Poder Judicial de la Nación

Nro. 7/2016 Rosario, 1 de Julio de 2016.-

Y VISTOS:

Conforme lo dispuesto en los artículos 399 y 400, segundo y tercer párrafo del Código Procesal Penal de la Nación, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 2 de Rosario, integrado por los Dres. Beatriz Caballero de Barabani, Jorge L. F. Venegas Echagüe y Omar R. A. Digeronimo, Secretaría a cargo de los Dres. Silvina María Andalaf Casiello y Guido Yercovich, luego de la audiencia de debate en los autos **"Patti, Luis Abelardo y otros s/ Homicidio agravado fuerzas de seguridad (artículo 80 inciso 9 del Código Penal). Víctimas: Pereyra Rossi, Eduardo Daniel y Cambiaso, Osvaldo Agustín", expediente Nro. FRO 76000007/2011/TO1,** en cumplimiento de los requisitos enumerados en los artículos mencionados precedentemente.

DE LOS QUE RESULTA:

PRIMERO: a) REQUERIMIENTOS DE ELEVACIÓN A JUICIO.

Álvaro Baella, Matilde Inés Gatti y Santiago Bereciartúa -en representación de la Secretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación-, Carolina Ibañez -en representación de la Secretaria de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires-, y Ana Claudia Oberlin y Nadia Schujman –en representación de Gladys y

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Ethel Cambiaso-, todos en calidad de querellantes, patrocinados por el Dr. Santiago Bereciartúa, mediante escritos obrantes a fojas 7466/7492 y ref. 9087/9107, formularon requerimiento de elevación a juicio, considerando por las razones expuestas que, Juan Amadeo Spataro, Reynaldo Benito Antonio Bignone, Luis Abelardo Patti, Luis Américo Muñoz, Carlos Antonio Sfulcini, Pascual Oscar Guerrieri, Walter Salvador Dionisio Pagano, Juan Andrés Cabrera, Ariel Antonio López, y Rodolfo Jorge Rodríguez, deben ser condenados por los delitos previstos en los artículos 144 bis, inciso 1 y último párrafo, en función del artículo 142, inciso 1, texto según Ley 14.616, artículo 144 ter, párrafo 1ro. y 2do., texto según Ley 14.616, con el agravante de ser las víctimas perseguidos políticos, artículo 80, incisos 2, 6 y 7, todos del Código Penal de la Nación, todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), en carácter de autor mediato el acusado Bignone, de autor mediato por los delitos de tormentos y privación ilegítima de la libertad y en calidad de partícipe necesario por los delitos de homicidio el imputado Muñoz, en calidad de coautores los acusados Patti y Spataro, y en calidad de coautores de las privaciones ilegítimas de la libertad y tormentos y en calidad de partícipes necesarios por los homicidios, los acusados Guerrieri, Pagano, Cabrera, López, Sfulcini y Rodríguez; hechos ocurridos el día 14 de mayo de 1983 y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

El Ministerio Público Fiscal, a fojas 7502/7559 y ref. 8959/9029, formuló requerimiento de elevación a juicio por los hechos endilgados a los siguientes imputados:

* A Juan Amadeo Spataro como autor de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Reynaldo Benito Antonio Bignone como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Luis Abelardo Patti como autor de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Pascuar Oscar Guerrieri como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente

por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Walter Salvador Dionisio Pagano como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Juan Andrés Cabrera como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Carlos Antonio Sfulcini como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Ariel Antonio López como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley

23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Luis Américo Muñoz como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

* A Rodolfo Jorge Rodríguez como partícipe necesario de los delitos de privación ilegal de la libertad en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616-, en función de la agravante del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642-, la aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos conforme artículo 144 ter, párrafos 1ro. y 2do. -según Ley 14.616-, y homicidio (artículo 80, incisos 6 y 7, del Código Penal -texto originario según Ley 11.179, texto según decreto Ley 21.338 que se mantuvo vigente

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

por la Ley 23.077-); todos en concurso real (artículo 55 del Código Penal), y que tuvieron como víctimas a Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso.

Concluida la lectura de las requisitorias de elevación a juicio y habiendo manifestado los imputados haber comprendido los hechos que se les imputan, se declaró abierto el debate y se le preguntó a las partes si deseaban plantear cuestiones preliminares.

b) CUESTIONES PRELIMINARES.

Abierto el debate y de conformidad con lo prescripto en el artículo 376 del código de rito se plantearon las siguientes cuestiones preliminares, tal como consta en el acta de debate y a las que este Tribunal se remite en lo pertinente a los fundamentos expuestos por las partes y receptados por esta Magistratura.

El Ministerio Público Fiscal solicitó:

1.- La incorporación por lectura de declaraciones testimoniales prestadas por Ramón Rozas, Augusto María Conte Mc Donell, Vicente Leonidas Saadi, Delia Rodríguez Araya, Víctor Alberto Pederzoli, Agustín Salvador Cambiaso, Adelina Clementina Forconi, Ricardo Humberto Claveria, Orlando Saturnino González, Héctor Osvaldo Vásquez Fanego, Luz Marta Obligado, Jorge Juan Sonsini, Eduardo Miguel Pereyra Rossi, Horacio Manuel Ruotolo, Ricardo Augusto Padulla, Héctor Jorge

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Visintainer, Dolores Benítez, y Leda Sonia Josefina Brumat Decker de De La Quintana, quienes a la fecha habían fallecido.

2.- Se requiera al Juzgado Federal Nº 4 de Rosario un sobre con documentación que se encuentra a fojas 9145 del expediente Nro. 367/2003.

La Dra. Schujman, solicitó la incorporación por lectura en audiencia de la declaración testimonial de Delia Rodríguez Araya, quien se encuentra fallecida.

Por su parte, el defensor oficial Dr. Agnoli planteó la nulidad parcial del requerimiento de elevación a juicio fiscal y el de las querellas, respecto a su defendido, por una cuestión de arbitrariedad normativa toda vez que afirmó que no condicen los hechos descriptos en los requerimientos con la acusación.

En audiencia de fecha 05 de Agosto de 2015, el Tribunal en relación a las cuestiones preliminares planteadas por las partes resolvió:

1.- Hacer lugar a la solicitud de incorporar por lectura los testimonios de: Ramón Rozas, Augusto María Conte Mc Donell, Vicente Leónidas Saadi, Delia Rodríguez Araya, Víctor Alberto Pederzoli, Agustín Salvador Cambiaso, Adelina Clementina Forconi, Ricardo Humberto Claveria, Orlando Saturnino González, Héctor Osvaldo Vásquez Fanego, Luz Marta

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Obligado, Jorge Juan Sonssini, Eduardo Miguel Pereyra Rossi, Horacio Manuel Ruotolo, Ricardo Augusto Padulla, Hector Jorge Visintainer, Dolores Benítez, Leda Sonia Josefina Brumat Decker de De La Quintana.

2.- No hacer lugar al pedido de requerir al Juzgado Federal Nº 4 de Rosario la documentación que se encuentra a fojas 9145 del expediente Nro. 367/2003.

3.- No hacer lugar al planteo de nulidad parcial de los requerimientos de elevación a juicio peticionado por el Dr. Agnoli.

SEGUNDO: INDAGATORIAS DE LOS PROCESADOS.

En virtud de lo normado en el artículo 378 del Código Procesal Penal de la Nación, luego de resolver las cuestiones preliminares, en la audiencia del día 12 de Agosto de 2015, los imputados fueron interrogados por el Tribunal a fin que manifestaran sus datos identificatorios y si deseaban declarar en los términos del artículo 296 y siguientes del Código Procesal Penal de la Nación, optando por hacerlo Luis Abelardo Patti, Carlos Antonio Sfulcini y Juan Andrés Cabrera. Por su parte, Juan Amadeo Spataro, Reynaldo Benito Antonio Bignone, Luis Américo Muñoz, Ariel Antonio López, Walter Salvador Dionisio Pagano, Pascual Oscar Guerrieri, Rodolfo Jorge Rodríguez, se abstuvieron de declarar, por lo que se dio lectura a sus declaraciones

indagatorias obrantes a fojas 3946/3953 (Spataro), 3462/3469 (Bignone), 3368/3375 (Muñoz), 3599/3606 (López), 3351/3358 (Pagano), 3219/3226 (Guerrieri), 5235/5241 y presentación de fojas 6970/7000 (Rodríguez).

En uso a los derechos que le asisten a los imputados, durante el transcurso del juicio solicitaron declarar nuevamente Pascual Oscar Guerrieri, Rodolfo Jorge Rodríguez, Reynaldo Benito Antonio Bignone y Carlos Antonio Sfulcini. Asimismo, participó de un careo el encartado Juan Andrés Cabrera con Eduardo Rodolfo Costanzo.

Los descargos expresados por cada uno de los nombrados, se encuentran transcriptos en las actas de debate y serán analizados al momento de evaluar la responsabilidad que les cupo en los hechos de esta causa.

TERCERO: PRODUCCIÓN DE LA PRUEBA OFRECIDA.

a) PRUEBA TESTIMONIAL:

En el transcurso de esta audiencia se han escuchado sesenta y un (61) testimonios de las siguientes personas: Antonelli, Pablo; Atencio viuda de Caballe, Marta; Chamorro, Daniel; Delgado, Enrique José; Gioia, Liliana Inés; Pellón, Analia Gabriela; Rozas, José Antonio; Villamil Varela, Ignacio; Juárez de Espindola, Olga; Fanar, Andrés Jesús; García, Claudio Osvaldo; López, Jorge Alberto; Militano, Ignacio; Pesoa,

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Enrique; Pastore, Augusto; Pineda, Rodolfo; Rosell, Néstor; Saunders, Horacio; Yedro, Julián; Acosta, Adriana; Juárez, Jorge Eldo; Corvalán, Víctor; Laguens, Rubén Pedro; Wechberg, Roberto; Creimer, Emma Viginia; Alonso Klaric, Francisco; Basso, Carlos H.; Dileo, Julio Marcelo; Cambiaso de Ageno, Ethel; Ceresetto, Estela; Griffo, Juan Carlos; Vaschetto, Judith María; Bona Estévez, Edith; Parrilli, Marcelo; Martini, Jorge José; Bellingeri, Claudia; Vázquez, Enrique; Aguirre, Froilán; Hernández, Daniel Alfredo; Hernández, Juan Héctor; Gorosito, Graciela Rita; Gorosito, Jorge Ramón; Bianchi, Juan Miguel; Idigoras, Juan Matías; Villegas, Manuel Ángel; Schone, Hernán Alejandro; Quiles, Ana María; Barquín, Orlando; Costanzo, Eduardo; Raffo, Osvaldo Hugo; Hernández, Héctor; Auel, Heriberto; Capobianchi, Carlos; Tarantino, Fernando; Zamora, Luis Fernando; Pheiffer, Luis; Rodríguez, Carlos; Cardone, Ricardo; Castillo, Norberto Darío; Larrouse, Enrique; Capobianchi, Miguel Ángel.

Se hizo uso del sistema de videoconferencia a fin de poder contar con los testimonios en forma directa de: Marcelo Parrilli, Jorge José Martini, Claudia Bellingeri, Fernando Tarantino, desde la ciudad autónoma de Buenos Aires; y Carlos Capobianchi desde la ciudad de San Salvador de Jujuy.

A más de ello, se incorporaron por lectura declaraciones testimoniales de acuerdo a lo dispuesto en

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

el artículo 391 del Código Procesal Penal de la Nación en el proveído de la prueba requerida por las partes, y las que se solicitaron durante el debate.

b) PRUEBA DOCUMENTAL:

En audiencia de debate el Tribunal resolvió incorporar por lectura la documental que fuera oportunamente solicitada por las partes en los autos de mención, remitiéndonos en honor a la brevedad a lo transcripto en el acta.

En relación a esta prueba es importante poner de resalto que los hechos traídos a juicio fueron originariamente investigados en forma fraccionada por distintos tribunales.

El homicidio de ambas víctimas, se instruyó inicialmente ante el Juzgado Federal de San Nicolás, a cargo del Dr. Luis Milesi, expediente Nro. 19.420, caratulado: “Cambiaso, Osvaldo Agustín y otros s/ atentado, resistencia a la autoridad, abuso de armas, doble homicidio en riña y tenencia de arma de guerra”, el que fue remitido en virtud de la incompetencia material declarada por resolución del 17 de mayo de 1983 obrante a fs. 65 de ese expediente, al Juzgado en lo Penal Nro. 3 del Departamento Judicial San Nicolás a cargo del Dr. Juan Carlos Marchetti, el que por resolución del 18 de mayo de 1983 rechazó dicho envío.

Trabado el conflicto negativo de competencia, fue dirimido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación por resolución de Competencia Nro. 628-XIX-del 2 de junio de 1983, que decidió que la justicia provincial debía continuar la investigación de los delitos de resistencia a la autoridad y homicidio presuntamente ocurridos, y la justicia de excepción debía continuar la investigación de los hechos de tenencia de arma de guerra y falsificación o uso de documento destinado a acreditar la identidad de las personas que había señalado el magistrado federal al elevar el expediente y respecto de los cuales no se había trabado conflicto de competencia. Sobre este último, cabe advertir que sus presuntos autores eran los fallecidos, por lo que no fue posible instar la acción penal respecto de ellos (expediente Nro. 19438 del Juzgado Federal de San Nicolás caratulado: “Cambiaso, Osvaldo Agustín y otros s/ Incidente de Competencia”).

Asimismo, entre el Juzgado en lo Penal Nro. 3 del Departamento Judicial San Nicolás (causa Nro. 4897, antes mencionada) y el Juzgado de Instrucción de la Cuarta Nominación de Rosario (causa Nro. 511/83 erróneamente caratulada Nro. 710/83), también se trabó conflicto negativo de competencia.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, el día 9 de agosto de 1983, dispuso que el Juzgado de

Rosario debía continuar investigando la presunta privación ilegal de la libertad cometida en perjuicio de Cambiaso y Pereyra Rossi en el Bar Magnum de Rosario (resolución obrante a fojas 410/411 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulada Nro. 710/83 y fojas 1703 del expediente Nro. 4897).

El expediente Nro. 4897 culmina con el sobreseimiento provisional (fojas 2499/2515) y luego definitivo (fojas 2653) de los imputados Patti, Dieguez y Spataro.

Sobre la causa Nro. 511 de trámite ante el Juzgado de Instrucción de la Cuarta Nominación de Rosario, hay que aclarar que es la causa recibida por este Tribunal bajo el Nro. 710/83. Ello así, debido a lo informado por dicho juzgado, en ocasión de aceptar la inhibición en la misma solicitada por el Juzgado Federal de San Nicolás en el año 2010. Específicamente, en la resolución Nro. 1612 del 17 de noviembre de 2010 obrante a fojas 31/32 del "Incidente de solicitud de inhibición presentado por la Fiscalía Federal de San Nicolás dentro de las causas 498/83 "Denuncia de Gladys Cambiaso" y 511/83 "secuestro extorsivo-víctima Osvaldo A. Cambiaso, incidente Nro. 732/10, dice: *"…I)- Que se encontró la instrucción Nº 511/83 registrada erróneamente bajo Nº 710/83, tratándose la misma de las actuaciones que se labraron por el presunto secuestro de dos personas del interior del Bar Magnum de esta ciudad en fecha 14/05/1983. II)- Que respecto a la causa 498/83 caratulada*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Denuncia de Gladys María Cambiasso, surge del libro de registraciones de la época que en la causa se declaró la incompetencia en fecha 8/6/1983 remitiéndolas al Juzgado en lo Penal Nº 3 de San Nicolás, Pcia. de Buenos Aires. No obstante ello, sin embargo puede deducirse que dicha causa luego de pasar por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por el conflicto de competencia que se trabara en aquella oportunidad, volvió a este Tribunal, ya que había sido enviada junto a la acumulada 511/83…".

Finalmente, en fecha 28/3/2005 a raíz de la presentación ante el Juzgado Federal Nro. 2 de San Nicolás de un escrito por parte del Ministerio Público Fiscal en el que promueve la investigación de los hechos traídos a juicio, se inicia el expediente Nro. 2505 (actual causa, que ingresa a este Tribunal bajo el Nro. FRO 76000007/2011/TO1); del que a su vez nace el Incidente caratulado: "Fiscalía Federal de San Nicolás Promueve Investigación s/ Incidente de Nulidad", Nro. 2633/05 en el cual en fecha 6 de agosto de 2010 se dictó la resolución Nro. 137/10, que en sus puntos 2 y 3 de la parte resolutiva requiere al Juzgado de Instrucción de la Cuarta Nominación de Rosario, se inhiba de continuar entendiendo en la causa 498, caratulada: "Denuncia de Gladys María Claudina Cambiaso" y al Juzgado de Garantías que por turno corresponda del Departamento Judicial de San Nicolás, su inhibición en la causa ya archivada Nº 3-4897 caratulada:

"Cambiaso, Osvaldo Agustín-Pereyra Rossi, Eduardo Daniel y otros s/ atentado, resistencia a la autoridad y abuso de armas, Patti, Luis Abelardo y otros-Doble Homicidio en Riña-Lima" que tramitara ante el Juzgado en lo Penal Nº 3 de ese departamento judicial.

c) RECONOCIMIENTO JUDICIAL:

El Tribunal Oral –asistido por el señor Secretario y con la asistencia de las partes- se constituyó en tres ocasiones en distintos lugares de la ciudad a fin de efectuar diferentes reconocimientos judiciales.

Así, en fecha 29 de Septiembre de 2015 y representado el Tribunal por el Dr. Digeronimo, se efectuó el primero de ellos en el camino rural situado en el km. 103 de la autopista Rosario - Buenos Aires (mano que va hacia Buenos Aires), en la localidad de Lima, partido de Zárate.

Posteriormente, en fecha 14 de Octubre de 2015 y representando al Tribunal la Dra. Caballero de Barabani, se formalizó el segundo en el bar "Magnum" sito en calle Córdoba Nro. 2787 de la ciudad de Rosario.

Finalmente, en fecha 10 de Febrero de 2016 y representado el Tribunal por la Dra. Caballero de Barabani, se realizó el tercer reconocimiento en la intersección de las calles Callao y Coronel Biedma, y sus alrededores.

CUARTO: ALEGATOS.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

1) En fecha 02 y 09 de marzo de 2016, los Dres. Nadia Schujman -en representación de la querella particular de Gladys María y Ethel Cambiaso-, Eliana Masegosa por la Secretaría de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires, y Santiago Bereciartúa por la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación, realizaron un único alegato conjunto a fin de evitar dilaciones innecesarias de conformidad con lo prescripto por la Acordada Nro. 1 de la Cámara Federal de Casación Penal.

Comenzaron su alegato describiendo el contexto en que ocurrieron los hechos materia de juicio, y se refirieron a los antecedentes y contexto histórico en el que se sucedieron los mismos; el terrorismo de Estado instaurado por el autodenominado "Proceso de Reorganización Nacional", y la estructura operativa implementada a los fines de la "lucha contra la subversión". Contextualizaron el momento histórico en el cual acontecieron los hechos de autos, y los analizaron juntamente con las pruebas producidas en este debate tanto testimonial como documental. Enumeraron las pruebas que a su entender relacionan al grupo operativo del Batallón de Inteligencia 121 con el secuestro de las víctimas de autos, la violencia empleada en el mismo y los vehículos utilizados en ese procedimiento.

Concluyeron que Cambiaso y Pereyra Rossi fueron secuestrados del bar "Magnum" el día sábado 14 de mayo de 1983, a las 10:30 horas de la mañana, que los testigos

fueron absolutamente coincidentes en eso, así como también que el grupo operativo del 121 que los secuestró se movía en tres autos. Asimismo, que después fueron entregados a Patti y Spataro -policías de la provincia de Buenos Aires-, y ahí los mataron fraguando un enfrentamiento. En igual sentido, enumeraron las pruebas que demuestran que las víctimas sufrieron torturas, tales como el pase de corriente eléctrica por su cuerpo, previo a su muerte. Además hablaron acerca de la credibilidad del testigo Costanzo.

Se expresaron respecto de la calificación legal de las conductas desplegadas por los imputados, las que corresponde encuadrarlas como privación ilegal de la libertad agravada por mediar violencia y amenazas, previstas en el tipo penal del artículo 144 bis inciso 1 del Código Penal -según Ley 14.616 del año 1958-, por ser efectuadas por funcionarios públicos; la aplicación de tormentos conforme la figura del artículo 144 ter, párrafo 1ro. y 2do. del Código Penal, según Ley 14.616 vigente al momento de los hechos; y homicidio agravado por alevosía y por el concurso premeditado de tres o más personas (artículo 80 incisos 2 y 6 del Código Penal). Concluyeron refiriendo que los hechos aquí juzgados son delitos de lesa humanidad.

Finalmente, solicitaron que al fallar este Tribunal condene a:

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

I. Reynaldo Benito Antonio BIGNONE cuyos demás datos personales obran en autos, por ser autor mediato penalmente responsable de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada por su carácter de funcionario público, y mediar violencia y amenazas, que concurren bajo las reglas del concurso real con el delito de aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos, en concurso real con el delito de homicidio agravado por alevosía, y el concurso premeditado de dos o más personas que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo y en cárcel común.

II. Luis Américo MUÑOZ cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada, en concurso real con el delito de aplicación de tormentos agravados, en concurso, como partícipe necesario, del delito de homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo y en cárcel común.

III. Rodolfo Jorge RODRÍGUEZ cuyos demás datos personales obran en autos, por ser autor mediato penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada en concurso con el delito de aplicación de tormentos agravados, y en concurso real, como partícipe necesario, con el delito de homicidio que tuvo como víctima a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo y en cárcel común.

IV. Oscar Pascual GUERRIERI cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada, el delito de tormentos agravados y el delito de homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo y en cárcel común.

V. Walter Salvador Dionisio PAGANO cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada, que concurre bajo las reglas del concurso real con el delito de aplicación de tormentos agravados, en concurso

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

real con el delito de homicidio agravado por alevosía y el concurso premeditado de dos o más personas que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereira Rossi a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo.

VI. Juan Andrés CABRERA cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada, de tormentos agravados y el delito de homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo.

VII. Carlos Alberto SFULCINI cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada, tormentos agravados y homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereira Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo.

VIII. Ariel LÓPEZ cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad

agravada, tormentos agravados y homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo.

IX. Juan Amadeo SPATARO cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada, tormentos agravados y homicidio que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo.

X. Luis Abelardo PATTI cuyos demás datos personales obran en autos, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada, tormentos agravados, homicidio agravado que tuvo como víctimas a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, demás accesorias legales y costas, que deberá ser de cumplimiento efectivo y en cárcel común.

Afirmaron que todos estos constituyen delitos de lesa humanidad cometidos en el marco de un genocidio.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

2) El día 16, 23 y 30 de marzo de 2016, los Dres. Adolfo Villatte y Federico Reynares Solari, en representación del Ministerio Público Fiscal, formularon su alegato.

En primer término comenzaron hablando del marco histórico en el que se sucedieron los hechos, concluyendo que existió un plan orquestado. Sobre esto, refirieron al Área de Inteligencia 211 y al Batallón 121, y la conexión que había entre las fuerzas de seguridad de la Provincia de Buenos Aires con las de la Provincia de Santa Fe, en especial, el Batallón 121.

Asimismo, se expresaron acerca de la versión oficial que se dio de los hechos en aquel momento y enumeraron las pruebas rendidas en autos que acreditan la falsedad de esa versión. Explicaron los elementos de criterio que confirman que Cambiaso y Pereyra Rossi tenían encuentros por la campaña del partido Intransigencia y Movilización; así como que las víctimas eran sometidas a actividades de inteligencia.

Relataron las circunstancias del secuestro y aseguraron que el día 14 de mayo de 1983, entre las 10:30 y las 11:00 horas, Osvaldo Agustín Cambiaso y Eduardo Daniel Pereyra Rossi fueron privados ilegítimamente de su libertad por integrantes del Ejército Argentino, pertenecientes al Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario, mientras se

encontraban en el interior del bar “Mágnum”, ubicado en las calle Córdoba y Av. Ovidio Lagos. En ese sentido expresaron quiénes fueron los integrantes del grupo. Concluyeron que hubo intervención del Comando de Inteligencia del Ejército y que los vehículos utilizados se condecían con los usados por el Batallón 121.

Por otra parte, manifestaron los mecanismos de tormentos y que cuatro peritos dijeron que Pereyra Rossi fue torturado con picana eléctrica. Afirmaron que ambas víctimas murieron de los disparos de las armas que dispararon los imputados Patti y Spataro.

Hablaron sobre la estrategia de instalar al “rebrote subversivo” para actuar y que la finalidad era buscar impunidad. Explicaron que este hecho se realizó con múltiples intervinientes que lo hicieron en el marco de un aparato organizado de poder. Explicaron que había tres autores: por mando, por organización y directos. Los autores por mando fueron los que definieron la teoría del rebrote subversivo, que era el plan del remache de la impunidad, que incluía la ley de autoamnisitía, el documento final y la orden de destrucción; los autores por organización, los que definieron en lo concreto y lo táctico cómo se llevaría adelante este crimen; y finalmente, los autores de propia mano, que eran los miembros del destacamento de inteligencia del 121 y la policía de Buenos Aires.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Son personas que intervinieron en distintos momentos del *iter criminis*, dentro de un aparato organizado de poder, en el cual hubo reparto de tareas.

Finalmente, se refirieron a la calificación jurídico legal de los hechos. Así, expresaron que los delitos deben ser considerados de lesa humanidad, y que la conducta de los imputados resulta adecuada al tipo penal de privación ilegítima de la libertad agravada, prevista en el artículo 144 bis inciso 1 del Código Penal, con el agravante del último párrafo de dicho artículo, en cuanto remite los incisos 1, 2 y 5 del artículo 142 del Código Penal, por haberse cometido por funcionarios públicos, mediando violencias y amenazas. Definieron lo que es ser un perseguido político. Respecto de los homicidios explicaron por qué los consideraban agravados por la alevosía y haber sido efectuado por dos o más personas. Finalmente concluyeron que se los puede caracterizar como una práctica genocida.

Consideraron a todos los acusados como coautores de la privación ilegal de la libertad agravada por mediar violencia y amenazas por ser los autores funcionarios públicos, de la aplicación de tormentos agravados por haberse realizado contra perseguidos políticos, y del homicidio triplemente agravado que tuvieron como víctimas a Osvaldo Agustín Cambiaso y Eduardo Daniel Pereyra Rossi, y solicitaron que se condene por esos hechos a:

I. Reynaldo Benito Antonio BIGNONE como coautor mediato de esos delitos a la pena de prisión perpetua, inhabilitaciones absoluta y perpetua, accesorias legales y costas;

II. Rodolfo Jorge RODRÍGUEZ, como coautor mediato de esos delitos a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua, accesorias legales y costas;

III. Pascual Oscar GUERRIERI y Luis Américo MUÑOZ como coautores de los delitos mencionados y subsidiariamente como coautores mediatos de esos hechos;

IV. Luis Abelardo PATTI, Juan Amadeo SPATARO, Ariel Antonio LÓPEZ, Juan Andrés CABRERA, Carlos Antonio SFULCINI y Walter Salvador Dionisio PAGANO, como coautores de los delitos mencionados a la pena de prisión perpetua, inhabilitaciones absolutas y perpetuas, accesorias legales y costas.

Para finalizar solicitaron la acumulación de condenas en los casos en los que ya tienen condenas, y que se giren las actuaciones correspondientes al Juzgado Federal de primera instancia para que se investigue la posible comisión del delito de falso testimonio de Graciela Gorosito, Juan Ramón Gorosito, Delia Ferrari, Juan Bianchi y Juan Idígoras.

3) En fecha 13 de abril de 2016, formuló su alegato el Dr. Gerardo Ibañez, en ejercicio de la defensa técnica del encartado Rodolfo Jorge Rodríguez.

Solicitó la extinción de la acción penal por prescripción por violación al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal.

Se remitió casi con exclusividad a los aspectos reglamentarios, porque expresó que a su defendido lo acusaron sólo por cuestiones reglamentarias. Explicó cómo, según su entender, deben interpretarse dichos reglamentos militares, y que bajo esa óptica Rodríguez no es responsable de estos hechos. Asimismo, que no hay ninguna prueba que relacione a su pupilo con los hechos de autos.

Solicitó la absolución de culpa y cargo de su defendido y formuló reserva de casación y federal.

Finalmente, solicitó que en caso de que haya condena para su defendido, que tiene más de 70 años de edad y múltiples problemas de salud que no pueden ser atendidos en internación, continúe en detención domiciliaria.

4) En fecha 13 de abril de 2016, expresó su alegato el señor Defensor Público Oficial Dr. Agnoli, en ejercicio de la defensa técnica de Juan Amadeo Spataro.

Comenzó su alegato remitiéndose a la primera parte de lo expuesto por la defensa ejercida por el doctor

Ibañez en lo referente a que en este juicio se viola el principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal.

Como segunda cuestión interpuso dos nulidades, siendo subsidiarias una de otra. La primera fue la nulidad de la resolución Nro. 137/10 del Juzgado Federal de San Nicolás y la Nro. 98/11 de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, que dictó la cosa juzgada írrita, por entender que se violó el artículo 7 de la Constitución Nacional. Posteriormente, planteó la nulidad del dictado de la cosa juzgada írrita por violación del *non bis in idem* y el principio de bilateralidad, por no haberse dado intervención a su defendido Spataro en esa cuestión. Explicó que hay que darle participación al interesado y eso no sucedió. En consecuencia, afirmó que se violaron los artículos 8.1 de la CADH, 14.1 del PDCYP y 18 de la Constitución Nacional.

Explicó y fundamentó su teoría del caso y enumeró la prueba que sustenta sus dichos. Afirmó que Spataro no participó del secuestro debido a que Cambiaso y Pereyra Rossi fueron secuestrados, torturados y muertos en Rosario. Por último solicitó la absolución de Spataro. Subsidiariamente, sostuvo que si llegaron vivos, los disparos a ambas víctimas los efectuó Patti y no Spataro, enumerando prueba en tal sentido. Se refirió, finalmente, a la coautoría por la privación ilegítima de la libertad y tormentos. Así, dijo que el Fiscal le endilgó a Spataro esos delitos,

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

pero no explicó el por qué. Con lo cual, no se probó que Spataro haya participado del plan común. Hizo reservas del caso federal.

5) En fecha 13 de abril de 2016, expresó su alegato el Dr. Miño en ejercicio de la defensa técnica de Carlos Antonio Sfulcini.

Dijo que los delitos que aquí se investigan no son delitos de genocidio, luego de analizar la figura. Asimismo aseguró que no son delitos de lesa humanidad y, consecuentemente, pidió la prescripción de los mismos. Citó jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación e internacional a tal fin.

Además, solicitó la extinción de la acción penal por prescripción por violación a los principios de legalidad e irretroactividad de la ley penal. Examinó el fondo del caso y relató el contexto histórico. Dijo que las segundas secciones de los destacamentos de inteligencias en aquella época tenían como función ayudar a los ex combatientes de Malvinas.

Se refirió a la autoría material de Sfulcini y afirmó que sólo se lo acusó por el falso testimonio de Costanzo. Finalmente, afirmó que en este caso son todas dudas, por lo cual solicitó la absolución de todos los delitos por los cuales se lo acusa a su pupilo, conforme lo dispuesto por el artículo 3 del Código Procesal Penal de la Nación. Hizo reserva del caso federal.

6) En fecha 20 de abril de 2016, alegó el doctor Hernán Guillermo Vidal, en defensa del imputado Luis Américo Muñoz.

En primer lugar, solicitó la nulidad de la resolución Nro. 137/10 que declaró la cosa juzgada írrita y, en consecuencia, pidió la absolución de su defendido. Aseguró al respecto que la cosa juzgada írrita no se puede abrir por nuevas pruebas, sólo por violaciones del juez que dictó el fallo. En tal sentido, atacó los motivos que llevaron a dictar la cosa juzgada írrita atento que en la causa del año 1983 hubo un sobreseimiento provisorio, que luego se convirtió en definitivo. Manifestó que la sentencia no tenía ningún vicio y que no hubo ninguna prueba nueva, y que no se trata de una nulidad por la nulidad misma, sino que se configuró una irregularidad que afecta al ejercicio de la defensa.

Asimismo, y sin perjuicio de ello, hubo violación al *non bis in ídem* y al artículo 19 de la Constitución Nacional. Citó jurisprudencia y manifestó que la cosa juzgada írrita es contra una sentencia por cohecho o con amenazas, cuestiones que aquí no se dieron. Solicitó además que se tenga presente el planteo de inexistencia de jurisdicción federal de Rosario para juzgar a su defendido, se haga lugar al planteo de cosa juzgada, y se absuelva a Muñoz.

Adhirió a lo dicho por la defensa a cargo del doctor Miño en relación al rechazo de la calificación como delito de genocidio y como delitos de lesa humanidad.

Seguidamente expresó que la acusación no acreditó con certeza positiva la más mínima relación de Muñoz con las víctimas de autos -Cambiaso y Pereyra Rossi-. Opinó que la prueba rendida no logró alterar el principio de inocencia que pesa sobre Muñoz. Además, habló sobre la autoría mediata, coautoría y participación, y que la autoría mediata que propone Roxin es inaplicable en nuestro derecho.

Analizó algunos testimonios y circunstancias de la causa, como los testimonios de la doctora Creimer, de Auel, y la carta de Muñoz al Presidente Alfonsín, la cual considera un reclamo administrativo mal hecho y que por eso es nulo y no puede ser usado en juicio. Asimismo, expresó que Costanzo es un testigo de oídas. Afirmó que ningún testigo incriminó a Muñoz. Por todo ello solicitó se absuelva a Muñoz, ordenando su inmediata libertad, y expresó reserva de casación y de acudir ante organismos supranacionales.

7) En fecha 20 de abril de 2016, alegó el doctor Fabio Procajlo, en la defensa de los imputados Luis Abelardo Patti y Reynaldo Benito Antonio Bignone.

Por motivos de economía procesal se remitió en primer término a la prescripción planteada por el

doctor Ibañez, y solicitó la absolución de sus dos defendidos. Seguidamente efectuó planteos en carácter subsidiario. Así, explicó por qué los delitos acaecidos en autos no constituyen delitos de lesa humanidad, toda vez que no se ha acreditado que estos asesinatos sean en el marco del plan sistemático de represión, ni el mencionado "rebrote subversivo", motivo por el cual no rige la imprescriptibilidad, rigiendo sí las normas del derecho penal común. Por ello solicitó se declare prescripta la acción penal y se sobresea a sus defendidos, atento que no hay causal de suspensión ni interrupción de la misma, y que han transcurrido los 15 años de prescripción.

En relación al imputado Bignone, peticionó la nulidad de la acusación porque lo acusaron utilizando una autoría que no tiene asidero en nuestro derecho penal. Dijo que nuestro Código Penal prevé que hay autores y cómplices, y que por lo tanto de la forma en que se lo acusó viola los principios de legalidad y *pro homine*. Por ello, solicitó la absolución de su defendido.

En cuanto a la autoría en forma concreta, manifestó que no está probado el rebrote subversivo, ni que el intento de impunidad sea ideado por Bignone. Explicó que el Presidente no estaba a cargo de las Fuerzas Armadas, que no se encontraba por arriba de ellos, estaba en otra esfera. Manifestó que sí participó del plan sistemático -teniendo condena firme por

eso-, pero que ello no lo hace autor de este hecho que se le imputa en autos. En consecuencia, al no estar acreditada la autoría, solicitó subsidiariamente la absolución.

En relación a su defendido Patti se remitió a lo dicho por el Defensor Oficial, doctor Agnoli, en cuanto a la nulidad de cosa juzgada írrita, por incompetencia de la justicia federal, por violación al artículo 7 de la Constitución Nacional. Consideró que el Tribunal debe absolver o sobreseer a Patti porque ya se hizo todo el juicio. Subsidiariamente, manifestó que se afecta el principio de *non bis in ídem*.

Además efectuó otra defensa subsidiaria, referida al fondo del asunto. Se remitió a lo que el doctor Agnoli llamó la teoría del caso, a la primera, que refería que ambas víctimas fueron entregados muertos a Patti. Expresó que la historia alternativa -con visos de verosimilitud-, es la de la muerte en Rosario. Manifestó que la misma es posible y hasta probable; por ello, si existe otra teoría del caso, no se puede tener certeza de la planteada por la acusación. Por eso solicitó la absolución. Asimismo, expresó que podría haber encubrimiento, pero no está acusado por esa figura.

Al haber las acusaciones pedido la prisión perpetua, solicitó la declaración de inconstitucionalidad de la misma, atento que es equiparable a la pena de muerte y que equivale ello a un tormento psíquico. Conjuntamente, que esta

pena viola el principio de proporcionalidad de la pena y de intrascendencia de la misma. Dicho planteo fue efectuado en favor de sus defendidos.

Solicitó también que en el caso de que corresponda, se unifiquen condenas, no penas, por entender que no corresponde, y que en el caso se gradúe la pena usando la escala penal del homicidio simple. En el caso, solicitó el mínimo por la edad de los imputados y la lejanía en el tiempo con relación al hecho. También requirió la inconstitucionalidad del artículo 19, inciso 4 del Código Penal, que suspende los beneficios previsionales.

Adhirió a los argumentos del doctor Miño para que se rechace la calificación de los delitos como de genocidio y, finalmente, que hay que diferir el tema de la modalidad de la cárcel para tratarlo oportunamente. Expresó que en los casos de sus defendidos, uno ya está en domiciliaria (Bignone), y peticionó que continúe así en caso de ser condenado. Efectuó reservas recursivas.

8) En fecha 20 de abril de 2016, alegó el Defensor Público Oficial, doctor Héctor Galarza Azzoni, en la defensa de los imputados Pascual Oscar Guerrieri, Walter Dionisio Salvador Pagano, Juan Andrés Cabrera y Ariel Antonio López.

En primer término, planteó la nulidad de la resolución que dictó la cosa juzgada írrita por violación al artículo 7 de la Constitución Nacional.

Asimismo, planteó la violación a la garantía del juez natural por razones de incompetencia territorial, indicando que para este caso le hubiera correspondido al Juez Federal de Campana y al Tribunal Oral de San Martín, no a la justicia federal de Rosario. Por ello, solicitó se declare la incompetencia y se remitan las actuaciones al Tribunal competente.

En relación al homicidio que se les imputó a todos sus defendidos, solicitó la absolución por entender que no se ha mantenido la base fáctica del requerimiento de elevación a juicio por aplicación de los precedentes “Tarifeño” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y “Fermín Ramírez vs. Guatemala” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Afirmó que existe violación al principio de congruencia.

Peticionó la exclusión del testigo Costanzo por ser un testigo de oídas, por afectar el derecho a examinar las pruebas de cargo. También, la exclusión de las notas anónimas que sirven de fundamento de la acusación, toda vez que no es lo mismo una nota periodística que vino una persona a ratificarla, que una de la que no se sepa nada.

Requirió la absolución por la debilidad o inconsistencia de los estándares de valoraciones probatoria de los acusadores. En primer lugar se refirió a cómo valoraron las acusaciones a los testigos Corvalán y Juárez, que no fueron testigos de nada; y la querella dijo que son testigos calificados; en segundo término, al decir que como Costanzo no mintió en otros juicios, no miente acá; la tercera debilidad que señala es tratar de meter a Andrada, un ex arquero de Central en los hechos; la cuarta sostener la credibilidad de los testigos Chamorro y Capobianchi simultáneamente, cuando son dos testigos que se contradijeron en todo; la quinta es cuando el MPF sostiene que desconoce el lugar de los delitos de tormentos, si se desconoce el lugar, mucho menos se puede decir quiénes son los autores; y la sexta es que el MPF dice que el autor de los homicidios fueron Patti y Spataro, pero que los otros también lo hicieron. Seguidamente presentó la teoría del caso de la defensa y, por tal motivo, solicitó absolución de sus defendidos, enumerando las pruebas de descargo y los estándares probatorios que entiende deben aplicarse. Asimismo, manifestó que no hay certeza acerca de la cantidad de personas que participaron en la privación ilegal de la libertad, así como los vehículos que intervinieron.

Se refirió a la autoría y participación de sus asistidos. Dijo que en la coautoría todos deben realizar alguna acción típica, y que en el caso no se da, y que tampoco se observa

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

el acuerdo de voluntades. Por lo tanto afirmó que no hubo coautoría porque esa figura, a diferencia del partícipe, tiene co dominio del hecho, entonces si el otro desiste, de todos modos uno lo podría ejecutar, y que en este caso si Spataro y Patti desistían, las víctimas estarían vivas. Por lo que manifestó que es incorrecta la acusación como coautores y solicita la absolución por el delito de homicidio de todos sus defendidos. Con relación a los tormentos -y en relación a todos sus asistidos-, argumentó que no se describió dónde, ni quién los hizo, entendiendo que no existe ninguna prueba al respecto, por lo cual peticionó la absolución. Respecto a las privaciones ilegales de la libertad, explicó por qué conforme las pruebas aportadas en el juicio, ni Cabrera, ni Pagano, ni López, ni Guerrieri, pudieron haber realizado ese delito.

Finalmente, planteó la inconstitucionalidad de la prisión perpetua, remitiéndose a lo expresado por el Defensor Oficial Dr. Procajlo; y se refirió a que no existen motivos para revocar las prisiones domiciliarias. Hizo reservas del caso federal.

Y CONSIDERANDO QUE:

PRIMERO: Con el propósito de clarificar la exposición de los presentes fundamentos resulta imprescindible referirse, en primer término, al marco histórico en que sucedieron

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

los hechos aquí imputados, para así poder comprender la magnitud y gravedad de los mismos y su conceptualización.

a) MARCO HISTÓRICO:

En principio es dable recordar que, como ya lo ha dicho este Tribunal, la ruptura institucional acontecida en este país a partir del golpe de Estado del 24 de marzo de 1976, tuvo como característica sobresaliente la implementación de un plan sistemático de persecución ilegal en cabeza de las Fuerzas Armadas.

En ese sentido, resulta necesario destacar que dicho plan se encuentra ampliamente acreditado según surge de los numerosos antecedentes judiciales, incluso de esta jurisdicción ("causa 13/84", "Guerrieri I", "Díaz Bessone" y "Saint Amant I").

Sentado ello, y en razón de la autosuficiencia motivacional que debe exhibir cada sentencia como acto jurisdiccional autónomo, cabe hacer una breve reseña sobre los albores del período denominado "Proceso de Reorganización Nacional" -llevado a cabo por las Fuerzas Armadas del Estado argentino- para así luego contextualizar los hechos objetos de los presentes autos.

