2007, pág. 17; “Creus, Carlos; “Derecho Penal. Parte Especial”, Tomo I, 3º edición actualizada, Buenos Aires, 1991, pág. 33).

Desde el punto de vista objetivo la figura exige que el sujeto mate con el concurso premeditado de dos o más personas, sea realizando actos materiales o por medio de actos de carácter moral (cfr. D’ Alessio, Andrés José, ob. Cit., pág. 17). En similar sentido Carlos Fontán Balestra indica que no es necesario que las dos o más personas intervengan en la ejecución del hecho como autores, bastando con que tengan esa calidad o la de partícipes (cfr. “Derecho Penal, Parte Especial”, Buenos Aires, 1991, pág. 46), coincidiendo con Sebastián Soler quien expuso que “el texto hoy vigente no exige que la actividad de los partícipes se haya producido en la ejecución misma del

hecho, bastando su concierto anterior como coautores, cómplices necesarios o secundarios, o con el fin de matar” (cfr. “Derecho Penal Argentino”, Tomo III, Buenos Aires, 2000, pág. 42). Roberto A. M. Terán Lomas explica que en el homicidio como en todo delito, pueden intervenir además del autor o coautor, de autoría directa o mediata, instigadores y cómplices, primarios, secundarios y *subsequens*; y que con el texto vigente no excluye ninguna forma de participación para la aplicación de la agravante (cfr. “Derecho Penal, Parte Especial”, Tomo III, págs. 119/122).

Subjetivamente la ley exige que las personas se reúnan a los efectos de matar, lo que implica que exista una premeditación con el fin de realizar el homicidio y con ello aprovechar la disminución de la defensa de la víctima (cfr. Donna, Edgardo A.; “Derecho Penal. Parte Especial”, Tomo I, Santa Fe, 2002, pág. 49). El inc. 6º del art. 80 del código de fondo requiere la premeditación entendida en el concurso, es decir no se trata de una mera concurrencia sino de un acuerdo para ejecutar el delito (cfr. Soler, Sebastián, ob. Cit., pág. 42). El concurso es premeditado si responde a una convergencia de voluntades que es previa donde la acción de cada uno de los agentes aparezca subjetiva y objetivamente vinculada con la de los otros partícipes y no un simple reunión ocasional (cfr. Estrella, Oscar Alberto y Godoy Lemos, Roberto; “Código Penal. Parte Especial. De los delitos en particular”, Análisis doctrinario. Jurisprudencia seleccionada, Tomo I, arts. 79/139, págs. 88/89).

Establecido el marco doctrinario respecto de la agravante prevista por el inc. 6º del art. 80, según ley 21.338, cabe concluir que en el caso se configura

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

sin hesitación la agravante en cuestión en tanto que surge del relato pormenorizado de Julio Alberto Emmed que hubo acuerdo previo (premeditación) es decir la intención previa, preordenada y directa de dar muerte al denominado grupo de los siete con el concurso de varios agentes entre los que era parte integrante Christian Von Wernich; se colige asimismo de la declaración precitada que contrariamente a los que afirma la defensa, el imputado tuvo intervención en los hechos, por lo que el agravio no tendrá favorable acogida.

VI. A. La defensa se agravia respecto del grado de participación criminal que le cupo al imputado, en los siguientes términos: "(I)a participación como coautores debe, a entender de esta defensa, rechazarse por cuanto el punto de partida para determinar la delimitación entre el autor y el partícipe no puede descansar únicamente sobre los intereses o ánimos de los sujetos actuantes para con el hecho, sin contar para esto con un parámetro objetivo, primordialmente basado en la estructura y

modo de comisión que exhibe el tipo delictivo en particular. Basta que un individuo demuestre, cierta animosidad o ausencia de interés hacia la realización conjunta para que se diluya el tema de la coautoría”.

