

PROTOCOLIZACION
FECHA: 23, 9, 98
EDUARDO C. MIRAGAYA
FISCAL GENERAL ADJUNTO
DE LA PROCURACION
GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

Res. PGN 73/98

Buenos Aires, 23 de septiembre de 1998.-

VISTO:

Lo dispuesto en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

La necesidad de que el Ministerio Público Fiscal disponga de todos los medios a su alcance a efectos de lograr un adecuado respeto del derecho de todas las víctimas de delitos a conocer de un modo fidedigno y confiable la verdad sobre los hechos ilícitos sucedidos.

Las facultades de esta Procuración General dispuestas en el art. 33 inc d) y e) de la Ley 24.946.

Y CONSIDERANDO:

Que, sin perjuicio de la Sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 13 de agosto de 1998, que ha declarado improcedente el recurso extraordinario interpuesto por Carmen Aguiar de Lapacó en la causa "Suárez Mason, Carlos Guillermo s/ homicidio, privación ilegal de la libertad, etc" (Expte S.1085, L.XXXI), contra la resolución de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal que decidió —por mayoría— tener presente la respuesta del Estado Mayor del Ejército en lo referente al destino de las personas desaparecidas en jurisdicción dependiente del Primer Cuerpo del Ejército entre los años 1976 y 1983, lo que implicó prácticamente la denegación de un conjunto de medidas de pruebas solicitadas por la recurrente, es preciso reafirmar la necesidad de que el sistema de administración de justicia sea respetuoso del deber de reconstrucción histórica de los hechos que han sido sometidos a juzgamiento y de la búsqueda ineludible de la verdad material.

Que cualquier decisión judicial, incluso aquellas que emanan del máximo Tribunal de nuestro país, debe entenderse sólo en el marco vinculante del caso sometido a decisión y cualquier otro efecto dependerá de su virtualidad jurídica o científica para ser analizada como un instrumento jurídico con capacidad

de inspirar posteriores razonamientos de la ciencia jurídica o de la propia administración de justicia.

Que en casos de violaciones sistemáticas de los derechos humanos como las ocurridas entre los años 1976 y 1983 en nuestro país, exigen como imperativo ético insoslayable, y más allá de la posibilidad jurídica de imponer sanciones, una búsqueda comprometida de la verdad histórica como paso previo a una reconstrucción moral del tejido social y de los mecanismos institucionales del Estado que deben evitar una repetición de hechos de similar naturaleza.

Que es función del conjunto de Fiscales que integran el Ministerio Público, "promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad" (artículo 1 de la ley 24.946).

Que a pesar de que el denominado "derecho a la verdad" no surge en forma expresa de alguna norma del derecho internacional de los derechos humanos es unánimemente reconocido como una garantía derivada de aquellos derechos individuales vinculados a la administración de justicia en el marco del sistema republicano que sí se encuentran manifestados en forma expresa y que, debe decirse, responden a la defensa de "los intereses generales de la sociedad". Y, en particular en el marco de nuestro derecho interno, no cabe duda que se trata de una de las garantías no enumeradas "pero que nacen del principio de soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno" (art. 33 de la Constitución Nacional).

Que su carácter de principio emergente no le resta de ningún modo eficacia jurídica como regla con capacidad vinculante para todos los operadores del sistema de justicia, sobre todo penal.

Que así lo ha decidido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso "Velázquez Rodríguez", del 29 de julio de 1988, al establecer que es obligación de los Estados parte: "garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a jurisdicción...como consecuencia de esta obligación los estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención...Lo decisivo es dilucidar si una determinada violación a los derechos humanos reconocidos por la Convención no ha tenido lugar con el apoyo o la tolerancia del poder público o si éste ha actuado de manera que la transgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente...el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente

PROTOCOLIZACION
FECHA: 23/9/98
EDUARDO D. MIRAGAYA
FISCAL GENERAL ADJUNTO
DE LA PROCURACION
GENERAL DE LA NACION



Procuración General de la Nación

con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de...asegurar a la víctima una adecuada reparación...si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se reestablezca en cuanto sea posible a la víctima la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción" (párrafos 166 y sgtes.).

Que en los últimos años se ha afirmado con total claridad el alcance de esta obligación establecida por la Corte Interamericana en relación con el derecho a la verdad, así el jurista Juan E. Méndez ha sostenido: "Por tratarse de crímenes de lesa humanidad..las desapariciones hacen surgir en el Estado la obligación de investigarlas, procesar y castigar a los responsables entre los agentes del Estado, y revelar a las familias y a la sociedad todo cuanto puede establecerse sobre la suerte y paradero de las víctimas. Además, esta obligación subsiste mientras dure cualquier incertidumbre sobre el destino de ellas" (Juan E. Méndez, "Derecho a la verdad frente a las graves violaciones a los derechos humanos", en "La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales", Buenos Aires, 1997, pág. 522 y sgtes.).