A tal fin, es necesario referirse a las diferentes disposiciones normativas que han dado lugar a lo que

posteriormente se convirtió en ese plan criminal de represión ilegal referido precedentemente.

En ese sentido, ese plan se comenzó a vislumbrar a partir del Decreto Nro. 261/75, en el cual se encomendó al Comando General del Ejército ejecutar las operaciones militares necesarias para neutralizar y aniquilar el accionar de los denominados elementos subversivos en la provincia de Tucumán.

Asimismo, resulta necesario mencionar los decretos Nros. 2770/75, 2771/75 y 2772/75 promulgados por el PEN del Gobierno Constitucional de María Estela Martínez de Perón. El primero de ellos, de fecha 6 de octubre de 1975, creó el Consejo de Seguridad Interna, integrado por el Presidente de la Nación, los Ministros del Poder Ejecutivo y los Comandantes Generales de las Fuerzas Armadas, a fin de asesorar y promover al Presidente de la Nación las medidas necesarias para la lucha contra la subversión y la planificación, conducción y coordinación con las diferentes autoridades nacionales para la ejecución de esa lucha. La disposición Nro. 2771/75, de la misma fecha, facultó al Consejo de Seguridad Interna a suscribir convenios con las provincias, a fin de colocar bajo su control operacional a *"los medios policiales y penitenciarios que le sean requeridos …para su empleo inmediato en la lucha contra la subversión".* El último de ellos, también de la misma fecha, extendió la acción de las Fuerzas

Armadas a los efectos de la lucha anti-subversiva a todo el territorio del país.

Así, a los fines de la organización adecuada, se emitieron las directivas Nro. 1/75 -del Consejo de Defensa- y la Nro. 404/75 –efectuada por el Comandante General del Ejército-, mediante las cuales se dispuso la división territorial del país para las operaciones pertinentes, establecer los responsables de éstas y las formas de su realización. De ésta manera, el país quedó dividido en cuatro zonas de defensa, las cuales llevaban los números 1, 2, 3, y 5 cuyos límites coincidían con los que demarcaban la jurisdicción de los Cuerpos del Ejército 1, 2, 3 y 5; creándose posteriormente el Comando de Zona 4, el cual dependía del Comando de Institutos Militares.

En ese esquema, se determinó que el Comando de Zona “2” estaba bajo el control operacional del Segundo Cuerpo de Ejército, el cual tenía asiento en la ciudad de Rosario y abarcaba las jurisdicciones de las provincias de Santa Fe, Entre Ríos, Corrientes, Misiones, Chaco y Formosa.

En esa inteligencia, bajo la órbita del Comando de la Zona “2” actuaba el Destacamento de Inteligencia 121, en el cual a la fecha en que ocurrieron los hechos que nos ocupan, el Teniente Coronel Oscar Pascual Guerrieri se desempeñaba como Jefe de ese Destacamento y el Teniente

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Coronel de Luis Américo como 2do. Jefe del mismo (conforme legajos personales e informe de fojas 3271).

A su vez, y en relación a lo dispuesto por el decreto Nro. 2771/75 citado precedentemente, cabe señalar que, en mayo de 1983, Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro formaban parte de la Policía bonaerense, específicamente del Comando Radioeléctrico de la Unidad Regional XII de Tigre.

Por otra parte, con la normativa preexistente ya citada, el 24 de marzo de 1976, al derrocar al Gobierno constitucional presidido por María Estela Martínez de Perón, los comandantes en Jefe de esas Fuerzas informaron al país los documentos institucionales básicos que habían preparado: la proclama, el acta con el propósito y los objetivos básicos del llamado Proceso de Reorganización Nacional, las bases para la intervención de las Fuerzas Armadas en dicho Proceso y el Estatuto para el "Proceso de Reorganización Nacional". Asimismo, sancionaron la Ley 21.256; mediante dichos instrumentos las Fuerzas Armadas asumieron para sí el control total de los poderes del Estado.

El acta expresaba la decisión de constituir una Junta Militar que asumía el poder político de la República; declarar caducos los mandatos del presidente, de los interventores federales que existían, de los gobernadores y vice-gobernadores de las provincias y del intendente de Buenos Aires;

disolver el Congreso Nacional y los Congresos Provinciales y Concejos Municipales; remover a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al procurador general y a los tribunales superiores de provincias; remover al procurador del tesoro; y suspender tanto la actividad de los partidos políticos como las actividades gremiales de los trabajadores, empresarios y profesionales; hacer las notificaciones diplomáticas correspondientes, y designar, en definitiva, al ciudadano que ejercería el cargo de Presidente de la Nación.

Las bases del Proceso establecían su lineamiento político, el que se ejecutaría en tres fases *"sin solución de continuidad ni lapsos de duración preestablecidos"*: asunción del control, reordenamiento institucional y consolidación. También establecía el Estatuto, la forma de designación y causales de remoción del Presidente, reservaba inicialmente la designación de los miembros de la justicia y atribuía las facultades legislativas en cuanto a la formación y sanción de leyes a una comisión de asesoramiento legislativo (CAL).

"Los objetivos básicos del proceso eran exterminar la guerrilla, reordenar la economía y disciplinar la sociedad. Dichos objetivos tendían a impedir la reproducción de las condiciones socioculturales que habían permitido el auge del populismo y de la subversión marxista y el saqueo del Estado por

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

sindicatos y empresarios peronistas" (HALPERIN DONGUI; *La larga agonía de la Argentina peronista*, pág. 98 y ss., citado SAEZ QUESADA, María; *La Argentina. Historia del país y de su gente*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, pág. 658, Barcelona -España-, noviembre de 2000).

Dichos objetivos se vieron reflejados en el acta de propósitos, a saber: la concreción de *"una soberanía política basada en el accionar de instituciones revitalizadas"*, *"vigencia de los valores de la moral cristiana, de la tradición nacional y de la dignidad del ser argentino"*, y de *"la seguridad nacional erradicando la subversión y las causas que favorecían su existencia"*, *"vigencia plena de un orden jurídico y social y del orden económico"*; *"ubicación internacional en el mundo occidental y cristiano"* y *"consolidación de un sistema educativo apropiado al ser argentino"*.

Interpretando dichos objetivos y propósitos, Félix Luna sostuvo: "*La dictadura militar que se instaló en la Argentina el 24 de marzo de 1976 había preparado una verdadera escala represiva que se extendería no sólo a la vida política, a la economía y a las relaciones internacionales, sino también a la vida social en su conjunto. Fueron quizás los años más oscuros de la historia del siglo XX en la Argentina: se hizo imposible expresar cualquier clase de disenso y se corría verdadero riesgo de muerte si existía algún vínculo con un*

militante o supuesto militante de izquierda." (LUNA, Félix; "Historia integral de la Argentina", pág. 1189, Grupo Editorial Planeta, Buenos Aires, 2006).

Es de público y notorio que los primeros años del desarrollo del plan sistemático de represión ilegal fueron los más cruentos, tan es así que, como ya lo señaló el tribunal en "Saint Amant I", la Comisión Interamericana de Derecho Humanos en su célebre informe del 11 de abril de 1980 -en sus recomendaciones finales- concluyó: *"por acción u omisión de las autoridades públicas y sus agentes, en la República Argentina se cometieron durante el período a que se contrae este informe -1975 a 1979- numerosas y graves violaciones de fundamentales derechos humanos reconocidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre"*.

Los hechos objeto de la presenta causa, sucedieron dentro de ese plan criminal dispuesto por la última dictadura militar. Ello, no obstante los diferentes matices del contexto político-social del año 1983, que a su vez implicaron la presencia de ciertas particularidades en los sucesos concretos que se ventilaron en autos.

En este orden de ideas, es un hecho no controvertido que en mayo del año 1983 las circunstancias no eran las mismas que las imperantes en los años ´76 y ´77 en lo relativo a la "lucha contra la subversión". En efecto, la cantidad de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

hechos cometidos entre los años ´76/´78 mermó considerablemente en los años subsiguientes. Las Fuerzas Armadas consideraban que habían derrotado la subversión y eso hizo que redirigieran sus objetivos y consecuentemente la disposición de las Fuerzas; ya no todas los recursos estaban concentrados en esta lucha.

En el año 1982 las Fuerzas Armadas destinaron gran parte de su poderío y recursos a la guerra de Malvinas. Ante la derrota y el consecuente debilitamiento de dichas Fuerzas, el Teniente General Galtieri se vio obligado a dimitir. Cabe señalar que aquél era en ese entonces Jefe del Ejército y por tanto Presidente de la Nación, no obstante tratarse de un mandato conjunto de la Junta Militar.

La cuarta Junta estuvo integrada por el Teniente General Nicolaides, el Almirante Franco y el Brigadier General Hughes. Sin embargo, el General de Brigada Saint Jean y el Teniente General Bignone fueron los presidentes provisionales de facto, que ejercieron el cargo desde el 18 de junio hasta el 1° de julio de 1982 el primero y desde esa fecha hasta el 10 de diciembre de 1983, Bignone.

Culminando el golpe de Estado instaurado formalmente en 1976, sucedieron hechos históricos -como tales notorios-. Así, el llamado “Documento Final de la Junta Militar sobre la guerra contra la subversión y el terrorismo”

-del 28 de abril de 1983-, la Ley 22.924 de autoamnistía (BO 27.09.83) y la "orden de destrucción" impartida a las unidades militares para incinerar la documentación referida a las operaciones ilegales. Con ello se pretendía justificar el plan sistemático de represión ilegal y, ante el regreso inminente de la democracia, lograr la impunidad de sus intervinientes.

En ese contexto sucedieron los secuestros, tormentos y muertes de Cambiaso y Pereyra Rossi. Por entonces no había dudas del retorno a la vida democrática y electoral, sin embargo por lo menos un sector de las Fuerzas Armadas buscaba condicionarla. A más de ello, no puede soslayarse que ciertas facciones militares no alentaban la vuelta al sistema republicano de gobierno regido por la Constitución Nacional; buscaban desestabilizar el gobierno de Bignone, promover la discordia nacional y demostrar que el terrorismo estaba en acción. Lo expuesto se puso de resalto en la audiencia de debate conforme lo manifestado por el periodista Vázquez y el abogado Luis Fernando Zamora; testigos que resultaron coincidentes con el anónimo del CELS (citado por el Ministerio Público Fiscal), agregado a fojas 226/229 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulado Nro. 710/83.

Asimismo, ese clima político-social de transición hacia la democracia originó el retorno de la participación política partidaria. Las víctimas eran parte del

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

movimiento del justicialismo conocido como Intransigencia y Movilización Peronista, liderado por Vicente Leónidas Saadi, según surge de numerosos testimonios escuchados en la audiencia de debate y de los registros de la ex DIPBA.

No obstante el resurgimiento de la actividad político-partidaria, se sucedieron acontecimientos a los que los militares lo relacionaron con el llamado "accionar subversivo", como por ejemplo la muerte de Raúl Clemente Yaguer, quien también había pertenecido a Montoneros y participaba en Intransigencia y Movilización.

En ese sentido, Claudia Bellingeri, coordinadora del "Programa por juicios" dependiente de la Comisión provincial por la Memoria (de Buenos Aires), señaló que *"la Dirección de inteligencia en su libro de registro dejó indicada la persecución concreta a una nueva organización que ellos veían que comenzaba a organizar y que se llamaba Intransigencia y Movilización y que definían como una organización política".*

A fines de mayo del año 1983, a raíz de la muerte de Yaguer y posteriormente a los acontecimientos que se ventilan en la presente causa, en conferencia de prensa que brindaron los jefes de los servicios de inteligencia del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, Juan Carlos Jaúregui, segundo Jefe de Inteligencia del Ejército, anunció: *"…La subversión no está derrotada, divulga sus doctrinas libremente por medio de un*

diario de la capital, planea el asesinato de importantes personalidades políticas y sindicales, e intenta infiltrarse en los partidos políticos tradicionales…", conforme surge de la revista La Semana, año VI Nro. 337 del 26/5/83, Editorial Perfil, en la nota "¿Peligran las elecciones?"

Ello refleja que la "lucha contra la subversión" continuaba vigente aunque en menor escala y con distintos matices. Se consideraba a "Intransigencia y Movilización Peronista" como una propuesta política que constituía *"en síntesis el Proyecto Nacional Revolucionario o de la BDT (banda de delincuentes terroristas)"* (Revista La Semana, año VI N° 337, del 26/5/83, Editorial Perfil, en la nota "¿Peligran las elecciones?"), y fue en este contexto en el que se llevaron a cabo los hechos que aquí se ventilan.

b) LAS VÍCTIMAS:

Ha quedado demostrado en las audiencias de debate que las víctimas de autos eran militantes y, como tal, sufrieron persecución política por parte de las Fuerzas Armadas en los años de represión estatal.

La primera de ellas, Eduardo Daniel Pereyra Rossi, apodado "Carlón", comenzó su militancia en la ciudad de La Plata en las FAR y fue un conocido integrante de la Conducción Nacional de la Agrupación Montoneros. Había tenido

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

que exiliarse en el año 1975 y retornó al país a principios del año 1983.

Estela Ceresetto, su pareja al momento que ocurrieron los hechos que se ventilan en la presente causa, en su declaración testimonial relató cómo lo conoció en Cuba en el exilio y el regreso de ambos en 1983.

Por su parte, Osvaldo Agustín Cambiaso –apodado "El Viejo"-, estuvo detenido por su militancia a disposición del Poder Ejecutivo Nacional desde el 26 de diciembre de 1975 hasta el 19 de mayo de 1982, momento en que recobró su libertad bajo el régimen de libertad vigilada, que duró hasta fines de ese mismo año.

En ese sentido, Gladys María Cambiaso, al interponer el habeas corpus en favor de Osvaldo Agustín Cambiaso (expediente Nro. 246/83 del Juzgado Federal Nro. 3 de Rosario), expresó que su hermano estuvo condenado por la Justicia Federal por infracción a la Ley 20.840, que estaba afiliado al Partido Justicialista, y era Secretario Tesorero en la ciudad de Rosario de la Agrupación Peronista para la liberación nacional. Del mismo modo, en ese expediente consta una respuesta dada por el Ministerio del Interior en la cual se informó en relación a Cambiaso que el Poder Ejecutivo Nacional ordenó el arresto a su disposición por Decreto Nro. 22/76.

Por su parte, Ethel Vilma Cambiaso expresó en audiencia que su hermano estuvo preso, y que al salir en libertad vigilada radicó su domicilio en lo de sus padres, esto es, en la ciudad de Pérez, donde había una comisaría en la cual cumplía en ir a firmar.

A fojas 309/314 del expediente luce informe remitido por la Comisión Provincial por la Memoria, la que remitió información perteneciente al archivo de la ex Dirección de Inteligencia de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, de la cual surge que en relación a Eduardo Pereyra Rossi obran dos fichas y el legajo Nro. 3659 Mesa DS Varios, que da cuenta que posee en el apartado “antecedentes sociales” su pertenencia a la “FAR y OPM Montoneros”.

De Osvaldo A. Cambiaso, puntualmente, se informó que poseía una ficha indicando su pertenencia a Montoneros. Al respecto, la testigo Claudia Bellingeri (coordinadora del “Programa por juicios” dependiente de la la Comisión Provincial por la Memoria de Buenos Aires), apuntó que ambas víctimas poseían en el archivo de la DIPBA varias carpetas que son el producto del trabajo de los agentes de inteligencia, carpetas que se les formaban a las personas que eran objeto de una actividad de inteligencia.

Asimismo, se acreditó que luego de la clandestinidad o detención que habían sufrido, ambos

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

comenzaron a tener una vida pública orientada a la participación política en una agrupación perteneciente al partido justicialista llamada “Intransigencia y Movilización”, que buscaba presentarse en las elecciones.

La testigo Bellingeri que -además de ser coordinadora “Programa por juicios”- es asistente perito nombrada por la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata (lugar en el cual se encuentra actualmente el acervo documental del ex DIPBA), manifestó que consta en los registros de esa Dirección de inteligencia la persecución a una nueva organización que ellos veían que se comenzaba a organizar, que se llamaba Intransigencia y Movilización, y que definían como una organización política.

Esta celosa observación de la que era víctima la organización y por consecuencias sus integrantes se puso de manifiesto a fines de mayo del año 1983 cuando en la conferencia de prensa que brindaron los jefes de los servicios de inteligencia del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, se manifestó en un documento: *“Intransigencia y Movilización Peronista, liderada por el doctor Vicente Leónidas Saadi, representa la línea más radicalizada de izquierda dentro del Movimiento Nacional Justicialista. Porque toma de la doctrina peronista aquellos contenidos que pueden ser tergiversados y los exacerba a través de una propuesta política, pero constituye en síntesis el Proyecto*

Nacional Revolucionario de la Banda de Delincuentes Terroristas (BDT) Montoneros…".

Concluye el documento: *"…la dirigencia de Intransigencia y Movilización Peronista (IMP) mantiene estrechos contactos con la conducción de montoneros (…) sus principales militantes y/o adherentes son delincuentes terroristas liberados (DTL) (…) su objetivo para la presente etapa es lograr mayor representatividad política dentro de los partidos políticos tradicionales que les posibilite en el futuro cercano componer un verdadero Frente de Izquierda dentro de los cuerpos colegiados de la Nación para imponer su ideología Revolucionaria Montonera; utilizar procedimientos cohercitivos (sic) y violentos con el aparato militar montonero para movilización de las masas que facilite la captación de adherentes, como así también, la ejecución de algún atentado selectivo que muestre la ineficacia de la seguridad del PRN…".* Todo ello, conforme surge de la revista La Semana, año VI Nro. 337 del 26-5-83, Editorial Perfil, en la nota "¿Peligran las elecciones?".

A mayor abundamiento, el segundo Jefe de Inteligencia del Ejército, en esa misma conferencia, expresó que *"…la subversión no está derrotada, divulga sus doctrinas libremente…".*

Luis Fernando Zamora, al prestar testimonio, declaró que conocía a Cambiaso por medio del CELS,

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

lo visitaba en la cárcel cuando estaba detenido como preso político. Manifestó que Cambiaso le había comentado que estaba vinculado con "Intransigencia y Movilización", que apostaba a una militancia política. Por ende, concluyó el testigo, actuaba públicamente.

Del mismo modo, Francisco Alfonso Klaric sostuvo que la postura de Cambiaso era absolutamente a favor de la inserción en el proceso democrático.

En relación a Pereyra Rossi, su pareja de ese entonces, hizo referencia a la actitud positiva y esperanzadora de su compañero, y a su compromiso como militante. Manifestó que se reunía con personas que formaban parte de "Intransigencia y Movilización" y destinaba toda su energía en organizar cuestiones referidas a ello.

Cambiaso fue uno de los referentes en la provincia de Santa Fe de dicha agrupación. Al momento de prestar declaración testimonial Marcelo Parrilli, manifestó: *"Sí, no tengo personalmente ninguna duda, Osvaldo Agustín Cambiaso había estado privado de su libertad detenido a disposición del PEN hasta hacia muy poco tiempo, salió en libertad a fines del 82, de manera que Cambiaso era una persona absolutamente conocida por la dictadura militar como todos los presos políticos, y Pereyra Rossi también. Evidentemente, como dije antes, estaba siendo objeto de un seguimiento puntual por parte de los aparatos de*

inteligencia…”. Asimismo expuso: *“…se dan en el marco de una línea represiva que venía llevando adelante la dictadura que había centrado por ese entonces la represión en distintos cuadros dirigentes montoneros que habían reingresado al país en los años a partir del año 80 y de los años subsiguientes; fue un hecho que afectó a la dirigencia de montoneros y también golpea a la corriente que en ese momento lideraba el ex senador nacional Vicente Leonides Saadi dentro del peronismo que era Intransigencia y Movilización Peronista…”.*

Carlos Hugo Basso, expresó en audiencia de debate: *“…con Osvaldo Cambiaso nos conocimos en el 82, nos sumamos a trabajar en una corriente interna del peronismo que se llamaba ‘Intransigencia y Movilización Peronista’, que Vicente Leónidas Saadi estaba frente a la organización; abrimos un local de Intransigencia y Movilización en la calle Urquiza, teníamos un vínculo cotidiano con Osvaldo, le decíamos “El Viejo”, nosotros”.* Del mismo modo, manifestó respecto de Pereyra Rossi lo siguiente: *“Con Carlón nos veíamos más salteado, digamos, alguna cita que yo tenía en Buenos Aires que lo iba a ver a él, o él venía a Rosario; pero también nos veíamos cotidianamente”.* Y en relación a Cambiaso: *“…hacía una vida totalmente normal, nos encontrábamos para trabajar, nuestras actividades políticas eran públicas. Éramos una corriente interna del peronismo, en ese momento había todo una actividad política desplegada para*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

sumar a nuestra fuerza la etapa democrática con todos los inconvenientes que eso acarreaba". Preguntado por el local que habían abierto, expresó que estaba identificado con un cartel de Intransigencia y Movilización, y que funcionaba como una unidad básica.

En igual sentido declaró Froilán Aguirre al manifestar: *"Si, a Osvaldo Cambiaso lo conocí en circunstancias en que estábamos organizando una agrupación política en Santa Fe, llamada Intransigencia y Movilización Peronista, hacia fines mediados del año 82, ahí lo conocí personalmente, si bien yo ya tenía conocimiento de él porque habíamos compartido en la cárcel de Coronda…".*

Respecto de la militancia de Cambiaso también declararon en audiencia de debate los testigos Ricardo Cardone, Luis Orlando Pfeiffer y Orlando Barquín, entre otros.

Por otra parte, ya referido a la persecución a la que eran sometidos, a más de la documental -ya mencionada- de los archivos desclasificados de la ex DIPBA, el testigo Carlos Hugo Basso expresó en audiencia que en el año 1983 *"Todos estábamos vigilados".* Del mismo modo, Klaric manifestó *"…nunca dejaron de vigilarnos, nunca…".* Mismo concepto marcó en audiencia Marcelo Parrilli conforme lo recientemente señalado.

Asimismo surge de la declaración incorporada por lectura de Augusto María Conte Mac Donell (obrante a fojas 184/185 del expediente "Denuncia Anónima sobre presunto secuestro", Nro. 511/83 erróneamente caratulada Nro. 710/83), en cuanto expresó: *"…que el grupo operativo, que realizaba el secuestro, consideraba haber obtenido un gran éxito al haber dado con el paradero de Pereyra Rossi, a través del seguimiento de Cambiaso…".* Por su parte, Víctor Ramón Corvalán declaró: *"La sensación que en aquel momento tuvimos sobre todo por la información que nos daba la gente de intransigencia Peronista era de que el objetivo era Pereyra Rossi, al que estaban vigilando, controlando, era a Pereyra Rossi, lo encontraron con Cambiaso, porque sabían que se iba a encontrar con Cambiaso esa mañana en el bar Magnum, ese era el objetivo de ellos".*

Ello se condice, como se hizo referencia precedentemente, con el gran caudal de información sobre Pereyra Rossi que poseía la ex DIPBA.

De la documental agregada a la causa, y de los distintos informes habidos en la misma, que acreditan la militancia de las víctimas, surge precisamente que las autoridades militares de aquella época conocían a la perfección la actividad militante de Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Cambiaso.

Da cuenta de ello, por ejemplo -en relación a Eduardo Pereyra Rossi-, la documental remitida por la

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

"Comisión por la Memoria" que detalla que el mismo *"…integraba una nueva y reestructurada conducción nacional de la Banda de Montoneros…"*, indicando que Pereyra Rossi ocupada un lugar destacado dentro de esa referida conducción nacional (Mesa DS Varios 21.303, Tomo 2, Archivo DIPBA – Comisión por la Memoria)

Ello coincide con el anónimo del CELS que, en relación al secuestro del Bar Magnum, expresa: *"…fue un seguimiento realizado por el personal del servicio de informaciones de La Plata y el rastreo comenzó con la familia de Rossi y después su localización en Rosario…"*.

A mayor abundamiento, Ethel Vilma Cambiaso, al momento de referirse a las actividades políticas y laborales que desarrollaba su hermano para la época en que ocurrieron los hechos objeto de autos, destacó que todavía era perseguido: *"…él me había contado que cuando él viajaba a santa fe que iba para concentraciones así políticas cuando retornaba por el retrovisor veía que lo venían siguiendo despacio detrás suyo…"*.

Se concluye entonces que tanto Osvaldo Agustín Cambiaso como Eduardo Daniel Pereyra Rossi eran militantes de una nueva fuerza política que intentaba ingresar a la vida democrática argentina, y que eran intensamente perseguidos por las Fuerzas Armadas.

c) **DELITOS DE LESA HUMANIDAD:**

En relación a la atribución de los hechos ventilados en las presentes actuaciones como constitutivos de los nominados delitos de lesa humanidad o crímenes contra la humanidad, se ha plasmado el criterio de este Tribunal en autos "MUÑOZ, Jorge; BOSSIÉ, Antonio Federico y SAINT AMANT, Manuel Fernando s/ Homicidio (artículo 79 CP) calificado por el artículo 80 inciso 6 en concurso real", expediente número 37/09.

Se desprende entonces que el concepto de delitos de lesa humanidad encuentra sustento en el prólogo a la Convención de la Haya de 1907; el artículo 6 c) del Estatuto del Tribunal Internacional Militar de Nüremberg, del 8 de agosto de 1945, aprobados tanto el Estatuto como los juicios por la Asamblea General de las Naciones Unidas el ll de diciembre de 1946 y declarados como integrantes de los principios del derecho internacional; del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, merced al documento elaborado en Burundi, el 3 de agosto de 1994; del Estatuto de Roma (ratificado por Argentina el 16 de enero de 2001, e implementado mediante Ley 26.200), al definir en su artículo 7 que se entiende por crimen de lesa humanidad "… cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de una ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque…"; de la recepción en los demás tratados internacionales y por nuestra Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Nación en las causas “PRIEBKE” (Fallos: 318:2148); “MAZZEO” (Fallos: 330:3248); “ARANCIBIA CLAVEL” (Fallos: 327:3312) y “SIMÓN” (Fallos: 328:2056).

Bajo esta tesitura, se ha sostenido que es típico de esos delitos el involucrar una acción organizada desde el Estado, lo que comprende la posibilidad del dictado de normas jurídicas que aseguran o pretenden asegurar la impunidad.

Se comprende así, que el “ius cogens” imponga la responsabilidad penal individual a los autores de éstos crímenes por sobre las soberanías nacionales, procurándose así, evitar que los Estados cubran con un manto de impunidad este tipo de accionar que suele orquestarse desde la cúpula de poder estatal.

Los delitos de lesa humanidad receptados por la normativa ya citada, ya se encontraban en vigencia al momento de los hechos aquí investigados, incorporados mediante el artículo 118 de la Constitución Nacional.

Nuestra Ley Fundamental reconoce la preeminencia de los tratados y convenciones internacionales, respecto del derecho interno y son de plena aplicación, sin perjuicio de la fecha en que el Estado Argentino los haya aprobado, estableciendo asimismo, la aplicación del derecho de gentes.

En este orden de ideas, no existen dudas que en la descripción jurídica de los ilícitos que se juzgan en la presente causa se advierten elementos comunes que permiten calificarlos como "crímenes contra la humanidad". Dichos elementos se caracterizan en que: 1) afectan a personas como integrantes de la "humanidad", contrariando a la concepción humana más elemental y compartida por todos los países civilizados; y 2) son cometidos por un agente 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.

Tales derechos fundamentales son naturales, humanos, antes que estatales. Por lo que no pueden ser suprimidos por el Estado Nacional y si no son respetados, tienen tutela transnacional.

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 u otro medio.

Ahora bien, en el caso concreto lo primero que hay que preguntarse es si existió realmente un plan sistemático y generalizado de represión; sobre este punto ya ha quedado ampliamente acreditado en las distintas casusas de esta naturaleza desarrolladas a lo largo y ancho del país, por lo que tal extremo es en un hecho histórico incontrovertible que no admite prueba en contrario (sobre todo a partir de la "Causa 13"). Tan es así que el Defensor Oficial, Dr. Fabio Procajlo, reconoció y describió con precisión tal extremo.

Quedó patentizado entonces que en la Argentina en la última dictadura militar se cometieron delitos en el marco de un plan sistemático de represión ilegal, caracterizado por órdenes secretas, detenciones ilegales, secuestros, torturas y clandestinidad, tratando de lograr la impunidad.

Así las cosas, y al analizar los elementos requeridos por el artículo 7 del Estatuto de Roma en cuanto dispone: *"cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una*

población civil y con conocimiento de dicho ataque", no hay lugar a confusión respecto a que los delitos que aquí se juzgan, han sido realizados aprovechando los recursos económicos, humanos y materiales que le brindó el autodenominado "Proceso De Reorganización Nacional" a las FFAA desde el año 1976. No hay dudas que utilizando esos medios algunas facciones de las FFAA intentaron continuar con su búsqueda de aniquilar una forma de pensar, y procuraron eliminar los "resabios subversivos".

Si bien el doctor Procajlo coincidió con la parte acusadora al sostener que existió en nuestro país un plan sistemático y generalizado de represión ilegal; pretendió encuadrar los sucesos que aquí se juzgan como un hecho aislado.

Aquí entonces es donde adquieren relevancia los dichos de los propios imputados; en este sentido, Guerrieri, Rodríguez, Bignone y Muñoz, enmarcaron esta operación como parte de la lucha contra la subversión.

El imputado Guerrieri en oportunidad de ampliar su declaración indagatoria manifestó *"…porque todos estos juicios, la caratula que le pongan: Guerrieri 1, Guerrieri 2, Guerrieri 4, Cambiaso y Pereira Rossi, lo que sea, son derivados de la lucha contra la subversión y lo que tuvimos que asumir nosotros por leyes, por órdenes, por directivas, porque esta es nuestra vida, cumplir y cumplir, salvar a la Nación de sus agresiones, como va a ser en el futuro…".*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

En tanto, el imputado Jorge Rodríguez, Oficial de G3 del Estado Mayor del Cuerpo Ejército II, manifestó: *"…las operaciones residuales de la lucha contra la subversión eran en 1983 conducidas por el Comandante del Cuerpo de Ejército II y Comandante de zona Defensa II a través del campo de interés de inteligencia; el comando tiene 5 campos y cada "G" tiene su responsabilidad, y el G2 inteligencia tenía con el Comandante esta tarea y entre ellos se entendían, jamás en el Comando hubo una reunión en donde se hablara de nada de lucha contra la subversión en esta etapa residente, jamás el 2do…".*

El propio Reynaldo Bignone fue contundente cuando al declarar en esta audiencia dijo: *"…este episodio puede catalogarse como prolongación de la lucha contra la subversión…".*

Por su parte Luís Américo Muñoz, en su carta enviada al Presidente de la Nación (obrante a fojas 167/170 de su legajo personal) pone de manifiesto que la operación que aquí se investiga (más adelante se analizará en detalle este postulado) fue contra elementos subversivos residuales. Es justamente esto lo que se viene explicando, la continuidad de esa lucha iniciada en 1976 y que el propio defensor oficial calificó como de lesa humanidad, tuvo continuidad en la época de los hechos, y fue en ese marco en el cual se desarrollaron los mismos.

Asimismo de los dichos de Muñoz en esa misiva se desprenden dos conceptos que califican a los presentes delitos como de lesa humanidad. Por un lado, el reconocimiento de los operativos perpetrados por parte de órganos de poder estatales; y por otro, al indicar que se debía afectar *"la capacidad de conducción"*, se evidencia, dada la pertenencia y militancia de las víctimas de la presente causa al partido de Intransigencia y Movilización, la persecución fundada en motivos políticos, ilícito tipificado en el artículo 7 del Estatuto de Roma.

En conclusión, las conductas como las que hoy aquí se juzgan, en el momento que se produjeron, ya constituían delito para el Código Penal Argentino, y reunían los caracteres típicos para ser considerados como delitos de lesa humanidad.

d) **GENOCIDIO:**

Los doctores Beatriz Caballero de Barabani y Jorge L. F. Venegas Echagüe dijeron:

El genocidio es reconocido por el Derecho Internacional en el artículo 2 de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y Estatuto de Roma -ratificados por Argentina- formando parte de nuestra Constitución Nacional.

Tanto el Ministerio Público Fiscal como las querellas solicitaron que se declare que los delitos cometidos

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

en los presentes fueron en el marco de un genocidio, argumentando que las víctimas de la presente se encuentran dentro del grupo nacional protegido por la Convención.

Las víctimas en los presentes, no quedan contenidas en este grupo nacional, ya que si hay alguna característica en común entre ellas, es la ideología política o su vinculación directa o indirecta con la misma, y los grupos políticos claramente no están previstos en este artículo 2 del Convenio citado. Concordante con ello, Alicia Gil Gil en la obra "Posibilidad de Persecución en España de violaciones a los derechos humanos cometidos en Sudamérica", en Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal N 8-C, Ed. Ad-hoc, Buenos Aires, página 505, dice: *"…no se puede entender como grupo nacional un grupo definido por determinados caracteres de tipo social, ideológico o según cualquier otro criterio que no sea una identidad nacional que lo distinga del resto, pues en tal caso el grupo víctima, el grupo al que se dirige el ataque, no es ya un grupo nacional, sino un grupo social, ideológico, etc., excluidos del ámbito de protección del Convenio…".*

Es indudable que en el caso de autos se trata de dos personas pertenecientes y referentes de un grupo heterogéneo que no se diferencia nítidamente del resto de la población por alguna característica en común, como ser raza o religión. Este grupo, para poder pensar en su común

denominador, estaba conformado a partir de la construcción del "enemigo" al régimen imperante que los represores iban formulando.

Este criterio sentado deriva de un análisis objetivo de la normativa para encuadrar las conductas delictivas, lo que no significa restarle magnitud, importancia o gravedad a los hechos ocurridos, que sí consideramos con el dolo de un delito de lesa humanidad.

El Dr. Omar R. A. Digeronimo dijo:

Fundamento mi voto en relación a este tema, remitiéndome –en lo pertinente- a los conceptos vertidos por el Dr. Carlos Alberto Rozanski, integrante del Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de La Plata, en el fallo "Etchecolatz, Miguel Osvaldo" de fecha 26 de septiembre de 2006, los que doy por reproducidos en honor a la brevedad, permitiéndome citar algunos párrafos.

Señaló dicho magistrado *"…luego de la Segunda Guerra Mundial comenzó una discusión a nivel internacional acerca de cuál era la definición más adecuada del concepto de genocidio. Esa discusión -que se mantiene en la actualidad-, tuvo un hito en la Convención para la Prevención y Sanción del delito de genocidio aprobada por las Naciones Unidas en diciembre de 1948…"; "…debido a circunstancias políticas imperantes en la época en algunos Estados, la Convención*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

sancionada en 1948 definió la figura de la siguiente manera: "se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal; a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo ; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo"…"; "…Ya en la sentencia de la histórica causa 13 se dio por probada la mecánica de destrucción masiva instrumentada por quienes se autodenominaron "Proceso de Reorganización Nacional". Así, en la causa 13/84 donde se condenó a los ex integrantes de las Juntas Militares se dijo: *"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"…"; "…De los históricos fallos argentinos citados (causa 13 y 44), así como de los conceptos vertidos por la justicia española, surge sin dificultad que no estamos frente a la mera suma de delitos. Asimismo, la caracterización de los hechos aquí juzgados como delitos de lesa humanidad por las razones dadas al comienzo del punto, no*

impide ni mucho menos ingresar al análisis acerca de si esos hechos fueron aislados o se enmarcaron en un proyecto mayor…”; “…Entiendo que de todo lo señalado surge irrebatible que no estamos como se anticipara ante una mera sucesión de delitos sino ante algo significativamente mayor que corresponde denominar "genocidio". Pero cabe aclarar que ello no puede ni debe interpretarse como un menosprecio de las diferencias importantes entre lo sucedido en Argentina y los exterminios que tuvieron como víctimas (más de un millón) al pueblo armenio (primer genocidio del siglo XX producido a partir de 1915), el de los millones de víctimas del nazismo durante la segunda guerra mundial o la matanza en Rwanda de un millón de personas en 1994, para citar algunos ejemplos notorios. No se trata de una competencia sobre qué pueblo sufrió más o qué comunidad tiene mayor cantidad de víctimas. Se trata de llamar por su nombre correcto a fenómenos que, aún con diferencias contextuales y sucedidos en tiempos y espacios distintos registran una similitud que debe ser reconocida…”.

Ahora bien, corresponde analizar si en la definición efectuada en el artículo 2 de la Convención Para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio del 9 de diciembre de 1948 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, a la que la República Argentina adhirió mediante Decreto Ley 6286/1956, pueden ser incluidos como sujetos pasivos de tal delito las grupos

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

políticos, teniendo en cuenta que en la citada disposición legal no se los incluye expresamente.

Se trata entonces de resolver una cuestión atinente al tema de la interpretación de la ley penal. En este sentido no puede negarse que la primera interpretación de la ley debe comenzar dando a las palabras su sentido gramatical, (cf. Fontan Balestra, Carlos, Tratado Derecho Penal Ed. Abeledo-Perrot, 2ª edición Tomo I. Pag. 240) y va de suyo que al no estar incluidos los "grupos políticos" podría concluirse que los mismos son ajenos a la disposición en análisis.

Sin embargo, también existe una interpretación de la ley que la doctrina ha dado en llamar Teleológica, esto es "*aquella que se propone conocer la voluntad de la ley con arreglo al fin perseguido*" (Fontan Balestra op. Cit Tomo I pag. 241).

En tal orden de ideas entiendo que el problema de la determinación del sujeto pasivo de este delito no debería estar centrado en discutir el carácter de la enumeración prevista en el artículo 2 de la Convención, sino determinar cómo el victimario construye a la víctima de este delito. Sobre esto Lozada sostiene que en *"…relación al sujeto pasivo de este crimen, es decir, al portador o titular del bien jurídico protegido por la ley, cabe decir que dicha calidad recae en la persona humana como miembro de un grupo nacional, étnico, racial o religioso. La*

pertenencia al grupo es, por lo tanto, el elemento característico que lo vuelve objeto de protección. El atentado genocida se practica sobre las personas físicas individuales y, mientras que la suma de éstos da forma a los grupos protegidos, la acción típica no puede sino estar dirigida contra dichos individuos (Conf. Lozada Martín, "El crimen de genocidio. Un análisis en ocasión de su 50º aniversario", en Cuaderno de Doctrina y Jurisprudencia. Año 5 nº 9-A-1999, Ad-Hoc S.R.L. Buenos Aires, Argentina, pags. 806/807) …"; "…el hecho de que el grupo-víctima no siempre constituye una realidad social, sino muchas veces es producto de una representación del asesino, quien lo observa y lo construye ideológicamente como una amenaza a su propia supervivencia (Conf. Lozada, Martín; Op. Cit., p. 807).

Concluyo entonces que teniendo en cuenta la finalidad de la Convención y el bien jurídico vulnerado en los hechos que aquí se juzgan, la definición efectuada en el artículo 2 de aquella, comprende necesariamente a los grupos políticos como sujeto pasivo de las acciones que enumera.

Finalmente entiendo que no se vulnera el principio de máxima taxativa legal e interpretativa según el cual "*Las dudas interpretativas de esta naturaleza deben ser resueltas en la formas más limitativa de la criminalización" (*Zaffaroni, Eugenio Raúl y otros, Derecho Penal Parte General. Ed. Ediar Buenos Aires Año 2000. Pag. 112), puesto que, la solución a la que

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

arribo, no modifica en modo alguno el reproche penal efectuado a los imputados ni la cuantía de las penas impuestas a los mismos.

Por los argumentos expuestos considero que los delitos por los que se condena a Guerrieri, Muñoz, Patti, Spataro y Bignone en la presente causa deben ser calificados como genocidio en los términos del artículo 2 de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio del 9 de diciembre de 1948 (Decreto Ley 6286/1956).

SEGUNDO: EXCEPCIONES Y NULIDADES OPUESTAS POR LAS DEFENSAS EN SUS ALEGATOS

a) **Extinción de la acción penal por prescripción por violación al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal y por no constituir los presentes delitos de lesa humanidad:**

El doctor Gerardo Ibáñez, en ejercicio de la defensa técnica del señor Jorge Rodolfo Rodríguez, solicitó la extinción de la acción penal por violación al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal. Sostuvo que estos procesos son ilegales y están viciados de nulidad por infringir los principios antes mencionados.

Señaló que el Tribunal no debería acogerse a la doctrina del "leal acatamiento" de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y destacó la sentencia "Arancibia Clavel" como el principal paradigma en este sentido,

del cual sindicó que su concordancia mayoritaria se encuentra construida por posiciones absolutamente antagónicas.

Manifestó que estos procesos son producto de una decisión política adoptada por el gobierno nacional próximo pasado, que distan de la búsqueda de la verdad donde hay sólo una visión hemipléjica de la historia argentina.

Indicó que la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad fue ratificada por la República Argentina mediante Ley 24.584 en el año 1995, la que sin embargo, a su criterio, no se convirtió en ley sino hasta el depósito del documento en la Organización de las Naciones Unidas realizada por nuestro país mediante decreto 579/03 en el año 2003.

Añadió que los principios de legalidad e irretroactividad de la ley penal son valladares jurídicos infranqueables, que tienen su origen basado en constituir un límite al poder punitivo del Estado.

Manifestó que no es cierto que haya existido en el año 1983 una costumbre internacional que estableciera que estos delitos fuesen de lesa humanidad, que sí lo serían si se cometieran en la actualidad, pero que en esa época se trataba de una categoría que no existía, y mucho menos que se tratara de conductas punibles imprescriptibles.

Agregó que no puede concebirse de manera alguna que la costumbre internacional haya operado como fuente del derecho penal internacional y, por lo tanto, creado normas de carácter *ius cogens* al momento de los hechos que se investigan en autos.

Además, apuntó que no debe utilizarse el artículo 118 de la Constitución Nacional en orden a alegar que en 1853 se haya reconocido la lesión al derecho de gentes, sino que éste sólo reviste el carácter de una norma procedimental.

Por lo expuesto, peticionó al Tribunal que se aparte de la doctrina del leal acatamiento a los fallos del Máximo Tribunal y declare extinguida la acción penal seguida contra su pupilo.

Citó jurisprudencia nacional e internacional.

A su turno, el doctor Julio Agnoli se remitió a lo manifestado por el doctor Ibáñez a fin de no perder tiempo en reiteraciones innecesarias.