Agregó a ello que “a raíz de los recursos presentados ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa 13, la misma se expidió poniendo en tela de juicio la teoría del dominio del hecho, e incluso rechazó, de acuerdo al lineamiento seguida en ella, la aplicación de la autoría mediata a través de un aparato organizado de poder, concepto que fuera analizado y utilizado por la Cámara Federal con base en el artículo 514 del Código de Justicia Militar”.

V. B. Al respecto el tribunal oral sostuvo que de *“la prueba enunciada... respecto de cada uno de los casos de torturas que se le imputan al acusado, y se tienen en cuenta los ámbitos en los que los mismos transcurrieron -todos centros clandestinos de detención de condiciones inhumanas ya probadas y descritas-, su responsabilidad como coautor de las mismas, surge palmaria. No tiene en ese sentido ninguna importancia lo dicho por la defensa en cuanto a que Von Wernich llegaba ‘después’ de la tortura. Era precisamente esa la tarea asignada en el grupo que integraba. Finalmente, cabe recordar que el siniestro Jefe de la Policía de la época, luego condenado por torturador y asesino, Ramón Camps, no designó a cualquier sacerdote para esa tarea sino a uno de toda su confianza, tanta como para saber que podía contar con él para integrar la patota de torturadores itinerantes -como señaló entre*

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

otros el testigo Papaleo-, tarea que fue en última instancia la que realizó Christian Federico Von Wernich en los centros clandestinos en los que actuó.

En cuanto a la responsabilidad en las privaciones ilegales de la libertad el sentenciante aseguró que: *“se desprende de los testimonios analizados que Von Wernich entre, los años 1976 y 1978, fue visto en los Centros Clandestinos de Detención, conformando el aparato represivo... La pertenencia activa de Von Wernich al aparato represivo, lo vincula de manera irrefutable a la responsabilidad por las privaciones ilegales de la libertad sufridas por las víctimas de autos; en algunos casos por haberse contactado directamente con ellas y en otros, por la sola circunstancia de su presencia comprobada en forma contemporánea con los detenidos y la circulación libre del imputado por dichos centros”.*

Prosiguió el *a quo* refiriendo que: *“se lo consideró partícipe necesario de diversas privaciones ilegales de la libertad y tormentos y a su vez coautor de también diversos tormentos, privaciones ilegales de la libertad y homicidios. Respecto*

de los grados de participación que tuvo Von Wernich en esos hechos, caben algunas reflexiones debido a las particularidades que presentan los casos juzgados (que) fueron cometidos en el contexto ya descrito del Terrorismo de Estado”.

A ello agregó el tribunal que: *“las figuras en las que se encuadró la conducta de Von Wernich son las dos primeras hipótesis previstas en el mentado art. 45 del C.P.”* puesto que *“surgen claras si se recuerda el contexto en el que produjo su intervención y que fuera citado supra: ‘Se otorgó a los cuadros inferiores, una gran discrecionalidad para privar de libertad a quienes aparecieran, según información de inteligencia, como vinculados a la subversión; se dispuso que se los interrogara bajo tormento y que se los sometiera a regímenes inhumanos de vida, mientras se los mantenía clandestinamente en cautiverio. Se concedió, por fin, una gran libertad para apreciar el depósito final de cada víctima, es decir, el ingreso al sistema legal (puesta a disposición del Poder Ejecutivo Nacional o de la Justicia Militar o Civil), la libertad, o simplemente, la eliminación física ...El sistema puesto en práctica -secuestro, interrogatorio bajo tormentos, clandestinidad e ilegitimidad de la privación de libertad y, en muchos casos eliminación de las víctimas-, fue sustancialmente idéntico en todo el territorio de la Nación y prolongado en el tiempo (capítulo XX causa 13/84)’.*