Que la falta de compromiso del Poder Judicial con la necesidad de la búsqueda de la "verdad histórica", sobre todo en relación con episodios de tanta trascendencia ética e institucional, no haría honor a la decisión que ha tomado el Constituyente al incorporar a nuestra Carta Magna, por medio del art. 75 inc. 22, a los documentos internacionales de Derechos Humanos de mayor trascendencia. La incorporación constitucional de una garantía individual implica la obligación del resguardo judicial, más allá del eventual administrativo que ponga a disposición el Estado.

Que por otro lado, la investigación de estos hechos no ingresaría, de ningún modo, en el ámbito protector de la garantía del "ne bis in idem". Ello es así porque el funcionamiento de esta garantía requiere la comprobación de tres identidades: *eadem res*, *eadem causa petendi* y *eadem personam*. Ha habido en verdad, gran cantidad de debates acerca del contenido (amplio o restringido) del aforismo. Pero en realidad, ni siquiera en su versión de mayor amplitud o rango más protector, la garantía de la prohibición de doble juzgamiento puede ser violentada con las investigaciones destinadas a la mera reconstrucción histórica de los hechos investigados. No existe en estos casos un "segundo riesgo procesal".

EM

Tampoco se verifica el concurso de las tres identidades básicas que exige el funcionamiento de la garantía.

Que la sanción de las leyes 23.492 y 23.521, y el decreto del Poder Ejecutivo Nro. 1002/89, han sido ejemplos pragmáticos de que la posibilidad jurisdiccional de sancionar a los delitos cometidos puede estar sometida a decisiones de otros poderes que impidan que ello se lleve a cabo. Sin embargo, ninguna de estas disposiciones podría evitar que el sistema de justicia ofrezca a la víctima o familiares de las víctimas una respuesta no punitiva del autor, pero reparadora: una reconstrucción independiente del hecho histórico que permita obtener información sobre el destino de las víctimas de hechos tan atroces o, por lo menos, de sus cuerpos.

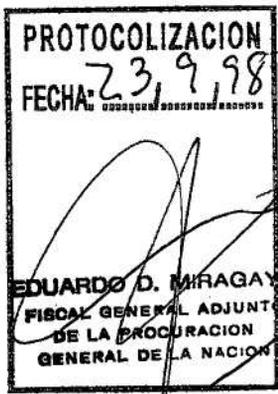
Que, para decirlo con palabras del iusfilósofo italiano Luigi Ferrajoli: "A diferencia de cualquier otra actividad jurídica, la jurisdiccional, en el estado de derecho, es una actividad no sólo práctica o prescriptiva, sino además teórica; o, mejor aún, es una actividad prescriptiva que tiene por necesaria justificación una motivación total o parcialmente cognoscitiva....Una actividad cognoscitiva, aunque incluya inevitablemente opciones, convenciones y momentos de decisión, no puede, por principio, someterse a otros imperativos que no sean los inherentes a la investigación de la verdad. Y cualquier condicionamiento de poder externo, por más acreditado que pueda estar ética o políticamente, no sólo no contribuye al esclarecimiento de la verdad, sino que por el contrario se opone a ese fin" ("Derecho y razón", Ed. Trotta, Madrid, 1995, pág. 542 y sgtes).

Que el Ministerio Público Fiscal debe procurar que el Proceso penal deje de considerar a la víctima del delito como un ciudadano a tener en cuenta sólo y en cuanto aporte información necesaria para establecer la culpabilidad del autor y la aplicación de una sanción penal.

Que la justicia penal, por su amplia capacidad investigativa y el apoyo de los organismos de investigación de los cuales dispone el Estado es un lugar adecuado para el perfecto esclarecimiento de los hechos.

Que es posible que en el futuro inmediato se presenten casos similares al que provocó la decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por ello;



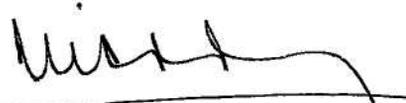
Procuración General de la Nación

EL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

RESUELVE:

Art.1: **INSTRUIR** a los Señores Fiscales de todos los fueros e instancias, a efectos de que en todas aquellas causas en las que se investigan o se han investigado ilícitos vinculados con violaciones a los derechos humanos fundamentales producidas entre los años 1976 y 1983, realicen todas las medidas procesales a su alcance a efectos de colaborar con aquellos familiares de personas desaparecidas durante esos años que pretendan obtener información a través de las diversas instancias jurisdiccionales sobre el destino de las víctimas de esas violaciones y eviten la realización de planteos que cuestionen las competencias jurisdiccionales que se han ejercido hasta la actualidad y que puedan provocar obstaculización de las tareas de investigación o una indebida dilación.

Art.2. Protocolícese, hágase saber y oportunamente archívese.-



NICOLAS EDUARDO BECERRA
PROCURADOR GENERAL de la NACION