Por su parte, el doctor Fabio Procajlo adhirió a la excepción interpuesta por el doctor Gerardo Ibáñez por sus argumentos. Asimismo, solicitó que se declare prescripta la acción penal y consecuentemente se sobresea a sus defendidos por no estar debidamente acreditado que se trate el hecho juzgado en autos de un delito de lesa humanidad.

El Fiscal General, doctor Adolfo Villatte, entendió que la posición planteada por la defensa ha sido resuelta por numerosos Tribunales de nuestro país, tomando como base los fallos “Priebke”, “Arancibia Clavel”, “Simón” y “Mazeo” dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Manifestó que a pesar de haber sido planteado de manera negativa, la defensa acérrima de los derechos humanos como una política de Estado, deviene de la inserción que tiene la República Argentina en la comunidad internacional.

Señaló que la costumbre internacional es una de las fuentes primordiales del derecho internacional público, y que tiene un valor equiparable al de una norma. En este sentido, sindicó que la codificación son actos de reconocimientos de una costumbre internacional ya existente. Que ésta debe ser acreditada, y que un ejemplo de esto, son los numerosos tratados internacionales que han dado cuenta de la imprescriptibilidad de la acción penal y de la necesidad de que los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra deban ser perseguidos sin que haya tiempo hábil para que haga fenecer la acción penal.

Sostuvo que no es cierto que la Constitución Nacional en su artículo 118 legisle sólo en materia procesal, puesto que si la propia Carta Magna establece cuál sería la competencia territorial en caso de una violación al derecho de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

gentes, es porque lo reconoce y considera que el mismo debe ser respetado, y los Tribunales Nacionales deben juzgar sus violaciones.

Consideró que debe rechazarse la postura de la construcción antagónica mayoritaria del fallo "Arancibia Calvel", toda vez que las distintas posiciones que integran esa mayoría, concurren a aportar mayores fundamentos que se complementan unos a otros, y que, en definitiva, no puede cuestionarse el camino para arribar al decisorio final.

Por último, citó jurisprudencia y, por lo argumentado, solicitó el rechazo del planteo efectuado por las defensas.

Las querellas adhirieron en su totalidad a los argumentos vertidos por el Ministerio Público Fiscal. Citaron jurisprudencia y agregaron que no se está violando el principio de irretroactividad de la ley penal, sino reafirmando la costumbre internacional, principio del Derecho Internacional Público que se encontraba vigente con anterioridad a la Convención de Imprescriptibilidad.

Previo a poner en estudio los planteos mencionadas precedentemente, resulta necesario precisar que la cuestión referida por las defensas ha sido resuelta en cuantiosas oportunidades de manera contraria a sus pretensiones.

Incluso, este Tribunal en pleno, se ha expedido en ese sentido en la causa "MUÑOZ, Jorge; BOSSIÉ, Antonio Federico y SAINT AMANT, Manuel Fernando s/ Homicidio (artículo 79 CP) calificado por el artículo 80 inciso 6 en concurso real", expediente número 37/09; y acumulados: "SAINT AMANT, Manuel Fernando s/ Privación ilegal de la libertad, torturas y desaparición forzada de personas, expediente número 151/09 y "SAINT AMANT, Manuel Fernando s/ Privación ilegal de la libertad agravada (víctima: Mastroberardino, José Emilio)", expediente número 93/10, rechazando los planteos.

A mayor abundamiento, mediante resoluciones Nro. 99/12 en la causa "Excepción de extinción de la acción penal interpuesta por el Dr. Vidal en la defensa de Manuel Fernando Saint Amant en autos 37/09", expediente número 45/12; y nº 243/14 en la causa "Incidente de Prescripción de Acción Penal de Muñoz, Luis Américo", expediente número FRO 76000007/2011/TO1/10, ambas suscriptas por los aquí firmantes, se han rechazado solicitudes similares en base a la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallos "Arancibia Clavel" (327:3312) y "Simón" (328:2056).

Ahora bien, asiste la razón al doctor Gerardo Ibáñez en cuanto sostiene que los principios de legalidad e irretroactividad de la ley penal surgen como un límite al poder punitivo del Estado; tanto es así, que es desde este punto en que

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

nace la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad, puesto que no puede pretenderse la extinción de la acción penal cuando el autor de los ilícitos es el que tiene a su cargo el ejercicio de esa potestad coercitiva.

Sobre este tema, echa luz lo dicho por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a *"Que el fundamento de la imprescriptibilidad de las acciones emerge ante todo de que los crímenes contra la humanidad son generalmente practicados por las mismas agencias de poder punitivo operando fuera del control del derecho penal, es decir, huyendo al control y a la contención jurídica. Las desapariciones forzadas de personas en nuestro país las cometieron fuerzas de seguridad o fuerzas armadas operando en función judicial; los peores crímenes nazis los cometió la Gestapo (Geheiminis Staatspolizei o policía secreta del Estado); la KGB estalinista era un cuerpo policial. No es muy razonable la pretensión de legitimar el poder genocida mediante un ejercicio limitado del mismo poder con supuesto efecto preventivo."* ("Recurso de hecho deducido por el Estado y el Gobierno de Chile en la causa Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros, causa n° 259C", Considerando 23).

En este contexto, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de Rosario integrado por dos de los suscriptos (la doctora Beatriz Caballero de Barabani y el doctor

Jorge L. F. Venegas Echagüe), dijo: *"que la doctrina de la Corte señalada en el precedente "Mirás" (Fallos: 287:76), se mantuvo inalterada a lo largo del tiempo y continúa vigente para la interpretación del instituto de la prescripción de la acción penal para el derecho interno, pero fue modificada con respecto a la normativa internacional en el precedente "Priebke" (Fallos: 318:2148), en el cual el gobierno italiano requirió la extradición de Erich Priebke para su juzgamiento por hechos calificables por tratados internacionales como "genocidio" y "crímenes de guerra", pero respecto de los cuales, desde la perspectiva del derecho interno, la acción penal se encontraba prescripta. A pesar de ello, esta Corte hizo lugar a la extradición, por entender que, conforme la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, no resultaban aplicables las reglas de la prescripción de la acción penal previstas en el Código Penal."* (causa nº131/07, caratulada "Guerrieri, Pascual O.; Amelong, Juan D.; Fariña, Jorge A.; Constanzó, Eduardo R. y Pagano, Walter S. D. s/ priv. Ilegal de la Libertad, amenazas, tormentos y desaparición física").

Nuestro más alto Tribunal, en la causa "Recurso de Hecho deducido en la causa Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado y asociación ilícita y otros", n° 259-, sentencia del 24 de agosto de 2005, en su mayoría, ha sostenido: *"en relación a la imprescriptibilidad de la acción, corresponde destacar a efectos de resolver la incidencia: Que la excepción a*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

esta regla, está configurada para aquellos actos que constituyen crímenes contra la humanidad, ya que se trata de supuestos que no han dejado de ser vivenciados por la sociedad entera dada la magnitud y la significación que los atañe. Ello hace que no sólo permanezcan vigentes para las sociedades nacionales sino también para la comunidad internacional misma".

Siguiendo en este orden de ideas, se remitió al Preámbulo de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad en cuanto señaló que una de las razones del establecimiento de la regla de la imprescriptibilidad fue la 'grave preocupación en la opinión pública mundial.'

A su respecto, articuló: "*Que ésta convención sólo afirma la imprescriptibilidad, lo que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (ius cogens) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario. De esta manera, no se fuerza la prohibición de irretroactividad de la ley penal, sino que se reafirma un principio instalado por la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de comisión de los hechos".*

Como puede vislumbrarse -en honor a la brevedad y a fin de evitar pronunciamientos reiterativos-, el Tribunal comparte la doctrina instaurada por nuestra Excelentísima Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fallos

"Priebke" (02.11.95 - 318:2148); "Arancibia Clavel" (24.08.04 - 27:3312) y "Simón" (14.06.05 - Fallos 328:2056).

Por lo tanto, y al no haber aflorado argumentos novedosos que permitan apartarse de lo resuelto en cuantiosas oportunidades, corresponde rechazar la excepción de extinción de la acción penal por violación al principio de legalidad e irretroactividad de la ley penal.

Respecto del planteo de prescripción de la acción penal por entender que no constituyen los hechos ventilados en esta causa delitos de lesa humanidad, se entiende que corresponde rechazar la pretensión defensista en esta etapa, toda vez que se ha evacuado la cuestión al momento de calificar las conductas delictivas atribuidas en estos autos como delitos de esa índole.

b) **Nulidad por violación a la garantía de juez natural por razones de incompetencia territorial:**

El doctor Galarza Azzoni planteó la violación a la garantía del juez natural por razones de incompetencia territorial. Expuso que el caso le hubiera correspondido al Juez Federal de Campana y al Tribunal Oral de San Martín, no al Juez Federal de San Nicolás ni al Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 2 de Rosario. Finalmente solicitó se declare la incompetencia y se remitan las actuaciones al Tribunal competente e hizo reserva de derechos.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

El doctor Villatte se remitió a lo resuelto por la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal mediante Resolución nro. 13.709, obrante a fojas 554 del incidente nro. 2633, manifestó que es una resolución que ha adquirido firmeza y que se encuentra precluída la posibilidad de volver a plantearlo. Finalmente solicitó que se rechace el planteo de la defensa.

Efectivamente mediante Resolución nro. 13.709, obrante a fojas 554 del incidente nro. 2633, la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal resolvió que *"…Declarar que en la presente causa corresponde que continúe interviniendo el Juzgado federal de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional Nº 2 de San Nicolás…".*

Por tanto, asiste razón al Ministerio Público Fiscal en cuanto a que esta cuestión ya fue tratada, resuelta y por tanto se encuentra precluída la posibilidad de plantearla nuevamente, motivo por el cual debe rechazarse la misma.

c) **Nulidad de la resolución Nro. 137/10 obrante a fojas 671/684 del expediente Nro. 2633 –que declaró la cosa juzgada írrita-:**

1- El Dr. Agnoli, en la defensa de Spataro, planteó la nulidad de la resolución que declara la cosa juzgada írrita por violación al artículo 7mo. de la Constitución Nacional, al

principio *non bis in ídem* y al de bilateralidad por no otorgarse la debida participación a su defendido en dicho procedimiento.

El Dr. Procajlo, adhirió a los planteos del Dr. Agnoli y dio sus los argumentos sobre la violación al *non bis in ídem*.

Asimismo las defensas representadas por los Dres. Galarza Azzoni y Vidal, cuyos defendidos no abarca la resolución en cuestión, también adhirieron a dicho planteo.

2- El Ministerio Público Fiscal en relación a la competencia sostuvo que en verdad siempre la competencia fue federal aunque se haya atomizado la causa y que además este tema está agotado en su tratamiento y precluído. En relación a la violación al principio de bilateralidad invocado por la defensa de Spataro refirió que hay constancia en el expediente de su participación y finalmente en relación a la violación al principio de *non bis in ídem*, manifestó que al ser el sobreseimiento definitivo dictado por el mero paso del tiempo y encontrarnos ante delitos de lesa humanidad los que son imprescriptibles, este planteo es inaceptable, que además al no haber habido fallo sobre el fondo no hay doble juzgamiento y que este planteo fue resuelto por la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario, habiendo precluído.

Respecto a los planteos realizados por los Dres. Galarza Azzoni y Vidal referidos a esta resolución manifestó que no están legitimados para ello.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Las querellas adhirieron a lo dicho por el Ministerio Público Fiscal, agregando a dichos argumentos la citación de más fallos que avalan su postura. Luego puntualizaron que no es doble juzgamiento sino reasumir la pretensión punitiva, manifestaron que la cosa juzgada puede ser revisada y que la justicia de facto no puede prevalecer sobre el derecho a la víctima y de la sociedad.

3- Asiste razón tanto al Ministerio Público Fiscal como a las querellas, en cuanto a que las defensas representadas por los Dres. Vidal y Galarza Azzoni no se encuentran legitimadas para formular los planteos relacionados a la cosa juzgada írrita, dado que la misma se refiere a un sobreseimiento provisional -luego definitivo- que no comprende a sus defendidos, por lo cual mal puede afectarles sus derechos.

En relación a los planteos expuestos por los Dres. Agnoli y Procajlo, quienes sí se encuentran legitimados para ello, corresponde sean rechazados por encontrarse -conforme lo manifestaran las partes acusadoras- agotados y precluídos en cuanto a su formulación en esta etapa procesal.

La cuestionada resolución Nro. 137/10 (por violación al artículo 7 de la Constitución Nacional, y al principio de *non bis in ídem)*, fue oportunamente notificada a las partes, apelada por el Dr. Silvio Ramón Duarte, en su carácter de defensor particular del imputado Luis Abelardo Patti, motivando

el dictado por parte de la Cámara de Apelaciones de Rosario en fecha 1 de julio de 2011 de la Resolución Nro. 098/11 que confirmó la misma en todos sus términos y con los alcances allí dispuestos (ver fojas 729/733 del Incidente Nro. 2633).

Ante la confirmación de la Resolución Nro. 137/ 10 el Dr. Duarte interpuso recurso de casación contra la Resolución Nro. 098/11, siendo éste rechazado por extemporáneo (artículos 444 y 463 del código de rito), conforme surge de la Resolución Nro. 168/11 obrante a fojas 789 del incidente mencionado precedentemente.

En lo atinente a la notificación de los actos jurisdiccionales antes referido al imputado Spataro y a su defensa, tema que se relaciona con la pretendida violación al principio de bilateralidad alegada por el Dr. Agnoli en el ejercicio de la defensa técnica de su pupilo, encuadrando la misma en las previsiones del artículo 167 inciso 3 del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto a la falta de intervención de la defensa, que lo privó en definitiva de ejercer materialmente su defensa, corresponde sea rechazada en virtud de las constancias de autos.

A fojas 2460 obra una constancia Actuarial, en la cual informa que el domicilio de Juan Amadeo Spataro sería el de calle Avellaneda Nro. 2463 de la localidad de El Talar, partido de Tigre, provincia de Buenos Aires.

A fojas 2554 y vta. se ordenó dar intervención a la Defensa Oficial atento haber informado personal de la Delegación San Isidro de la Policía Federal Argentina que no se había logrado localizar al imputado Juan Amadeo Spataro (ver constancia de fojas 2569). A fojas 2559 vta. se dio cumplimiento a lo ordenado.

A fojas 692 del incidente de nulidad, surge que la resolución Nro. 137/10 dictada el 6/8/10, fue notificada a la Defensora Pública Oficial *Ad Hoc*, Dra. Silvina Costa.

A fojas 720, la Dra. Gambacorta en representación de Spataro presentó un escrito adhiriendo al recurso de apelación interpuesto por el Dr. Duarte contra la Resolución Nro. 137/10, adhesión que a fojas 721 se rechazó por considerársela extemporánea en virtud de la fecha de notificación de la resolución Nro. 137 y del decreto de concesión del recurso de apelación, antes referidos.

Por todo lo detallado, y teniendo en cuenta que las etapas anteriores transcurrieron observándose las formas legales al respecto, dándosele la debida participación y representación en autos a los imputados Patti y Spataro; no pueden las defensas en esta instancia -habiendo ya concluido la audiencia de debate y producida la totalidad de la prueba- pretender subsanar presuntas omisiones incurridas, en perjuicio del debido proceso legal, la duración razonable del proceso, los

principios de preclusión y progresividad; por lo que el planteo de las mismas no puede prosperar.

d) **Nulidad de la acusación respecto de Reynaldo Benito Antonio Bignone:.**

El señor Defensor Público Oficial, Dr. Fabio Procajlo, en forma subsidiaria, solicitó la nulidad de la acusación de su defendido Bignone. Sostuvo que se violó el principio de legalidad al utilizarse una teoría respecto a autoría que no tiene asidero en nuestro cuerpo normativo.

Explicó que, a su entender, nuestro país recepta una teoría diferenciadora de autores y cómplices. En tal sentido, dijo que la forma en que la parte acusadora trató la autoría, es decir apartándose de las normas del texto penal que refiere a la cuestión planteada, afectó el principio antes mencionado.

Señaló que un autor mediato supone que se utilice una persona para la producción de un injusto penal, es decir, implica que el autor se vale de otra persona a quien utiliza como instrumento. Esta segunda persona no posee una voluntad libre ya que actuó coaccionada o por error. En ese sentido, destacó que la acusación formulada a su defendido en calidad de autor mediato mediante un aparato represivo organizado de poder implica una clara vulneración al principio de legalidad contenido en el bloque constitucional.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Asimismo, la defensa de Bignone recordó que en derecho penal siempre al interpretar hay que tender a una interpretación restrictiva. En esa inteligencia, señaló que el artículo 45 del Código Penal habla *"del que determinare a otro"*, y que de esa expresión se puede extraer la teoría autoría mediata pero sólo en su forma tradicional.

El Dr. Procajlo manifestó que esa forma de autoría a través de aparato de represión ilegal que refiere la parte acusadora, no está contemplada en el Código Penal, y por tanto es difícil compatibilizarla con el texto expreso de ese cuerpo normativo.

Expresó que la teoría del dominio del hecho es un concepto extendido de autor y consecuentemente no es admisible porque crea inseguridad jurídica y por ende generar arbitrariedad.

En definitiva, planteó que la ausencia de una expresa descripción típica en la parte general del Código Penal de esta forma de autoría impide su empleo.

Por otra parte, sostuvo que la atribución de autor mediato formulada a su defendido también se apartó del principio *pro homine* en materia interpretativa. Citó jurisprudencia en tal sentido.

En otro orden de ideas, el Dr. Procajlo destacó que la parte acusadora no explicó la teoría que se utilizó

para imputar a su defendido Bignone. Consecuentemente, sostuvo que no pudo defenderlo adecuadamente porque solamente se mencionó la teoría.

Agregó que esa teoría de autor por mando tiene tres requisitos, y que el Dr. Reynares Solari ni siquiera refirió cuáles eran ellos.

Asimismo, expresó que se afirmó dogmáticamente que los imputados eran autores porque tenían el dominio del hecho a través de un aparato organizado de poder, autores por organización, autores por mando, pero no se explicó y tampoco se lo correlacionó con el caso concreto de autos.

Al culminar, advirtió que la acusación solicitó la condena de Bignone realizando una interpretación forzada e incompatible con nuestro texto legal.

Por todo ello, solicitó la absolución de Bignone por ser nula la acusación.

Por su parte, en representación del Ministerio Público Fiscal, el Dr. Reynares Solari expresó que, a su entender, la defensa técnica de Bignone se apoyó en la teoría formal objetiva.

En ese sentido, señaló que primeramente se debe observar si el Código Penal recepta una concepción sobre autoría limitante y/o excluyente de otras concepciones doctrinarias o jurisprudenciales sobre participación.

Al efecto, manifestó que a nuestro Código Penal -que data del año 1921- se le endilga austeridad de sus disposiciones, y eso permite diversas interpretaciones y una suficiente amplitud.

Por tal motivo, destacó que no se puede afirmar que nuestra ley penal adscriba a la teoría formal objetiva, que es conveniente para la defensa al ser esa considerablemente estrecha.

Agregó que nuestro Código Penal no restringe en modo alguno la aplicación de la teoría del dominio del hecho. Citó jurisprudencia al efecto.

Expresó que la Fiscalía realizó su acusación en base a esa teoría receptada por la doctrina y los tribunales internacionales.

Señaló que la fundamentación de la teoría que sostiene la Fiscalía fue clara. Al efecto, sostuvo que en el alegato fiscal se lo acusó a Bignone a partir de las decisiones políticas que había tomado como presidente de facto de la República Argentina; decisiones para propender a la impunidad de los hechos integrantes del programa represivo. Además dijo que se dio una interpretación probatoria al respecto.

En definitiva, sostuvo que existe una mera discrepancia doctrinaria sobre la aplicación de las teorías de

la autoría en las que se ha basado la acusación. Sin embargo, ello no implica violación posible al artículo 45 del Código Penal.

A su turno, el Dr. Bereciartúa adhirió a los argumentos vertidos por el Dr. Reynares Solari.

Asimismo, citó la sentencia recaída en la causa conocida como "Guerrieri I", que entiende, avalan su postura.

Al concluir su respuesta al planteo de nulidad efectuado por la defensa de Bignone, señaló que exigir a este Tribunal la aplicación de la teoría formal objetiva implicaría una total descontextualización respecto a la evolución jurisprudencial argentina sobre la cuestión planteada.

En primer lugar, cabe dejar sentado que este tribunal entiende que la acusación formulada por parte del Ministerio Público Fiscal y la querella -en cuanto a la teoría de autoría aplicada a Bignone- no adolece del vicio de nulidad.

En ese sentido, se observa que el Dr. Procajlo pretende que se utilice la teoría formal objetiva en razón de que le resulta conveniente para ejercer su defensa, pero ello no implica que la concepción en que se ampara la Fiscalía y querella para formular su acusación carezca de validez.

Como ya fuera señalado en el precedente "Guerrieri I" (en el que dos de los integrantes de este Tribunal han intervenido) citado por la querella representada por el Dr.

Bereciartúa, el fundamento jurídico de la teoría del dominio del hecho deriva del artículo 45 -*in fine*- del Código Penal.

En el mismo sentido, este tribunal en pleno, en la sentencia recaída en la causa "Saint Amant I", expresó que *"…se señala que el fundamento legal de esta interpretación de la coautoría funcional por el dominio del hecho, surge del mismo artículo 45, en cuanto menciona a los que "tomasen parte en la ejecución del hecho", aunque –se aclara- el legislador se ha limitado a recoger los datos de la realidad para reconocer la existencia de la actuación plurisubjetiva..."* (Código Penal de la Nación. Comentado y anotado. 2da. Edición Actualizada y Ampliada. Tomo I, D'ALESSIO, Andrés J. -Director-, página 772, editorial La Ley, 2009).

Asimismo, en esa misma sentencia, el tribunal destacó que teorías como la del autor mediato en función del dominio de la acción mediante aparatos de poder organizados, o la del autor por el dominio funcional del hecho surgen *"…para explicar la sistemática utilizada en regímenes violatorios de los derechos humanos, generalmente autoritarios y altamente jerarquizados, con estructuras de poder muy fuertes…".*

Así, queda claro que no se vulneró el principio de legalidad contemplado en el artículo 18 y en los tratados internacionales de derechos humanos enumerados en el artículo 75 inciso 22 de nuestra Carta Magna.

En definitiva, no se trata de un apartamiento del texto legal, como sostiene la defensa de Bignone. La teoría sobre participación sustentada por la acusación surge del mismo Código Penal y fue avalada en numerosos antecedentes jurisprudenciales en relación a la materia, que a su vez reflejan la evolución doctrinaria respecto a la autoría (Causas; "Guerrieri I", "Díaz Bessone", "Saint Amant I"). Al respecto, cabe poner de resalto que los fallos "Guerrieri I" y "Saint Amant I" adquirieron firmeza, siendo confirmados por la Cámara Federal de Casación Penal.

Por otra parte, el defensor realizó una interpretación forzada del principio *pro homine* -principio interpretativo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos-. A este Tribunal no le caben dudas de la interpretación que debe dársele al artículo 45 del Código Penal.

Por el contrario, nuestro ordenamiento jurídico da acogida a la teoría del autor por el dominio funcional del hecho dentro de la categoría de determinadores prevista en el artículo 45 *in fine* del Código Penal. Por tanto, el tribunal no se apartó del principio *pro homine* en materia interpretativa.

En relación el ejercicio efectivo del derecho de defensa, al verificarse que el Dr. Reynares Solari explicó las concepciones sobre autoría en que basó su acusación contra Bignone, no se observa que este haya sido vulnerado.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

En ese sentido, el señor Fiscal hizo referencia al contexto de ese entonces, se refirió al rol que desempeñó Bignone como presidente de facto del Estado argentino, y que esto –entiende- lo coloca dentro de la faz para perpetrar la impunidad de quienes habían participado en el plan sistemático de represión ilegal. Finalmente, enumeró las pruebas por las que consideró probado tales extremos.

Este tribunal entiende que la defensa pudo al alegar expedirse, y cuestionar -como de hecho lo hizo- la imputación de responsabilidad de Bignone como coautor mediato de los hechos objeto de la presente causa, así como rebatir la prueba en la que el Ministerio Público Fiscal basó su acusación. Por tanto, esta magistratura considera que la defensa de Bignone tuvo la posibilidad de ejercer efectivamente su derecho de defensa.

Así las cosas, conforme los fundamentos expuestos, corresponde el rechazo de la nulidad interpuesta.

e) **Violación al principio de congruencia por no mantener la base fáctica entre el requerimiento de elevación a juicio y la acusación:**

El Dr. Galarza Azzoni, Defensor Público Oficial, solicitó la absolución de todos sus defendidos en relación con el delito de homicidio. Manifestó que los actores penales, al

momento de sus alegatos, no sostuvieron la base fáctica por la cual habían sido requeridos sus asistidos.

Señaló que resulta paradójico que la querella acusó de homicidio *criminis causae* y, al momento de su alegato no la mantuvo. Asimismo, la Fiscalía que no había solicitado esa calificación jurídica en su requerimiento de elevación a juicio, sí la sostuvo, en forma sorpresiva -a su entender-, al momento de sus alegatos al cierre del debate.

En tal inteligencia, consideró que no hay posibilidad alguna, por aplicación de los estándares de Tarifeño y Mostaccio, de condenar a sus defendidos con relación al homicidio *criminis causae*.

Asimismo, indicó que tampoco podría condenarse a sus defendidos en carácter de partícipes primarios del delito de homicidio porque esas figuras penales hacen a la plataforma fáctica de la acusación y fueron descartadas en los alegatos finales de la parte acusadora.

En ese sentido, señaló que en los requerimientos a elevación a juicio se atribuyó responsabilidad a sus defendidos en carácter de partícipes primarios y en los alegatos finales se lo modificó por un concepto excluyente, es decir, por la figura de la coautoría por división de tareas por acuerdo previo entre las partes.

Ahondando en sus argumentos, sostuvo que esas variaciones en la forma de atribuir los hechos a sus defendidos implican supuestos fácticos totalmente distintos. Destacó que la cuestión no refiere a calificaciones jurídicas.

Las variaciones de las acusaciones de los actores penales – según explicó- surgen ante la falta total de pruebas con relación a la atribución de responsabilidad de sus asistidos. Sostuvo que esas modificaciones fueron infundadas

Señaló que el principio de imputación exige que la acusación deba ser individualizada, debe tener todos los datos para que la persona se pueda defender de un hecho determinado, en un lugar determinado, de una forma determinada, en un tiempo concreto, enunciando todas las características posibles.

Así, destacó que ese estándar de acusación precisa y circunstanciada fue desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Fermín Ramírez vs. Guatemala”. En ese precedente, se describe concretamente el doble alcance de ese estándar; es decir, la acusación clara, precisa y circunstanciada abarca dos esferas: por un lado, el suceso histórico y, por otro la responsabilidad que se le atribuye al defendido.

Además, la Corte crea el estándar de afectación al principio de defensa por el cambio de dirección del

dolo; se afecta el principio de congruencia cuando se acusa de un hecho en donde el dolo tiene otra dirección.

El cambio sorpresivo del aspecto subjetivo implica la afectación al principio de congruencia, explicó el defensor.

En cuanto a ello, explicó que, por ejemplo, se puede ser autor mediante un dolo eventual o autor mediante una autoría culposa. Sin embargo, el partícipe tiene un elemento subjetivo totalmente distinto. No se puede ser partícipe culposo o partícipe con dolo eventual.

Asimismo, remarcó que en los presentes autos se cambiaron aspectos objetivos de la conducta, puesto que no es lo mismo matar que colaborar.

Al culminar manifestó nuevamente que esos cambios en los aspectos subjetivos y objetivos descriptos al momento de los alegatos de clausura fueron totalmente distintos a los enunciados en los requerimientos de elevación a juicio, con lo que se viola el principio de defensa y el principio de correlación o congruencia

Por todo lo expuesto, peticionó la absolución de sus cinco defendidos.

Finalmente, hizo reserva de derechos.

Por su parte, el Fiscal manifestó que el planteo debe ser rechazado porque el principio de congruencia

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

-desde el punto de vista material- a que refiere la defensa, es decir mantener la misma base fáctica en todas las instancias del proceso, no fue vulnerado. Sostuvo que la acusación que hizo el Ministerio Público Fiscal a los defendidos del Dr. Galarza Azzoni es haber participado en el hecho del Bar Magnum –en la aprehensión de Cambiaso y Pereyra Rossi- y, que eso también los hacía responsables de la muerte de esos.

Expresó que se mantuvo incólume la base fáctica, que en ningún momento se introdujo circunstancia alguna que permita la aplicación del estándar de la protección que tiende el principio de congruencia, que protege la aparición de un elemento sorpresivo en la acusación.

Señaló que en ningún momento se dijo que alguno de los defendidos del Dr. Galarza Azzoni participó de propia mano en los hechos de Lima, lo que sí habilitaría la violación del principio de congruencia.

Es cierto –indicó- que se caracterizó su intervención en los hechos como participación necesaria. No obstante, ello no denota perjuicio porque la participación necesaria tiene la misma pena que la autoría. Puso de relieve que la cuestión fáctica en que se basaron para sustentar la coautoría es exactamente la misma.

La participación necesaria como la caracterizan Slokar, Zaffaroni y Alagia, a entender del Fiscal, es en

realidad una cuestión normativa. No es una cuestión que hace a la realidad de los hechos, a lo ontológico, por lo cual, no hubo ninguna violación al principio de congruencia.

Sostuvo que lo que se cambió fue simplemente una visión jurídico penal sobre la autoría pero la intervención es exactamente la misma. Refirió que la intervención, es el género de la participación -en sentido amplio- de personas en el delito. Así, los instigadores, autores, coautores, cómplices -en cualquier grado-, son todos intervinientes.

La intervención de las personas que en un momento había sido catalogada como participación necesaria, y en el alegato fue caracterizada como autoría, se basó en la misma conducción de la causalidad, por decirlo en términos de Zaffaroni, señaló el Fiscal.

Al finalizar, citó el precedente Sircovich de la CSJN, que señala que en ciertas circunstancias el cambio de calificación no se trata de una mera cuestión de *iura novit curia* sino cuando implica la exigencia de un requisito fáctico que la calificación anterior no tenía. A su entender, ello no ha sucedido en los presentes autos.

A su turno, la Dra. Schujman adhirió a los argumentos expuestos por el Fiscal e hizo mención a la sentencia recaída en la causa “Guerrieri I”.

Expresó que en ese precedente se planteó una cuestión análoga a la situación de autos y que la defensa ha tenido todas las posibilidades de contralor y no ha habido ninguna sorpresa, sino un cambio de calificación que hace a lo jurídico y no a la plataforma fáctica.

El Dr. Bereciartúa efectuó determinadas apreciaciones, citando el mismo antecedente judicial a que hizo referencia la Dra. Schujman.

Señaló que el Fiscal Reynares Solari explicó el por qué se mantuvo intacta la base fáctica.

Primeramente, cabe señalar que el tribunal entiende que no hubo modificación alguna en el sustrato fáctico ni se introdujo dato novedoso que pudiera vulnerar el principio de congruencia, afectando de tal forma el derecho de defensa en juicio.

Dicho ello, es menester precisar brevemente los alcances del principio de congruencia, considerado como una de las manifestaciones del derecho de defensa

En efecto, en relación al principio de congruencia se ha dicho: *"debe mediar una permanente e inmutable identidad, entre el hecho demarcado por el Ministerio Público Fiscal en el requerimiento de instrucción, el que se le incrimina al imputado en su primera declaración, y aquel por el*

que se lo procesa, se lo acusa y se le dicta sentencia; no pudiendo variarse en ninguna de estas etapas la demarcación fáctica, teniendo el órgano jurisdiccional limitada su potestad a este respecto, debiendo resolver sólo en relación a ese hecho, condenando o absolviendo por el mismo" (cfr. JAUCHEN, Eduardo, *El principio de congruencia en el proceso penal,* en *El Imparcial,* Sana Fe, 22-11-84).

El tribunal en pleno, en la causa "Saint Amant I" destacó: *"la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho desde antiguo que si bien en orden a la justicia represiva, es deber de los magistrados, cualquiera que fuesen las peticiones de la acusación y la defensa o las calificaciones que ellas mismas hayan formulado con carácter previsional, precisar las figuras delictivas que juzgan, con plena libertad y exclusiva subordinación a la ley, pero que este deber encuentra su límite en el ajuste del pronunciamiento a los hechos que constituyeron la materia del juicio (Baraldi, Luis Enrique y otros", Fallos 316:2713, del 2 de diciembre de 1993 y jurisprudencia allí citada –LA LEY, 1994-D, 531-)."*

Con relación a la potestad con que cuenta el órgano jurisdiccional para precisar las figuras delictivas, es menester referirse al principio consagrado en el artículo 401 del Código Procesal Penal de la Nación, que faculta al tribunal a

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

subsumir el hecho en una calificación jurídica distinta a la contenida en los requerimientos de elevación a juicio.

En ese sentido, *"el cambio de la calificación adoptada por el tribunal será conforme al artículo 18 de la Constitución Nacional, a condición de que dicho cambio no haya desbaratado la estrategia defensiva del acusado…"* ("Acuña, Carlos Manuel Ramón s/ delitos de injurias y calumnias", causa N° 25.787, 10-12-96, Fallo: 319:2959)

Asimismo, en cuanto al derecho de defensa en juicio de los imputados que puede verse afectado por incongruencia, el tribunal dijo: *"Para que se conmueva la garantía constitucional de defensa en juicio es necesaria que se produzca una mutación esencial entre el hecho intimado y la base fáctica por la que fueron acusados en juicio, produciéndose un menoscabo en la facultad de la refutación de los imputados, al restringírsele o cercenársele la factibilidad de presentar pruebas en su interés o si la diversidad comprometió la estrategia defensiva"* (Causa "Saint Amant I").

Cabe tener presente el fallo "Sircovich" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citado por el Fiscal Reynares Solari, que sostiene que una variación relevante del supuesto fáctico en los hechos en abstracto descriptos por la proposición normativa implica una afectación al principio de congruencia cuando esa variación envuelve la modificación de

aspectos del sustrato fáctico. El cambio operado en la subsunción legal puede afectar garantías constitucionales (artículo 18 Constitución Nacional) *"tanto por un defecto del conocimiento cabal de la imputación, como por una afectación a su estrategia defensiva".*

Sentados los alcances que -el tribunal entiende- cabe otorgarle al principio en crisis, vinculándolo con el principio *iura novit curia* y el derecho de defensa en juicio, resulta necesario analizar en el caso concreto el planteo de la defensa.

Respecto los defendidos del Dr. Galarza Azzoni, la atribución de hechos respecto de cada uno de ellos, ha sido realizada de forma clara, precisa y circunstanciada, lo que permitió a la defensa conocer en todo momento las circunstancias de modo, tiempo y lugar de los sucesos oportunamente atribuidos.

Así, los señores Cabrera, Guerrieri, López y Pagano han sido indagados (fojas 3227/3234, 3219/3226, 3599/3606 y 3351/3358) por los hechos que se les atribuyó en los requerimientos a elevación a juicio así como también en los alegatos de clausura.

Los hechos descriptos y la calificación legal tanto en los requerimientos como en los alegatos acusatorios no variaron. Como refirió el Fiscal, hubo una primera caracterización como partícipes necesarios de los intervinientes

en los hechos objeto de autos pero ello no obsta al encuadramiento típico de sus intervenciones como coautores mediatos. En definitiva, se trata de un tema de calificación jurídica.

A más de ello, teniendo en consideración los estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Fermín Ramírez vs. Guatemala" y "Sircovich", ya citados respectivamente, no observa el tribunal que se haya introducido un dato novedoso por parte de la acusación que no haya permitido, en el caso concreto, el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

Como enseña Maier, la violación del principio de congruencia implica: *"…todo aquello que, en la sentencia, signifique una sorpresa para quien se defiende, en el sentido de un dato, con trascendencia en ella, sobre el cual el imputado y su defensor no se pudieron expedir, cuestionarlo y enfrentarlo probatoriamente, lesiona el principio estudiado"* (Maier, Julio B. J. Derecho Procesal Penal argentino, Tomo I. Vol B, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1989, página 336).

Así, el relato de los hechos atribuidos en las indagatorias, requerimientos y en los alegatos acusatorios, permitió a los imputados articular en plenitud su defensa material respecto de la intervención de los mismos en los hechos objeto

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

del juicio. Del mismo modo, el defensor tuvo la oportunidad de probar, contradecir y alegar durante el desarrollo de la audiencia de debate en relación a estos hechos. Por lo que, no hay perjuicio alguno para la defensa.

Por los motivos expuestos, se debe rechazar el planteo efectuado por el Dr. Galarza Azzoni.

TERCERO: PAUTAS GENERALES PARA LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y DOCUMENTAL

a) PRUEBA TESTIMONIAL:

Por la naturaleza de estas causas –se investigan crímenes de lesa humanidad- en que los hechos que se juzgan sucedieron bajo la clandestinidad del aparato represivo estatal, la prueba testimonial adquiere su máxima relevancia.

Cabe destacar que si bien es cierto que han transcurrido más de treinta años de sucedidos los hechos juzgados, es de público conocimiento la reconstrucción histórica de lo sucedido que hicieron los familiares de las víctimas, amigos o compañeros de militancia, así como distintas organizaciones que buscan la verdad de lo ocurrido en aquella época de nuestro país.

Los testimonios vertidos en la audiencia, por su inmediatez, permitió al Tribunal evaluar la eficacia probatoria de este medio de prueba en base a los gestos, reacciones y estado emocional de los testigos así como a las respuestas dadas al interrogatorio de las partes y del Tribunal, que

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

conducen por aplicación del principio de la sana crítica racional, a la convicción sobre su credibilidad. Sin perjuicio de ello, cabe destacar al respecto que en este caso particular, por la naturaleza de los testigos –la mayoría no fueron víctimas, ni tenían relación con los hechos-, por el paso del tiempo no recordaban con exactitud lo sucedido.

La jurisprudencia se ha expedido sobre este tema en forma unánime, así en la citada Causa 13 se dijo: *"… La declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución en los que deliberadamente se borran las huellas, o bien se trata de delitos que no dejan rastros de su perpetración, o se cometen al amparo de su privacidad. En tales supuestos a los testigos se los llama necesarios. En la especie, la manera clandestina en que se encaró la represión, la deliberada destrucción de documentos y de huellas, el anonimato en que procuraron escudarse sus autores, avala el aserto. No debe extrañar, entonces, que la mayoría de quienes actuaron como órgano de prueba revistan la calidad de parientes o de víctimas. Son testigos necesarios…"* (Considerando Tercero, punto h de la Causa 13/84).

b) PRUEBA DOCUMENTAL:

Se debe valorar también la prueba documental. A diferencia de la testimonial -no solo por las formalidades y principios rectores del juicio oral- el órgano que

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

expidió gran parte de este tipo de pruebas con las que hoy se cuenta, fue el aparato represivo estatal, y el modo de operar al respecto era ocultando o alterando información en todo o en parte, para llevar adelante el "plan sistemático" como así también para procurar su impunidad.

Como consecuencia de toda esta operatoria surge que no se cuenta con vasta documentación, y con la que se cuenta, puede suceder que contenga datos parcialmente verídicos, lo que en definitiva se evaluará, analizándola junto con el resto e indicios obrantes en autos.

CUARTO: MATERIALIDAD

Luego del análisis de la profusa prueba producida en autos, de las declaraciones testimoniales, entiende este Tribunal que ha quedado demostrado que el día 14 de mayo de 1983, en horas de la mañana y cerca del mediodía, un grupo de personas vestidas de civil irrumpió con violencia en el bar denominado "Magnum", ubicado en calle Córdoba entre Ovidio Lagos y Callao de la ciudad de Rosario, y que en ese procedimiento se secuestró a los señores Osvaldo Agustín Cambiaso y Eduardo Daniel Pereyra Rossi, ambos militantes de la agrupación política Intransigencia y Movilización Peronista.

En efecto, quedó confirmado que ambas víctimas iban a tener una reunión esa misma mañana en esta ciudad. Dicha aseveración surge de varios testimonios brindados

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

en la causa. En primer lugar, Estela Aida Cerecetto, quien para el momento del hecho era la pareja de Pereyra Rossi, manifestó: *"Vivimos un tiempito en Capital Federal, y después nos vinimos a vivir a Rosario … acá en Rosario hacía muy poquito tiempo que yo estaba con él, viviendo fijo, haría 20 días antes que lo mataran"*; y preguntada acerca de la última vez que lo había visto, dijo: *"La mañana del 14 de mayo que se fue … Y él me dijo que tenía que entrevistarse con dos personas en dos horarios distintos…"*, dando una descripción aproximada de la vestimenta que utilizó aquella mañana.

Ethel Vilma Cambiaso contó que su hermano, Osvaldo Cambiaso, vivía con sus padres en la localidad de Pérez a la fecha del hecho y que ese sábado le comentó su padre que Osvaldo había salido por la mañana y no regresó más. En igual sentido declaró a fojas 11/12 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulado Nro. 710/83, su hermana Gladys Cambiaso, quien expresó que al día siguiente fue al domicilio de sus padres, y su madre –Adelina Forconi de Cambiaso- le preguntó si sabía algo de su hermano, dado que el día anterior había salido en horas tempranas sin haber regresado; que al salir le había dicho que iba a efectuar algunas diligencias por la zona de calle Ovidio Lagos en Rosario y que regresaría para la hora de la cena. También su padre –Agustín Salvador Cambiaso- se expresó en

igual sentido en su declaración que obra incorporada por lectura (fojas 2182 del expediente Nro. 4897).

En el debate, Carlos Hugo Basso manifestó lo siguiente: *"No, yo no sabía dónde era la cita pero el viernes este compañero que yo le mencione antes, Tito Tizera, habíamos tenido una reunión en el local de Intransigencia y cuando salimos me dice: mañana, 'El Viejo' se va a encontrar con 'Carlón' pero quédate tranquilo que los va a ir a buscar 'el Gurka' que era otro compañero. Yo sabía que se iban a encontrar al otro día"*. Consultado a quién se refería por "Gurka", dijo que se trataba de Ricardo Cardone, quien también en audiencia confirmó la existencia de una reunión, que él debía encontrarse con Osvaldo Cambiaso esa mañana y que no apareció.