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

En ese aspecto sostuvo que *“la conducta de Von Wernich en el contexto en el que se produjeron los hechos, y con las reflexiones al respecto efectuadas en el punto anterior al tratar su responsabilidad, es obvio que no sólo tenía pleno conocimiento del exterminio en curso, sino que además participó activa y entusiastamente de él como verdadero ‘cuadro’ que era”, en ese sentido indicó que “quedó plenamente acreditado que Von Wernich tuvo un rol destacado en el plan criminal que se llevó a cabo. Piénsese que su calidad de religioso le permitió tanto la utilización de los hábitos y símbolos característicos, como los conocimientos que la formación de su oficio, le brindaron. En ese sentido, el manejo de las implicancias profundas de los sacramentos, en su vinculación con las víctimas católicas, era indispensable. Recuérdese el efecto de su presencia y sus palabras ante Schell, Nazar y Destéfano, por solo nombrar algunos. Respecto de las víctimas que pertenecían a otro credo, quedó demostrado a su vez que, por ejemplo, los judíos recibían torturas y*

vejámenes adicionales por dicha condición, esto surge claramente de los testimonios de Jacobo Timerman, Carlos Alberto Zaidman, Isidoro Graiver y Luis Guillermo Taub, en cuanto a las aludidas consecuencias. Finalmente, cabe una reflexión respecto de los no creyentes, ya que en las condiciones de vulnerabilidad que se encuentra una persona secuestrada, torturada y vejada, el poder de intimidación de un sacerdote -el único-, que se mueve con naturalidad por ese siniestro ámbito, es obvia. En ese sentido cabe mencionar el testimonio de Analía Maffeo cuando relató que una de las detenidas le pidió una biblia a Von Wernich y este le respondió 'Para qué, si son comunistas' y nunca se la llevó".

Añadió el a quo que "fue asimismo el único sacerdote que frente al secuestro de los tres jóvenes de Trenque Lauquen 'apareció' en la casa de donde fueron secuestrados, alegando que fue enviado por el obispo de 9 de Julio; que fue el mismo Von Wernich quien hizo referencia a ello en su indagatoria. Esto coincide con los testimonios de Julio Cesar Pettiná, Elena Taybo, José Daniel Hilgert, Juan Simón Pérez, Jorge Raúl Manazi y Mery Luisa López. Fue a su vez el único sacerdote que Camps, conforme su declaración en el legajo 88/SE mencionada ut supra, indicó como de su confianza y al que le encomendó asistir a los detenidos en los centros clandestinos...En

Cámara Nacional de Casación Penal

síntesis, el rol que tuvo en el plan criminal fue específico y trascendente (y en distintos aspectos, más importante aún que el de muchos de los demás criminales que actuaron en los centros de concentración o de exterminio según el caso). Es por eso que en aquéllos hechos en los que no resultó ejecutor directo de los mismos, en los términos de la doctrina citada, se calificó su conducta como la de partícipe necesario”.

Los magistrados refirieron que *“las razones para considerarlo coautor surgen de... las particularidades de los delitos juzgados en esta causa y en especial el contexto ya aludido en el que se produjeron los mismos, resulta con similitudes a otros casos de violación masiva de derechos humanos que tuvieron lugar en distintas partes del mundo a lo largo del siglo pasado. Esas reiteraciones llevaron a los especialistas de la comunidad internacional a diseñar distintas estructuras de imputación que permitieran atribuir con justicia las responsabilidades que pudieran converger sobre los mismos hechos. Así, surgieron y se aplican hoy en día, teorías como la del autor mediato en función del dominio de la acción mediante aparatos de poder organizados, o de autor por el dominio funcional del hecho -...-, como así también, aquellas inspiradas en la responsabilidad por el mando y la omisión, la conspiración, o*

bien, la pertenencia a una organización criminal. Esto ha permitido superar las dificultades derivadas de la aplicación del concepto de autoría, desde la perspectiva del derecho penal tradicional, adaptando la interpretación a los nuevos estándares en materia de violación a los derechos humanos que surgen de la normativa protectora contenida en la Constitución Nacional (arts. 18, 74 inc. 22 y 118)'.