A su turno, declaró el Dr. Jorge Eldo Juárez, quien tuvo a cargo la instrucción de la causa Nro. 511/83 erróneamente caratulada Nro. 710/83 que investigaba el secuestro de dos personas el día 14 de Mayo de 1983, producido en el bar "Magnum", y al ser preguntado si desde el comienzo del expediente barajaba la hipótesis que una de las personas fuera Cambiaso, respondió lo siguiente: *"…fue apenas comenzado, al poco tiempo, porque empezaron a llegar las noticias, incluso mandamos un oficio con pedido de prioridad para saber si había denuncias de desaparición, ausencia de personas en la ciudad, etc., para probar si había algún otro que no fuera Cambiaso o*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Pereyra Rossi que estuviera faltando en razón de que hubo esa privación de la libertad y subida al camión y todo lo demás que se cuenta en la causa. De alguna manera no faltaba nadie…”.

En su oportunidad declaró el dueño del bar “Magnum”, Ramón Rozas, declaración que se incorporó por lectura y luce a fojas 7 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulado Nro. 710/83. Allí, Rozas ratificó que el hecho sucedió el día sábado 14 de mayo de 1983, entre las 10:30 y las 11:00 horas. Asimismo dio la dirección exacta del bar, eso es, en calle Córdoba Nro. 2787 de Rosario. Específicamente manifestó: *“…siendo aproximadamente las 10:45 horas observé que dos masculinos se encontraban sentados en una mesa cercana a la puerta de entrada y salida, vestidos con campera … Que en ese momento en que me encontraba sacando el café de la cafetera, observo un amontonamiento de gente, pensando en un primer momento en una pelea entre patotas … yo quise salir para llamar a los bomberos o policía, y mi hijo me dijo ‘no te muevas’, y cuando reacciono veo que entraron 7 u 8 individuos vestidos de civil indistintamente, tomando a los dos masculinos mencionados, sacándolos del lugar y lo subieron en una pick up o automóvil retirándose…”*.

Ya en audiencia, su hijo José Antonio Rozas, declaró ser también dueño del bar “Magnum” a la fecha de los hechos y que ese día sábado cerca del mediodía entró un

grupo de personas al bar, se abalanzaron sobre una mesa y se llevaron a dos personas que se encontraban sentadas, a quienes les había llevado previamente un par de cafés y un carlitos. Al ser interrogado por la Fiscalía manifestó que los golpearon dejando rastros de sangre en el piso del local, y que a pesar de la resistencia que ofrecieron los mismos, se los llevaron. Asimismo, respecto del grupo de personas, expresó que se trataban de cuatro o cinco, vestidos de civil. Finalmente, expuso que afuera del local había un par de vehículos en doble fila (*"…Camioneta, un auto no estoy seguro, pero una camioneta seguro que era…"*), a donde se llevaron arrastrados a las víctimas.

Se produjeron en la audiencia de debate cuantiosos testimonios que dieron cuenta de los hechos tal como se vienen describiendo. Así, Analía Gabriela Pellón, dijo que para el año 1983 tenía una farmacia en calle Córdoba casi esquina Ov. Lagos, y que al lado existía un bar que el dueño era Rozas de apellido. Respecto del hecho, recordó haber visto un grupo de tres o cinco personas, que subieron a dos en un vehículo grande *("entre un camión o una camioneta"*), por la parte de atrás del mismo. Relató: *"Sí, recuerdo haber visto que se decía que habían secuestrado a Cambiaso, y me acuerdo de un señor, me pareció que era una persona con cabeza así, un poquito como flaquita y medio peladito, me pareció…"*. Lo relatado habla a las claras de la violencia del hecho sobre las víctimas Cambiaso y Pereyra Rossi.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Por su parte, la testigo Liliana Inés Gioia relató que vivía en la zona y que en esa mañana del 14 de mayo, la cual recordó como una mañana fría, cerca de las once horas fue a comprar el diario al puesto de calle Córdoba y Ov. Lagos, y en ese momento el diariero exclamó que algo le llamaba la atención y lo siguió hasta el bar, donde vió que arrastraban a una persona por el suelo, quien creía que estaba vendada, y lo ingresaron a una camioneta que tenía dos puertas por atrás y se encontraba en doble fila en la calle. Además expuso: *"…Lo que veo es que festejan, es decir, una vez que esta persona es introducida en el vehículo hay un festejo…"*. Dijo que las personas que actuaron no estaban de uniforme, eran entre cinco o seis, y que cuando preguntó qué pasaba le dijeron *"no, váyanse todos"*.

Fue incorporada por lectura la declaración de Sergio Suárez, de fojas 230/231 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulado Nro. 710/83. Allí el testigo declaró: *"Yo transitaba por la calle Córdoba desde Callao hacia el oeste, en la mañana del sábado 14 del corriente a las 10:30 a 10:45, cuando llegué a la altura de un bar llamado 'Magnum', una persona que tenía un arma en la mano me indicó que pasara por la vereda de enfrente … descendieron cuatro personas en forma rápida como un relámpago, se metieron en el bar y ahí agredieron a dos personas. Yo seguí de la vereda de enfrente. Los voltearon al suelo y le dieron con todo. Yo me retiré para la esquina de Ov.*

Lagos y esperé un momento ahí y vi que salían y sacaban dos personas, llevándolo uno de los pies y otro de los brazos y lo llevaron hasta una camioneta azul oscuro…". Asimismo, el testigo describió a una de las víctimas señalando que vestía una campera color arena o crema y un pantalón marrón, que tenía mucha frente y cabello negro. Expresó: *"Fue increíble con la soltura que esta gente se movió, pensé que era un procedimiento policial"*.

Asimismo, fue incorporada por lectura la declaración de Jorge Alberto Cabrera, que luce a fojas 794/795 del expediente Nro. 4897, de la que se desprende que presenció el hecho ocurrido en autos y que la policía le ordenó retirarse del lugar. Aseveró que pudo ver como cargaban a las personas en un camión marca Mercedes Benz, y que al regresar a su domicilio se comunicó con la emisora radial LT8 a fin de comentar lo que había observado, habiendo salido la información al aire a través del conductor Pessoa de apellido y, previamente, declaró que el técnico que lo atendió al teléfono había visto lo mismo ya que se trasladaba en la misma dirección.

Ello se corrobora con lo declarado en audiencia por Pablo Antonelli, quien expresó: *"Iba en auto y estacioné casi en la esquina de la mano por córdoba, iba para la radio, yo trabajaba en LT8 en ese momento… había estacionado enfrente del bar, un vehículo, un furgón, uno de esos que se usan para transportar carne, un furgón que se abren de la puerta de*

atrás. En un color azul oscuro… se lo comenté a Quique Pesoa que era el locutor. Y le comenté que había pasado y fue lo dijo al aire".

Finalmente, y en el mismo sentido, declaró Enrique Raúl Pessoa: *"Sí, recuerdo que hubo un llamado anónimo, que yo no atendí, me parece que lo atendió un operador o un productor, en el que se consignaba un secuestro violento de un par de personas, de un bar … después nos llegó la información de que se trataba del Bar 'Magnum', que está ubicado, no sé si está o estaba, al menos en ese momento, en Ov. Lagos y Córdoba"*.

Si bien hubo pequeñas diferencias entre los últimos tres testimonios citados, en lo que hace a detalles de lo sucedido, las mismas obedecen a circunstancias propias del mero paso del tiempo. En efecto, los testigos se expresaron con total naturalidad y sin ofrecer dudas respecto de los hechos acontecidos.

Ahora bien, la descripción dada por los testigos ha sido muy clara y contribuyó a conocer lo sucedido aquel 14 de mayo de 1983. A más de ello, cabe aclarar que lo sucedido en el bar "Magnum", en las circunstancias descriptas, y que las personas que fueron sacadas por la fuerza de ese lugar –por un grupo de personas- han sido Pereyra Rossi y Cambiaso, no ha sido controvertido por las partes.

Además, diversos testigos aportaron datos concretos acerca de las fisonomías de las víctimas y de la vestimenta que usaron aquel día en el bar “Magnum”. Vestimenta que, vale decir, condice con la que tenían al momento de ser encontrados sin vida y, asimismo, con la descripta por sus familiares antes que salgan de sus respectivos hogares. Así, Estela Ceresetto dijo en audiencia que al momento de salir de su domicilio, Pereyra Rossi tenía zapatos marrones tipo náuticos y una campera de gamuza. Ramón Rozas en su declaración que ha sido incorporada por lectura, expresó que los dos masculinos que estaban sentado en una mesa vestían campera. Pablo Antonelli, también expresó en audiencia que uno llevaba puesta una campera. A fojas 516/519 del expediente Nro. 511/83 -erróneamente caratulado Nro. 710/83- y 895/913 del expediente Nro. 4897, obran fotografías que dan cuenta de la ropa que tenían las víctimas al momento de su fallecimiento la que, como se expresó, coinciden con las descriptas por los testigos. Asimismo, a fojas 214 y vuelta del expediente Nro. 19.420, luce un parte prevencional que describe los efectos personales hallados a las víctimas y se puntualiza la vestimenta de ambos.

Obra también a fojas 237 del expediente Nro. 511/83 -erróneamente caratulado Nro. 710/83-, un reconocimiento de retratos, donde el testigo Sergio Suárez identificó a Osvaldo Cambiaso como víctima, y previamente en su

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

declaración de fojas 230/231 de ese expediente, había aportado datos de la vestimenta.

Conforme lo hasta aquí expuesto ha quedado acreditado que los autores de estos hechos detuvieron sus vehículos –uno de ellos un camión- en doble fila enfrente de la puerta del mencionado bar, y algunos entraron al mismo y redujeron violentamente a las dos víctimas de autos, quienes estaban sentados en una mesa próxima a la entrada, mientras que los restantes miembros de la banda aguardaron, unos en la vereda fuertemente armados y formando una barricada con el fin de realizar el operativo sin mayores inconvenientes, y los otros esperaban en los vehículos utilizados en el procedimiento.

Ahora bien, una vez que fueron sacados a la fuerza del bar, los victimarios metieron raudamente a los señores Cambiaso y Pereyra Rossi dentro de un camión tipo furgón y salieron, siendo remitidos y retenidos en algún lugar de la ciudad; muy posiblemente haya sido en la zona sur de la ciudad, concretamente un galpón ubicado en calle Biedma entre Callao y Ov. Lagos, perteneciente a la firma “Maiorano Hermanos”. Esto se desprende de los testimonios efectuados por Miguel Ángel Cappobianchi y Daniel Chamorro, los que por sus contradicciones no lograron dar una certeza plena.

A más de ello, el Juez que tuvo a cargo la investigación sobre el presunto secuestro (expediente Nro.

511/83 -erróneamente caratulado Nro. 710/83- del Juzgado de Instrucción de la 4ta. Nominación de Rosario) atestiguó en el debate, e hizo referencia a que el secretario de su Juzgado le expresó que existía noticia de que había un galpón por calle Ov. Lagos a la altura de Biedma, donde habrían estado o estuvieron las víctimas.

A pesar de lo expuesto y como se expresó, no ha quedado acreditado con la certeza que en esta etapa procesal se requiere, que el lugar en donde las víctimas Pereyra Rossi y Cambiaso estuvieron en cautiverio haya sido ese galpón al que hicieron referencia los testigos. Sin perjuicio de ello, no quedan dudas que ambas víctimas estuvieron en cautiverio por algunas horas desde el mediodía hasta comienzo de la tarde, en algún lugar de la ciudad de Rosario.

Posteriormente, fueron llevados por la Ruta Provincial Nro. 9 -que une las ciudades de Rosario y Buenos Aires-, y entregados con vida a un grupo de personas pertenecientes a la Policía de la provincia de Buenos Aires (concretamente al Comando Radioeléctrico dependiente de la Unidad Regional de Tigre). Así, los policías que los recibieron fueron Dieguez y los encartados Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro, los que continuaron con la privación de la libertad y tormentos –al menos psíquicos- de las víctimas, finalizando con la muerte de Cambiaso y Pereyra Rossi simulando

para ello un enfrentamiento. Prueba de que ambos se hallaban con vida al ser entregados se vislumbra por el estado de los cadáveres al ser encontrados, especialmente el reducido grado de rigidez de los cuerpos (rigor mortis), y que la sangre estaba semilíquida.

Como se desarrollará más adelante, la teoría del enfrentamiento que se quiso instaurar en aquella época desde los aparatos del Estado, carece de lógica y sustento. En efecto, no resulta creíble que dos personas que fueron secuestradas en hora cercana al mediodía, sometidas a tormentos, y supuestamente luego liberadas, puedan salir en búsqueda de un vehículo a fin de emprender un viaje por la ruta y enfrentarse a tiros con la policía. De las pericias agregadas en la causa y la documentación habida en la misma, se desprende que ambas víctimas fueron entregadas con vida a este grupo de la provincia de Buenos Aires. Y, como también se desarrollará a continuación, el modo en el cual se encontraban los cadáveres al ser hallados, las marcas que presentaban los cuerpos, y la distancia con la que se efectuaron los disparos, hacen insostenible la hipótesis del enfrentamiento.

El testigo Jorge Eldo Juarez, recientemente citado, manifestó en audiencia: *"Sí, tal como debe constar en los antecedentes que están en el proceso, intervine en el tema de la captura, ese es un poco el término que le doy en el*

Bar 'Magnum', de dos personas que estaban allí, los llevan con una gran aparatosidad con la intervención de dos o tres vehículos, varias personas". Preguntado por el representante del Ministerio Público Fiscal, expresó: *"…realmente no me cierra desde la lógica y de la experiencia y la psicología que haya habido una liberación, que se hayan vuelto a buscar el auto y se hayan ido a Lima a andar por los caminos, no se sabe a hacer qué, de manera que para mí hubo una captura, hubo algo intermedio…"*. Asimismo comentó: *"Yo creo que no lo puedo fundar, la verdad que cualquiera que los hubiera secuestrado era una privación de la libertad, no cabía duda. El movimiento, el uso de equipos rodante, las armas, los testimonios que hablaban de procedimientos como entrenados … ahí uno se da cuenta de que había un grado de instrucción militar o paramilitar o un entrenamiento específico, parecía, digamos, y todo sonaba a una organización. Esa es mi respuesta"*.

Finalmente, ambas víctimas fueron encontradas muertas por disparos de armas de fuego, alrededor de las 18:00 horas, dentro de un automóvil marca Fiat, modelo 1500 que era propiedad del padre de Osvaldo Cambiaso (fojas 2182 del expediente Nro. 4897), en un camino rural en la localidad de Lima, partido de Zárate, provincia de Buenos Aires, a la altura del km 103 de la ruta que une las ciudades de Rosario y Buenos Aires.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Conforme surge de fojas 1/3 del expediente Nro. 19.420 del Juzgado Federal de San Nicolás, se desprende que en fecha 14 de mayo de 1983 la Comisaría de Zarate recepcionó un llamado telefónico de la Sub Comisaría de Lima dando cuenta que en un camino de tierra que nace en la ruta Nro. 9 a la altura del kilómetro 103 (a unos dos kilómetros de la ruta 9), dos personas que ocupaban un automóvil Fiat 1500, fueron abatidas por disparos de arma de fuego efectuados por personal policial. En virtud de ello, se trasladaron hacia el lugar del hecho a las 18:00 horas, donde el Comisario Oscar Rolando Formica se entrevistó con los aquí imputados Patti y Spataro, los que narraron lo sucedido y cómo dieron muerte a las víctimas de autos por medio de disparos de arma de fuego, concretamente, por medio de las Ithacas pertenecientes a la repartición policial.

Asimismo, se describió en dicha oportunidad los elementos secuestrados a las víctimas, entre los que se destacan la cédula de identidad a nombre de Osvaldo Agustín Cambiaso, junto a otra documentación del mismo, y la cédula de identificación de Justo Javier Correa (quien como se constató con posterioridad era Pereyra Rossi). Ambas cédulas obran en copia a fojas 31 del citado expediente. Finalmente, a fojas 4 figura un croquis ilustrativo del lugar en donde fueron halladas las víctimas.

Tal como consta del citado parte, en el lugar del hecho se hizo presente además, el médico José Aquiles Gobbi, quien a primera vista expresó que la muerte de ambos individuos se produjo como consecuencia de impactos de proyectiles de arma en la bóveda craneana. Ello se corroboró con el resultado de las autopsias realizadas sobre ambas víctimas, obrante a fojas 10/11 y 12/14 del mencionado expediente.

Asimismo, en su declaración testimonial de fojas 225/226, manifestó lo siguiente: *"Que el día sábado 14 del corriente mes, el declarante llega a su domicilio a las 18 o 18 y 15 horas y su esposa le comunica que con el carácter de urgente lo habían llamado de la Comisaría. … Que el estado de los cuerpos en el lugar del hecho no era rígido ni frío, aunque esto no puede asegurarlo porque solamente los tomó de la ropa. Que calcula que el fallecimiento de ambos databa de hacía una hora aproximadamente. Que la sangre derramada estaba semilicuada y si se la tocaba manchaba. …y esta afirmación se hace en base a la hora que se comienza la autopsia, que lo fue a las 23 horas, o sea que cuando se está refiriendo a las cinco o seis horas, lo es desde el momento del fallecimiento a la hora en que practicó la autopsia, conclusión a que llega por el tipo de rigidez cadavérica que presentaba el occiso"*. De ello se arriba a la conclusión que el horario de fallecimiento de las víctimas fue el de las 17:00 horas aproximadamente.

Algo que llama la atención de la declaración recientemente mencionada del médico Gobbi, es que al ser preguntado si era obligatorio efectuar el "dermotest" de los cadáveres, respondió: *"…que considera que es obligatorio hacerlo, pero no lo efectuó por cuanto carece de los elementos necesarios. Que tampoco obtuvo muestras de sangre de los cadáveres para efectuar dosaje alcohólico o establecer el grupo sanguíneo, por cuanto en ese momento no contaba con los frascos necesarios. Que dado lo avanzado de la hora, no tenía dónde conseguirlos. Que al día siguiente olvidó o no se le ocurrió completar la extracción de sangre…"*.

Como se expresara, lo expuesto es cuanto al menos llamativo, siendo el "dermotest" una prueba sumamente necesaria para justificar el supuesto enfrentamiento al que se hizo alusión. Es más, al no haber obtenido la muestra de sangre no se pudo constatar si a las víctimas se les inyectó algún tipo de droga.

Otro dato que denota el impune accionar policial al "investigar" estas muertes, es que se llevó a la escena del crimen a una persona no perteneciente a las fuerzas para que tomara las fotografías. Esa persona fue Rodolfo Fernando Pineda, quien en la declaración que brindó ante estos estrados, manifestó que ese día sábado 14 de mayo de 1983 lo vinieron a buscar sin

decirle nada, lo llevaron hasta el lugar y le dijeron *"sacá fotos"*, y que efectuadas las mismas tuvo que entregar el rollo a la policía.

Igualmente, declaró que se enteró posteriormente por los diarios dónde lo habían llevado. Puntualmente expresó: *"…Estaba por empezar la ceremonia del bautismo, y viene una persona y me dice, no me acuerdo las palabras exactas de lo que me dijo, pero me tenía que salir, que me precisaban, yo dije 'no me puedo ir, tengo que sacar las fotos acá', 'Señor nos tiene que acompañar'. Cuando salimos afuera había gente con uniforme, no sé si serían policías, pienso que sí, que eran policías y un vehículo ahí en la calle. Pero no me dijeron adónde tenemos que ir. … El vehículo salió y ya era casi de noche, ya había caído la tarde.".*

Asimismo, surge de la pericia balística Nro. 256/86 que luce a fojas 566/569 del expediente Nro. 19.420 que en el automóvil particular de propiedad de la familia Cambiaso se constataron un total de treinta y un (31) impactos de bala, los que produjeron la rotura de la casi totalidad de sus vidrios. Respecto de la distancia de tiro de los proyectiles, se expresó en la pericia que fueron realizados a una distancia entre los dos y cuatro metros, siendo algunos efectuados a dos metros. Lo cual lleva también a derribar la teoría del enfrentamiento, esto es, que los agentes policiales en la persecución automotriz de las víctimas respondieron los disparos con otros. En efecto, la corta

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

distancia de tiro sobre las víctimas y el automóvil no avala, por si sola, la teoría oficial.

En ese sentido, del peritaje químico legal sobre las pertenencias de las víctimas obrante a fojas 604/609 del mencionado expediente, surge que las vestimentas utilizadas por las víctimas, y por ende ellas mismas también, sufrieron gran cantidad de impactos de bala. A modo de ejemplo, una campera presentaba once orificios producidos por proyectiles de arma de fuego, una camisa catorce orificios, otra de las camperas dos orificios y, finalmente, otra camisa unos seis.

En lo que hace a las torturas que sufrieron las víctimas, cabe decir que las mismas consistieron en torturas físicas y psíquicas, con especial énfasis en el pasaje de corriente eléctrica, ataduras y golpes.

Así, se encuentran los dichos en audiencia del testigo Jorge Eldo Juárez, quien como se expresó fue el Juez que intervino en la denuncia sobre presunto secuestro, al manifestar que una de las víctimas habría sufrido el pasaje de corriente eléctrica por su cuerpo.

Víctor Corvalán, al ser interrogado por la Fiscalía respecto a si había tomado conocimiento de las pericias y autopsias de las víctimas y si alguno de los cuerpos presentaba signos de pasaje de corriente, expresó lo siguiente: *"Sí, sí, estaba demostrado que habían sido torturados; había dos cosas que eran*

absolutamente significativas para nuestra teoría, una era la tortura que habían recibido y otra era la distancia muy corta en que recibieron los disparos, que de ninguna manera permitía pensar en la hipótesis, fueron fusilados, nunca supimos a ciencias cierta si a ese momento ya estaban muertos, o drogados, o dopados".

En los mismos términos se pronunció el testigo Marcelo Parrilli cuando manifestó: *"…se comprobó en la segunda autopsia que el cuerpo de Pereyra Rossi presentaba pasaje de corriente eléctrica es decir lo que normalmente o comúnmente se conoce como aplicación de picana eléctrica"*.

Asimismo, quien fuera el cuñado de Pereyra Rossi (Juan Griffo), comentó al Tribunal que acompañó a su suegro a una exhumación ordenada oportunamente, la que se realizó en el cementerio de la ciudad de La Plata y le llamó la atención unas marcas como de ligaduras en las muñecas y en los tobillos del difunto. Por su parte, la hermana de Osvaldo Cambiaso, Ethel Vilma Cambiaso, al ser interrogada acerca de si sus padres le habían comentado que Osvaldo recibió golpes de alguien para tener marcas en su cuerpo los días previos al 14 de mayo, señaló lo siguiente: *"No ninguna, esas fueron torturas pre mortem que dijo que salió en la autopsia que mi hermano, decía hechas con un objeto romo, y aparte como que se había desplazado con los codos no sé, las piernas arrodillado y muy*

golpeado, pero no tenía pasaje de picana eléctrica, eso sé que lo tenía el compañero".

Del examen histopatológico de las muestras de piel realizado por el médico Dr. Rubén Pedro Laguens, por aquel entonces perito anátomo-patólogo de la Asesoría Pericial del Poder Judicial, obrante a fojas 2017/2021 del expediente Nro. 4897, surge que Pereyra Rossi presentaba características propias del paso de corriente eléctrica, afirmando el doctor en esta audiencia que fue una probable herida realizada por picana eléctrica aplicada con impericia. Recordemos que el citado profesional comentó en audiencia que publicó un trabajo que se utilizó por muchos años en la Corte de la Provincia de Buenos Aires por los jueces, referido a la temática de las lesiones producida por la electricidad, comúnmente llamada picana eléctrica, la que explicó asimismo que es totalmente distinta de la quemadura eléctrica porque es una lesión producida por una descarga muy corta de altísimo voltaje. Misma conclusión respecto de la víctima Eduardo Daniel Pereyra Rossi surge del examen realizado por la morgue judicial que consta a fojas 971 y vuelta del mismo expediente.

Igualmente, de la pericia de fojas 934/961 del citado expediente, practicada por el Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional sobre Osvaldo Cambiaso, consta que el cuerpo de la víctima presentaba lesiones pre-mortem en

distintas regiones y producidas por golpes con o contra objeto duro.

A más de ello, atestiguaron en el debate los médicos Emma Virginia Creimer y Osvaldo Hugo Raffo, quienes expusieron acerca de las lesiones producidas por el paso de corriente eléctrica y sus características. Leída que fuera por el representante del Ministerio Público Fiscal el examen de fojas 971, el Dr. Raffo expresó que hubiera llegado a la misma conclusión. Cabe poner de resalto que el testigo Raffo ha sido un testigo aportado por la defensa del imputado Luis Abelardo Patti.

En igual sentido, atestiguó el Dr. Jorge José Martini, médico forense de la Justicia Nacional por el año 1983 y actualmente jubilado, recordó con detalles y comentó al Tribunal y las partes las circunstancias en la que fue a la ciudad de La Plata a un reconocimiento de un cadáver, junto a familiares del mismo, siendo posteriormente a su desentierro llevado a la morgue judicial. Así expresó que las heridas que se podían ver eran bastantes importantes y grandes, especialmente en un brazo. Además, consultado por la Fiscalía respecto de las lesiones, señaló: *"A la altura de la muñeca, ¿a qué puede deberse estas lesiones?. Una de las posibles causas puede ser una atadura o una esposa, la que usa la policía, que haya sido las escoriaciones en la piel de esa región"*.

Vale destacar que las torturas sufridas por las víctimas no fue un hecho controvertido por las partes, lo que de por sí constituye una base fáctica cierta por cuanto, no se ha trabado la *litis* en referencia a estos hechos. Sin perjuicio de ello, y en virtud del principio fundamental que debe respetar toda resolución judicial, esto es, que la misma debe ser fundada, se analizó *ut-supra* las pruebas que dieron por acreditados tales acontecimientos.

Es más, diversos testimonios nos hicieron saber que ni Cambiaso, ni Pereyra Rossi habían recibido ningún tipo de lesiones, golpiza o tormentos en los días previos a su muerte, así como que no eran personas que se autoinfringieran daños corporales.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, quedó determinado que el día sábado 14 de mayo de 1983, un grupo de personas irrumpió en un bar situado en calle Córdoba Nro. 2787 de la ciudad de Rosario, en un horario cercano al mediodía, y procedió a secuestrar por medio del empleo de violencia a Osvaldo Agustín Cambiaso y Eduardo Daniel Pereyra Rossi, quienes allí estaban sentados. Fueron sacados por la fuerza y los introdujeron en un vehículo. Previo a ser entregados con vida a los imputados Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro –miembros de la Policía de la provincia de Buenos Aires-, habrían estado alojados en algún lugar de la ciudad, lo que no quedó

acreditado con certeza en el debate. Ambos encartados culminaron el plan dando muerte a las víctimas de autos por medio de disparos de arma de fuego; simulando un enfrentamiento en busca de impunidad. Ello quedó acreditado por la distancia de los disparos efectuados, la cantidad de orificios que presentaban los cuerpos y el automóvil, el estado de los cadáveres, sus marcas y lesiones, el horario de deceso de Cambiaso y Pereyra Rossi, y los testimonios escuchados en audiencia. Finalmente, desde el momento en que fueron retirados del bar y hasta que les dieron muerte, las víctimas sufrieron torturas físicas y psíquicas (golpes, ataduras, pasaje de corriente eléctrica, y el temor al ser sacados por la fuerza sin saber qué les iba a deparar).

QUINTO: AUTORÍA

Conforme lo relatado en la materialidad, resulta evidente que los hechos de autos tuvieron la necesaria participación de personas vinculadas con las Fuerzas de Seguridad en todas sus fases de ejecución.

En relación a los secuestros, hubo numerosos testimonios –ya citados- que refirieron que la mecánica utilizada en el mismo era de gente organizada y entrenada para actuar de la manera en que lo hicieron. Quizás, el más esclarecedor fue el del juez Juárez, cuando le preguntaron si tenía la hipótesis de que a Cambiaso y Pereyra Rossi los habían

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

secuestrados fuerzas de seguridad respondió: *"…yo creo que no lo puedo fundar, la verdad que cualquiera que los hubiera secuestrado era una privación de la libertad, no cabía duda. El movimiento, el uso de equipos rodante, las armas, los testimonios que hablaban de procedimientos como entrenados…, ahí uno se da cuenta de que había un grado de instrucción militar o paramilitar o un entrenamiento específico, parecía, digamos, y todo sonaba a una organización. Esa es mi respuesta…"*.

Asimismo, en relación a los restantes acontecimientos, la participación de las fuerzas estatales queda evidenciada al intentar simular un enfrentamiento armado entre las víctimas y hombres dependientes la de la Policía de la provincia de Buenos Aires.

Ahora bien, como ya fuera señalado en fallos anteriores –en las causas "GUERRIERI I" y "FECED I" en las que dos de los integrantes de este Tribunal han intervenido y en la causa "SAINT AMANT I" en la que falló el Tribunal en pleno-, los operadores jurídicos a nivel internacional han diseñado distintas estructuras de imputación que permiten atribuir con justicia, las responsabilidades que emergen de esta clase especial de delitos que implican gravísimas violaciones a los derechos humanos y que revisten características tan particulares que escapan a las doctrinas tradicionales.

Teorías como la del autor mediato en función del dominio de la acción mediante aparatos organizados de poder, o la del autor por el dominio funcional del hecho, han permitido superar las dificultades y limitaciones derivadas de la aplicación del concepto tradicional de autoría, adaptándolo a aquellos delitos que por su forma de comisión, el contexto histórico en que se cometen, los medios que se utilizan para ello y la participación del Estado en la comisión de los mismos, requieren una nueva mirada, una revisión de conceptos y la creación de nuevas estructuras e instituciones jurídicas que permitan una adecuada realización del valor justicia.

No escapa a este Tribunal las críticas que –con mayor o menor asidero- han señalado las defensas respecto de dichas teorías, en especial la desarrollada por Claus Roxin. No obstante ello, y tal como se ha puesto de resalto en las causas precedentemente mencionadas, este Tribunal entiende que resultan acordes a los principios que en materia de violación a los derechos humanos surgen de nuestra Constitución Nacional, de los documentos internacionales incorporados por ella a nuestro derecho vigente (arts. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional) y a las disposiciones del Código Penal.

La circunstancia de que un numeroso grupo de personas, en este caso –además- funcionarios públicos, pueda perpetrar un delito con el concierto, aval u orden del

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

propio Estado, requiere sin dudas de un análisis jurídico-penal diferente; atendiendo a la naturaleza misma de los hechos aquí analizados, y de sus características.

No caben dudas que en casos como el que nos ocupa, los criterios normativos de imputación basados en la autoría de propia mano (por dominio de la acción directa), resultan insuficientes para entender el amplio espectro de acciones delictivas individuales que en estas causas se observan.

El accionar común, la obra colectiva, es lo que da una significación penal relevante a cada una de esas conductas individuales en el marco del terrorismo de Estado. Intentar entenderlo de otra manera sería ignorar la trascendencia de cada una de esas acciones individuales, que sólo en el marco de un plan común previamente trazado adquieren relevancia jurídico-penal, y avalaría el plan criminal ideado para lograr la impunidad de sus actores.

Cabe referir que los dos modos de autorías mencionados no resultan incompatibles; por el contrario, y tal como fuera referido en fallos anteriores (“Guerrieri I”, “Díaz Bessone” y “Saint Amant I”), la teoría de la responsabilidad por el codominio funcional de un hecho delictivo surge, para explicar la sistemática utilizada en regímenes estatales violatorios de los derechos humanos; generalmente autoritarios, altamente jerarquizados, con estructuras de poder muy fuertes y

preconcebidos para lograr la impunidad. Es justamente en esas estructuras, donde se observa en todo su esplendor la autoría mediata a través de aparatos organizados de poder. En estos casos, tanto los autores mediatos, como los de propia mano, tienen el dominio del hecho.

Lo sucedido en la presente causa, en cuanto a la atribución de responsabilidades, es prueba de lo dicho en el párrafo precedente. A tal punto se compatibilizan ambas teorías, que la autoría mediata por la utilización de aparatos organizados de poder, explica perfectamente el accionar y la responsabilidad que le cabe a los imputados Guerrieri y Muñoz, en su carácter de Jefe y 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 respectivamente, por cuanto ejercían un poder de mando y autoridad indiscutido sobre toda esa zona.

Eran ellos quienes daban las órdenes que debían ejecutarse, ideaban los operativos y decidían cómo y cuáles recursos del Destacamento de Inteligencia 121 utilizar para lograr el objetivo delictual.

Sin embargo, en este caso no se ha podido probar quiénes fueron los receptores de las órdenes impartidas por Muñoz y Guerrieri al momento de secuestrar a Cambiaso y Pereyra Rossi; se ignora cuántos efectivos actuaron, quiénes eran y a qué fuerza pertenecían; lo único que ha quedado claro es que de todos modos lograron el cometido. Resulta

intrascendente quienes habrán de ejecutar la orden, lo importante es contar con los recursos humanos y materiales necesarios para llevar adelante la empresa delictiva.

A su vez, la conducta y actuación de los imputados Patti y Spataro -ejecutores de propia mano de la orden de matar a ambas víctimas-, se adecuan a la teoría relativa a la atribución de responsabilidad por el dominio funcional del hecho.

Puesta de resalto la posición tomada por el Tribunal ante la actuación de cada uno de los justiciables, corresponde analizar brevemente cada una de las teorías mencionadas, y las particularidades que de ellas se derivan.

Claus Roxin, en su obra *"Autoría y Dominio del hecho en Derecho Penal"* (Editorial Marcial Pons, España, Pág. 308 y siguientes. Año 1998), expresa que la construcción jurídica de la autoría mediata –como centro de imputación de responsabilidad penal- se justifica en la necesidad de fundamentar la autoría del hombre de atrás, que dispone del aparato organizado de poder.

De esta manera -continúa Roxin-, el autor mantiene el dominio del hecho a través de un tercero cuya voluntad por alguna razón se encuentra sometida a sus designios. Si el autor es mediato en el sentido de que domina el aparato de poder sin intervenir en la ejecución y concurrentemente deja en manos de otros la realización del hecho, como autores directos,

entre éstos y aquél hay propiamente una coautoría, porque con su aporte, cada uno co-domina la realización del hecho.

El hombre de atrás tiene el dominio propiamente dicho, dominio organizativo, lo que significa que con tales órdenes está tomando parte en la ejecución del hecho, tanto en sentido literal como jurídico penal. El maestro alemán sostiene que: "*el que ordenando y dirigiendo, toma parte de la empresa es, sea el que sea el grado jerárquico que ocupe, autor. A él le corresponde la plena responsabilidad aunque, por su parte, esté subordinado a su vez a otra instancia que emita órdenes*".

Autores como Best, puntualizan que*: "cuando la organización criminal como un todo sirve de referencia para la imputación de los aportes individuales al hecho, esto es cuando se aprecian los aportes a la luz de un plan criminal general, puede hablarse de un dominio organizativo por escalones, en donde el dominio del hecho presupone, por lo menos, alguna forma de control sobre una parte de la organización. Aquí la división tradicional entre autoría participación es reemplazada por tres niveles de participación. El primer nivel, más elevado, compuesto por los autores que planifican y organizan los sucesos criminales, y pertenecientes a un estrecho círculo de conducción de la organización que se pueden denominar autores por mando; un segundo nivel de autores de jerarquía intermedia, que ejercitan alguna forma de*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

control sobre una parte de la organización que pueden denominarse autores por organización; y un tercer nivel más bajo, donde están los autores ejecutivos, quienes cumplen ordenes de los dos niveles anteriores, dentro del aparato estatal criminal. Los dos primeros niveles de autoría responden a la forma de autoría mediata dentro de los aparatos organizados de poder, pues su posición dentro de la organización los coloca en la cúspide de la misma, o bien, en un segundo nivel de conducción y control sin ejecución material del hecho" (citado por Kai Ambos en *"Fundamentos y ensayos críticos de Derecho Penal y Procesal Penal",* editorial Palestra, pág. 233 y ss.).

Roxin, siguiendo este mismo razonamiento, señala que quien es empleado en una maquinaria organizativa en cualquier lugar, de manera tal que puede impartir órdenes a sus subordinados, es autor mediato en virtud del dominio de la voluntad que le corresponde si utiliza su competencia para que se cometan acciones punibles. Que lo haga por propia iniciativa o en interés de instancias superiores y a órdenes suyas es irrelevante, lo único decisivo es la circunstancia de que puede dirigir la parte de la organización que le está subordinada, sin tener que dejar a criterio de otros la realización del delito.

Afirma que en muchas oportunidades el autor mediato no coopera al principio ni al fin, y su intervención

se limita a un eslabón intermedio, lo que genera una larga cadena de autores detrás del autor, posibilitando precisamente el camino desde el plan hasta la realización del delito.

En este estado, resulta importante poner de resalto que nuestro ordenamiento normativo da acogida a las teorías esbozadas. En efecto, y tal como lo explicara el Dr. Reynares Solari al contestar la nulidad de la acusación planteada por el Dr. Procajlo en su alegato, de la lectura del artículo 45 del Código Penal surge claramente que el mismo puede ser analizado y explicado a la luz de la "Teoría del dominio del hecho"; siendo esta incluso, una teoría superadora de la "Teoría formal objetiva", que pretendió el defensor fuera la que se aplicara.

Así, se observa que la Teoría del dominio del hecho, hoy aceptada por la gran mayoría de la doctrina, aplica perfectamente al caso de marras al analizar las conductas delictivas de Guerrieri, Muñoz, Spataro y Patti. Sobre esto se ha dicho que: *"El dominio del hecho puede darse: a través del dominio de la acción cuando el sujeto es la figura central del acontecimiento y tiene "las riendas" de la acción típica; a través del dominio funcional del hecho en las hipótesis de coautoría en virtud de una división de tareas; y por medio del dominio de la voluntad de otro en los supuestos de autoría mediata."* (Código Penal de la Nación comentado y anotado. Andrés José D'Alessio y

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Mauro A. Divito, tomo I, página 734, editorial La Ley, edición 2009).

a) **Responsabilidad de los imputados Oscar Pascual Guerrieri y Luis Américo Muñoz:**

Estas teorías que se vienen sosteniendo, en cuanto admiten la existencia de autores mediatos intermedios, explican perfectamente el accionar y la responsabilidad que le cabe a los imputados Guerrieri y Muñoz en los hechos que en esta causa se les imputan.

Como ya se dijera al citar a Best, tanto el autor del nivel más elevado, que son quienes planifican y organizan el plan criminal, como los de segundo nivel, que se ven representados por quienes ejercen de alguna forma control sobre una parte de la organización y tienen poder de decisión en función del plan preconcebido por los autores de mando, son autores mediatos a través de aparatos organizados de poder.

En efecto, que este aparato organizado de poder al que venimos haciendo referencia haya dividido el "territorio de lucha" en cinco zonas y, a su vez subdividido esas zonas en subzonas a las que les puso un militar de alto rango capacitado para dirigir la empresa encomendada, verifica la teoría sostenida por éste Tribunal. En tal sentido, esas divisiones y subdivisiones sólo encuentran sustento lógico si esas personas

encargadas, puestas con el fin de dirigir cada zona o subzona, cumplían justamente con el rol de "dirigir" y tomar decisiones.

Siguiendo ese orden de ideas, ello explica por qué esos puestos estaban ocupados por los militares más preparados y de mayor rango.

Tanto el cargo de Teniente Coronel ejercido por Oscar Pascual Guerrieri, quien era Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario al momento de los hechos; como el de Teniente Coronel de Luis Américo Muñoz, quien se desempeñaba como 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario al momento de los hechos (conforme legajos personales e informe de fojas 3271); implicaban tener poder de decisión y dirección de ejecución del plan criminal, así como el manejo de recursos materiales y humanos.

Cabe destacar que las funciones, jerarquía y lugar de desempeño de los nombrados al momento de los hechos, no sólo no han sido controvertidos durante el debate, sino que los mismos imputados han aportado tales datos, los cuales resultan coincidentes con la prueba documental existente.

Las posiciones jerárquicas que ocuparon ambos encausados en la cadena de mando, los coloca como las personas de atrás –o de jerarquía intermedia-, y máximos responsables de una operación de inteligencia llevada a cabo en el marco de la lucha contra la subversión.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Sobre este punto, no deben olvidarse los dichos del propio Guerrieri, quien al momento de hacer su ampliación indagatoria refirió que esta causa es derivada de la lucha contra la subversión.

El reproche que se les dirige, se centra en las órdenes ilegales que emitieron como Jefe y 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario; en la capacidad de facilitar, a los autores directos de los delitos, la comisión de los crímenes descriptos; y en el planeamiento de la empresa criminal descripta en la materialidad; todo ello, sin perjuicio de que hayan o no participado directamente y de propia mano en las acciones típicas, antijurídicas y culpables que forman parte de la plataforma fáctica de autos.

Ahora bien, resulta conveniente entonces, analizar los casos concretos a los que venimos haciendo referencia, a la luz del criterio sentado por el tribunal.

Conforme lo expuesto en la materialidad acerca de los hechos acaecidos en autos, no quedan dudas que para llevar adelante la empresa delictiva explicada, se necesitó -cuanto menos- liberar la zona en la que se produjo el secuestro de las víctimas y brindar un lugar seguro y clandestino –que pudo haber sido donde fueron torturados- donde mantener cautivos a los señores Cambiaso y Pereyra Rossi, hasta emprender el viaje

que culminaría en la entrega de los mismos a Patti y Spataro, para que estos los ultimaran.

En efecto, las particulares circunstancias en la que se produjeron los secuestros, esto es, un sábado por la mañana, cerca del mediodía; en un bar ubicado en la calle Córdoba, casi esquina Ovidio Lagos, dos calles concurridas de la ciudad; con un gran despliegue de efectivos vestidos de civil; a cara descubierta; sin usar pelucas ni barbas falsas; y a menos de una cuadra del cuartel de Bomberos dependiente de la Unidad Regional II, no hacen más que aseverar la tesis de que la zona se encontraba liberada para que quienes fueron a secuestrar a las víctimas de autos, pudieran llevar adelante la tarea sin complicación alguna y con total impunidad.

Sobre esto, es necesario poner de resalto que la búsqueda de impunidad en los actos delictivos llevados a cabo por el terrorismo de Estado fue una constante, una marca registrada, del accionar del aparato organizado de poder que aquí se analiza. Por tal motivo, liberar la zona, y permitir al grupo armado que estaba tras los pasos de Cambiaso y Pereyra Rossi, actuar libremente y a escasos metros de un cuartel de Bomberos dependiente de la Policía de la provincia de Santa Fe, era determinante.

Dicho esto, va de suyo que, incluso en aquellos tiempos, no cualquiera contaba con la facultad de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

realizar tal empresa. Era necesario un mínimo de autoridad para lograr tal fin, y si bien es cierto que no era sólo personal del Ejército quien tenía esa facultad, tal como se ha afirmado en otras causas en las que se juzgaron delitos de lesa humanidad cometidos en la ciudad de Rosario, por la probanzas de autos, no caben dudas que en este caso fue personal jerarquizado dependiente del Destacamento de Inteligencia del 121 quien tuvo a su cargo tal empresa.

Tal afirmación encuentra sustento probatorio, principalmente, en una de las misivas remitidas por el imputado Luis Américo Muñoz al Presidente de la Nación por ese entonces, Dr. Raúl Alfonsín, en lo que intentó ser un reclamo administrativo a los fines de ser ascendido en su carrera militar.

Atento la trascendencia de la prueba, por ser esta claramente descriptiva de la situación ocurrida al momento de los hechos y por la fuente de la misma, ni más ni menos que la exposición de uno de los imputados, se analizará la misma minuciosamente.

La carta en cuestión, fue realizada por el imputado Muñoz el 15 de mayo de 1989, dirigida al por el entonces Presidente de la Nación, y su objeto era producir un reclamo administrativo para lograr su ascenso. El dato de la fecha no es menor, por cuanto por esos días gozaban de plena vigencia y operatividad las leyes 23.521 y 23.492, más conocidas como de

"Obediencia debida" y "Punto final" respectivamente, que garantizaban la impunidad de los cuadros intermedios y menores de las Fuerzas Armadas, en lo referente a su accionar en la denominada lucha contra la subversión llevada a cabo entre los años 1976 y 1983.

Este marco de confianza en que se mantendrían impunes los delitos cometidos en la época indicada, más el descontento por no ser ascendido, propiciaron el clima perfecto para que el imputado Muñoz expusiera claramente su accionar ilegal en -por lo menos- dos oportunidades, en temas vinculados a la lucha contra la subversión.

Así, en la carta obrante a fojas 167/170 del legajo personal de Muñoz, que se encuentra reservado en Secretaría y fuera acompañado por el Ministerio Público Fiscal mediante escrito glosado a fojas 2523/2525, el imputado explica que en su gestión como 2º Jefe, con grado de Teniente Coronel, del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario, llevó adelante una operación con la finalidad de afectar la capacidad de conducción de elementos subversivos residuales, en forma previa a las elecciones presidenciales del año 1983.

Hizo referencia a que por haber variado las previsiones iniciales, había riesgo de ponerse en evidencia; y que hubo que hacer otra operación, para impedir que el operativo

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

por él realizado sea dado a conocer en forma detallada, incluyendo los participantes.

Asimismo, aseguró que su actividad en la especialidad de inteligencia tuvo numerosas situaciones de riesgo, pero que las dos operaciones que describió antes (entre la cual se encuentra ésta del año 1983) son las más delicadas de toda su carrera, por cuanto fueron realizadas *"en forma casi inmediatamente previa a la elección de un gobierno constitucional, en el primer caso (1983), y durante el primer año de ejercicio de dicho gobierno, en el segundo caso (1984)."*

Pues bien, que los motivos para calificar a estas operaciones como las más delicadas, dentro de las numerosas situaciones de riesgo que vivió a lo largo de toda su carrera, hayan sido que una se realizó en forma "casi inmediatamente previa a la elección de un gobierno constitucional" y la otra durante el gobierno constitucional, sólo se puede explicar en virtud de la ilegalidad de las mismas.

En efecto, se puede entender que por ser operaciones de inteligencia deban ser secretas, por contener información sensible y valiosa. Pero tales características no se ven modificadas porque las operaciones se hubieran realizado en pleno gobierno de facto o estando a punto de instaurarse un gobierno democrático. Las operaciones de inteligencia, siempre manejan ese tipo de información y por tanto, conlleva un riesgo

especial ejecutarlas. Lo que produjo ese cambio, lo que hizo que estas operaciones fueran especialmente riesgosas, es que la impunidad con la que se manejaban las Fuerzas de Seguridad realizando actos delictivos en los años de la dictadura, ya no iba a ser la misma. Ahí radicó el gran riesgo; por eso era peligroso que salieran a la luz los nombres de quienes participaron de dicho acontecimiento, y por eso hubo que hacer una nueva operación para evitar que estos nombres se dieran a conocer.

Ahora bien, no hay dudas que la operación a la que hace referencia Muñoz en su reclamo administrativo es el secuestro de Cambiaso y Pereyra Rossi en el bar "Magnum". Surge del análisis de la misiva, en el contexto social en el que se llevaron a cabo los hechos.

Se observa entonces, que el imputado Muñoz hace referencia a que la operación tenía como *"finalidad afectar la capacidad de conducción de elementos subversivos residuales, en forma previa a las elecciones presidenciales del año 1983"*. Así las cosas, surge que los dos acontecimientos sucedidos en 1983, previo al acto eleccionario que afectaron la capacidad de conducción de elementos subversivos, fueron las muertes de Yaguer, y las de Cambiaso y Pereyra Rossi.

Sobre estos acontecimientos, sólo los secuestros (y posteriores homicidios) de Cambiaso y Pereyra Rossi tuvieron lugar en la zona de influencia del Destacamento de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Inteligencia 121 de Rosario, donde el propio Muñoz dijo que se llevó a cabo la operación que se está analizando.

Sentado ello, se observa que la afectación que sufrió el partido Intransigencia y Movilización Peronista con la baja de Osvaldo Cambiaso y de Eduardo Pereyra Rossi ha quedado patentizada a lo largo del debate. Primeramente y tal como se ha dicho, debemos señalar que los testigos Estela Ceresetto (pareja de Eduardo Pereyra Rossi); Marcelo Parrilli y Luis Zamora (abogados del CELS a la época de los hechos); Vilma y Gladys Cambiaso (hermanas de Osvaldo); y los militantes del partido Intransigencia y Movilización Peronista, Froilán Aguirre, Hugo Basso, Roberto Cardone, Luis Pfeiffer, Orlando Barquín y Nilda Garré; hicieron referencia a la participación de ambas víctimas en esa organización y a la importancia que ambos tenían en la misma.

En efecto, la testigo Ceresetto señaló que Pereyra Rossi *"… se entrevistaba con gente de Intransigencia y Movilización y ponía toda la energía en organizar esas cosas…".*

En tanto, se ha dicho sobre Osvaldo Cambiaso que tenía una gran ascendencia, que era un dirigente reconocido por su capacidad de construcción política, de lograr consensos y de articular con otros espacios políticos. Incluso, de los testimonios prestados en la audiencia, surge que la muerte de Cambiaso afectó a Intransigencia y Movilización, aún más que la

de Yaguer y Pereyra Rossi, teniendo en cuenta el objetivo de participar en la inminente vida democrática del país que tenía el partido.

Sobre este tema, fueron contundentes los testimonios de Barquín y Aguirre; durante el juicio, el primero expresó que: *"…después de una profunda autocrítica que realizamos por lo menos aquellos dirigentes que estuvimos detenidos… decidimos participar activamente en ese proceso democrático que se estaba abriendo y ahí empezamos a conformar esa agrupación Intransigencia y Movilización Peronista y que Osvaldo Cambiaso era un poco el referente y líder indiscutido en toda la provincia de Santa Fe… había convicción de la necesidad de avanzar en democracia y no había ningún sector de donde asumimos en un momento la lucha armada…".* Agregó sobre Cambiaso que *"… sin lugar a dudas era un militante de un cuadro del peronismo histórico, incluso había estado detenido con anterioridad y bueno, era quizás en ese proceso contradictorio, conflictivo que se vivió, era el que más clara tenía la necesidad de crear una alternativa democrática que sostuviera las banderas históricas del peronismo y sin lugar a dudas era una referencia también, no sólo para nuestro sector sino para otros sectores sociales, …no sólo a nivel provincial sino a nivel nacional, era la persona que más sintetizaba ese proyecto de recuperación de la*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

democracia, de participación popular y de un proyecto nacional peronista histórico...".

A su turno, Froilán Aguirre sostuvo que "*…las agrupaciones habían sido diezmadas, estábamos en ese momento transcurriendo la retirada de la dictadura, por lo tanto había un proceso de agitación un proceso de participación política, obviamente aún reinaba un poco de miedo a la participación, pero la corriente política que se estaba generando alentaba ese crecimiento… ya los partidos empezaban a reorganizarse, las agrupaciones a formarse y a tener participación abierta y pública, todas las actividades eran de conocimiento público, a la luz del día, absolutamente legal…"*, y en relación al lugar que ocupaba Cambiaso dentro de la organización refirió que *"…él era un poco el organizador de la región, además de ser una referencia política para todos nosotros, era un poco el que andaba recorriendo el territorio, las distintas localidades, sumando compañeros, organizando, distribuyendo los recursos y organizador político, tenía un rol de conducción…".*

Resta mencionar, que no caben dudas que las Fuerzas Armadas veían tanto a Pereyra Rossi como a Cambiaso, y al partido Intransigencia y Movilización Peronista, como *"elementos subversivos residuales".* Ello surge de la profusa documental acompañada por los archivos desclasificados de la DIPPBA; el testimonio de Claudia Bellingeri, quien preside la

coordinación del “Programa por juicios”, que investiga aquellos documentos que se encuentran en el fondo documental de lo que fue la ex Dirección de Inteligencia de la provincia de Buenos Aires, y fue nombrada asistente perito por la Cámara Federal de La Plata –quien tiene la custodia del archivo-, para poder trabajar en estas causas; y los propios dichos de los militares de aquel entonces (verbigracia la conferencia de prensa brindada por los jefes de los servicios de inteligencia de la Fuerza Aérea, el Ejército y la Armada, documentada en la revista La Semana, año VI Nro. 337 del 26-5-83, Editorial Perfil, en la nota “¿Peligran las elecciones?”, obrante a fojas 341/346 de autos, ya citada).

En síntesis, ha quedado acreditado que con las muertes de Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, se logró el objetivo de afectar la capacidad de conducción del partido Intransigencia y Movilización Peronista con miras a las elecciones presidenciales que se avecinaban. No caben dudas que esta fue la interpretación que Muñoz le otorgó al resultado de la operación, ya que cita al mismo como uno de los motivos por los cuales debería ser ascendido.

Si bien no se ha invertido la carga de la prueba, ante la obviedad manifiesta de que en su reclamo, Muñoz hacía referencia a su participación criminal en los hechos ventilados en esta causa, el imputado se vio en la necesidad de ensayar una especie de explicación acerca de que esa operación a

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

la que hacía referencia, nada tenía que ver con Cambiaso y Pereyra Rossi.

Así, en su presentación de fojas 3397/3405 intentó sin éxito convencer al juzgador de que la operación referida estaba relacionada al acto eleccionario que se avecinaba; que por su *"profundo espíritu democrático",* trató de hacer su tarea lo más efectivamente posible, pese a los escollos de quienes no querían que haya elecciones, entre los que nombra a los "carapintadas".

Las afirmaciones vertidas por Muñoz no encuentran asidero en la realidad. Como se dijo y quedó probado, ambas operaciones hacen referencia a actos reñidos con la ley; motivo por el cual, la excusa de que se estaba encargando de organizar las elecciones, cae por su propio peso.

A más de lo expuesto, no se entiende cuáles son las obvias razones de contrainteligencia (conforme señala en la misiva analizada) que no le dejan decir las cosas que tuvo que hacer para organizar unas elecciones; máxime cuando de la lectura de las mismas –porque en esta oportunidad sí las menciona- no se advierte de qué manera pudo afectar al país dándolas a conocer en el año 1989. En efecto, sin necesidad de describir una por una, podría haberlas mencionado de la forma en que lo hizo en este escrito (fojas 3397 vuelta), sin hacer peligrar por tareas de contrainteligencia al Estado.

Tampoco es compatible la explicación intentada en esta oportunidad (30 de noviembre de 2011) de que su participación en estas operaciones tenía que ver con la existencia de "carapintadas", con su afirmación de que la finalidad de la misma era afectar resabios subversivos, conforme manifestara en el reclamo al Presidente Alfonsín.

Este intento desesperado de Muñoz por cambiar el verdadero y único sentido que tenía la explicación dada a aquella operación realizada en 1983 descripta en su carta, se evidencia aún más cuando en su presentación ante el Juez de instrucción manifiesta que *"…por tal motivo, hice saber a mi Jefe, Cnl. Guerrieri que dicha tarea especial no tendría efectividad y que de ser así, prefería no participar en el desarrollo de misma…"*, echando por tierra el valor de cumplir la orden *"como le corresponde a un soldado"* que exalta en la carta de 1989.

Por último, y como punto más importante, esta magistratura no puede dejar de tener presente que en la carta de 1989 el imputado Muñoz manifiesta tener elementos probatorios que avalan lo dicho en ese reclamo, y que podría mostrarlos en caso de ser solicitados. Entendemos que de contar con elementos probatorios que verifiquen que esas operaciones son las que describe Muñoz en el año 2011; era esta presentación el momento de ponerlas en conocimiento del juzgador y del Fiscal de la causa. En efecto, si estaba en

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

condiciones de mostrar tales pruebas para ser ascendido, con más razón habría hecho lo mismo para definir su situación ante la justicia; por el contrario, en esta oportunidad, ni siquiera mencionó la existencia de prueba alguna.

Si bien consideramos que se encuentra ya ampliamente probado que la operación de 1983 a la que se refiere Muñoz en su carta es al secuestro, tortura y posterior homicidio de Cambiaso y Pereyra Rossi, hay que hacer notar que hay otro elemento que reafirma tal tesitura.

Así, aseguró Muñoz en la carta analizada que *"…Dada su gran envergadura, las dos Operaciones Especiales fueron ampliamente publicitadas por todos los medios de comunicación masivos, con una gran repercusión..."*. Creemos que decir que en 13 de los 21 sobres reservados en Secretaría que contienen información remitida por la DIPPBA, se analiza y acompañan recortes periodísticos, entre los cuales se observan que los diarios: La Prensa, Diario Popular, Tiempo Argentino, La Nación, La Voz, Clarín, Crónica, La Razón, La Gaceta, El Día y el Buenos Aires Herald, entre otros, publicaron noticias periodísticas los días posteriores a los asesinatos de Cambiaso y Pereyra Rossi, hasta el mes de noviembre inclusive, con motivo de este acontecimiento, nos releva de dar mayores precisiones acerca de la cobertura periodística que se dio al mismo.

En definitiva, es otro dato revelador más que acredita sin duda alguna, que la "operación especial" del año 1983 a la que se refiere el imputado Muñoz -y en la que asume su intervención- no es otra que el hecho traído a juicio.

Ahora bien, como se viene diciendo, del tenor de la carta analizada surge claramente la participación de Muñoz en los hechos. A tal fin, conviene transcribir la misma en lo pertinente, atento que difícilmente cualquier análisis de esta pueda ser más convincente que el texto mismo, acerca de la participación que le cupo a Muñoz en los hechos descriptos en la materialidad.

Así, se lee del reclamo presentado por Muñoz que: *"Durante el desarrollo del operativo advertí que habían variado en forma significativa las previsiones iniciales, consecuentemente ordené suspenderlo tal como lo fijaba el plan inicial. No obstante mi resolución, recibí orden de continuar. A pesar de tener la convicción de que ese no era el camino, dado que el riesgo de ponerse en evidencia tenía un elevado porcentaje de probabilidades; cumplí la orden como corresponde a un soldado."*

De su lectura puede colegirse que Muñoz participó del operativo. Posiblemente, por su lugar en la cadena de mando, pudo no haber estado en el procedimiento propiamente dicho, pero sin dudas estuvo siguiendo de cerca el mismo, y controlando que todo salga conforme lo planeado y con

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

la inmediación suficiente como para suspender el mismo en una primera instancia, y luego ordenar que continúe.

Asimismo, se advierte también que, o bien planificó el operativo, o como mínimo, fue informado con antelación de cómo se llevaría a cabo el mismo. Esto denota el grado de relevancia de Muñoz en la operación. No fue un subordinado más al que le dijeron que iban a salir a realizar un trabajo y al visualizar los objetivos le ordenaron "chuparlos" sin mayores datos. Por el contrario, supo desde el comienzo quiénes serían las víctimas, y cuál sería el destino de ellas. Más aún, tuvo en sus manos la posibilidad de salvar sus vidas (de hecho había ordenado suspender la operación); sin embargo decidió continuar, a fin de obtener el resultado finalmente logrado.

A más de lo expuesto, denota un conocimiento detallado de la operación a realizar; sólo de esa manera pudo evaluar que habían cambiado significativamente las condiciones iniciales.

Este conocimiento previo que tenía Muñoz de la operación, tiene directa vinculación con los dichos del imputado Guerrieri en su ampliación indagatoria realizada en la audiencia, al referir que en inteligencia, el principio rector, el más importante de todos, es el de *"la necesidad de saber"*, que significa que sólo sabe el que tiene que saber; *"el que no tiene que saber, no sabe"*, en palabras del propio Guerrieri.

Evidentemente, esta "necesidad de saber" que tenía Muñoz, era determinante para llevar adelante con éxito la operación.

Resulta obvio poner de manifiesto que si el 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 debía conocer el procedimiento que se iba a llevar a cabo, con más razón tendría conocimiento el Jefe de ese Destacamento; máxime, si como en el caso de marras, el 2º Jefe (Muñoz) refiere que ordenó suspender el procedimiento, pero que no obstante su resolución, recibió orden de continuar; y que cumplió la orden como corresponde a un soldado.

Ahora bien, en una estructura jerárquica como lo es la del Ejército Argentino, el 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 sólo puede recibir órdenes de un superior suyo, es decir del Jefe del Destacamento de Inteligencia 121, que no era ni más ni menos que Pascual Oscar Guerrieri.

Esto ha quedado claro después de escuchar el testimonio del General Auel, quien al referirse acerca de la diferencia entre subalterno y subordinado, explicó que la misma es abismal, que *"…todo militar tiene un sólo jefe. Hay muchos jefes y oficiales superiores, a una determinada persona con el grado de capitán. A todos esos superiores a él, capitanes, mayores, generales, él le debe respeto, pero obediencia le debe solamente a uno, que es su jefe. Subalternos son todos los que son*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

más modernos que yo, pero subordinados solamente los que me dependen orgánicamente de acuerdo a la cadena de mando que es impuesta por el Presidente de la República."

Por otra parte, en una organización como el Ejército, donde se respetan las cadenas de mando por sobre todas las cosas, una operación de esta envergadura no pudo haber sido planeada por Muñoz a espaldas de Guerrieri. Sin lugar a dudas, el imputado Oscar Pascual Guerrieri planeó la misma y puso a disposición del operativo los recursos del Destacamento de Inteligencia a su cargo que hicieran falta para llevar adelante el mismo.

Para culminar con la atribución de la responsabilidad que el propio Muñoz acepta y atribuye también a Guerrieri acerca de la participación en este hecho delictivo, en la misiva analizada, el remitente consigna que participó directa y activamente cumpliendo órdenes de la superioridad, al referirse a este hecho.

Por otra parte, si bien no es concluyente, no deja de ser un dato indiciario a tener en cuenta, que el Coronel Oscar Pascual Guerrieri haya sido condenado –con condena firme-, en la causa "Guerrieri I" por su labor como 2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario, atento el activo rol que tuvo en la lucha contra la subversión, por hechos acaecidos entre los años 1976 y 1978.

Refuerza la teoría de que fueron integrantes de las fuerzas estatales quienes realizaron los hechos criminales descriptos en autos, las amenazas sufridas por el juez Jorge Eldo Juárez, quien estaba a cargo de la investigación de los secuestros de Cambiaso y Pereyra Rossi ocurrida en la ciudad de Rosario; y las amenazas sufridas por Víctor Corvalán, abogado representante de la familia Cambiaso, contratado por el CELS para representar a la familia.

En este sentido, fueron contundentes ambos testimonios brindados en la audiencia de debate. Ambos describieron las amenazas sufridas. El juez Jorge Juárez relató que lo llamaron al juzgado y lo amenazaron si seguía ayudando *"a los enemigos, a los terroristas".* Refirió que las amenazas involucraban a su familia, que se daba cuenta que eran verosímiles y que tenían la facultad de llevarlas adelante. Finalmente recordó que denunció las mismas ante el Juzgado de Instrucción 5ª a cargo del doctor Vico Gimena.

En tanto que el testigo Corvalán expresó que estaba siendo amenazado en su estudio; que una mañana encontró tajeadas con cuchillo las cuatro cubiertas de su automóvil y que cuando llegó al estudio vio que en la placa identificadora del mismo, le habían agregado *"que en paz descanse".* Narró que después de ese día empezaron los llamados a su casa y que amenazaban a su familia.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Sobre este punto, resta expresar que ambos testigos no dudaron en responsabilizar a las fuerzas de seguridad -que entienden- tuvieron participación en los hechos, como los autores de tales amenazas.

Ahora bien, no cabe duda alguna que la sucesión de hechos delictivos que dieron continuidad al plan previamente trazado, que consistía en mantener cautivos a Cambiaso y Pereyra Rossi, torturarlos y finalmente asesinarlos, contó con la participación activa y determinante de ambos imputados.

Como se ha referido, ambas víctimas fueron mantenidas en cautiverio en la ciudad de Rosario previo a su traslado para ser entregados a Patti y Spataro; y tal empresa sólo pudo haber sido llevada a cabo por quienes los habían secuestrado, entre quienes se encontraban, Guerrieri y Muñoz.

En efecto, necesitaron un lugar donde tenerlos cautivos e incluso torturarlos –tal como ha quedado acreditado en la materialidad-; lugar que evidentemente fue brindado por la cúpula del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario. Como se dijo anteriormente, todo estaba ya planeado.

Finalmente, se concretó la entrega de las víctimas a los imputados Patti y Spataro para que estos simularan el enfrentamiento armado y asesinarlos en un camino rural, donde nadie pudiera verlos y con total impunidad.

Como se ha dicho al analizar la materialidad, las reglas de la sana crítica y la lógica no permiten ni siquiera suponer que las víctimas hayan sido liberadas inmediatamente después del secuestro en el bar Magnum en el que se acreditó, participaron Guerrieri y Muñoz.

Ello, nos permite aseverar que fueron quienes planearon, ejecutaron y brindaron los medios necesarios para mantenerlos cautivos, mientras eran torturados en la ciudad de Rosario. También permite dar por sentado, que participaron en la entrega de las víctimas a Patti y Spataro, para que estos ejecuten el final del plan.

Si bien las defensas han hecho un esfuerzo notable para desvincular a ambos acusados de los delitos de tormentos y homicidio; el plan criminal del cual el propio Muñoz reconoció haber participado activamente por orden de la superioridad, contemplaba sin dudas la comisión de los mismos.

El tormento psíquico era ínsito en el hecho de que, aún vigente el gobierno de facto, una patota fuertemente armada secuestre a una persona que había estado detenida por casi siete años por cuestiones políticas y a otra que había tenido que irse del país por el mismo motivo, conforme lo referido al describir a Cambiaso y a Pereyra Rossi. Las víctimas sabían perfectamente lo que sus captores eran capaces de hacer al tener a militantes privados ilegítimamente de la libertad.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Ha quedado acreditado en todas las causas juzgadas a lo largo y ancho del país, que era práctica habitual, casi un modo de operar marcado por protocolo, que debían torturar a sus víctimas para obtener información y eventualmente matarlas.

Por esto, no cabe duda que el tormento psicológico que sufrieron las víctimas, comenzó en el momento mismo en que los tiraron arriba del camión con el cual habían ido a hacer el procedimiento, máxime cuando, como en el caso, hacía menos de un mes había aparecido muerto Raúl Clemente Yaguer, compañero del partido en el cual militaban las víctimas ahora, y que, así como ellos, habían formado parte de la agrupación Montoneros.

Sobre esta conciencia que tenían las víctimas de lo que les esperaba al ser secuestrados, que es en definitiva lo importante a la hora de calificar el delito como un tormento psíquico, cabe remitirse a lo dicho por la testigo Ceresetto –pareja de Pereyra Rossi- en la audiencia cuando manifestó que tras la muerte de Roque Yaguer, “Carlón” le manifestó que si las fuerzas de seguridad querían, en una semana los mataban a todos.

Sin perjuicio de los tormentos psíquicos sufridos por Cambiaso y Pereyra Rossi, ha quedado acreditado también que ambos fueron víctimas de tormentos físicos, y como

se ha dicho, toda la actividad delictiva, de todos los coautores funcionó sin solución de continuidad desde el secuestro hasta el definitivo homicidio.

Fue práctica habitual de todos los Destacamentos de Inteligencia del país torturar para conseguir información. Si bien esto es de público y notorio y ha quedado acreditado en diferentes fallos dictados por este y otros tribunales del país en este tipo de causas; en la presente fue el imputado Guerrieri quien expresamente reconoció que aprendieron de la llamada “Escuela Francesa” -que se basa justamente en la obtención de información a como dé lugar- para luchar contra la subversión.

Con lo cual, si bien tanto Guerrieri como Muñoz pudieron no haber aplicado la picana, mantenerlos atados o haberlos golpeados; sin duda alguna, todas esas conductas siempre formaron parte del plan que sí idearon ellos, y en el que sí decidieron participar activamente, ya que esta era su función y la única forma en la que supieron actuar para conseguir información.

Por último, se encargaron de entregar a las víctimas a Luis Abelardo Patti y a Juan Amadeo Spataro para que estos los asesinaran, a sabiendas de que éste sería el destino final, o por lo menos, sin importarles que ese pudiera ser el desenlace, y habiéndose representado el mismo.

En este punto, conviene otra vez volver al análisis de la carta de Muñoz que tantas respuesta dio a los interrogantes que se suscitaron en la causa. Así, nos encontramos con que el objetivo del procedimiento era *"afectar la capacidad de conducción de elementos subversivos residuales".*

Dicho esto, sería ingenuo creer que la "afectación" a la que se hace referencia se lograría únicamente con el secuestro y las torturas de las víctimas; principalmente por tener en cuenta que tanto Cambiaso como Pereyra Rossi eran hombres de militancia extrema; hombres que habían soportados años de cárcel –como es el caso de Cambiaso- o el exilio del país –tal cual el caso de Pereyra Rossi- para luchar por sus ideales, sin haber claudicado y habiendo continuado peleando por los mismos. Ello lleva a pensar que difícilmente sólo el secuestro y la tortura los hubiera detenido, sencillamente porque siempre estuvo dentro de las posibilidades de lo que su militancia les podía acarrear; la única forma de detenerlos y afectar efectivamente la conducción de los elementos subversivos, era la muerte. Resta decir que, estas eran cosas que obviamente no podían desconocer sus captores, dos avezados militares con una gran foja de servicio en inteligencia.

Por otra parte, no se advierte de qué manera hubiera afectado negativamente al partido Intransigencia y Movilización Peronista el secuestro y tortura de dos militantes

del partido, uno de ellos de gran notoriedad pública –Cambiaso-, para luego dejarlos en libertad a meses de las elecciones. Por el contrario, esos acontecimientos, sumados al deceso de Yaguer, habrían afectado negativamente la imagen de las Fuerzas de Seguridad.

Resulta claro pues, que el plan siempre fue secuestrarlos, torturarlos y entregárselos a Patti y Spataro para que los eliminaran.

Resta poner de resalto que los acontecimientos descriptos guardan relación con el modo de operar que tuvieron las Fuerzas Armadas en todo el país y a lo largo del autodenominado “Proceso de Reorganización Nacional”. Así, y tal como quedó sentado en la “Causa 13”, la eficacia del aparato estatal fue proporcionada por las fuerzas armadas apostadas en todo el territorio de la República, conjuntamente con las fuerzas de seguridad que estaban bajo control operacional de aquéllas. Esto posibilitó que los hechos se sucedan del modo que se han descripto

En síntesis, ha quedado acreditado que los imputados Pascual Oscar Guerrieri y Luis Américo Muñoz fueron coautores mediatos del plan delictivo que consistía en secuestrar, torturar y asesinar a Osvaldo Agustín Cambiaso y Eduardo Daniel Pereyra Rossi.

Por imperio legal, debemos expedirnos acerca de la defensa intentada por el doctor Vidal al momento de alegar, en la cual refirió que como conforme surgió del testimonio brindado por el testigo Auel y reglamentos por él citados, la carta de Muñoz remitida al Presidente de la Nación con el fin de lograr ser ascendido, no es más que un reclamo administrativo mal hecho y por eso nulo, motivo por el cual no puede ser usado como prueba en juicio.

Sobre este tema cabe referir que la carta de Muñoz al Presidente, obrante a fojas 167/170 del legajo personal de Luis Américo Muñoz) es un medio de prueba válido. Independientemente del valor que tenga como acto administrativo; como prueba documental en una causa penal, la misma fue obtenida con todos los recaudos legales que el ordenamiento legal exige.

En efecto, la misma forma parte del legajo personal del Coronel Muñoz efectuado por el Ejército Argentino, el cual fue obtenido en legal forma. Poco importa a esta magistratura si el reclamo surtió el efecto buscado al momento de ser confeccionado por Muñoz o si se elaboró conforme los reglamentos militares internos que regulan este tipo de temas administrativos. Lo único importante, y aquello por lo cual el tribunal debe velar, es que respetó las garantías de las partes y del debido proceso al incorporarse al mismo.

Pensar una solución como la que propone el abogado defensor implicaría desconocer el principio de verdad que debe primar en todo proceso penal, y afectaría al objeto mismo de este tipo de causas en las que está comprometido el orden público. Sobre esto se ha dicho que *"En el objeto del proceso penal está comprometido el orden público. La comunidad está interesada en que se conozca lo realmente acontecido. Como consecuencia, el Ministerio Público tiene el deber funcional de investigar la verdad material, real o histórica con relación al hecho que da lugar al proceso… Le incumbe al juez procurar el conocimiento de la verdad histórica con total independencia, ejerciendo esa actividad por sí solo, sin necesidad de requerimiento de parte."* (Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II. Autor: Eduardo Jauchen. Editorial: Rubinzal Culzoni, edición 2012, página 705).

b) **Responsabilidad de los imputados Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro:**

Como ya se ha señalado, como contracara o complemento de la autoría mediata a la cual se hiciera referencia al responsabilizar a los imputados Guerrieri y Muñoz, surge la coautoría por el dominio funcional del hecho.

No hay dudas al respecto, los mismos imputados Luis Abelardo Patti, quien ostentaba el cargo de Oficial Principal de la Policía de la provincia de Buenos Aires al momento

de los hechos, y Juan Amadeo Spataro, quien ostentaba el grado de cabo de la Policía bonaerense al momento de los hechos (conforme surge de su legajo personal obrante a fojas 3697/3707), han reconocido su participación en los hechos que aquí se tratan. Ambos han participado en grado de coautores en los mismos, en la modalidad de coautoría funcional por el dominio del hecho.

Este concepto conduce a una pluralidad de autores e implica que todos cumplen la conducta típica, todos dominan el hecho total, resultando sus aportes esenciales para su concreción. Existe una división de tareas que responde a una decisión común o convergencia intencional en la empresa delictiva pergeñada por otros, en éste caso por lo menos, por los imputados Guerrieri y Muñoz.

Sobre éste tema se ha sostenido que: "*la coautoría es autoría, cuya especialidad consiste en que el dominio sobre el único hecho delictivo no corresponde a un individuo sino conjuntamente a varios. Cada acción final consiste, por lo general, en una mayoría de actos particulares concatenados y dirigidos hacia una meta, los cuales están subordinados mediante la dirección final de la decisión de la acción y no constituye una mera suma sino una totalidad unificada. En esta realidad, en donde la acción injusta es la unidad de varios actos parciales en los cuales descansa la realización dirigida de la decisión de la acción, radica*

la posibilidad de fundamentar la coautoría: ella es la realización dirigida repartida entre varias personas de actos parciales concatenados en una decisión de acción conjuntamente resuelta por todos. El dominio le corresponde acá a todos: no al individuo, tampoco a la actuación particular, sino a todos juntos como portadores de la decisión de acciones y la actividad de cada uno en particular forma, conjuntamente con la de los restantes individuos, una única totalidad dada en este caso por las relaciones dirigidas mediante la decisión de acción conjunta. Cada uno es, por lo tanto, no mero autor de una parte, sino un coautor (Mit-Täter) en la totalidad, puesto que este no tiene una función independiente, por eso responde como coautor del hecho total" (WELZEL, Hans, Estudios sobre el sistema de Derecho Penal, en Estudios de Derecho Penal, N° 6, Maestros del Derecho Penal, trad. De Gustavo E. Aboso y Tea Löw, B de F, Buenos Aires, 2002, p. 96).

Y también *"…que el fundamento legal de esta interpretación de la coautoría funcional por el dominio del hecho, surge del mismo artículo 45, en cuanto menciona a los que "tomasen parte en la ejecución del hecho", aunque –se aclara- el legislador se ha limitado a recoger los datos de la realidad para reconocer la existencia de la actuación plurisubjetiva."* (Andrés José D'Alessio y Mauro A. Divito, op. Cit., pág. 772).

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Dicho esto, se debe observar que en la coautoría por dominio funcional del hecho se requiere de un aspecto objetivo, traducido en la ejecución de la decisión común mediante la división de trabajo; y de un aspecto subjetivo, que es la decisión común al hecho, en donde debe haber una comunión de voluntades entre los distintos intervinientes para llevar a cabo, de manera conjunta y organizada, los delitos investigados.

El co-dominio funcional del hecho, prevé que los coautores deben "co-dominar" el hecho a través de los aportes que cada uno efectúa durante la ejecución y esos aportes deben tener un carácter esencial.

Siguiendo este razonamiento, la jurisprudencia ha entendido que *"… la doctrina mayoritaria –seguida en lo fundamental en el ámbito jurisprudencial- coincide en que la decisión común es el vehículo que determina la conexión de los diversos aportes al hecho llevados a cabo por distintas personas, permitiendo imputar a cada uno de los intervinientes la parte de los otros"* (SCJBA, 30-3-2005, "B., J. A s/ Recurso de Casación", c. P. 82.042).

En definitiva, se observa que la coautoría por el dominio funcional del hecho, consiste en una "división del trabajo" que es la que llega a hacer posible el hecho, o lo facilita o reduce notablemente su riesgo.

Esteban Righi en su obra "Derecho Penal parte General" (ED. Lexis Nexis Argentina, 2007, páginas 373 y ss.) señala respecto de la coautoría funcional que, *"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…"*.

Kai Ambos, en lo atinente a la coautoría por "dominio funcional del hecho" refiere que los intervinientes son los "co-autores del todo", poseen el co-dominio de los eventos verificados, lo que los convierte en "co-dueños del hecho total", razón por la cual todos deberán responder por el todo (conf. 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 180 y 181). Parte General". Ed. La Ley. Pág. 518).

Ha quedado demostrado que los imputados Patti y Spataro fueron quienes recibieron a Cambiaso y Pereyra Rossi por parte del grupo de operaciones que llevó a cabo el secuestro de ambos en el bar "Magnum" de la ciudad de Rosario; que los mantuvieron privados ilegítimamente de su

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

libertad, bajo torturas psíquicas, cuanto menos, para finalmente cumplir con la empresa criminal preestablecida de fusilarlos.

En efecto, no es un hecho controvertido en autos que se intentó simular un enfrentamiento armado entre las víctimas y los imputados Patti y Spataro. Todas las partes de este proceso han aceptado y tuvieron por acreditado que efectivamente, la versión oficial que se diera allá por 1983 es falsa.

Resulta entonces, que hay dos personas que fueron secuestradas, torturadas y asesinadas a sangre fría; cuyos cuerpos fueron encontrados en un camino rural en la localidad de Lima, partido de Zárate, provincia de Buenos Aires.

Se observa también, que hay dos policías –Patti y Spataro- que simularon un enfrentamiento armado con las víctimas y que en su momento reconocieron haber ultimado a las mismas –justamente en ocasión de este enfrentamiento falaz- (fojas 3607/3623 y 1/4 del expediente Nro. 19.420).

Las pruebas que dan cuenta de estos hechos –ya analizadas en la materialidad-, no resultando controvertido por las defensas la inexistencia del invocado enfrentamiento y la aceptación realizada oportunamente por los imputados de que fueron ellos quienes habían dado muerte a Cambiaso y Pereyra Rossi; todo ello, analizado a la luz de la sana

crítica y la razón, permite tener por acreditado que fueron Patti y Spataro quienes dieron muerte, de propia mano a ambas víctimas.

Asimismo, es en este marco que toman relevancia las declaraciones de Patti al momento de efectuar su ampliación indagatoria en el juicio. Vale recordar que el imputado Patti manifestó: *"sobre el hecho, manifestar que no va a haber ningún tipo de apelación, creo que para la querella, la defensa, la familia y el tribunal es suficiente, yo creo que va a ser una condena muy dura y no va a haber apelación creo que es suficiente para eso… Cuando sea el fallo, que yo creo que va a ser muy duro, no va a haber ninguna apelación, que es una demostración a la familia de cuál es mi pensamiento y cuál es la actitud que va a tomar el tribunal, que va a ser aceptada."*

Tales manifestaciones adquieren sentido sólo entendiendo los hechos de la manera en que se viene explicando a lo largo de este pronunciamiento, y en el marco de aceptación por parte de las defensas de que, efectivamente, nunca existió el enfrentamiento armado entre las víctimas y estos dos imputados.

Aceptar que la condena va a ser muy dura y que de todos modos no va a recurrirla, renunciando a un derecho esencial de la defensa por voluntad propia, manifestando que eso es una demostración a la familia de las víctimas de cuál es su pensamiento, sumado a que a lo largo de toda la instrucción de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

las diferentes causas efectuadas en el año 1983 acompañadas como documental a este expediente (la Nro. 19.420 del Juzgado Federal de 1ª instancia de San Nicolás y la Nro. 4897 del Juzgado en lo Penal Nro. 3 de la provincia de Buenos Aires) reconoce haber efectuado los disparos mortales junto con Spataro y lo manifestado al momento de realizar su declaración indagatoria en instrucción (escrito que acompañó en aquella oportunidad -obrante a fojas 3607/3623- e incorporado por lectura al debate); resulta ser el reconocimiento liso y llano de que fueron los encargados de dar muerte a Cambiaso y Pereyra Rossi.

Señalar esto no es menor, por cuanto como se ha visto, que el asesinato de Cambiaso y Pereyra Rossi había sido efectuado de propia mano por Patti y Spataro, no era un hecho controvertido hasta que en sus alegatos el doctor Agnoli en primer término y el doctor Procajlo después, sostuvieron que eso no había ocurrido así.

Presentaron como teoría del caso que ambas víctimas habían sido entregadas sin vida a los imputados aquí referidos, y que estos sólo fraguaron el enfrentamiento, contrariando incluso los dichos de sus pupilos.

Ahora bien, los alegatos defensistas tendrían algún sustento si ambos imputados hubiesen negado haber realizado los disparos que dieron muerte a las víctimas de autos, y que oportunamente habían declarado lo contrario al sólo

efecto de cumplir con la orden de afirmar hasta las últimas consecuencias la versión oficial; o bien, si por lo menos no hubiesen hecho uso de su derecho a declarar –en los términos en que lo hizo Patti- en sus indagatorias, después de reabierta la causa por el Juzgado Federal de San Nicolás.

Pero pretender mantener esa teoría, cuando el propio Patti asegura saber que va a recaer una fuerte pena por los hechos que aquí se investigan, habiendo declarado previamente que habían sido ellos los autores de los disparos que terminaron con la vida de Cambiaso y Pereyra Rossi, no tiene sentido alguno.

A más de lo expuesto, el imputado Patti en la ampliación indagatoria a la que venimos haciendo referencia, solicita al tribunal tenga en consideración el cargo que ocupaba Spataro a la época de los hechos. ¿En qué contexto solicita tal consideración? La respuesta es clara, sólo por entender que podría tener un menor reproche penal por su bajo cargo al momento de los crímenes.

De todos modos, es menester citar estas pruebas que acreditan la intervención de ambos imputados realizando el asesinato de las víctimas de propia mano, al sólo efecto de contestar la inverosímil teoría del caso presentada por la defensa de Spataro, a la cual el doctor Procajlo adhirió

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

parcialmente, para asegurar el derecho de defensa en juicio y el debido proceso.

El doctor Agnoli explicó que esta teoría tiene asidero atento la particular interpretación que hizo de algunas de las pruebas rendidas en juicio.

Así, mencionó como pilar de esta teoría una declaración anónima, que fuera recibida en la delegación local de la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, prestada ante la señora Adriana Acosta.

La testigo Acosta manifestó en este juicio que fue quien tomó declaración el 20 de marzo de 1984, a una señora que no quiso dar sus datos personales por temor a represalias. Es esa declaración la que la defensa señala como fundamental para acreditar la inocencia de los imputados.

Refiere que la Dra. Rodríguez Araya, reconocida abogada de la ciudad de Rosario por su basta labor desarrollada en la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, calificó en su momento a la denunciante anónima, como una persona que hablaba con la verdad.

En dicha denuncia (obrante a fojas 2606 del expediente Nro. 4897) se hace referencia a una conversación que la declarante había mantenido con Florencio Alcántara, al momento de los hechos, jefe directo de Spataro, ya que se encontraba a cargo de la Unidad Regional de Tigre de la Policía de

la provincia de Buenos Aires; en la cual éste le había reconocido *"… que no había podido llegar hasta el último escalafón de su carrera por el caso CAMBIASO y KELLY … Con respecto al caso CAMBIASO expresó que le "habían informado que debía hacer un simulacro camino a Zárate porque desde Rosario traían a PEREIRA ROSSI hecho Boleta…",* sigue relatando que: *"… cuando llegaron a Zárate y una vez efectuado el simulacro con sus hombres y él, abren la puerta del automóvil y se encuentran con la sorpresa, que no solamente estaba PEREIRA ROSSI, sino también CAMBIASO, "me la hicieron doblada y hecha moño", CAMBIASO era un tipo por la cual su familia y amistades se iban a movilizar más, era muy conocido."*

Asimismo, afirma, sin explicar por qué, que fue esta testigo la que llamó telefónicamente al Juzgado de Instrucción de Rosario a cargo del Dr. Juárez, identificándose como la Sra. García aportando datos acerca de estos hechos, que a su parecer, hacen que no quepan dudas que era ella la que había realizado con anterioridad la denuncia ante la Asamblea Permanente de Derechos Humanos.