En esa línea el *a quo* agregó: *“como señala Righi respecto de la coautoría funcional a la que considera la modalidad verdaderamente relevante, ‘se presenta en los casos en que es posible la división del trabajo, cuando los intervinientes se distribuyeron los aportes necesarios para la consumación en función de un plan y los realizaron durante la etapa de ejecución. Es decir que cada coautor se ha reservado un dominio funcional, pues el aporte de cada uno es imprescindible para que el delito pueda cometerse del modo previsto...’ (Conf. Esteban Righi, Obra citada)’.*

A continuación refirió que *“en la jurisprudencia penal internacional la intervención criminal fue entendida tradicionalmente como toda clase de ayuda fáctica o jurídica o favorecimiento a la comisión del hecho, considerándose, al respecto, a las aportaciones individuales al mismo, como independientes entre sí y de un mismo valor. Es por ello que en el caso de la intervención de varias personas (en coautoría) tiene*

Cámara Nacional de Casación Penal

lugar una imputación mutua de las aportaciones de cada uno, si estas están funcionalmente vinculadas en razón de una meta común y/o plan común del hecho o de otro modo -doctrina del 'Common desing'-(Kai Ambos, "La Parte General del Derecho Penal Internacional", traducida al español por Ezequiel Malariño, ed. Konrad-Adenauer-Stiftunge E. V, Uruguay, Montevideo, 2005, páginas 73 y ss.)... Al respecto, Kai Ambos refiere que también en los crímenes internacionales la teoría de Roxin del "dominio funcional del hecho" es la más indicada para aplicar. Esto es así en virtud de que ofrece la fundamentación más convincente de la responsabilidad por coautoría, pues no ocurre autónomamente o bien de propia mano, por el contrario los coautores actúan conjuntamente en base a una división funcional del trabajo, de modo tal que el funcionar de cada interviniente individual representa un presupuesto indispensable de la realización del hecho total. Los intervinientes son los 'co-autores del todo', poseen el co-dominio, lo que los convierte en 'co-dueños del hecho total', coautoría y realización colectiva del tipo. (conf. Kai Ambos, ob. cit., págs. 180 y 181)'.

En cuanto al rol que tuvo el imputado en los hechos investigados el tribunal expuso que se encuentra probado en las causas 13 y 44 que: "la base de la

estructura del aparato de poder organizado para llevar el plan criminal autodenominado "Proceso de Reorganización Nacional", se sustentó en un sistema de órdenes que se diseminaron en una escala jerárquica descendente, y que -las más de las veces- generó una segmentación o fraccionamiento de las funciones llevadas a cabo por aquellas personas que participaron en dicha organización. Esa distribución de funciones, que surge de las abundantes pruebas reseñadas ... así como de las valoraciones hechas al tratar la responsabilidad ..., permiten fundamentar con claridad la calidad de coautor atribuida a Von Wernich en aquellos delitos discriminados al comienzo, en los términos de la primera hipótesis del art. 45 del Código Penal'.

V. C. En primer término he de indicar que la defensa estima que el tribunal oral ha realizado una interpretación subjetiva de la teoría de la participación en materia penal; teoría que por otra parte no luce aplicada en la sentencia puesta en crisis. La actual doctrina penal sostiene que la teoría subjetiva es insostenible teórica y político-criminalmente puesto que debilita la función de garantía de la ley penal ya que en el ámbito de lo prohibido no se vincula al tipo de acción desplegada en el mundo real, sino al valor que le atribuye el autor a sus propios actos (cfr. David Baigún-

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

Eugenio Raúl Zaffaroni (dirección), “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial”, Buenos Aires, 2007, págs. 256/257).

La asistencia letrada de Christian Von Wernich sostiene que la Corte Suprema al resolver los recursos interpuestos en la causa 13, resolvió poniendo en tela de juicio la teoría del dominio del hecho y rechazó la aplicación de la autoría mediata.

En este punto es necesario aclarar que más allá de lo resuelto por la Corte Suprema en la causa referida, han transcurrido más de treinta años, desde la fecha de la sentencia de indicada, tiempo en el que la doctrina penal en el campo de la autoría y la participación ha evolucionado y la tesis dominante en la actualidad es la del dominio del hecho y conjuntamente con esta teoría ha evolucionado el desarrollo del concepto del autor mediato.