Ahora bien, sobre esto se debe apuntar, no sólo que es una denuncia anónima, con todo lo que ello implica a la hora de valorarla, sino que además se limita a manifestar dichos de otra persona (Alcántara), que no fueron corroborados por ninguna otra fuente, aunque más no sea indiciaria.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Resulta muy difícil considerarla una denuncia anónima acerca de un delito, por cuanto en principio violaría el derecho de defensa en juicio. Así y todo, cuando se comprueba que existe un plexo probatorio que da credibilidad y sustento a la misma, y evaluando las circunstancias del caso, se puede llegar sopesar la misma. Sin embargo, resulta imposible poder tenerla presente cuando simplemente se refiere a meros dichos de un tercero, máxime si como en el caso de marras, no tiene sustento en ningún otro indicio demostrativo de los extremos invocados.

Por otra parte, el anonimato de este testimonio en particular, en el cual no se denuncia ningún hecho, ni se hace responsable a nadie de ningún delito y sólo se limita a sacarle responsabilidad a quienes sí habían cometido uno; debe ser receptado con cautela, atento que podría haber sido utilizado para atenuar la responsabilidad de los imputados.

Es por ello que no ha sido tampoco considerada para acreditar los hechos endilgados a los restantes acusados; ni siquiera para probar que efectivamente existió la entrega de las víctimas a Patti y Spataro, tal como se sostiene en este pronunciamiento. Ello, sencillamente porque carece de valor probatorio alguno; y no encuentra sustento sólido en el resto del plexo de pruebas rendido en autos.

Refiere el doctor Agnoli que otra prueba que avala su teoría del caso, es un recorte periodístico acompañado como prueba documental, de la agencia DyN, del Diario Rosario del 18 de mayo de 1983, en el que se consigna como título *"Fue asesinado por ¨un sector del ejército¨, afirman",* con relación a la muerte del ingeniero Cambiaso.

Explica que en dicha noticia se hace referencia a una reunión de prensa realizada por agrupaciones de derechos humanos y dirigentes de agrupaciones políticas, y textualmente se consigna que *"…Cambiaso y Correa fueron secuestrados el sábado pasado en Rosario e inmediatamente ultimados, tras lo cual, habrían sido trasladados a algún sector del Gran Buenos Aires, para tergiversar las informaciones sobre el caso y hacer aparecer sus muertes como producto de enfrentamientos armados u otros hechos de índole policial…"* (obrante a fojas 13 vuelta del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulada 710/83 del Juzgado de la 4ta. Nominación de Rosario).

Sobre este recorte se debe mencionar que el doctor Agnoli omitió citarlo en su totalidad. En efecto, se puede leer en dicho recorte que *"…de acuerdo a informaciones de una ¨altísima fuente¨ el operativo secuestro y asesinato de las dos personas habría estado a cargo ¨de un oficial de apellido Pati y un comisario de apellido Alcántara¨…";* y que *"…las exigencias de la*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Asamblea por los Derechos Humanos se encaminan a ¨impedir que la investigación quede a cargo de la justicia militar, ***determinar el momento exacto de la muerte de Cambiaso y Correa****…"* (el resaltado le pertenece al tribunal).

De lo expuesto se observa la evidente contradicción de la propia nota periodística citada por el defensor. Nadie sabía al momento de realizar la misma cómo habían ocurrido los acontecimientos. Esta contradicción fue producto de la duda imperante en aquél entonces. En esta instancia, el tribunal no puede valorar una prueba que no supera el escalón de un mero y confuso artículo periodístico.

Por lo expuesto, entendemos que el artículo periodístico mal citado por la defensa carece de valor probatorio en un juicio criminal.

El doctor Agnoli, citó también a los testimonios de los testigos Corvalán, Parrilli y Conte Mac Donell (obrante a fojas 184/185 del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulada 710/83 e incorporado por lectura al debate) y refirió que los tres declararon avalando su postura.

Sobre esto hay que decir que se diciente con el defensor por su interpretación de los dos primeros testimonios, los cuales tuvimos la oportunidad de escuchar en esta audiencia. En efecto, el Dr. Corvalán, expresó: *"…nuestra tarea se dirigía a establecer otra hipótesis, que era la hipótesis de*

la teoría del caso donde decía que había ocurrido un secuestro y después habían simulado un enfrentamiento para justificar el asesinato que recibieron estas dos personas…", incluso luego aseguró que nunca supo si habían llegado muertos o drogados al camino rural donde simularon el enfrentamiento.

Mientras que el testigo Parrilli, entre otras cosas, aseguró que estos hechos fueron planeados por el Estado en su conjunto, que habían participado el Primero y el Segundo Cuerpo del Ejército y las Policías de Santa Fe y de Buenos Aires, en donde Patti, Spataro y Dieguez habían tenido una intervención significativa. Como bien afirma el defensor, refirió que *"no había ninguna duda que fue un operativo de seguridad del Estado. Era imposible secuestrar a dos personas en la provincia de Santa Fe y luego trasladarlas y matarlas, o matarlas antes y trasladar los cuerpos hasta ahí, o matarlos ahí en una época en que la dictadura militar controlaban caminos, puentes, túneles, absolutamente todas las vías de desplazamiento y comunicación y donde los servicios tenían infiltrado a todo el mundo".*

A diferencia de lo sostenido por la defensa, entendemos que ambos testimonios sólo se limitan a referir que se fraguó un enfrentamiento, en ningún momento aseguran que fueron entregados muertos a Patti y Spataro. Evaluando las pruebas que tenían en aquel entonces, refieren que pudo haber pasado cualquiera de las dos cosas. La diferencia, es

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

que el resto del material probatorio producido durante 33 años, permite asegurar que fueron Patti y Spataro los encargados de asesinar las víctimas de autos y simular el enfrentamiento.

En cuanto al testimonio de Augusto Conte Mac Donell del año 1983 que refiere que *"… recibió una versión en la cual se señala que Cambiaso y Pereira Rossi, habían sido secuestrados en Rosario, y que se los había ultimado casi inmediatamente. Que el "paquete" había sido trasladado, a jurisdicción de la Prov. de Buenos Aires, que habían intervenido los Crios., Alcantara, y un Funcionario Patti de Tigre…";* hay que decir que no es ni más ni menos que la misma versión que la tratada precedentemente al analizar la noticia periodística de fojas 13 vuelta del expediente Nro. 511/83 erróneamente caratulada 710/83. De hecho, Conte Mac Donell en su declaración refiere que esa versión le llegó el 17 de mayo, el mismo día en el que él y otros integrantes de organismos de Derechos Humanos realizaron la conferencia de prensa que finalmente se publicó como noticia en el artículo que se desechara como prueba, por lo cual vale remitirse a lo expresado acerca de la misma.

Posteriormente el letrado citó el testimonio de la doctora Creimer, y dijo que su testimonio permite concluir que las muertes de Cambiaso y Pereyra Rossi no se produjeron dentro del automóvil y que los datos aportados por la testigo *"eliminan la hipótesis del real enfrentamiento entre las*

víctimas y la policía, y abona la hipótesis, que vengo sosteniendo en torno a que Cambiaso y Pereyra Rossi fueron muertos en otro lado y no en la localidad de Lima…"; ya que, a su entender, por el tiempo que insume la preparación de un simulacro, que implica colocar dos cuerpos sin vida dentro de un automóvil, manchar el vehículo con sangre y efectuarle algunos disparos en su parte interna y externa, no pudo haberse hecho en el camino de tierra en donde se montó la escena del crimen. Concluyó que todo venía preparado desde Rosario.

En primer lugar, coincidimos con el doctor Agnoli cuando asegura que con el testimonio de la doctora Creimer se cae la hipótesis del real enfrentamiento entre las víctimas y la policía.

Sin embargo, no se observa de qué manera tal extremo pueda dar por probado que los homicidios no se hayan ejecutado en el camino rural de la localidad de Lima, y en menor medida aún, que los mismos no hayan sido ejecutados por Patti y Spataro.

En efecto, nada de lo expuesto por la doctora Creimer y traído a colación por el defensor implica que Patti y Spataro no hayan sido los autores materiales de los homicidios. Sí surge que evidentemente la escena fue fraguada, eso es lo más significativo del testimonio.

Ahora bien, analizados los hechos a la luz de la lógica y de la sana crítica racional cabe preguntarse ¿quién más que las personas que estaban allí y que se iban a hacer cargo de haber participado en el enfrentamiento podía preparar la escena? Esto nos remite a las declaraciones de Patti y Spataro en las causas de 1983 y de Patti en esta audiencia, que como se ha dicho, forman parte del plexo probatorio y adquieren sentido sólo al asegurar que fueron ellos los autores de los disparos que terminaron con las vidas de Cambiaso y Pereyra Rossi.

El defensor hizo alusión a lo dificultoso de acomodar cuerpos muertos dentro de un auto de pequeñas dimensiones en un camino rural; el tribunal entiende que, por el contrario, el esfuerzo que ello conlleva pudo hacerse en un lugar solitario, tal cual lo es un camino rural, y más en aquella época.

Además, el doctor Agnoli se esforzó en que se entienda lo dificultoso que era subir dos cuerpos muertos a un auto, pretendiendo que se obvie que es más difícil aún, subir dos cuerpos muertos a un auto, trasladarlos, bajarlos de ese auto y finalmente, subir dos cuerpos muertos a otro auto.

En síntesis, de los dichos de la testigo Creimer surge que puede que las muertes no hayan ocurrido en el Fiat 1500, pero ello no quita que la única explicación lógica de este *iter criminis* es que los hayan ejecutado en el camino rural y luego los hayan subido al Fiat 1500. Dar crédito a la teoría de la

defensa sería validar que los autores prefirieron llevar adelante estos crímenes de la manera más desgastante y riesgosa posible, lo cual suponía poner en juego la efectividad de toda la operación, incluso dejar más cabos sueltos, como otro auto con manchas de sangre -aquel en el que según el defensor habría que haberlos llevado desde Rosario hasta Lima-, o más personas involucradas en el caso.

El doctor Agnoli a fin de mantener su teoría, citó también el testimonio de Miguel Capobianchi, quien dijo que presenció todo lo ocurrido en el bar "Magnum" ese 14 de mayo de 1983, que siguió a los vehículos hasta un galpón sito en Callao y Biedma de la ciudad de Rosario, que vio como entraron al mismo y que escuchó que se efectuaron unos disparos dentro de él. Aseguró el defensor que esos fueron los disparos que causaron las muertes de Cambiaso y Pereyra Rossi.

Sobre esto hay que decir, que el testimonio del señor Capobianchi fue muy endeble y de dudosa credibilidad en varios puntos. Que quede claro, no se piensa que haya habido intención de falsear en su testimonio; sin embargo en virtud de la inmediatez en la producción de este tipo de pruebas, que sólo en el juicio oral puede apreciarse, se observó un testigo que en su afán por contestar a las preguntas que se le hacían, en muchas ocasiones tuvo respuestas confusas y contradictorias (tanto consigo mismo, como con los dichos de su amigo, el testigo

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Chamorro). A veces, también, diciendo cosas sin sentido; como cuando aseguró que el imputado Pagano no había participado del procedimiento en el bar "Magnum", al tiempo que decía que no había podido ver a ninguno de los que llevaron adelante el mismo, y siendo que a la época de los hechos aún no conocía al imputado en cuestión.

Sobre este testigo, debe decirse además, que el testigo Chamorro declaró cosas en un sentido opuesto a las declaradas por él. Así, a pedido de las partes se realizó un careo para dilucidar tres puntos en los cuales hubo contradicciones. Resta consignar que ambos testigos se mantuvieron en sus dichos, motivo por el cual, resulta muy difícil para el tribunal sopesar dichos testimonios.

Finalmente, para sostener su teoría del caso, el doctor Agnoli refiere que no hay constancias que el arma con la cual se asesinó a Cambiaso y a Pereyra Rossi haya sido la Ithaca de Spataro.

Sobre esto hay que decir, que si bien como refiere la defensa, no existe en autos pericia balística que acredite que las heridas mortales en las víctimas hayan sido producidas por proyectiles disparados por la Ithaca que utilizó Spataro en el "enfrentamiento", no es menos cierto que la pericia realizada por el Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional a fojas 965/970 del expediente Nro. 4897 (pericia de Pereyra Rossi)

da cuenta que las características del estallido *"…hace presumir que ha sido provocada por un disparo de arma larga de proyectiles múltiples, de acuerdo a los proyectiles extraídos…",* tal cual es la característica de una Ithaca, el arma que el propio Spataro reconoció tener en el "enfrentamiento" de ese día.

En el mismo sentido, la pericia de fojas 941/947 del expediente Nro. 4897 realizada sobre el cadáver de Cambiaso asegura que *"… la lesión se debió verosímilmente a la acción de un arma de cañón largo a munición múltiple."*

De lo expuesto, surge que las armas que hirieron de muerte a las víctimas de autos son armas largas que disparan munición múltiple, tal cual es el caso de las Ithacas que Spataro y Patti manifestaron haber usado ese día para matar a Cambiaso y Pereyra Rossi.

Con lo cual, atento lo dicho precedentemente, y que tal como refiere el doctor Agnoli, no se ha acreditado a quienes pertenecían las armas que dieran muerte a las víctimas de autos, se deben tomar estas pericias como pruebas indiciarias que, analizadas a la luz de las restantes pruebas producidas en autos, aportarán claridad sobre la realidad de lo sucedido y de quiénes fueron los autores materiales de estos delitos.

Por último, resta recordar que, tal como se mencionara en la materialidad, del testimonio de José Aquiles

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Gobbi obrante a fojas 225/226 del expediente Nro. 19.420 y las autopsias efectuadas por él a fojas 10/11 y 12/14 del mismo expediente, se concluye que la hora de las muertes fue aproximadamente las 17:00 horas; mientras que los encartados manifestaron haber realizado el "enfrentamiento" alrededor de las 17:30 horas. Es evidente entonces, que a la hora de la muerte, las víctimas ya estaban a disposición de Patti y Spataro.

En este sentido, y tal cual se viene sosteniendo a lo largo de este pronunciamiento, no hay resquicio de duda que los autores materiales de ambos homicidios fueron los imputados Patti y Spataro.

Subsidiariamente, el defensor Agnoli expresa que de haberse realizado efectivamente el simulacro de enfrentamiento en la localidad de Lima, y que allí se hayan producido los homicidios, tal cual es la tesis que plantean las acusaciones, el único autor de esos homicidios sería Patti, y no Spataro.

Ahora bien, acerca de la posibilidad de que haya sido únicamente el imputado Patti el que haya asesinado a Cambiaso y Pereyra Rossi tal cual refiere el doctor Agnoli; debe decirse que como se viene sosteniendo, todos los aquí condenados actuaron siguiendo un plan previamente ideado: la muerte de ambas víctimas.

El montaje del falso enfrentamiento se produjo en el camino rural de Lima; allí fue donde ocurrieron los homicidios aprovechándose del estado de indefensión en el que estaban las víctimas en virtud del secuestro y tortura física al que habían sido sometidas.

Poco importa saber cuál de los dos acertó al apretar el gatillo, ya que tanto Patti como Spataro tenían control sobre las víctimas privadas ilegítimamente de su libertad; tenían la facultad de alterar los acontecimientos, y no lo hicieron. Ambos llevaron adelante de manera impecable el plan criminal previamente trazado: recepcionaron a Cambiaso y Pereyra Rossi; los mantuvieron ilegítimamente privados de su libertad; los torturaron, como mínimo psíquicamente, mientras les hacían ver y sentir la farsa que montaban para finalmente liquidarlos y salir impunes de esto.

Las teorías de atribución de la responsabilidad ya citadas permiten dar por sentada la participación de ambos en todo el *iter criminis.* Puntualmente en relación al homicidio, resta manifestar que ambos tuvieron la intención de finalizar el plan de la manera ideada y que ambos llevaron a cabo todas las conductas tendientes a que ese plan se lleve a cabo de manera efectiva.

No se puede ignorar la importancia del papel de Spataro en la operación, tal cual pretende el defensor.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

El simulacro de enfrentamiento siempre fue el plan, porque parte del mismo era la impunidad. El plan también incluía que la sociedad supiera que había parte de las fuerzas legales que seguían operando de forma clandestina y sin responder ante la ley, aun habiendo asesinado a dos importantes dirigentes políticos.

En este plan Spataro era fundamental. Hubiera sido imposible de creer que Patti saliera de recorrida solo en el patrullero y pudiera responder al tiroteo mientras manejaba, y además haber logrado un resultado exitoso en el mismo. Patti y los organizadores lo sabían, por eso necesitaban de Spataro y de Dieguez. Spataro no fue allí engañado, siempre supo lo que iba a hacer, y de hecho lo hizo.

Quienes pergeñaron el plan, debían asegurarse que todos los pasos a seguir fueran los correctos. Había divisiones internas dentro de las fuerzas legales; uniformados que no hubieran aceptado formar parte del plan. Es por ello que no es casual que quien haya acompañado a Patti en su empresa delictiva fuera Spataro.

Efectivamente, y como se señalara al momento de relatar el marco histórico, existía una crisis interna entre los represores, así lo dejaron saber no solo los acusadores, sino también los defensores Procajlo e Ibañez; y el propio imputado Muñoz en su escrito de fojas 3397/3405 ya analizado.

En efecto, conforme surge del anónimo dirigido al Embajador de Italia y acompañado por el CELS a la causa Nro. 511/83 erróneamente caratulada 710/83 obrante a fojas 225/229, no cualquier miembro de las fuerzas legales se hubiera prestado a ese tipo de operaciones. Claramente ese anónimo fue realizado por un miembro de la Policía de Buenos Aires que no estaba de acuerdo con el accionar de Patti y Spataro. Se deja leer en el mismo *"… todavía hay muchos policías en esta jefatura que desean sacar de sus filas a los corruptos y asesinos mandados y de esa forma hacer carrera…".*

Ya se ha hecho referencia al relativo valor probatorio de un anónimo, y el tribunal no lo desconoce en este caso, pero se cita el mismo, sólo por cuanto es indiciario de que el clima de aquella época, se condice y complementa con el descripto por las partes.

En definitiva, y tal como se ha dicho, las defensas plantean una sucesión de los hechos que no comulga con la descripta por sus defendidos a lo largo del proceso; con el plexo probatorio de la causa en su totalidad; y por sobre todo, con las reglas de la lógica y la sana crítica racional.

Pretender 33 años después de los hechos que se ignore la prueba, incluso la rendida por parte de los propios imputados, no tiene razón alguna.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Es obvio que Patti y Spataro fueron quienes terminaron por asesinar a ambas víctimas; sostener lo contrario, no resiste el más mínimo análisis; tal como dijo el señor Fiscal, “nadie se hace cargo de un muerto ajeno”.

Pero por sobre todas las cosas, hay algo que se viene sosteniendo a lo largo de todo este pronunciamiento y que se puso sobre el tapete a instancias de los imputados y de algunas defensas; tiene que ver, ni más ni menos, con aquello que es necesario para lograr un buen resultado en una operación de inteligencia, y no es otra cosa que implicar en operaciones ilegales como ésta, a la menor cantidad de personas posibles.

Lo dijo Guerrieri en su indagatoria y también el doctor Ibañez -defensor de Rodríguez- al momento de alegar: *“en inteligencia, el que no tiene que saber, no sabe”*. No se explica, por lo menos con algún sustento lógico y apoyado en la razón, el motivo de involucrar a tres policías que nada tenían que ver con lo sucedido, para sólo fraguar un enfrentamiento con personas ya muertas. Cambiaso y Pereyra Rossi debían quedar a merced de la Policía de la provincia de Buenos Aires.

Por lo expuesto, ha quedado acreditado que fueron Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro quienes, simulando un enfrentamiento armado, dieron muerte mediante disparos de Ithaca a Eduardo Pereyra Rossi y Osvaldo Cambiaso.

En este orden de ideas, se observa que la participación que les cupo a Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro en la comisión de los delitos de privación ilegítima de la libertad y de tormentos a las víctimas de autos, se desprende de la participación dolosa en el plan criminal al que se viene haciendo referencia.

Efectivamente, ellos sabían cuál era el plan, el cual consistía en secuestrarlos y torturarlos, fueron parte de la organización del mismo y consintieron llevarlo a cabo de esa manera.

Ya ha quedado claro que la postura del tribunal en relación a la responsabilidad que les cabe a cada uno de los integrantes del grupo represor frente a estos hechos en los cuales hay un claro reparto de tareas, tendiente a desarrollar un plan previamente ideado con la mayor eficacia posible.

Tal participación de por sí, implica que las personas que actuaron en el *iter criminis* de algún momento del raid delictivo del cual fueron víctimas Agustín Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi, sean responsables de los delitos por los cuales se los acusó.

Sin perjuicio de ello, y en el caso particular de Patti y Spataro, se observa que además fueron autores de propia mano de los delitos de privación ilegal de la

libertad y tormentos que tuvieron como víctimas a Cambiaso y Pereyra Rossi.

En efecto, en la sucesión de hechos que viene sosteniendo el tribunal, es obvio que ambos imputados mantuvieron a las víctimas privados de su libertad desde que se los entregó el grupo que actuó en Rosario, hasta su muerte.

En cuanto a los tormentos, tal como ya se dijera, el mantenerlos privados de su libertad en el estado en el que estaban, esto es, superados en número por captores que contaban con armas –no debe olvidarse de que también estaba el oficial Dieguez- y torturados físicamente; sabiendo que iban a ser ultimados, también implica el tormento psíquico.

Ya se ha hecho referencia al referir la responsabilidad de Guerrieri y Muñoz, que las víctimas sabían perfectamente cuál sería su destino final, lo que acredita el tormento que sufrieron.

La hipótesis descripta es la más beneficiosa para estos dos imputados, por cuanto el estado de situación describe a las víctimas ya torturadas físicamente.

De lo expuesto, se advierte que en todo momento existió por parte de los nombrados, conocimiento, consenso, y voluntad de hacer. Una voluntad dolosa, una unidad de acción dirigida a la realización de todos y cada uno de esos hechos previamente delineados, que configuraban el plan criminal

que incluyó la privación ilegal de la libertad, la aplicación de tormentos y el homicidio de Agustín Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi.

Por último, sólo resta hacer referencia al móvil de estos crímenes. A tal fin vale remitirse a lo dicho al analizar la carta del imputado Muñoz.

Surge de ese análisis que toda la operación fue con el objetivo de *"...afectar la capacidad de conducción de elementos subversivos residuales…".*

Esto encuentra asidero en los dichos de la testigo Claudia Bellingeri, quien manifestó que la DIPBBA dejó indicado en su libro de Registro la persecución concreta a una nueva organización que ellos veían que comenzaba a surgir, llamada Intransigencia y Movilización y que definían como una organización política.

Por lo expuesto, es evidente que el motivo de los delitos cometidos fue culminar con el plan iniciado, por lo menos, 7 años antes, de aniquilar a todo aquél que no tenga "los valores" que defendían quienes encarnaron el autodenominado "Proceso de Reorganización Nacional".

c) **Absoluciones:**

c.1- Juan Andrés Cabrera, Ariel Antonio López, Walter Salvador Diniosio Pagano y Carlos Antonio Sfulcini:

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

En primer término corresponde mencionar que las pruebas rendidas en el debate no tuvieron la contundencia suficiente para arribar a la certeza requerida para una conclusión condenatoria de los imputados, Cabrera, López, Pagano y Sfulcini en relación a los delitos por los cuales fueron acusados.

En efecto no ha podido demostrarse que alguno de los imputados mencionados haya participado de cualquier manera en el secuestro, aplicación de tormentos y posterior homicidio de Cambiaso o Pereyra Rossi.

Analizado el material probatorio rendido en el debate en relación a estos cuatro imputados, se observa que sólo surge del mismo que efectivamente a la época de los hechos los imputados eran Personal Civil de Inteligencia (PCI) del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario y que el testigo Eduardo Costanzo refirió que Vragnisán le había dicho que ellos habían participado del procedimiento del bar “Magnum”.

Así, surge que Juan Andrés Cabrera cumplía funciones en dicho Destacamento desde julio de 1978 (fojas 3240); que Ariel Antonio López lo hacía desde abril de 1977 (conforme su legajo personal reservado en Secretaría y documental obrante a fojas 3243/3244); que Walter Salvador Dinisio Pagano comenzó a trabajar como PCI en diciembre de 1975 (conforme legajo reservado en secretaría y documental

agregada a fojas 3238/3239); y que Carlos Sfulcini lo hizo desde mayo de 1977 (según surge del legajo personal reservado en Secretaría y la documental glosada a fojas 3242/3243).

El carácter de PCI de los cuatro encartados nunca fue controvertido, todos reconocieron tal situación.

En relación al testimonio de Eduardo Rodolfo Costanzo, quien se desempeñó como Personal Civil de Inteligencia del Destacamento de Inteligencia 121, según sus propios dichos, por el lapso de un año y cuatro meses, desde el 16 de julio de 1977 hasta noviembre o diciembre de 1978, se debe señalar que fue fuertemente cuestionado por las defensas. Tal cuestionamiento obedeció en algunos casos a que faltó a la verdad; en otros, a que el mismo, por haber repetido lo que le dijeron, no reúne la calidad de testigo.

A criterio del tribunal, el testimonio de Costanzo no aporta lo suficiente para el esclarecimiento de los hechos investigados en autos.

Analizada la totalidad de la prueba rendida en autos, y específicamente la citada por las acusaciones a la hora de responsabilizar a Cabrera, López, Pagano y Sfulcini, se verifica que no salvo el testimonio de Costanzo, no hay prueba alguna que relacione a estos imputados con el hecho objeto de esta causa.

En efecto, al referirse a la participación de los miembros del Destacamento de Inteligencia 121 de la ciudad de Rosario en el primer tramo de los sucesos investigados, citan como prueba -además del testimonio de Costanzo-: el reclamo realizado por Muñoz ya ampliamente analizado; la nota anónima acompañada por Edith Aixa Bona Estévez titulada "¿Podrá la segunda reforma del estado eliminar las lacras represivas de la dictadura militar y la corrupción mafiosa de la inteligencia del ejército?" (obrante a fojas 1142/1152); la descripción de los hechos que hicieron en este juicios los testigos del procedimiento en el bar "Magnum"; los vehículos utilizados en el mismo; la investigación del juez Jorge Eldo Juárez, acerca de unos galpones perteneciente a la firma "Maiorano hnos." adonde presuntamente podrían haber llevado a las víctimas; las amenazas sufridas por testigos, familiares de las víctimas, juez de la causa y abogados de la familia Cambiaso, con posterioridad a los hechos; la documental remitida por la DIPPBA, los testimonios de Bellingeri y de los compañeros de militancia de las víctimas, que acreditan que eran perseguidos;

Ninguna de las pruebas mencionadas, hacen referencia, ni siquiera tangencialmente, a la participación de alguno de estos cuatro acusados en los hechos que se les endilga. Sólo apoyaron sus acusaciones en los dichos de Eduardo Costanzo.

Así, y tal como se adelantara, cabe referir que Costanzo no fue testigo de nada. En esta sala, ante cada pregunta realizada por las partes o por el tribunal, Costanzo se encargó de repetir, que él no vio nada, que todo lo que él sabía se lo había dicho Vragnisan; que Costanzo no lo dijo, que lo dijo "Choper" (Vragnisan). Fue contundente al iniciar su testimonio diciendo *"…me contó "Choper", yo no vi, yo no estuve, yo no incrimino a nadie, porque yo no estuve, yo relaté lo que a mí me contaron, incluso en ese momento cuando lo secuestran a esta gente yo estaba en Tucumán."*

Resulta entonces que Costanzo sólo vino a decir lo que le habría dicho Vragnisan, imputado en esta causa sin que su caso haya sido elevado a juicio, quien al ser careado con Costanzo negó haberle dicho nada (incorporado por lectura al debate y obrante a fojas ref. 9341/9343).

Por tanto, no puede sostenerse la acusación de estas cuatro personas por los dichos de alguien que al momento de los hechos no estaba en Rosario y que al declarar en audiencia se limitó a decir que no vio nada, que no estuvo, que no incrimina a nadie, que se le pregunte al kiosquero o, que en todo caso Vragnisan le mintió a él.

Incluso, al momento de ser careado con el imputado Cabrera quien dijo que no era interrogador, tal como había afirmado Costanzo que se decía, el testigo sólo se limitó a

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

decir: ***"…****bien claro lo dije, "se decía". Como yo escuchaba que se decía yo también lo decía… clarito yo dije lo que se decía, yo no lo vi interrogar a él, yo no vi que él era interrogador, yo dije lo que se decía. Y que lo interrogó a Pereyra Rossi y Cambiaso me lo dijo Chopper, yo no lo vi."*

El panorama probatorio entonces, se presenta como notoriamente insuficiente.

Además, así como se siguió un razonamiento lógico para llegar a la conclusión de que Guerrrieri, Muñoz, Patti y Spataro fueron responsables de estos delitos, con igual criterio lógico se debe evaluar la participación de Cabrera, López, Pagano y Sfulcini. Por ello, la prueba colectada debe ser revisada a la luz de la lógica y la sana crítica racional, tal como propuso el Fiscal al explicar que Patti y Spataro habían sido los autores de los disparos fatales.

A la luz de las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos que se le pretenden achacar a estos cuatro acusados, difícilmente puedan haber sido los autores materiales de estos delitos.

El procedimiento por el que se los acusa, se llevó adelante en un lugar céntrico, muy transitado, un sábado a media mañana, cerca del mediodía y quienes lo llevaron a cabo lo hicieron a cara descubierta, según la totalidad de los testigos presenciales.

No debe olvidarse que, tal como ha quedado acreditado en numerosos fallos en los que se juzgaron delitos de lesa humanidad cometidos en la época del terrorismo de Estado, este tipo de procedimientos usualmente se llevaba adelante clandestinamente, en lo posible de noche, sin testigos, e incluso ocultando fisionomías para evitar ser identificados.

Que un procedimiento con estas características sea llevado adelante por PCI de la misma ciudad, carece, justamente, de "inteligencia" y toda lógica. No debe olvidarse que el trabajo de los PCI era, precisamente, ser un civil más en la sociedad, pasar inadvertido.

En este sentido, el caso del imputado Sfulcini es realmente esclarecedor. Es poco creíble que una persona que llevaba un intensa vida pública, por ser profesor de una facultad pública que estaba a ocho cuadras del lugar de los hechos (conforme surge de la documental acompañada por Sfulcini al momento de ampliar su declaración indagatoria, lo que no ha sido controvertido por ninguna de las partes) vaya a participar a cara descubierta de un procedimiento realizado un sábado a las 10:30 horas, en el cual se secuestró a un dirigente político muy conocido y a un alto cuadro de Montoneros.

Ahora bien, aun si se aceptara que la voluntad de los autores intelectuales del plan hubiera sido justamente esa demostración pública de poder que afirma la

Fiscalía, y que por eso actuaron de esa manera, sorprende que nadie haya reconocido a alguno de los participantes del procedimiento.

No debe olvidarse que los aquí acusados eran personal civil de inteligencia, o sea, eran personas que llevaban una vida normal, mezclados entre la gente común. Era muy probable que alguien los hubiese reconocido, nadie lo hizo, o por lo menos no hay constancia de ello, lo cual genera un manto de duda respecto de la actuación de los mismos en estos hechos, que el tribunal no puede obviar.

Entonces, siguiendo la línea de pensamiento acusatoria, cualquier otro integrante del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario pudo haber participado de estos hechos, es algo posible, no se sabe a ciencia cierta.

Por la carta de Muñoz, en la cual reconoce haber impartido órdenes en el procedimiento, se puede colegir que algún efectivo subordinado a él participó del mismo, sin embargo no puede asegurarse quién o quiénes fueron, ni si fueron oficiales, sub oficiales o PCI dependientes del Destacamento de Inteligencia 121.

En base a lo expuesto, hay que recordar que a estos acusados, por el bajo lugar que ocupaban en la cadena de mando, se les exige haber participado directamente de los

hechos. Ellos no podían dar órdenes, ni planificar el atentado, o por lo menos, no era esa su función y no está acreditado que lo hayan hecho.

Más aún, tal como dijo el doctor Miño, no ha quedado probado que la totalidad de las personas que actuaron en el procedimiento fuera personal del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario, o que fueran PCI de dicho Destacamento.

Asiste razón al defensor cuando dice que hay igual o más constancias de que pudo haber participado personal de otra jurisdicción, incluso de otras fuerzas, como autores directos de los secuestros de Cambiaso y Pereyra Rossi.

En efecto, es la propia acusación la que afirmó que Guerrieri actuó a instancias de Carlos Tepedino (Jefe del Batallón de Inteligencia 601); produjo pruebas tendientes a demostrar esto; y alegó en consecuencia.

Así, el Ministerio Público Fiscal citó el anónimo acompañado por la testigo Bona Estévez en el cual expresamente menciona que los asesinatos de Cambiaso y Pereyra Rossi estuvieron planeados por Tepedino y Rospide, y fueron ejecutados por Guerrieri, Patti y Spataro. También hizo referencia al testimonio del periodista Enrique Vázquez, quien dijo haber investigado el caso y haber hecho un documental en consecuencia, y refirió que *"…la síntesis, es que hasta último*

momento trabajó una fuerza combinada que iba desde la zona norte del gran Buenos Aires hasta la ciudad de Rosario, una fuerza mixta de ejército y policía, por lo menos bonaerense, no sé si también intervino la policía provincial santafesina, lo que en su momento se llamó zona 4 de seguridad que dependía de Campo De Mayo y particularmente en un área donde trabajaba Patti, dependía del comando de Ingenieros de Campo de Mayo desde antes del golpe del 24 de marzo de 1976 y por lo que se ve hasta después de la derrota de Malvinas…".

Siguiendo este orden de ideas, y en relación a los vehículos que actuaron en el procedimiento, resulta llamativo que el camión Mercedes Benz al que gran parte de los testigos sindicaron como el vehículo en el cual subieron a las víctimas, sea color azul y no verde oliva, como debería ser si fuera del Ejército.

También es sugestivo que los testigos Cabrera y Antonelli hayan referido que ese camión tuviera chapa patente "B" (de la provincia de Buenos Aires), tal cual afirma un artículo periodístico publicado en el diario "La Capital", titulado: "Una presunta desaparición denunciaron", de fecha 16 de mayo de 1983 (obrante a fojas 318 del expediente Nro. 19.420).

Lo expuesto, no contradice lo referido en cuanto a la participación de Guerrieri y Muñoz en esta operación. Por el contrario, reafirma la tesitura esgrimida oportunamente,

cuando se aseveró que fueron ellos los encargados de planear y llevar adelante el procedimiento.

En efecto, razones obvias de inteligencia, hacen que no puedan llevarse a cabo operativos en jurisdicciones ajenas, sin permiso y supervisión de quienes son los responsables de dichas áreas. Asimismo, por motivos de conocimiento de la zona de acción y por detentar el poder necesario para liberar la zona, fue necesario contar con la participación de ellos.

No se pretende aquí desarrollar una teoría del caso, sencillamente se pone de manifiesto que es endeble la acusación que pesa sobre estos cuatro imputados, que como se dijo, debieron actuar directamente en el procedimiento para poder endilgarles responsabilidad alguna sobre los delitos que aquí se están juzgando.

En definitiva, valoradas las pruebas de la causa conforme las reglas de la sana crítica racional, se observa que no existen elementos de convicción suficientes para vincular a los encartados Cabrera, López, Pagano y Sfulcini con los hechos ilícitos que damnificaron a Osvaldo Cambiaso y Eduardo Pereyra Rossi y por los que fueron acusados.

En esta línea de pensamiento Maier sostiene que *"…la falta de certeza representa la imposibilidad del Estado de destruir la situación de inocencia, construido por la ley (presunción), que ampara al imputado, razón por la cual ella*

conduce a la absolución. Cualquier otra posición del juez respecto de la verdad, la duda o aún la probabilidad, impiden la condena y desembocan en la absolución…" (MAIER, Julio B.J.; Derecho Procesal Penal, Tomo I, "Fundamentos", editorial Del Puerto, Buenos Aires, 1996, 2ª ed., p. 495).

En consecuencia, corresponde absolver a los cuatro acusados previamente mencionados.

c.2 <u>Rodolfo Jorge Rodríguez</u>:

Conforme surge de su legajo personal (fojas 234), reservado en Secretaría, a la fecha de los hechos el encartado era el de Jefe del Departamento 3 de Operaciones (Oficial G3) del Comando del Segundo Cuerpo de Ejército "Teniente General Juan Carlos Sánchez", de la ciudad de Rosario – Zona de Defensa II-, en su carácter de Oficial de Estado Mayor y con el grado de Coronel. Tal circunstancia no fue controvertida en autos, de hecho el Coronel Rodríguez aceptó que ocupaba ese cargo y explicó las funciones del mismo.

Se advierte que las partes acusadoras, han sostenido la participación de Rodolfo Rodríguez desde un punto de vista estrictamente reglamentario, como única prueba traída a colación para justificar la acusación en su contra.

Resulta entonces que habrá que estarse a lo estrictamente reglamentario para analizar si hubo responsabilidad de Rodríguez en estos acontecimientos.

Las acusaciones aludieron que la responsabilidad de Rodríguez en estos hechos surge de los artículos 3.007 y 3.008 del reglamento RC 3-30 de "Organización y Funcionamiento de los Estados Mayores". En el primero de ellos se define al Jefe de Operaciones (G3); mientras que el 3.008 alude a las funciones del mismo.

Específicamente, refirieron que el punto L) del inciso 1) dice que es función del G3 *"planear las operaciones no convencionales (guerra de guerrillas, evasión y escape y subversión.)"*, y que de allí surge que esta operación no convencional contra la subversión debió ser planeada por el G3, en este caso Rodríguez.

Ahora bien, del análisis realizado de los reglamentos militares acompañados, surge que esas operaciones no convencionales a las que se hace referencia en esta norma, no describen operaciones como las realizadas para detener a Cambiaso y Pereyra Rossi.

En efecto, el RC 8-1 de "Operaciones no convencionales", en su artículo 1001 que reza *"Conceptos generales"*, dice que las operaciones no convencionales incluyen tres campos íntimamente relacionados: la guerra de guerrillas, la evasión y la subversión y explica que las mismas se ejecutarán *"… principalmente dentro del territorio enemigo o en territorio controlado por este, por personal predominantemente local con*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

recursos locales…”. Se observa entonces que el propio reglamento de las operaciones que se le endilga haber preparado a Rodríguez en la ciudad de Rosario, explica que este tipo de operaciones se deben llevar a cabo fuera del país.

Asimismo, se entiende que el vocablo “subversión” puede suscitar confusiones, por cuanto el autodenominado “Proceso de Reorganización Nacional” decía luchar contra ésta, y es en el marco de esta lucha en la que ocurrieron los hechos que se investigan en autos. Sin embargo, a poco de leer los incisos 1), 2) y 3) del reglamento mencionado, vemos que tanto la “Guerra de guerrillas”, como la “Evasión”, como la “Subversión”, se definen como operaciones a llevar a cabo por el Ejército Argentino, y no contra el mismo. Así, tal norma explica que *“La subversión comprenderá las acciones de los grupos de insurrección clandestinos destinados a reducir el potencial militar, económico, sicológico o político del enemigo…”.*

Surge entonces, que la operación llevada a cabo para secuestrar, torturar y asesinar a Cambiaso y Pereyra Rossi, no es una “Operación no convencional”, y por ende, no debió ser forzosamente preparada por el G3 -Rodolfo Rodríguez-, en cumplimiento del artículo 3.008 del RC 3-30, tal como afirmaron los acusadores.

Desestimada la responsabilidad fundada en los reglamentos conformes los parámetros dados por las partes

acusadoras, resta verificar si las conductas específicamente endilgadas por las acusaciones se realizaron.

Así, el Ministerio Público Fiscal manifestó que en una operación como esta, en donde intervinieron varias jurisdicciones, no podía hacerla el comandante sólo y necesitó del Estado Mayor para organizarla; en tanto, las querellas en base a los fundamentos vertidos por la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario en su Resolución Nro. 160/11, refirieron que Rodríguez habría promovido y facilitado estos crímenes.

Asimismo, para sostener la acusación de Rodríguez el Fiscal manifestó que en el marco del plan de represión clandestina ilegal que se dio en nuestro país, la organización de las fuerzas de seguridad tomaron aspectos formales y aspectos informales; que los reglamentos a veces se cumplían y a veces no; que si bien estaban los reglamentos que eran las órdenes escritas, también había órdenes impartidas oralmente, que a veces iban en contra de los reglamentos; y que por tal motivo, incluso si reglamentariamente no le correspondía planificar este tipo de operaciones, Rodríguez debía ser responsable de los delitos endilgados.

Asiste razón al Ministerio Público Fiscal cuando afirma que había ordenes informales no escritas que posibilitaron el accionar represivo de las Fuerzas Armadas en la

época de los hechos; sin embargo, tal extremo debe ser probado en el caso concreto; cosa que aquí no ocurrió.

En efecto, no se ha arrimado prueba alguna al proceso que acredite, ni siquiera tangencialmente, que el Coronel Rodríguez haya participado en la planificación o directamente de los hechos ilícitos aquí investigados, incumpliendo los reglamentos que juró cumplir.

Las partes acusadoras otorgan a Rodríguez el papel de "hombre de atrás" en un aparto organizado de poder, en un claro reconocimiento de que no hay ninguna prueba que lo vincule con una actuación directa en los hechos aquí investigados.

Ahora bien, sobre esto se debe poner de resalto, que ha quedado acreditado, que el Coronel Rodríguez, en su función de Oficial G3, no tenía autoridad de comando, tal como surge del artículo 1.002, inciso 3) del RC 3-30 ("Organización y funcionamiento de los Estados Mayores") y lo manifestado por el testigo Eriberto Auel; razón por la cual carecía de potestad para ordenar un procedimiento como el aquí investigado.

El testigo Auel (quien se presentó como Oficial del Estado Mayor de la República Argentina y de la República Oriental del Uruguay, Oficial del Estado Mayor Conjunto, con cursos en licenciatura de Ciencias Políticas, Administración, Relaciones Internacionales, y Doctorado en

Relaciones Internacionales; manifestando que se desempeña actualmente como Presidente de la Academia Argentina de Asuntos Nacionales e Internacionales, Presidente del Instituto de Estudios Estratégicos de Buenos Aires, Director del Área Política Internacional y Polemología del Campus Interactivo de Sevilla, España en lo que hace a seguridad y defensa y Director del Instituto de Polemología y Estrategia Contemporánea de la Universidad Católica de La Plata) fue contundente cuando refirió que *"…los Estados Mayores y planas mayores del resto de los países ibero americanos y en la Argentina son coordinadoras, es decir, asesores, no tienen mando, ni tienen comando, no tienen autoridad…".*

Asimismo, al ser preguntado si un Oficial G3 de un cuerpo de Ejército, como lo era el Cuerpo II de Rosario, tenía autoridad de comando en 1983, respondió: *"…no la tiene hoy ni la tenía antes. Un Coronel G3 del cuerpo de Ejército, puede dar órdenes a los inmediatos auxiliares que tiene en la oficina de operaciones, normalmente están entre 5 y 8 suboficiales y unos 5 a 6 soldados escribientes. Pero si tiene que sacar un estafeta por la guardia para ir al correo, le tiene que pedir al que sí tiene mando, el Capitán, jefe de la compañía comando y servicios, que le firme una orden de salida al soldado para presentar en la guardia de salida. No puede ni siquiera autorizar a un estafeta para salir del cuartel."*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Según surge del RC 3-30, los oficiales del Estado Mayor sólo podrán impartir órdenes a nombre del Comandante y sólo en la medida en que éste lo haya delegado. No se ha probado que el Comandante del Segundo Cuerpo del Ejército haya facultado comando alguno en el G3, para la época de los hechos.

El señor Rodríguez fue muy claro al momento de ampliar su indagatoria cuando explicó el lugar que ocupaba el Oficial G3 en la órbita del Cuerpo Ejército II, incluso acompañó un organigrama para conocimiento de las partes. En esa oportunidad refirió que no tenía cadena de comando, que no tenía posibilidad de impartir órdenes sobre los otros elementos del Cuerpo de Ejército II, entre los cuales se encontraba el Destacamento de Inteligencia 121.

El testigo Auel fue conteste con lo manifestado por Rodríguez. Ninguna de las partes acusadoras controvirtió el organigrama presentado por Rodríguez y lo atestiguado por Auel.

Resulta entonces que no se ha probado que Rodríguez fuera autor directo de los hechos; ni que se le haya delegado el comando para impartir las órdenes necesarias para llevar adelante este procedimiento. Como se ha dicho, el Destacamento de Inteligencia 121 no estaba bajo su comando; y ya se ha probado la participación de las máximas autoridades de

ese Destacamento en la planificación y ejecución de los hechos que aquí se investigan.

No son responsables quienes aun conformando la misma estructura, no han tomado parte de las conductas reprochadas. El autor mediato es aquel que no obstante no haber ejecutado por sí mismo la acción, ha intervenido de algún modo, ya sea dando o retrasmitiendo la orden, para que se ejecute el hecho ilícito. En el debate, no se ha probado que Rodríguez haya desplegado ninguna de esas conductas.

En cuanto al papel de intermediario o planificador que también intentó endilgarle el Ministerio Público Fiscal a Rodríguez cuando explicó que en una operación como esta, por intervenir varias jurisdicciones, no podía hacerla el comandante sólo y necesitó del Estado Mayor para organizarla, hay que decir que conforme se ha hecho a lo largo de este pronunciamiento, se debe hacer un análisis lógico de la prueba rendida en autos, de los hechos y de las circunstancias.

No se observa que haya facilitado los medios, o destinado recursos para llevar adelante la operación (*"…cooperación intelectual y material imprescindible para que sus subordinados consumaran las acciones constitutivas de los tipos penales en cuestión…"* en palabras de las querellas), por cuanto no ha quedado claro que las personas que llevaron a cabo la misma

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

de manera directa pertenezcan al Cuerpo de Ejército II; más aún, no se ha acreditado que los recursos materiales utilizados pertenezcan a ese cuerpo.

En relación a lo referido por las querellas, que se limitaron a mencionar que Rodríguez habría promovido y facilitado los crímenes que aquí se juzgan (citando la Resolución Nro. 160/11 de la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario), hay que decir que no indicaron de qué manera el encartado Rodríguez promovió y facilitó los mismos. Se entiende de todos modos, que con lo considerado precedentemente, queda debidamente desacreditada tal afirmación.

Asimismo, en la Resolución citada la Cámara Federal de Apelaciones de Rosario se remitió al Acuerdo Nro. 100/08 en el cual trató la situación procesal de Julian Gazari Barroso, quien se desempeñó como Jefe del Departamento III – Operaciones del Segundo Cuerpo del Ejército en los años ‘76/’77, a fin de explicar por qué un Oficial G3 podría tener responsabilidad en este tipo de delitos.

Sobre esto es importante señalar algunas cuestiones: en primer término las épocas analizadas son absolutamente diferentes, en efecto los años 1976 y 1977 fueron los más crudos de la represión estatal en Argentina, en donde la totalidad de las Fuerzas de Seguridad estaban avocadas a la lucha contra la subversión. Este es un dato público e incluso reconocido

por las acusaciones; en 1983, como ya se ha visto, la situación era distinta; no era la principal misión de las Fuerzas Armadas la lucha contra la subversión, conforme lo relatado por los testigos Auel y Enrique Vázquez, motivo por el cual no todos los integrantes de las FFAA estaban destinados a tal empresa.

En efecto, testigos como Luis Zamora, Enrique Vázquez y Eriberto Auel hicieron referencia a que con posterioridad al Conflicto Armado en el Atlántico Sur (Guerra de Malvinas) el Ejército quedó debilitado, y por tal motivo entre sus prioridades estuvo la de preparar las elecciones para el año 1983.

Asimismo, el testigo Auel coincidió con la explicación que dio Rodríguez acerca de cuál era el objetivo principal del Ejército en el año 1983 cuando explicó: *"…en el '83 el Ejército tenía que lamerse las heridas que traía del atlántico sur, había habido una derrota, una pérdida de materiales muy importante, se habían perdido casi todos los helicópteros, etc. Y todo eso trajo un problema de recuperación del sistema de armas. Pero mucho más importante que esto, era recuperar lo más valioso que tiene una fuerza, que es su autoestima. Había que recuperar el ánimo."*

También en relación a esto, cabe referir que el imputado Rodríguez manifestó haber estado -a la época de los hechos- abocado a las graves inundaciones sufridas en el litoral argentino en mayo de 1983 (problema que se venía sufriendo

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

desde 1982, pero que se vio agravado en esa fecha). Sobre este tema, el imputado acompañó prueba que fue incorporada al debate.

Resta explicar que las tres funciones descriptas (organización de acto eleccionario, recuperar al ejército después de la derrota en un conflicto armado y ayudar en las inundaciones), fueron tareas reglamentariamente inherentes al oficial G3.

Por otra parte en relación a la remisión a Gazari Barroso que hace la querella, resulta errónea ya que el mismo en los años 1976 y 1977 fue Jefe del Área 121, cargo que no tuvo Rodríguez. Tal función suponía otras y superiores responsabilidades a la de un Oficial G3.

Finalmente, en relación al delito de homicidio de ambas víctimas, las querellas señalaron que Rodríguez debía ser considerado partícipe necesario, por carecer de poder de mando sobre los autores materiales de los homicidios –Patti y Spataro-. Sobre esto, y conforme se viene diciendo, hay que decir que Rodríguez careció de comando sobre todas las personas que participaron en el *iter criminis* del cual fueron víctimas Cambiaso y Pereyra Rossi, motivo por el cual, corresponde valorarlo conforme las consideraciones precedentes.

Asimismo, todo lo hasta aquí dicho, se aplica a la autoría mediata de los homicidios pretendida por el Ministerio Público Fiscal.

Por todo lo expuesto, las acusaciones no han logrado conmover el estado de presunción de inocencia que pesa sobre Rodolfo Jorge Rodríguez, y corresponde absolverlo de culpa y cargo.

c.3 Reynaldo Benito Antonio Bignone:

Los Dres. Jorge L. F. Venegas Echagüe y Beatriz Caballero de Barabani dijeron:

Las acusaciones intentaron endilgarle responsabilidad a Reynaldo Bignone como el "hombre de atrás" en una estructura organizada de poder.

Las querellas se limitaron a indicar que fue autor mediato de estos delitos por ostentar el cargo de presidente de facto al momento de los hechos y *"…ostentar una posición de suma relevancia dentro del espectro de poder reinante el cual impartió las órdenes, puso a disposición de sus ejecutores todos los medios necesarios para la comisión de los hechos ilícitos aquí investigados…"*; y de los cuales debido a su jerarquía y la magnitud de su preparación, no podía dejar de estar al tanto.

Por su parte, la Fiscalía le atribuyó responsabilidad por ser el "hombre de atrás" por mando. Como se ha dicho, los autores mediatos por mando son aquellos que "…

planifican y organizan los sucesos criminales, y pertenecientes a un estrecho círculo de conducción de la organización…", (Kai Ambos op. citada, pág. 233 y ss.).

Ahora bien, no se puede responsabilizar a una persona por la comisión de delitos sin hacer un análisis pormenorizado de los hechos que habría realizado. Lo contrario sería aplicar el derecho penal de autor que en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra vedado. Está claro que aquí se juzgan conductas, y es en esa inteligencia en que se observa que no se ha probado que el imputado Bignone haya realizado alguna conducta reprochable, ni que pudiera haber realizado las que se le atribuyen.

En efecto, en la estructura de poder del autodenominado "Proceso de Reorganización Nacional" el Presidente estaba por debajo de la Junta de Comandantes en cuanto a jerarquía, y en una órbita distinta que la de las fuerzas armadas.

El Estatuto de Reorganización Nacional estableció las *"…normas fundamentales a que se ajustará el gobierno de la Nación en cuanto a la estructura de los poderes del Estado…"*, y consignó que la Junta Militar sería el *"…órgano supremo de la Nación, velará por el normal funcionamiento de los demás poderes del Estado… ejercerá el Comando en Jefe de las Fuerzas Armadas y designará al ciudadano que, con el título de*

Presidente de la Nación Argentina, desempeñará el Poder Ejecutivo de la Nación." Asimismo, específicamente le quitó al Poder Ejecutivo las atribuciones inherentes a todo lo relativo a la conducción de las fuerzas armadas y las reservó para sí (artículo 2º del Estatuto).

Se observa entonces, que el imputado Bignone no tenía comando sobre las Fuerzas Armadas; nótese que a la época de los hechos la Constitución Nacional no estaba vigente y la ley suprema era el mencionado Estatuto.

En este sentido el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 6 de la Capital Federal, mediante fallo de fecha 17 de septiembre de 2012 en los autos Nro. 1351 caratulados "FRANCO, Rubén O. y otros s/sustracción de menores de diez años" que se encuentra firme, expuso que *"En cuanto a la circunstancia de que también se le atribuyan a Bignone los sucesos ocurridos bajo jurisdicción de la Armada Nacional, debe tenerse en cuenta que el acto de sancionar y promulgar la ley 22.924 lo llevó a cabo aquél como detentador del poder político "de facto", tanto ejecutivo como legislativo, y no ejerciendo un poder militar, ya que en ese momento el cargo de Presidente de la Nación estaba disociado del de Comandante en Jefe del Ejército."*

Lo expuesto por sí sólo ya resulta suficiente para desestimar las pretensiones acusatorias por cuanto no pudo dar las órdenes, ni poner a disposición de sus

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

ejecutores directos los medios necesarios para la comisión de los hechos ilícitos aquí investigados, tal como ellos aseguran.

Surge entonces que la conducta endilgada no pudo haber sido ejecutada por el imputado, y con ello, la lógica consecuencia de que no tuvo el dominio de los hechos delictivos.

No se acreditó ninguna acción que haya ejecutado Bignone, pues cuando él llegó a Presidente el plan ya estaba delineado y desarrollándose por mandato de los Jefes de cada una de las Fuerzas Armadas. En este sentido se falló la "Causa 13" cuando endilgaron responsabilidad a los imputados como Comandantes en Jefe del Ejército, de la Armada o de la Fuerza Aérea; y no por detentar el cargo de Presidente de la Nación.

En este orden de ideas, al momento de ampliar su declaración indagatoria, el imputado Bignone aseguró *"…este episodio puede catalogarse como prolongación de la lucha contra la subversión, contra la subversión dada las características de las víctimas… mal podría yo, haber dirigido un aparato organizado del poder mediante el cual impartió las ordenes y puso a disposición de los ejecutores todos los medios necesarios para la comisión de los hechos ilícitos investigados. Y digo así, porque yo con poder ejecutivo no tenía subordinadas a las fuerzas Armadas que dependían de cada comandante y constituían la Junta Militar*

a la que yo estaba subordinado. Tampoco dependían de mí las fuerzas policiales, que lo hacían de los respectivos gobernadores y sólo intervenían en la lucha anti subversiva bajo control operacional de las fuerzas militares de la jurisdicción; igual condición para las fuerzas de seguridad. El poder ejecutivo no tenía atribución alguna en esta lucha, así ocurrió con los ex presidentes, Videla, Viola y Galtieri que fueron juzgados como ex comandantes y no como ex presidentes. Yo no me desempeñe como Comandante en Jefe…".

Los dichos de Bignone no fueron controvertidos por las partes acusadoras; y por el contrario, tal cual se ha visto, tienen respaldo normativo y jurisprudencial.

Por lo expuesto, corresponde absolver al imputado Reynaldo Benito Antonio Bignone por los delitos de privación ilegal de la libertad agravada, tormentos agravados y homicidio agravado por los que fue acusado en los presentes caratulados.

El Dr. Omar R. A. Digeronimo dijo:

De conformidad con la materialidad descripta *ut-supra*, a la cual en honor a la brevedad me remito, han quedado demostrados los hechos que son materia del presente debate. En efecto, resulta claro entonces que para la comisión de los hechos investigados en los presentes se tuvo la

necesaria participación de las más altas esferas del poder estatal –en todas sus fases de ejecución-, a fin que los mismos se ejecuten con eficiencia y, además, se logre la impunidad deseada.

Como es sabido y de público notorio (hecho no controvertido durante el debate), el encartado Reynaldo Benito Antonio Bignone ostentaba a la época el cargo de Presidente de la Nación, desde el 01 de julio de 1982 hasta el 10 de diciembre de 1983, siendo él un militar. Precisamente, ha sido un presidente de facto puesto por la Junta Militar y, por tanto, mantuvo las estructuras del sistema represivo que habían sido instauradas en el año 1976.

De este modo, puede sostenerse que el imputado en su calidad de presidente conocía la metodología utilizada desde aquella época por las fuerzas de seguridad. Si bien no hay certeza sobre la presencia física del imputado en el lugar de los hechos que hoy se investigan, ello no modifica ni altera su responsabilidad penal respecto de los mismos, pues en su carácter de máximo responsable del Estado Nacional y continuador del régimen oportunamente instaurado en el país, no desconoció las decisiones adoptadas por los aquí co imputados.

En efecto, la participación de las fuerzas estatales quedó evidenciada al intentar simular un enfrentamiento armado entre las víctimas de autos y el personal

de la Policía de la provincia de Buenos Aires. A más de ello, la mera circunstancia que un grupo de personas pertenecientes a las Fuerzas Estatales hayan detenido uno o dos vehículos en la vía pública frente a un bar, ingresado y por la fuerza se llevaron a Pereyra Rossi y Cambiaso, para luego entregarlos con vida a personal de la Policía de la provincia de Buenos Aires –previo trasladarlos por la Ruta Nacional Nro. 9-, quienes culminaron dándole muerte; indudablemente conlleva a pensar que hubo aval de las más altas esferas del Estado.

En igual sentido, luce a fojas 15 del expediente Nro. 511/83 –erróneamente caratulado Nro. 710/83-, una nota periodística del diario "Rosario", titulada "Bignone no sabía nada", en la que consta que el otrora Presidente Bignone afirmó a un corresponsal del diario "La Voz" de la ciudad de Neuquén el día 17 de Mayo de 1983, lo siguiente: *"Garantizo que no intervinieron las fuerzas de seguridad en el caso que usted me plantea",* remitiéndose sobre el hecho al comunicado de la Policía de la provincia de Buenos Aires. Con lo cual y tal como lo expresó el señor Fiscal General en su alegato al referirse a los recortes periodísticos de la época: *"…Es decir que Bignone demostró estar al tanto de los acontecimientos que rodearon las muertes de Cambiaso junto con el dirigente Eduardo Pereyra Rossi…"*.

Asimismo, el encartado Bignone tuvo a su cargo la decisión de impulsar el documento final de la junta militar y la ley de autoamnistía, los que denotaban su clara intención de encubrimiento de lo sucedido durante el régimen instaurado formalmente en el año 1976. Así, con el llamado "Documento Final de la Junta Militar sobre la guerra contra la subversión y el terrorismo" -del 28 de abril de 1983-, la Ley 22.924 de autoamnistía (BO 27.09.83), y la "orden de destrucción" impartida a las unidades militares para incinerar la documentación referida a las operaciones ilegales, se pretendió justificar el plan sistemático de represión ilegal y, ante el inminente regreso de la democracia, lograr la impunidad de sus intervinientes.

Tal como sostuviera en su alegato el representante del Ministerio Público Fiscal: *"…La consecuencia jurídica de todo esto es la misma que cabe extraer del dictado de la Ley de facto nro. 22.924, que ha sido calificada como una tentativa de encubrimiento entre integrantes de un mismo régimen de poder…"* (conforme voto del juez Zaffaroni en fallo 328:2056 "Simón", considerando 20).

Como bien se explicó precedentemente, la teoría de la responsabilidad por el codominio funcional de un hecho delictivo surge, para explicar la sistemática utilizada en regímenes estatales violatorios de los derechos humanos,

generalmente autoritarios, altamente jerarquizados, con estructuras de poder muy fuertes y preconcebidas para lograr la impunidad. Es precisamente en esas estructuras donde se observa en todo su esplendor la autoría mediata a través de aparatos organizados de poder, siendo que tanto los autores mediatos como los de propia mano poseen el dominio del hecho.

Sobre éste tema se ha dicho que: "*la coautoría es autoría, cuya especialidad consiste en que el dominio sobre el único hecho delictivo no corresponde a un individuo sino conjuntamente a varios. Cada acción final consiste, por lo general, en una mayoría de actos particulares concatenados y dirigidos hacia una meta, los cuales están subordinados mediante la dirección final de la decisión de la acción y no constituye una mera suma sino una totalidad unificada. En esta realidad, en donde la acción injusta es la unidad de varios actos parciales en los cuales descansa la realización dirigida de la decisión de la acción, radica la posibilidad de fundamentar la coautoría: ella es la realización dirigida repartida entre varias personas de actos parciales concatenados en una decisión de acción conjuntamente resuelta por todos. El dominio le corresponde acá a todos: no al individuo, tampoco a la actuación particular, sino a todos juntos como portadores de la decisión de acciones y la actividad de cada uno en particular forma, conjuntamente con la de los restantes*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

individuos, una única totalidad dada en este caso por las relaciones dirigidas mediante la decisión de acción conjunta. Cada uno es, por lo tanto, no mero autor de una parte, sino un coautor (Mit-Täter) en la totalidad, puesto que este no tiene una función independiente, por eso responde como coautor del hecho total" (WELZEL, Hans, Estudios sobre el sistema de Derecho Penal, en Estudios de Derecho Penal, N° 6, Maestros del Derecho Penal, trad. De Gustavo E. Aboso y Tea Löw, B de F, Buenos Aires, 2002, p. 96).

Conforme lo hasta aquí expuesto, entiendo que corresponde condenar al encartado Reynaldo Benito Antonio Bignone por los delitos imputados, remitiéndome a las consideraciones que se expondrán al tratar la "calificación legal".

SEXTO: CALIFICACIÓN LEGAL

a) Ley aplicable:

En virtud de lo previsto en el artículo 2 del Código Penal en cuanto consagra la irretroactividad de la ley penal, y su excepción, a favor de la ley penal más benigna; corresponde analizar las figuras por las que fueran acusados los imputados Juan Amadeo Spataro, Luis Abelardo Patti, Pascuar Oscar Guerrieri y Walter Salvador Dionisio Pagano, así como a Reynaldo Benito Antonio Bignone (en la disidencia del Dr. Omar Digeronimo), a la luz de la legislación vigente al momento del

acaecimiento de los hechos aquí investigados, esto es, las leyes 11.179 y 11.221 y sus modificaciones dispuestas por las leyes 14.616 y 20.642.

b) Privación ilegal de la libertad agravada:

Una de las conductas de reproche penal es la privación ilegal de la libertad agravada, por la que se los condenó –en esta causa- a Pascual Oscar Guerrieri, Luis Américo Muñoz, Luis Abelardo Patti y Juan Amadeo Spataro y, en disidencia, a Reynaldo Benito Antonio Bignone, por los hechos descriptos con anterioridad.

Respecto del encuadre legal de estas conductas corresponde hacerla conforme el tipo penal previsto en el artículo 144 bis inciso 1 del Código Penal –el funcionario público que, con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, privase a alguno de su libertad personal- (Ley 14.616), con la agravante prevista en el último párrafo de dicho artículo, en cuanto remite al artículo 142 inciso 1 (si el hecho se cometiere con violencia o amenazas) conforme Ley 20.642.

Se ha acreditado en autos, este tipo penal, tanto en su faz objetiva como subjetiva. Ello así, ya que de los propios dichos de los imputados, de sus legajos personales e informes habidos en la causa, surge que al momento de los hechos enrostrados en los presentes, los encartados tenían cargos

en las fuerza de seguridad que representaban y, por tanto, tenían la condición de funcionarios públicos en los términos del artículo 77 del Código Penal; utilizando de modo ilegítimo el poder que les había conferido el Estado.

Además, esta privación ilegal de la libertad llevada a cabo por funcionarios públicos, se vio agravada por mediar violencia y amenazas. De los testimonios brindados en este juicio surgieron las características generales de los hechos investigados: la detención por parte de un grupo numeroso de personas armadas, vestidas de civil; que luego de secuestrar a las víctima de autos de un bar situado en la vía pública, por medio de un gran operativo, los redujeron mediando violencia y amenazas, y condujeron hacia otra provincia, sin mediar orden legal.

Ello, en forma clandestina y con falta de información a sus familiares, con total impunidad y ejecutado por personas que recibieron formación militar o policial y que de ningún modo desconocían la ilegalidad de su accionar. Lo expuesto, teniendo en cuenta el carácter permanente de este delito, da por acreditado el dolo del accionar de los responsables, ya que tuvieron pleno conocimiento de lo que hacían, de su ilegalidad, con plena voluntad de llevarlo a cabo y sin mediar causal alguna de justificación. Entre la opción de retirarse de la fuerza, actuar en el marco del plan sistemático, y lograr

impunidad, eligieron esta última. Estas órdenes eran ilegales, contrarias a derecho y formaban parte de un plan criminal.

Al respecto, se tiene especialmente en cuenta la carta efectuada por el imputado Luis Américo Muñoz al entonces Presidente de la Nación Raúl Alfonsín, que como bien se señaló al tratar la "Autoría", da cuenta que evidentemente sabían de lo reprochable de su conducta, tal es así que no querían ponerse al descubierto. Más aún, lo único que llevo a Muñoz a ordenar suspender el procedimiento era el riesgo a ponerse en evidencia, y no la ilegalidad de la conducta que se estaba llevando a cabo. Con lo cual, habla a las claras la conciencia delictiva y dolosa del acto desarrollado.

Asimismo y como se sostuvo en el fallo dictado en autos "GUERRIERI", la libertad es un valor y al mismo tiempo un derecho que nace en la dignidad humana; por ello, su contracara, es la esclavitud; siendo uno de los crímenes más atroces contra la humanidad.

Las sociedades democráticas y los países organizados con el sistema de las instituciones republicanas a partir de la Revolución Francesa y de la Independencia de las Colonias de América del Norte, brindan celosa tutela a este bien. La consagración de la libertad en manos de los ciudadanos, significa al mismo tiempo el límite al ejercicio del poder político, es decir de los gobiernos. Nuestra Constitución acuñó el

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

liberalismo en su Preámbulo y en el capítulo dogmático de Declaraciones, Derechos y Garantías. A la protección genérica se sumaron otras más específicas.

Así la prohibición de la ofensa a la libertad ambulatoria, recuerda su linaje constitucional específicamente en el artículo 18 de la Carta Magna, al establecer que "nadie puede ser arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente" principio que anticipándose al constitucionalismo moderno, tuvo su inicio a comienzos del siglo XIII.

Daniel Rafecas, señala respecto de esta figura penal, que está construida como un delito especial, en el sentido de que sólo podrá ser considerado autor aquel que revista la condición de funcionario público, por lo que exige de modo preponderante la afectación de la libertad, acompañado, de la lesión simultánea a la administración pública (RAFECAS, Daniel, "Los delitos contra la libertad cometidos por funcionarios públicos en: AA.VV., Delitos contra la libertad", Directores: Stella Maris Martínez y Luis Niño, Ed. Ad Hoc, 2003, pág. 116).-

El bien jurídico protegido es la libertad de locomoción y se consuma desde el momento de no poder disponer de esa libertad, siendo el mismo un delito permanente.

En relación a la tipicidad de la figura de privación ilegal de la libertad, cabe resaltar que la misma surge

manifiesta e inequívoca de las condiciones de su inicio, ello así porque las víctimas fueron secuestradas al margen del orden legal vigente, conforme lo ya expuesto al tratar la materialidad, donde se ha relatado las circunstancias de modo y tiempo.

A partir de dicho momento el delito se encuentra técnicamente consumado, dado que a esa altura ya concurren todos los elementos objetivos y subjetivos del tipo, manteniéndose el tiempo de comisión y de simultánea producción del resultado lesivo hasta su terminación (JESCHECK, Hans Heinrich: "Tratado de Derecho Penal Parte General", trad. De José Luis Manzanares Samaniego, Ed. Comares, Granada, España, 1993, pág. 124 y 162).-

c) Aplicación de tormentos agravados:

Corresponde en primer término hacer una referencia doctrinaria y jurisprudencial al respecto: "*La tortura en el siglo XX, presenta caracteres que la hacen aparecer como un fenómeno nuevo, frente a lo que históricamente había significado, pudiendo afirmarse incluso que en la Edad Media y comienzo de los tiempos modernos parece más limitada en su aplicación, finalidad y tecnología que en la actualidad*" (PETERS, E., "La Tortura", Trad. De N. Miguéz, Madrid, 1985, p.20) y "*… aunque no puede decirse que la finalidad consistente en el castigo y en la obtención de información válida para el proceso hayan desaparecido totalmente, sí han sido sustituidas o*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

complementadas por otras de un cariz marcadamente político, incluso se ha llegado a afirmar que en la actualidad una de las motivaciones últimas de la tortura se centra en la integración del comportamiento del torturado, mediante la sumisión y modificación de su conducta normativa y escala de valores propuesta por la ideología dominante" (FABREGAS POVEDA, J.L., "Institución y tortura encubierta", en COROMINAS Y FARRE (eds.) "Contra la Tortura", Barcelona 1978, pág. 272).

Actualmente, y salvo casos aislados, es posible identificar entre las principales finalidades buscadas con la aplicación de la tortura la aniquilación de los enemigos del régimen político, la atemorización generalizada de la población como forma de mantener el poder y la despersonalización de los individuos con el consiguiente abandono de sus ideologías (BASSIOUNI, An Appraisal of torture in internacional law and practice … en Revue Internationale de Droit Penal 3° y 4° trimestre de 1977, p 31/32).

Ingresando al análisis del concepto de tormento, la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos y Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, incorporada por artículo 75 de la Constitución Nacional en 1994, la define en su artículo 1º y dice: "*A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término 'tortura' todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves,*

ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infringidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia."

En igual sentido en la denominada Causa 13/84 se ha dicho: "…*De los relatos de todos los testigos que fueron víctimas de secuestros, se desprende el total estado de indefensión en que se hallaban pues, principalmente de hecho aunque también de palabra, se le hacía conocer que se encontraban absolutamente desprotegidos y sometidos a la exclusiva voluntad de los 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…".*

Las torturas, se inician desde el momento mismo de la detención, dado que las víctimas fueron retiradas de un bar en el cual estaban sentadas tomando un café, a los golpes, y arrojados dentro de un vehículo que los condujo por la ciudad y hacia otra provincia. Como se expresara, las víctimas incluso

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

sufrieron el pase de corriente eléctrica, golpes y ataduras. En el punto “Materialidad” quedaron corroborados los padecimientos que sufrieron Pereyra Rossi y Cambiaso hasta su muerte.

Del relato de los testigos durante el debate, corroborado por los informes habidos en la causa y documentación (fundamentalmente la documental remitida por la DIPBA), se desprende que las víctimas eran reconocidos militantes políticos y respondían a movimientos sindicales. Es decir, fueron perseguidos y privados de su libertad precisamente por su condición de tal, por parte de un funcionario público, quien se constituye en sujeto activo del delito.

Corresponde también su atribución a título de dolo, debido al conocimiento por parte de los imputados de que las víctimas fueron ilegítimamente privadas de su libertad y sometidas a tormentos físicos y psíquicos –aspecto subjetivo del tipo-.

Asimismo, la relación que debe darse entre autor y víctima, está probada; los imputados tenían un poder de hecho sobre las personas en el carácter de funcionarios públicos –punto desarrollado en “Autoría”- privándolas de su libertad e infligiendo sobre las mismas tormentos.

Resta agregar, como ya se ha dicho al tratar también la autoría, que la privación ilegal de la libertad de las víctimas de autos conllevó el tormento psíquico en razón de

que, aún vigente el gobierno de facto, una patota fuertemente armada secuestre a una persona que había estado detenida por casi siete años por cuestiones políticas y a otra que había tenido que irse del país por el mismo motivo -conforme lo referido al describir a Cambiaso y a Pereyra Rossi-, las víctimas sabían perfectamente lo que sus captores eran capaces de hacer al haber tenido las fuerzas de seguridad a cientos de militantes privados ilegítimamente de la libertad.

Así, corresponde agravar la conducta de los imputados, calificando su accionar en la figura prevista y penada por el artículo 144 ter (Ley 14.616) párrafo 1° (funcionario público que impusiere a los presos cualquier especie de tormento) y párrafo 2° (si la víctima fuere un perseguido político).

d) Homicidio calificado:

Los homicidios atribuidos a los encartados corresponden ser encuadrados en el tipo previsto y penado por el artículo 80 del Código Penal, calificados por lo dispuesto en los incisos 2 (alevosía), 6º (concurso premeditado de dos o más personas) y 7º (para procurar su impunidad -*criminis* causa-), conforme la ley vigente al momento de los hechos, acciones todas ellas dolosas.

La figura básica del homicidio consiste en la muerte de un ser humano ocasionado por otro, afectando en consecuencia el bien jurídico “vida”. En este sentido, de las

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

pruebas vertidas en la causa, las cuales se analizaron en la oportunidad de tratar la materialidad y la autoría, así como el contexto en el cual se produjeron los hechos aquí investigados, se concluye sobre el homicidio de las víctimas mencionadas.

Resulta esclarecedor lo dicho en el fallo "El Vesubio" en cuanto a este tema. Señala que el plan sistemático ideado por el poder militar en 1976, comprendía distintas etapas, una de ellas la decisión sobre el destino final de las víctimas. Así, cuando esta merituación daba como resultado la sentencia de muerte, ésta podía ejecutarse de diferentes modos, uno de los cuales era fingiendo un enfrentamiento armado. Se sostuvo que el plan sistemático preveía la muerte, lo que significa que no se trata de un homicidio común, sino inserto en pautas en las cuales esa definición era una probabilidad muy alta.

De este modo, acreditado el secuestro o desaparición de una persona, probado su traslado y su sometimiento a torturas, resultando la muerte el paso posterior posible, se forma un cuadro a partir del cual la deducción de que una persona fue asesinada es un efecto casi inevitable, si se sigue los pasos de la lógica y el sentido común.

Concluye entonces, que reunidas tales circunstancias, ya no quedan márgenes de dudas posibles acerca de la directa verificación de la secuencia del plan criminal con su resultado muerte. Siguiendo las reglas de la sana crítica racional,

inspiradas en la lógica, experiencia, sentido común y psicología, no hay hipótesis excluyentes que nos lleven a apartarnos de la determinada secuencia.

Además, como ya se ha desarrollado, la hipótesis del supuesto enfrentamiento que se intentó instaurar desde las fuerzas de seguridad para justificar el asesinato de Eduardo Daniel Pereyra Rossi y Osvaldo Agustín Cambiaso, careció de lógica y sustento. Con lo cual, no caben dudas que a las víctimas se les dio muerte intencional.

Respecto de la agravante de alevosía, cabe decir que el carácter alevoso del homicidio se desprende de las características preordenadas del hecho, en procura de hallar desprevenidas a las víctimas y de evitar cualquier riesgo a los ofensores (SOLER, Sebastián, "Derecho Penal Argentino" Ed. Tea, Bs. As., 1987, T. III, pág. 28/29) criterio seguido del proyecto Tejedor: "*La alevosía consiste en dar muerte segura, fuera de pelea o riña, de improviso y con cautela, tomando desprevenido al paciente*" (TEJEDOR, Carlos "Proyecto de Código Penal para la República Argentina", Imprenta de Comercio del Plata, 1867, pié de página # 2.).

Expresa Donna, siguiendo a González Rus, que *"Es el empleo de medios, modos o formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente a asegurar el homicidio, sin riesgo para el autor, de acciones que procedan de la defensa que*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

pudiera hacer el ofendido." (Edgardo Alberto Donna. Derecho Penal. Parte Especial, Tomo I. Ed. Rubinzal Culzoni, p. 41).

La agravante está integrada por aspectos objetivos, relacionados con los medios, formas y modos utilizados en la ejecución del hecho; y otro subjetivo, referente al ánimo del sujeto activo de aprovecharse, mediante esos procedimientos, de la indefensión de la víctima.

El Tribunal de Casación Penal de Buenos Aires, sala III se expresó en este sentido: *"Hay alevosía cuando el autor del homicidio emplea medios, modos o formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente a asegurarla, sin riesgo para su persona que proceda de la defensa que pudieran hacer la víctima o terceros, pues es esta indefensión la esencia del obrar aleve o cobarde…"* ("L.,D. s/Recurso de casación", LP 20143, RSD-1092-8 S JUBA).

Por último, concluye Donna que *"Es pues, un actuar sobre seguro y sin riesgo, con ánimo cobarde, con mayor plus de culpabilidad."* (op. Citada, p. 41).

D´ Alessio afirma que "…*para que exista la alevosía como agravante del homicidio, es necesario que la víctima se encuentre en un estado de indefensión que le impida oponer una resistencia que se transforme en un riesgo para el agente*…" (D´ALESSIO, J. "Código Penal, Comentado y Anotado, Parte Especial", Bs. As. 2004, pág. 12), citado por la Sala IV de la

CNCASACP, causa 9822 “BUSSI, Antonio Domingo y otro s/Rec., de casación”, reg. N° 13.073.4 del 12 de marzo del 2010. Esta ausencia de riesgo no debe ser ocasional, sino que debe ser buscada o generada por el sujeto activo (GÓMEZ, Eusebio, “Tratado de Derecho Penal”, Cía. Argentina de Editores, 1939, T. III, p. 46).

Asimismo, y como bien se sostuvo en los fundamentos de la sentencia recaída en la causa Nro. 1487 del registro del Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 4 de la Capital Federal, caratulada “ZEOLITTI, Roberto Carlos y otros s/ inf. artículo 144 bis inciso 1 y último párrafo de la Ley 14.616 en función del artículo 142 inciso 1 -Ley 20.642-, artículo 144 bis último párrafo en función del artículo 142 inciso 5 y artículo 144 ter, párrafo 1ro. de la Ley 14.616 y artículo 80 inciso 2 del Código Penal” -El Vesubio-: “*Estos sucesos deben ser estudiados en un contexto histórico en el que se utilizó toda una sistemática estatal tendiente a garantizar la impunidad y clandestinidad de los autores de tales delitos, mediante el empleo de diversos mecanismos, como ser: el secuestro de las víctimas en horas nocturnas por individuos no identificados; con los damnificados sustraídos de todo contacto con el exterior; y en lugares aislados. A esto se suma que los homicidios fueron consecuentemente negados y en varias oportunidades se los simuló bajo el andamiaje de un inexistente enfrentamiento armado. Por lo tanto se trata de*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

un estado de indefensión absoluto bajo circunstancias degradantes e inhumanas previamente elaboradas que fueron aprovechadas, tanto por quienes tenían poder de mando, como así también, por los ejecutores directos".

Con lo citado precedentemente y lo tratado al desarrollar la materialidad y autoría, se concluye que las conductas adoptadas tanto por Guerrieri, Muñoz, Patti y Spataro, se subsumen en la agravante prevista en el inciso 2 del artículo 80 del Código Penal, ya que los nombrados orientaron su accionar a matar sin riesgo para sus personas y valiéndose del estado de indefensión en que habían colocado a sus víctimas. En efecto, los imputados se llevaron a las víctimas debilitadas por las torturas, desarmadas y superadas en número por sus captores, hacia un descampado; lo que denota un escenario de indefensión total por parte de Cambiaso y Pereyra Rossi.

Concurre la agravante analizada, asimismo, con la prevista en el artículo 80 inciso 6 del Código Penal, concurso premeditado de dos o más personas; y con la prevista en el inciso 7, para procurar la impunidad para sí o para otro.

Respecto de la primera de ellas, se configura al cometerse los hechos investigados en el marco del accionar del aparato organizado de poder en cumplimiento del plan sistemático para destruir al grupo político que pertenecían

las víctimas, lo cual obviamente configura el agravante. Más allá de ello, en este caso concreto se acreditó la participación de por lo menos cuatro personas.

En lo atinente a la segunda de ellas, corresponde decir que la razón de tal agravante finca en el desdoblamiento psíquico dotado de poder calificante para el homicidio. En este caso, la particular odiosidad del hecho deriva de que el supremo bien de la vida es rebajado por el criminal hasta el punto de servirse de ella para otra finalidad. Su motivación tiende directamente a otra cosa distinta para cuyo logro la muerte –a la cual la acción también se dirige– aparece para él como un medio necesario simplemente conveniente o favorable (SOLER, Sebastián, "Derecho Penal Argentino, Parte Especial", t. 3, Ed. tea, 1987, pág. 45 y ss.).

Así, el ocultamiento intencional de la privación ilegal de la libertad resulta obvio desde el momento mismo en que fueron trasladados para su ejecución, al intentar simular un enfrentamiento armado, y hacer creer que las víctimas se encontraban en libertad y armadas.

La valoración crítica de toda la prueba rendida en el debate y analizada racionalmente en función de las leyes del pensamiento (lógicas) y de la experiencia (leyes de la ciencia natural) nos permite afirmar con total certeza que las

conductas de los imputados encuadran en las figuras descriptas en este punto.

SÉPTIMO: CONCURRENCIA ENTRE LAS DISTINTAS FIGURAS

Los delitos analizados precedentemente constituyen una pluralidad de conductas que lesionan distintos bienes jurídicos no superponiéndose ni excluyéndose entre sí.

Todos estos hechos en relación a cada condenado concurren entre sí en forma real (artículo 55 del Código Penal).

OCTAVO: SANCIÓN PENAL

Acreditada la existencia de los hechos y la responsabilidad de los imputados, corresponde finalmente precisar la dosis de pena aplicable.

A tal fin, se debe merituar lo establecido en primer lugar en nuestra Carta Magna, y luego lo que determinan los artículos 40 y 41 del Código Penal y la ley de ejecución penal.

El artículo 18 de la Constitución Nacional, en la parte pertinente establece: ***"…****Las cárceles de la nación, serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ella…***" y el artículo 1° de la Ley 24.660 (Adla, LVI-C, 3375) determina: *"La ejecución de la pena privativa de la libertad,*

en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad". Es decir, la Constitución y las leyes aludidas establecen como pautas que al aplicarse una pena de prisión, lo que se debe tomar en cuenta, es que la misma no lo sea como castigo por el hecho cometido, sino con la finalidad de lograr la reinserción social de la persona que ha delinquido.

Este resulta ser un tema muy importante en la sociedad, porque en varios de los casos en que la justicia impone una pena de prisión a un imputado, la víctima y/o sus familiares, consideran que la pena aplicada resulta ser menor a la que ellos pretendían. Dicha discrepancia, estriba justamente en las diferentes apreciaciones respecto de la finalidad de la pena de prisión: para lograr la reinserción (por parte del Juez) y como castigo (de parte de los damnificados).

El factor que debe presidir la regulación de la sanción, complementándose con otros, es el relativo a la culpabilidad, entendida como reprochabilidad del sujeto en función de sus posibilidades para motivarse en la norma penal sancionada para desalentar una determinada conducta; la culpabilidad es entonces un reclamo o cuestionamiento dirigido a quien no ha evitado la conducta tipificada penalmente pudiendo

hacerlo. Por otra parte, el juicio de reproche se compone con el modo e intensidad de agresión al bien jurídico, lo que provoca una ligazón entre la magnitud del injusto y la culpabilidad. Se es más culpable o se está más sujeto al reproche cuanto más intensamente se ofende al bien jurídico, pero no por la función protectiva respecto de este último, sino por la revelación de un mayor grado de reprochabilidad en el caso concreto que se modula junto con las circunstancias o situación personal que ayudan a motivarse o desmotivarse frente a la norma.

Primeramente son los bienes jurídicos y su ubicación en la escala axiológica, los que delimitan las sanciones conminadas en la ley, y el modo en que se los ofende y la naturaleza de la acción empleada para producir ese efecto aparecen específicamente determinadas en la ley como los parámetros que el juez debe mirar para graduar la sanción en el marco de la escala aplicable.

Los delitos por los que son condenados Guerrieri, Muñoz, Patti y Spataro, lesionaron el bien jurídico supremo por excelencia, como es la vida humana. Por lo que, a más de reconocerse lo desdeñable de la conducta de todos los condenados, les corresponde la mayor injerencia punitiva, ya que se les debe aplicar la pena establecida por el legislador en el artículo 80 del Código Penal. Ello, sin perjuicio de las otras agravantes valoradas que más adelante habremos de exponer.

En efecto, la lesión al bien jurídico protegido es la primera valoración a efectuar, ya que es una ponderación del reproche integral que abraza la gravedad del hecho. Todo ello, sin caer en una doble valoración, pues las circunstancias que por sí mismas constituyen un elemento del tipo legal no pueden ser consideradas en la determinación de la pena.

Por otro lado, la naturaleza de la acción, los medios escogidos y la participación concreta de los condenados, son particularmente relevantes a la hora de establecer la cuantía de la pena. En estos rubros deben computarse todas las circunstancias que implican un matiz diferencial de ejecución idóneo para poner de relieve un accionar más o menos grave, siempre y cuando no se trate de aspectos del hecho que constituyan el fundamento del tipo penal, pues también a ese respecto rige la ya mentada prohibición de la doble valoración.