Ahora bien, en lo relativo a la autoría mediata en oportunidad de pronunciarme en la causa “Etchecolatz, Miguel Osvaldo s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”, causa nº 7896, reg. nº 10.488 de esta Sala I, resuelta el 18/5/07, sostuve que “el punto de partida para la determinación de la autoría mediata es el dominio del hecho (cfr. Donna, Edgardo Alberto “El Concepto de Autoría y la Teoría de los Aparatos de Poder de Roxin”, Nuevas Formulaciones en las Ciencias Penales -Homenaje al profesor Claus Roxin-, Córdoba 2001, pág 298), circunstancia fáctica que ... en el caso ha sido demostrada. Sostiene Roxin que autor mediato ‘es todo aquel que está colocado en la palanca de un aparato de poder -sin importar en nivel de la jerarquía- y que a través de las órdenes puede dar lugar a delitos en los cuales no importa la individualidad del ejecutante’ y que la ‘fungibilidad’ del autor inmediato ‘es lo que garantiza al hombre de atrás la ejecución del hecho y le permite dominar los acontecimientos’. En estos casos el autor inmediato es sólo ‘un engranaje’ reemplazable en la maquinaria del aparato de poder’ (Conf. Roxin, Claus, “La autoría mediata por dominio en la organización” en Revista de Derecho Penal 2005- 2 pág. 9 y sgte.)”.

“La teoría de Roxin sobre el dominio de la voluntad por medio de una fuerza organizada de poder como una manifestación más de dominio mediato del hecho, es respuesta jurídica a aquéllas situaciones en las que no media dominio del hecho por medio de dominio de la voluntad en virtud de acción o de error. Señala el profesor alemán que los ‘crímenes de guerra, de estado y de organizaciones -como los que aquí se analizan- no pueden aprehenderse adecuadamente con los solos baremos

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico
s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal

del delito individual. De donde se deduce que las figuras jurídicas de autoría, inducción y complicidad, que están concebidas a la medida de los hechos individuales, no pueden dar debida cuenta de tales sucesos colectivos, contemplados como fenómenos global' (cfr. Roxin, Claus; "Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal", Traducción de la séptima edición alemana por Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano González de Murillo, Madrid 2000, pág. 270)".

Más allá de lo expuesto *supra*, cabe indicar que el tribunal a quo consideró que Von Wernich actuó en base a una división funcional de trabajo, actuando dentro del rol que tenía asignado, en ese sentido puede afirmarse que tuvo el dominio funcional del hecho, vale decir, que su aporte fue conforme al plan concreto. Es que como quedó fehacientemente comprobado en este proceso no sólo desarrolló actos materialmente ejecutivos sino que también asumió, mediante su presencia, la modalidad de una actuación en expectativa de vital importancia para amedrentar más efectivamente

a las víctimas de autos (cfr. “Agüero, Carlos Ricardo y otro s/recurso de casación”, causa nº 5122, reg. nº 6863, rta. el 31/8/2004, Sala II y sus citas).

Ad abundantiam y para dar acabada respuesta a los planteos defensas, cabe recordar que el Tribunal Internacional creado para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en la ex Yugoslavia trabajó la idea de la empresa criminal conjunta, en ese sentido sostuvo en el caso “Milan Martić” que existe tal empresa cuando una pluralidad de personas participan en un designio criminal conjunto, sin que sea necesario que estén organizados en una estructura militar, política o administrativa, sino que sólo se requiere la asistencia de un propósito común que involucre la comisión de uno o más crímenes que da cuenta el artículo 7.1 del Estatuto de ese Tribunal -crímenes de lesa humanidad- (cfr. Case nº I T-95-11-T; parágrafos 434 y 435; del 12/6/2007).

Es por ello que los agravios de la defensa no alcanzan a conmover el sólido fundamento dado por el *a quo*.

VI. Por último se agravia la defensa de la pena impuesta a su asistido. En lo que atañe a este punto cabe señalar que el Tribunal Oral ha expuesto con contundencia las razones que determinaron el monto de la sanción impuesta a

Cámara Nacional de Casación Penal

Christian Federico Von Wernich, en consonancia con las pautas de valoración establecidas en los artículos 40 y 41 del Código Penal, y por otra parte se encuentra suficientemente fundado en orden a su decisión relativa a la individualización de la sanción impuesta al imputado.

El sistema de determinación de la pena en nuestro derecho determina que se deben tomar en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes particulares de cada caso (art. 40 C.P.) y valorarlas de acuerdo con las pautas enunciadas por el art. 41 del mismo cuerpo normativo. Este último enumera cuáles son algunos de los criterios decisivos para fijar la pena. El primero de sus incisos se refiere a la naturaleza de la acción, los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y el peligro causados, por su parte el segundo inciso prevé la edad, educación, conducta precedente del sujeto, calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, su participación en el hecho, reincidencias y demás circunstancias que demuestren su peligrosidad (cfr. Ziffer, Patricia; "Lineamientos de la determinación de la pena", Buenos Aires, 2005, pág. 115).

Respecto de la modalidad del accionar ponderado por el *a quo* cabe referir que el hecho es el primer punto de partida para graduar la sanción donde resulta decisivo saber cuáles fueron los medios que empleó el autor y el lugar; esas circunstancias (art. 41, inc. 2, del C.P.) sirven para demostrar la gravedad del suceso.

El *a quo* consideró que *“la presencia de un sacerdote católico en un centro de detención clandestino, pudo inducir al detenido a pensar que su prisión no era ilegal, como no podría serlo ningún delito cometido bajo la vista directa de un ministro religioso lo que, por fuerza, debía alentar su fe en su pronta liberación no estando bajo juicio; más aún, la palabra del capellán, incluso de consuelo, bien pudo encender en el detenido la esperanza de su salvación que nunca le llegó o lo hizo muy tarde o con enormes e insanables daños”*.

“A su vez, el daño ocasionado a las víctimas es de una magnitud que no permite ser cuantificado. No es posible tarifar el dolor de los tormentos de todo tipo a los que fueron sometidas las víctimas que fueron escuchadas en debate o cuyos testimonios se leyeron en él. O aquél de quienes fueron asesinados y ni siquiera contamos con sus restos, o finalmente el daño a sus familiares, muchos de los cuales pudimos ver y escuchar en el debate. Sometidos la mayoría a interminables

Cámara Nacional de Casación Penal

peregrinaciones tratando de saber algo de sus seres queridos cuando como hoy se sabe, fueron asesinados mientras a la familia se le decía que estaban más o menos en un viaje de placer”.

Lo anteriormente transcrito constituye la valoración negativa que formuló el *a quo*, en cuanto a la naturaleza y modalidad empleada en el accionar delictivo y la extensión del daño causado.

Así entonces luce en este aspecto los fundamentos jurídicos necesarios y suficientes, que impiden la descalificación del fallo como acto jurisdiccional válido (Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; 301:449; 303:888, entre muchísimos otros).

Por tanto, al no haberse demostrado la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad o apartamiento de las normas sustantivas que rigen la gradación de la pena, no se advierten razones que permitan modificar lo decidido en la instancia anterior.

Tal es mi voto.

Los señores jueces doctores Juan C. Rodríguez Basavilbaso y

Juan E. Fécoli dijeron:

Que se adhieren al voto del doctor Madueño.

Por ello, y a mérito del acuerdo alcanzado, el Tribunal **RESUELVE**:

Rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa particular de Christian Federico Von Wernich con costas (arts. 470 y 471 *-a contrario sensu-*, 475, 530 y 531 del C.P.P.N.).

Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase al tribunal de origen sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo. Raúl R. Madueño, Juan C. Rodríguez Basavilbaso y Juan E. Fégoli. Ante mí: Javier

E. Reyna de Allende. Secretario de Cámara.

Causa N° 9517 -Sala I-

VON WERNICH, Christian Federico

s/ recurso de casación

Cámara Nacional de Casación Penal