Por último, se debe valorar también la calidad de los motivos que determinan al sujeto a delinquir. Cuando el infractor se conduce impulsado por sentimientos disvaliosos, tal motivación debe ser valorada en contra del imputado, agravando el reproche penal. En especial cuando fuere la persecución u odio a una raza, religión o nacionalidad o la destrucción de un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político.

En este sentido, las conductas delictivas de todos los imputados aquí condenados fueron motivadas en la persecución y destrucción de un grupo de personas determinado, lo que fue valorado por este Tribunal Oral, al momento de determinar la pena que correspondía imponerles, como una agravante que pesa sobre todos ellos.

En este sentido, se ha visto que el plan delictivo fue ideado para eliminar a *"elementos subversivos residuales"* -tal como lo refirió Muñoz en su carta-, así como que las víctimas eran dirigentes políticos representativos y referentes del espacio político Intransigencia y Movilización Peronista.

Lo mismo sucede respecto de la intervención del autor en el hecho. Debiendo determinarse en forma precisa y conforme a las particularidades del hecho cuál fue su contribución concreta al conflicto. Si fue planificador, si inició el proyecto criminal o se plegó posteriormente, si cumplió todo su cometido conforme a la planificación concreta; en definitiva, la concretización del grado de participación mucho más precisa que la exigida para la definición del papel que le cupo, puesto que no es igual el contenido del injusto del comportamiento de quien propone a otro el plan, aporta todos los datos necesarios e incluso lo decide a compartir la tarea, que la del que simplemente acepta compartirla.

En este sentido, las conductas de los condenados merecen un mayor reproche, y consecuentemente fueron tomadas como agravante. Ello, porque Guerrieri –quien era Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario al momento de los hechos- y Muñoz -2º Jefe del Destacamento de Inteligencia 121 de Rosario- fueron coautores mediatos de ese plan delictivo que consistió en secuestrar, torturar y asesinar a las dos víctimas de la causa; mientras que Patti –Oficial Principal de la Policía de la Provincia de Buenos Aires- y Spataro –Cabo de la Policía de la Provincia de Buenos Aires- participaron en la comisión de delitos de ese plan referido y culminaron el plan siendo autores de propia mano de la privación ilegal, los tormentos y el asesinato.

En todo momento hubo por parte de todos los nombrados, conocimiento, consenso y voluntad de hacer; tuvieron una unidad de acción dirigida a la realización de este plan.

Por otra parte, debe meritarse como agravante el nivel de educación que detentaban todos los condenados al momento de los hechos. Se observa que todos contaban con estudios, los que en muchos casos profundizaron sea en materia militar o policial. A modo de ejemplo –conforme surge de los legajos reservados en Secretaría- Guerrieri realizó en el año 70/71 un curso básico de comando; Muñoz curso técnico

de inteligencia (fojas 79, año 1972), curso básico de comando (fojas 89, año 1975), curso de inteligencia para jefes (fojas 94, año 1977); y Spataro un curso de capacitación en el año 77 aprobándolo con 8.50, al margen de los ascensos de cada uno de ellos. Entonces, no obstante el grado de educación que tenían, no ajustaron su conducta al derecho penal vigente, demostrando una mayor reprochabilidad, porque era mayor el ámbito de autodeterminación.

En cuanto a la naturaleza de la acción, las mismas constituyen la perversidad sistematizada y aplicada a personas en estado de completa indefensión.

Nunca un ser humano está tan sujeto a la voluntad absoluta de otro, biológica y psíquicamente, que cuando lo convierten en objeto de torturas. En relación a los medios que fueron utilizados para llevar a cabo estas acciones ilegales, se ve plenamente reflejados en la utilización de las estructuras del Estado y todos sus elementos logísticos (agentes, armas, móviles), para conculcar la libertad y la vida de los que resultaron víctimas en esta causa. El daño ocasionado es irreparable.

No existen circunstancias atenuantes en relación a los condenados -salvo la inexistencia de antecedentes penales en los casos de Muñoz y Spataro-; por otra parte la pena de prisión perpetua prevista en la figura del artículo 80 del Código Penal por la que son condenados los nombrados, no permite

graduaciones, y siendo que la misma resulta constitucional –conforme lo expuesto en el presente pronunciamiento- es que corresponde aplicarla, máxime al observar que guarda relación de proporcionalidad con la magnitud del injusto y la culpabilidad.

Por lo expuesto, corresponde imponer a los condenados la pena de prisión perpetua e inhabilitación absoluta y perpetua, accesorias legales y costas como coautores penalmente responsables de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público, y por mediar violencia y amenazas, en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616- en función de las agravantes del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642- todos del Código Penal, en concurso real (artículo 55 Código Penal) con el delito de aplicación de tormentos agravados por ser las víctimas perseguidos políticos, conforme artículo 144 ter, párrafos 1ero. y 2do. del Código Penal -según Ley 14.616-, en concurso real (artículo 55 Código Penal) con el delito de homicidio triplemente agravado (en dos oportunidades), en los términos del artículo 80, incisos 2, 6 y 7 del Código Penal, constituyendo estas acciones crímenes de Lesa Humanidad (artículos 2, 12, 19, 29 inciso 3, 45 y 55 del Código Penal; artículo 399, 403, 530, 531 y 535 del Código Procesal Penal de la Nación).

Con referencia a las condenas anteriores con las que cuentan Guerrieri y Patti y la aquí impuesta, se tratará el tema en el punto unificación de condenas.

Resta reseñar, que la jurisprudencia ha negado que la pena de prisión perpetua pese a su severidad, importe un trato inhumano y degradante.

El Dr. Omar R. A. Digeronimo dijo:

Que en el caso de Reynaldo Antonio Benito Bignone, por quien propuse su condena como autor mediato de los delitos enrostrados, entiendo aplicable en un todo lo antes dicho, por lo que atento la reprochabilidad de las conductas endilgadas, la escala penal con la que se reprimen los delitos que entiendo cometió (prisión perpetua por la comisión del homicidio agravado, conforme artículo 80, inciso 2, 6 y 7 del Código Penal), así como el grado de participación y su educación; es que estimo corresponde imponerle las penas prisión perpetua e inhabilitación absoluta y perpetua, accesoria legales y costas, por ser coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público, y por mediar violencia y amenazas, en los términos del artículo 144 bis, inciso 1 y último párrafo –según Ley 14.616- en función de las agravantes del artículo 142 inciso 1 -según Ley 20.642- todos del Código Penal, en concurso real (artículo 55 Código Penal) con el delito de aplicación de tormentos

agravados por ser las víctimas perseguidos políticos, conforme artículo 144 ter, párrafos 1ero. y 2do. del Código Penal -según Ley 14.616-, en concurso real (artículo 55 Código Penal) con el delito de homicidio triplemente agravado (en dos oportunidades), en los términos del artículo 80, incisos 2, 6 y 7 del Código Penal, constituyendo estas acciones crímenes de Lesa Humanidad (artículos 2, 12, 19, 29 inciso 3, 45 y 55 del Código Penal; artículo 399, 403, 530, 531 y 535 del Código Procesal Penal de la Nación).

NOVENO: INCONSTITUCIONALIDAD DE LA PRISIÓN PERPETUA

El Dr. Procajlo ha peticionado la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua por entender que es equiparable a la pena de muerte y que equivale a un tormento psíquico. Dijo además, que esta pena viola el principio de proporcionalidad de la pena y de intrascendencia de la misma. Por su parte, el defensor Dr. Galarza Azzoni, adhirió a este planteo, se remitió a lo dicho por el Dr. Procajlo e hizo las reservas pertinentes.

A su turno el Ministerio Público Fiscal manifestó que cuando en una Convención Internacional se tuvo la intención de excluir una pena como fue, por ejemplo, la pena de muerte lo hicieron; y que no fue así en el caso de prisión perpetua.

Señaló que hay que distinguir la finalidad de la pena con la ejecución de la pena, citó doctrina a tal fin. Sostuvo que la jurisprudencia ha negado que la prisión perpetua importe un trato inhumano y degradante, y que dicha pena no viola el artículo 16 de la Constitución Nacional siempre que respete la integridad personal. Se refirió al artículo 1 de la Ley 24.660 y al fallo "ROJAS", explicando que se le asegura al condenado asistencia espiritual, médica, familiar, instrucción, entre otras.

Por último señaló que la prisión perpetua no es una pena indeterminada por más que no tenga escala penal, ya que no se encuentra excluida del régimen de libertad condicional y salidas transitorias.

Citó jurisprudencia en relación a la gravedad institucional que significa declarar la inconstitucionalidad de una norma.

En diferentes causas, ya se ha rechazado idéntico planteo, verbigracia en la causa "MUÑOZ, Jorge y otros s/ Homicidio calificado", expediente Nro. 37/09 y sus acumulados de entrada ante este Tribunal. En el mismo, se refirió, en un todo concordante con lo argumentado por el Ministerio Público Fiscal, que la jurisprudencia ha negado que la pena de prisión perpetua -pese a su severidad- importe un trato inhumano y degradante. Además, que si bien la cuestión está íntimamente relacionada con

el principio de racionalidad de la pena, no se ha logrado demostrar que sea contraria a la garantía de igualdad del artículo 16 de la Constitución Nacional. Tampoco surge de los tratados internacionales incorporados a nuestra Constitución Nacional que sus previsiones resulten inconciliables con la aplicación de la pena de prisión perpetua, siempre que se respete la integridad de la persona condenada (v. Cámara Nacional de Casación Penal, Sala 4 "Velaztiqui, Juan de Dios s/ recurso de casación e inconstitucionalidad", reg. 5477.4).

Al respecto, la Ley 24.660 consagra normas que aseguran al interno asistencia espiritual y médica, derechos a comunicarse con su familia y allegados, el derecho a aprender y establece penas para quien ordene, realice o tolere excesos (v. Cámara Nacional de Casación Penal, Sala IV "Arribillaga, Alfredo Manuel s/ recurso de casación", reg. 743.12.4).

La pena de prisión perpetua, aun cuando no contenga una escala penal no resulta indeterminada y tiene vencimiento, pues no se encuentra excluida del régimen de libertad condicional, como tampoco respecto de la evaluación de eventuales salidas transitorias o semilibertad que eventualmente el condenado pudiera usufructuar en los términos del régimen previsto y en los artículos 17, 23 y cc. de la Ley 24.660, de ejecución de la pena privativa de la libertad (conforme Cámara

Nacional de Casación Penal, Sala III "Viola, Mario y otro s/ recurso de casación e inconstitucionalidad, reg. 527.04.03; asimismo Sala IV "Díaz, Ariel Darío s/ recurso de casación", reg. 7335.4).

A fin de resolver sobre la inconstitucionalidad planteada por los Dres. Procajlo y Galarza Azzoni, corresponde efectuar un juicio sobre la razonabilidad de la pena impuesta a los aquí juzgados. En tal juicio de razonabilidad se debe valorar principalmente los distintos delitos por los cuales fueron condenados y los bienes jurídicos lesionados, y es precisamente en este contexto donde cobra proporcionalidad la prisión perpetua dispuesta en este fallo.

En efecto, como ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de la confrontación de la ley penal con las normas de jerarquía constitucional, respecto a la proporcionalidad de la pena conminada y la ofensa cometida, surge como criterio *"…el que se deriva de la propia naturaleza garantizadora del principio de la proporcionalidad de la pena, que opera únicamente para limitar los excesos del poder punitivo estatal respecto de eventuales transgresores a las leyes… En ese sentido, son incompatibles con la Constitución las penas crueles o que consistan en mortificaciones mayores que aquellas que su naturaleza impone (artículo 18 de la Constitución Nacional), y las que expresan una falta de correspondencia tan inconciliable entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad o extensión*

de la privación de bienes jurídicos del delincuente como consecuencia de la comisión de aquél, que resulta repugnante a la protección de la dignidad de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales en nuestro orden constitucional" (Fallos: 314:424).

Teniendo en cuenta lo dicho, no se advierte que la pena de prisión perpetua establecida para los casos como el de las presentes actuaciones (privaciones ilegítimas de la libertad agravadas, torturas calificadas y homicidios calificados) resulte irrazonable o desproporcional en orden a los bienes jurídicos afectados. Máxime cuando los hechos que aquí se juzgan son conceptualizados como delitos de lesa humanidad.

Por último, y ya que se ha hecho referencia a lo resuelto sobre este tema en la causa 37/09, cabe referir que dicha sentencia fue confirmada en este punto por la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal -sentencia registro Nro. 1241/14-, que dijo: *"…resulta de aplicación al caso cuanto hemos expresado en la causa Nro. 12.072 "Barrios Mereles, Maximino y Duarte, Carlos Adán s/recurso de casación" Reg.Nro.1285, rta. el 30/8/2010, en la que citando lo resuelto por la Sala II de esta Cámara (voto del Dr. David) en la causa Nro. 2210 "Nuñez, Dante s/recurso de inconstitucionalidad", Reg. Nro. 3174, del 4/4/00, dijimos que "Cuando los tratados internacionales hablan de "tortura u otros tratos crueles,*

inhumanos o degradantes", no dirigen su atención a las penas privativas de libertad y a su duración. Ello así, puesto que la "Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes" no extiende su ámbito de aplicación a "los dolores o sufrimientos que sea consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas (art. 1, inc. 1, in fine). Mal podría entonces decirse, que la pena de reclusión perpetua puede calificarse como una pena cruel, inhumana o degradante, cuando "las penas privativas de la libertad siguen siendo el eje central de todos los sistemas legales vigentes" (confr. Zaffaroni, Eugenio R., Tratado de Derecho Penal, T.V, pág.122, Buenos Aires, 1988)" (conf. Causa Nro. 5093 "Viola, Mario y Bettiga, Damián s/recurso de casación e inconstitucionalidad", Reg. Nro. 527/004, del 23/9/2004)…".

A su vez, dicho fallo hace referencia al artículo 5 de la CADH; al artículo 7 del PIDCYP y al artículo 1 de la Ley 24.660. También refiere a que este criterio que sostiene ha sido avalado por las distintas Salas de esa Cámara (causas Nro. 4340 "Castro, Miguel Ángel s/recurso de casación", Reg. Nro. 5470.1, del 11/11/2002, de Sala I; causa Nro. 9850 "M., C.C. s/recurso de casación e inconstitucionalidad", Reg. Nro. 8284.2, del 15/2/2006, de la Sala II; y causa Nro. 614 "Rojas, César A. s/recurso de inconstitucionalidad", Reg. Nro. 1623.4, del 30/11/1998, de la Sala IV, entre otras).

En relación de la facultad que otorga el actual artículo 75 inciso 12 de la Constitución Nacional, en cuanto a que resulta propio del Poder Legislativo declarar la criminalidad de los actos, desincriminar otros e imponer penas, aumentar o disminuir la escala penal en los casos en que lo estime pertinente cita los Fallos de la CSJN nros.: 11:405; 191:245; 275:89; 257:127; 293:163; 300:642; 301:341 y 314:424).

Por todo ello, corresponde no hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, no advirtiéndose además que hayan sido invocados nuevos argumentos que habiliten una modificación al criterio sobre la constitucionalidad de la prisión perpetua sostenida por este Tribunal.

DÉCIMO: INCONSTITUCIONALIDAD DEL INCISO 4 DEL ARTÍCULO 19 DEL CÓDIGO PENAL

Los Dres. Beatriz Caballero de Barabani y Jorge L. F. Venegas Echagüe dijeron:

El Dr. Fabio Procajlo, en el ejercicio de la defensa de Bignone y Patti, solicitó se declare la inconstitucionalidad del artículo 19 inciso 4 del Código Penal en tanto dicha norma colisiona con el derecho de propiedad y resulta una pena de carácter confiscatorio. Señaló además que es una pena que trasciende a terceros, sobre todo por el fin alimentario del beneficio previsional y cancela la posibilidad de sustento

propio, por lo que entendió que la pena tiene un carácter aflictivo, prohibido constitucionalmente. Por último, señaló que no salva la constitucionalidad, el hecho de que un familiar podría cobrar este beneficio, porque en todo caso qué haga ese familiar con ese dinero va a depender de su voluntad.

El Ministerio Público Fiscal, expresó que no puede prosperar este planteo de la defensa, porque forma parte de la consecuencia necesaria y natural de la aplicación de la pena. Además, que los haberes a que se hace referencia tampoco tendrían legalidad consolidada, que habría que estudiar si esos emolumentos son originados por actividades ilícitas. Agregó que el artículo 12 del Código Penal establece las inhabilitaciones y sus consecuencias naturales y necesarias (por ejemplo la curatela) y que el artículo 19 del Código Penal, menciona las inhabilitaciones; que su inciso 4 suspende el goce de toda jubilación, pudiendo ser percibido por los parientes. Esta última alocución es la que excluye cualquier pedido de inconstitucionalidad al respecto, porque serán percibidos por parientes directos, se trata de una incapacidad de hecho relativa; lo que se vincula como consecuencia necesaria de la privación de la libertad. En efecto, serán los parientes quienes percibirán la pensión y el artículo 20 ter del Código Penal prevé cuándo puede solicitar la rehabilitación.

Finalmente, recordó la gravedad de la declaración de inconstitucionalidad de una norma.

Por su parte las querellas, adhirieron a lo dicho por el Ministerio Público Fiscal.

Este tribunal ya se ha expedido sobre este tema en diferentes fallos, como por ejemplo en la causa Nro. 37/09 "MUÑOZ, Jorge y otros…", confirmada por la Cámara Federal de Casación Penal, Sala III.

En dicho fallo –por mayoría- se sostuvo que el artículo 12 del Código Penal establece las inhabilitaciones inherentes a la prisión y reclusión por más de tres años y como consecuencia de la incapacidad para administrar sus bienes, que el penado quedará sujeto a la curatela establecida por el Código Civil para los incapaces.

El Código Penal en su artículo 19 prevé en sus distintos incisos las incapacidades que comprende aquella inhabilitación absoluta del artículo 12 del Código Penal. En el inciso 4 del artículo 19, suspende el goce de toda jubilación, pensión o retiro civil o militar cuyo importe será percibido por los parientes que tengan derecho a pensión. O sea que mientras el sujeto se encuentre privado de su libertad, la jubilación, pensión o retiro será percibida por sus parientes directos y no administrada por un curador.

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

Se trata entonces de una incapacidad de hecho relativa y no de derechos absoluta. Tampoco afecta la resocialización ni tiene un efecto estigmatizante. El condenado Patti tiene parientes dentro del grado de parentesco requerido. Por otra parte conforme lo dispuesto en el artículo 20 ter del Código Penal, al recuperar su libertad podrá solicitar su rehabilitación.

Distinto sería el análisis si se aplicara a quien por carecer de familiares no puede hacer uso del beneficio jubilatorio mientras goza de su libertad condicional.

A mayor abundamiento cabe agregar lo dicho por la Cámara Federal de Casación (sala III) en su confirmación mediante resolución registro 1241/14 del 2/7/14, al respecto: *"Sobre el particular, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que no resulta violatorio de la Ley Fundamental lo dispuesto en el artículo 80 de la ley 19.101 al imponer la pérdida absoluta del retiro militar a quienes, teniendo a su cargo la defensa armada de la República, incurrieron en la comisión de delitos en la órbita militar (Fallos: 315:1274). En el mismo sentido, se pronunció la Sala IV de este Tribunal, en el marco de la causa nº 14.535 caratulada: "Menendez, Luciano Benjamín; Bussi, Antonio Domingo s/ recurso de casación" (reg.15.958 del 21/11/11). Por tal razón, y atendiendo la sustancial analogía entre la norma que fuera validada por el Alto*

Tribunal y la que fuera aplicada en el caso de autos –extremo que autoriza a hacer extensiva la doctrina que fluye del caso analizado por el Superior al supuesto de autos-, debe rechazarse el planteo de la defensa." (del voto del Dr. Riggi del fallo citado).

Por lo dicho, y no advirtiendo perjuicio alguno que amerite una solución extrema como sería la declaración de inconstitucionalidad de una norma, y teniendo en cuenta el deber de los tribunales inferiores de ajustar los pronunciamientos a la doctrina que emana de los fallos de la Corte, que en nada la defensa ha refutado, es que corresponde el rechazo de esta pretensión.

El Dr. Omar R. A. Digeronimo dijo:

En relación al pronunciamiento por la inconstitucionalidad de la norma citada, ya me he expresado en diferentes fallos, como el referido por mis colegas preopinantes, donde expresé que la suspensión de beneficios previsionales del condenado inhabilitado vulnera los derechos constitucionales consagrados en los artículos 14 y 17 -derecho de propiedad-, 14 bis -derechos de la seguridad social-, 18 –finalidad de la pena- y 28 -principio de razonabilidad- de la Constitución Nacional; y, asimismo, en el marco del artículo 75 inciso 22 del citado texto constitucional, los artículos 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (P.I.D.C.P) y 5 inciso 2 de la Convención

Americana de Derechos Humanos (C.A.D.H.) en cuanto refieren a la dignidad de la pena.

Con relación al derecho de propiedad, la norma que analizo importa un menoscabo tanto a su libre uso y disposición -artículo 14 Constitución Nacional-, como a su inviolabilidad -artículo 17 Constitución Nacional-. Al respecto, preciso es señalar que los beneficios previsionales constituyen un derecho de carácter patrimonial adquirido con anterioridad a la oportunidad en que devienen exigibles que integra la propiedad en sentido constitucional, según la doctrina y la jurisprudencia, lo han señalado amplia y reiteradamente.

A su vez, no puede ser otra la naturaleza de los beneficios previsionales desde que el más Alto Tribunal ya en el año 1925, en “Bourdieu c. Municipalidad de la Capital” -Fallos 145:307-, ha sostenido que el término propiedad, tal como resulta empleado en los artículos 14 y 17 del texto constitucional, comprende todos los intereses que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad y se integra con todos los derechos que tengan un valor reconocido, ya sea que surjan de las relaciones de derecho privado o de actos administrativos. Lo dicho también resulta válido para los haberes de retiro de los militares.

No obstante, los beneficios previsionales también han recibido consagración constitucional expresa en el

artículo 14 bis que especifica el carácter integral e irrenunciable de los mismos.

Por otra parte, la norma sub examine supone un ataque al principio de razonabilidad; el cual, si bien no resulta recogido por la letra del artículo 28 de la Carta Fundamental, la doctrina y la jurisprudencia entienden que dimana de éste, estableciendo una línea que separa la reglamentación legítima de la norma constitucional, de la que la altera.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación al proceder al control de razonabilidad en distintos pronunciamientos ha desarrollado diversos estándares de razonabilidad tales como la proporcionalidad entre medios empleados y fines perseguidos, la relación entre costos y beneficios en términos del impacto de la norma sobre los derechos personales y el interés público o el interés estatal urgente frente a normas intensamente intrusivas con respecto a la esfera de derechos de los ciudadanos (Cfr. Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina. Comentada y Concordada, La Ley, Buenos Aires, 2003, p.248-257).

A fin de explicitar por qué aquí se establece que el inciso 4 del artículo 19 del Código Penal al reglamentar la materia previsional la desnaturaliza, es menester atender al estándar de la proporcionalidad. Como ya lo ha

sostenido el Tribunal Oral en lo Criminal N° 14 de la Capital Federal en su sentencia del 08 de Agosto de 2005 en causa N° 2070, cabe advertir que en materia previsional lo esencial es cubrir los riesgos de subsistencia y que ello demanda interpretar las leyes concernientes a dicho ámbito conforme a la finalidad que con ellas se persigue, cuidando de no desnaturalizarla con un excesivo rigor de los razonamientos.

Así, tratándose de la norma penal que analizo, se verifica una extralimitación en el marco razonable del legislador en la reglamentación de derechos que revela arbitrariedad; y no por falta de proporcionalidad sino por absoluta ausencia de relación entre el medio elegido y el fin buscado. En otros términos, en nada contribuye a la cobertura de los riesgos de subsistencia privar a una persona mientras dure una condena de un derecho constitucionalmente reconocido para atender a sus necesidades de vida.

También en materia previsional es oportuno reparar en la incoherencia del legislador en la reglamentación del ámbito que se menciona, en tanto mientras que por la norma cuestionada en su constitucionalidad dispone para los penados la suspensión del goce de los beneficios previsionales o haberes de retiro, por el inciso g) del artículo 107 de la Ley 24.660 se establece que en el trabajo de los penados deberá respetarse la legislación laboral y de seguridad social

vigente, lo que implica que el mismo es remunerado y, en lo que aquí interesa, supone la realización de aportes. En definitiva, reviste total inconsistencia que al condenado inhabilitado que resulta incluido en el sistema previsional en calidad de aportante por las actividades laborales que desarrolla en una unidad penitenciaria, se lo excluya de dicho sistema al privárselo de los beneficios previsionales.

La situación resulta aún más contradictoria si se repara en el hecho de que mientras la inclusión en el sistema previsional a los efectos de la realización de aportes se reconoce al penado que cumple pena privativa de la libertad en una unidad penitenciaria, la exclusión en el sistema previsional por la suspensión del goce de los beneficios previsionales alcanza aún al penado que cumple dicha pena bajo prisión domiciliaria, modalidad de cumplimiento que coloca en cabeza del penado la atención de sus necesidades de subsistencia.

En cuanto a la vulneración por la norma cuestionada del artículo 18 Constitución Nacional; y, del artículo 75 inciso 22 del citado texto constitucional, y de los artículos 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP) y 5 inciso 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), debo señalar que el inciso 4 del artículo 19 del código de

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

fondo trasunta una finalidad de mortificación innecesaria en el patrimonio de quien sufre una pena privativa de la libertad.

Si bien la finalidad de la pena en la norma constitucional y en las internacionales ya mencionadas puede ser materia de discusión, como lo expresara el preámbulo del Proyecto Alternativo de un nuevo Código Penal alemán (1966), la pena es una "amarga necesidad en la comunidad de seres imperfectos que son los hombres".

Sobre el punto, con mayor precisión, no puedo omitir considerar que la Ley 24.660 que fue promulgada el 08 de Julio de 1996, esto es, con posterioridad a la última reforma constitucional, en su artículo 1 establece: *"La ejecución de pena privativa de la libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad. El régimen penitenciario deberá utilizar, de acuerdo con las circunstancias de cada caso, todos los medios de tratamiento interdisciplinario que resulten apropiados para la finalidad enunciada."*

Asimismo, destaco que un examen de la evolución legislativa del precepto cuestionado revela que el Proyecto de 1891 -que se aproxima al texto vigente cuando incluía entre las consecuencias de la inhabilitación absoluta a la pérdida

de toda jubilación, pensión o goce de montepío- aludía a beneficios graciables, no a la conclusión de un ciclo de aportes previos. Solo con posterioridad las palabras "jubilaciones" y "pensiones" se aplicaron a situaciones distintas a las que originaron la norma (Cfr. Terragni, Marco A., "Artículo 19" en Baigún, David, Zaffaroni, Eugenio Raúl, Código penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Hammurabi, Bs. As., 1997, Vol. 1, p. 221-231). Los haberes de retiro militares también se encuadran en un régimen contributivo. Dicha circunstancia deja pendiente el interrogante en torno a la finalidad de la norma atento a que en sus orígenes no tuvo la carga infamante que tiene en el texto vigente, en el sentido de consagrar una incapacidad moral para el ejercicio de un derecho.

En tal sentido se ha dicho "*…el inciso 4 del art. 19, que proviene del código español, es inconstitucional por su carácter confiscatorio…Las críticas a esta previsión provienen de lejos, pues se consideró que las jubilaciones y pensiones constituían una propiedad que debía respetarse y su afectación, con motivo de una inhabilitación, constituye lisa y llanamente una confiscación prohibida…Sin embargo, las pensiones graciables, como una liberalidad que hace el Estado, pueden ser retiradas a causa de la indignidad del beneficiario y, en tal sentido, nada obsta a que se suspendan durante todo el tiempo que dura la inhabilitación absoluta. En cambio, los*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

derechos previsionales, como derechos adquiridos en función de las leyes que lo regulan, no pueden ser suspendidos sin que con ello se afecte la prohibición de penas confiscatorias, pues se trata de una percepción que le corresponde al condenado por aportes integrados al sistema público durante su vida laboral con el fin de reunir ahorros para su vida de retiro; por ello su privación no implicaría sólo la suspensión de un derecho adquirido con anterioridad, como cualquier otra propiedad, sino directamente constituiría una privación de subsistencia, lo que la aproxima a una multa, pero por la magnitud de afectación se asimila a una pena confiscatoria…Justamente la inmoralidad que hay en toda confiscación –y que motiva su erradicación constitucional- es el enriquecimiento patrimonial del estado a costa de la miseria del penado…porque la situación de libertad o encierro no modifica la afectación prohibida sobre un derecho adquirido en forma de ahorro, y porque la prohibición de confiscación del art. 17 no hace ninguna distinción al respecto." (Cfr. Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alagia, Alejandro, Slokar, Alejandro, Derecho penal. Parte General, EDIAR, Buenos Aires, 2000, p. 936-937).

Por último hay que tener en cuenta que frente a la presencia de una pluralidad de normas constitucionales y legales en juego en una cuestión determinada, dos son las formas de realizar el trabajo interpretativo; o se analizan las normas en forma aislada, o se lo hace apreciándolas como parte

de un todo. Ahora bien, es el segundo método aquel que goza de mayor aceptación, de un prestigio casi imbatible y de robustez conceptual, en tanto que el primero -una interpretación inorgánica o asistemática- parece una propuesta absurda (Cfr. Sagüés, Néstor Pedro, Teoría de la Constitución, Astrea, Buenos Aires, 2.001, p. 151). Y es en este marco que, entiendo que al órgano jurisdiccional le corresponde armonizar el sentido de las normas en una interpretación que evite conclusiones contradictorias.

Ha señalado el Dr. Zaffaroni que *"…el inc. 4º del Art. 19, que proviene del Código Español. Es inconstitucional por su carácter confiscatorio y la trascendencia de la pena a terceros; en él se dispone la suspensión del goce de toda jubilación, pensión o retiro, civil o militar, cuyo importe será percibido por los parientes que tengan derecho a la pensión. El tribunal podrá disponer, por razones de carácter asistencial, que la víctima o los deudos que estaban a su cargo concurran hasta la mitad de dicho importe, o que lo perciban en su totalidad, cuando el penado no tuviere parientes con derecho a la pensión, en ambos casos hasta integrar el monto de las indemnizaciones fijadas. Las críticas a esta previsión provienen de lejos, pues se consideró que las jubilaciones y pensiones constituían una propiedad que debía respetarse y su afectación, con motivo de una inhabilitación constituye lisa y llanamente una confiscación prohibida. Cabe*

recordar que en Italia se rechazó la pérdida del derecho de pensión, no sólo por resultar confiscatorio y afectar un derecho adquirido sino, fundamentalmente, por su trascendencia a la familia. Sin embargo, las pensiones graciables, como una liberalidad que hace el estado, pueden ser reiteradas a causa de la indignidad del beneficiario y, en tal sentido, nada obsta a que se suspendan durante todo el tiempo que dura la inhabilitación absoluta. En cambio, los derechos previsionales, como derechos adquiridos en función de las leyes que lo regulan, no pueden ser suspendidos sin que con ello se afecte la prohibición de penas confiscatorias, pues se trata de una percepción que le corresponde al condenado por aportes integrados al sistema público durante su vida laboral con el fin de reunir ahorros para su vida en retiros; por ello su privación no implicaría sólo la suspensión de un derecho adquirido con anterioridad, como cualquier otra propiedad, sino directamente constituiría una privación de subsistencia, lo que la aproxima a una multa, pero por la magnitud de afectación se asimila a una pena confiscatoria. Tratándose de una pensión o jubilación proveniente de aportes al sistema privado, esto es aún más evidente. Justamente la inmoralidad que hay en toda confiscación –y que motiva su erradicación constitucional- es el enriquecimiento patrimonial del Estado a costa de la miseria del penado, aun cuando éste se encuentre privado de libertad por un término mayor de tres años

(cuando se trata de la pena accesoria prevista en el artículo 12), porque la situación de libertad o encierro no modifica la afectación prohibida sobre un derecho adquirido en forma de ahorro, y porque la prohibición de confiscación del art. 17 no hace ninguna distinción al respecto. Con todo, nada obsta a que las pensiones o jubilaciones puedan ser afectadas a la reparación civil de la víctima o los deudos que estaban a su cargo, cuando se haya ordenado la indemnización prevista en el art. 29, 1º, y la medida en que sean embargables." (Zaffaroni, Eugenio Raúl y otros, Derecho Penal, Parte General, EDIAR, Buenos Aires, edición 2000, páginas 936/937).

Por su parte, el Dr. Andrés José D' Alessio afirma que *"…estas prestaciones previsionales constituyen un derecho adquirido, porque son consecuencia de los aportes integrados durante toda la vida laboral de una persona, de modo que su suspensión conlleva la privación de la subsistencia, lo que amerita afirmar que el inciso deviene confiscatorio…"* (D'Alessio, Andrés José y otros, Código Penal de la Nación, comentado y anotado, Editorial La Ley, Buenos Aires, edición 2009, Tomo I, página 180).

En este sentido, la jurisprudencia ha resuelto que *"…importa privar del goce de beneficios previsionales no solo a su titular, sino también a quienes componen su grupo familiar, marginación que aparece como francamente violatoria*

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

de las garantías constitucionales previstas en las normas precitadas atento su carácter confiscatorio." (D'Alessio, Andrés José y otros –op. cit.-página 181).

Por todo ello, entiendo que corresponde hacer lugar a la declaración de inconstitucionalidad del inciso 4 del artículo 19 del Código Penal. Es mi voto.

DÉCIMO PRIMERO: UNIFICACIÓN DE CONDENAS

Conforme los informes del Registro Nacional de Reincidencia surge que los hoy aquí condenados Guerrieri y Patti, se encuentran cumpliendo penas impuestas por otros Tribunales. Al respecto ver los informes del Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de Rosario (obrante a fojas 632/635 del legajo de prueba Nro. 76000007/2011/TO1/7, que indica que fue condenado mediante sentencia Nro. 3/2010 de fecha 15/4/10); y del Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de San Martín (obrante a fojas 723/725 y 758/759 de legajo de prueba Nro. 76000007/2011/TO1/7, que indica que fue condenado mediante sentencia dictada el 14 de abril de 2011).

Dado el principio de unidad de coerción penal, cuando la responsabilidad penal de un individuo por hechos diversos no se realizó en el mismo proceso, la ley respetando este principio, con el propósito de fijar una sanción única establece la unificación de penas o de condenas.

Guerrieri y Patti han sido condenados por distintos hechos, en distintas sentencias, por lo que se presentan casos de unificación de condenas. Las penas impuestas por los otros tribunales no se encuentran extinguidas, y hoy nuevamente son juzgados y condenados, por delitos cometidos con anterioridad al primer pronunciamiento (artículo 58 primera parte del Código Penal).

Es decir, es un concurso real con pluralidad de sentencias donde se unifican las condenas e impone pena única.

Resulta competente éste Tribunal para expedirse sobre ello, dado que es el último en aplicar condena. Si bien la unificación de condenas procede de oficio, así lo han solicitado el Ministerio Público Fiscal y la defensa representada por Dr. Procajlo.

Como se dijo, al unificar condenas, se deben aplicar las normas de concurrencia real de delitos (artículo 55 Código Penal) que establece la forma de la construcción de la pena total para los supuestos de concurso real de delitos, y que se aplica también para los casos previstos en el artículo 58 del Código Penal.

En este caso en particular, tanto Pascual Oscar Guerrieri como Luis Abelardo Patti se encuentran cumpliendo la pena que se les fijó -prisión perpetua e

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

inhabilitación absoluta y perpetua- impuesta por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de Rosario (sentencia Nro. 3/2010 de fecha 15/4/10) a Guerrieri y por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de San Martín (sentencia de fecha 14/4/11) a Patti; misma pena por la que se los condena en este fallo.

La identidad en la especie de la pena implica, a los efectos de la unificación que debe aplicarse el segundo párrafo del artículo 56 del Código Penal que dice: *"Si alguna de las penas no fuere divisible, se aplicará ésta únicamente…".* En consecuencia se fija como UNICA y TOTAL PENA la de prisión perpetua e inhabilitación absoluta y perpetua; esta última –inhabilitación-, conforme el último párrafo del artículo citado, que indica que la aplicación conjunta de estas penas corresponde si son previstas como pena única, conjunta o accesoria, tal como es el caso en los presentes (artículos 12, 19, 56 y 58 del Código Penal y 403 primer párrafo, y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación).

DÉCIMO SEGUNDO: MODALIDAD DE DETENCIÓN DE LOS CONDENADOS

Con respecto a la modalidad de detención de los condenados (Guerrieri, Muñoz, Patti y Spataro), si bien la Fiscalía nada manifestó al respecto, sí lo hicieron las querellas en oportunidad de alegar; expresando que si bien la modalidad de cumplimiento era para un tratamiento posterior,

dejaban sentado que entienden que sólo pueden gozar la modalidad de domiciliaria quienes tienen una enfermedad terminal, que no se debe conceder solamente por el hecho de que el condenado sea mayor de 70 años.

Ante ello, las defensas al momento de alegar, se opusieron a esta interpretación.

Si bien, trataron este tema los Dres. Ibañez, Galarza Azzoni y Procajlo, el planteo del primero de los nombrados se ha tornado abstracto dado que su defendido ha sido absuelto.

Por su parte la defensa de Patti, coincidió con la querella que no era el momento del tratar el tema, pero que ante lo expuesto por las querellas, debía poner de manifiesto que no coincidía con dicha interpretación, ya que considera que es violatoria a la ley y porque se contradice con los derechos humanos, al pedir algo cruel y contrario a la dignidad humana.

El Dr. Procajlo dijo que en el caso de su defendido Patti, si se lo condena, está más que claro que solicitará la prisión domiciliaria, ya que todos pudieron ver el estado en que se encontraba, que siguió este juicio desde la cama del hospital de la unidad de detención.

El Dr. Galarza Azzoni, al referirse a este tema, explicó detalladamente el motivo por el cual se le concedió

a su defendido –en este caso Guerrieri- la prisión domiciliaria y que no hay motivos para que sea revocada.

Si bien, como se puede apreciar, no ha sido esta una solicitud de las partes, ya que coinciden que no es el momento procesal oportuno para hacerlo, dejaron sentados sus criterios.

Sin perjuicio de ello, este tribunal entiende que las penas privativas de la libertad deberán ser cumplidas en dependencias del Servicio Penitenciario Federal, respetando los derechos que le asisten a los condenados conforme la normativa vigente en la materia.

Por lo expuesto, cabe decir que corresponde mantener, sin perjuicio de las ulterioridades de la causa, la detención domiciliaria de Pascual Oscar Guerrieri y Juan Amadeo Spataro, en los domicilios reales oportunamente declarados, extrayéndose copia del veredicto para que se agregue a cada uno de los respectivos incidentes, siendo en definitiva el Juez de Ejecución Penal, una vez que quede firme la presente, quien en su caso resuelva al respecto.

Ello así, conforme surge de la Ley 24.660, y de la jurisprudencia. En este sentido, la doctrina plenaria emergente del Fallo Plenario Nro. 1 de la Cámara Federal de Casación Penal (del 27/04/94), dictado en los autos: “Maldonado,

Marta y otro s/ competencia" dijo que: *"…El juez de ejecución penal conocerá en la ejecución de las sentencias condenatorias, sean de cumplimiento efectivo o en suspenso (art. 26 del CP)…",* por lo que –y como lo ha dicho la Sala I y III de esa Cámara en las causas nros. 1826 y 2036 respectivamente- es este precepto el que debe orientar la interpretación de la disyuntiva contenida a lo largo de la Ley 24.660, en cuanto refiere al juez de ejecución o juez competente; y es el Juez de Ejecución el único llamado por la ley para conocer en la aplicación de la Ley 24.660, estableciendo la modalidad de ejecución de la condena dictada por el órgano judicial correspondiente.

En cuanto a lo manifestado por el Dr. Procajlo en relación al imputado Luis Abelardo Patti, se lo tiene presente para el momento procesal oportuno.

DÉCIMO TERCERO: COSTAS

De acuerdo a lo establecido en el artículo 530 del Código Procesal Penal de la Nación corresponde expedirse respecto de las costas procesales.

En tal sentido las mismas deben ser impuestas a los condenados de conformidad a lo normado por el artículo 531 del citado ordenamiento legal.

DÉCIMO CUARTO: OTRAS CUESTIONES

a) Corresponde, conforme lo solicitaron el Ministerio Público Fiscal y los Dres. Miño y Vidal en sus alegatos, remitir las copias de audio pertinentes al Juzgado de Instrucción en turno por el presunto delito de falso testimonio de los testigos: Graciela Rita Gorosito; Jorge Ramón Gorosito; Juan Miguel Bianchi y Juan Matías Idígoras; y remitir copia certificada de la denuncia efectuada por Rolando Zaneta en la Fiscalía de Rufino al Juzgado de Instrucción en turno; todo ello una vez que el presente adquiera firmeza.

b) Conforme lo dispuesto en la Ley 23.898 los condenados deberán hacer efectivo el pago de la tasa de justicia que asciende a la suma de pesos sesenta y nueve con setenta centavos ($ 69,70), en el término de cinco días, bajo apercibimiento de hacer efectivo lo dispuesto en el artículo 11 de la mencionada ley.

c) Atento lo acontecido durante el debate, se tienen presente las reservas de derecho allí formuladas por las partes.

d) En función de lo dispuesto por el artículo 493 del Código Procesal Penal de la Nación, deberá practicarse por Secretaría el cómputo de penas impuestas a los condenados.

e) Conforme lo normado en la Ley 23.987, corresponde diferir la regulación de los honorarios

Fecha de firma: 01/07/2016
Firmado por: BEATRIZ CABALLERO DE BARABANI, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OMAR RICARDO DIGERONIMO, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: JORGE VENEGAS ECHAGUE, JUEZ DE CAMARA
Firmado(ante mi) por: GUIDO YERCOVICH, SECRETARIO

#19487344#156919532#20160701123319729

profesionales de los Dres. Gonzalo Pablo Miño; Gerardo Ibañez; Carmen Ibañez y Hernán Guillermo Vidal, hasta el oportuno cumplimiento a lo dispuesto en la misma.

f) En virtud de concurrir las circunstancias previstas en el artículo 400, último párrafo del Código Procesal Penal de la Nación, se establece que se dé lectura de los presentes el viernes 1 de julio de 2016 a las veinte horas.

Con lo que quedó formulado el Acuerdo que dio lugar a la presente, y fundada en lo pertinente, la Sentencia cuya parte resolutiva lleva el N° 7/16 de la Secretaría actuante.-