

///ta, 27 de junio de 2013.-

AUTOS Y VISTO:

Este Expte. N° 727/07 caratulado “Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/denuncia. Las Palomitas Cabeza de Buey s/homicidio, privación ilegítima de la libertad y otros” (Expte. N°267/07 del Juzgado Federal N° 2 de Salta) y;

RESULTANDO:

I.- Que vienen las presentes actuaciones a conocimiento del Tribunal en virtud de los recursos de reposición interpuestos por la defensa de Ricardo Lona (fs. 475/479) y por el Fiscal de la Procuración General de la Nación (fs. 494/500), en contra de la resolución de fecha 18 de octubre de 2012 (fs. 448/451 y vta.) que ordenó, a raíz de lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, remitir los autos a primera instancia para que se adopten las medidas necesarias a los efectos señalados por el Alto Tribunal, esto es, que se investigue sobre la participación de Lona en el hecho principal.

II.- Que la defensa considera que a raíz de lo dispuesto por este Tribunal, se da pie a que se abra una nueva investigación sobre el proceder del ex juez Lona en relación a dicho hecho cuando, por el contrario, la sentencia de la Corte Suprema revoca el sobreseimiento dictado “para que se dicte un nuevo pronunciamiento en el que se evalúe qué medida corresponde adoptar con respecto a las imputaciones que fueron –al menos en principio- indebidamente excluidas y cómo deben conjugarse éstas con el reproche relativo a la omisión de investigar”.

Estima que corresponde a esta Cámara, con su misma integración, pronunciarse conforme lo dispone el Alto Tribunal y analizar las imputaciones enrostradas y que no resultaron oportunamente tratadas. Expresa que tales imputaciones se asientan en los dichos de los principales responsables –ya condenados- (Mulhall y Gentil), en el sentido de que el traslado de las víctimas se hizo a pedido del entonces juez Lona. Refiere que no obstante que el Fiscal excluyó la referida cuestión de su requisitoria “por estimar estéril propiciar un nuevo pronunciamiento, atento a

USO OFICIAL

que luego de la sentencia de fs. 2361/2369 que desestimó una denuncia anónima fundada en aquellas manifestaciones de los militares, no se incorporó al proceso prueba nueva que permita modificarla, aquéllas imputaciones integraron los elementos de cargo que al Dr. Lona se le hizo conocer en el acto de su indagatoria, cumplido el 31 de julio de 2007” (fs. 8636/8638 del Expte. principal).

Al respecto, menciona que “en la sentencia de primera instancia se trató expresamente el punto llegándose a la siguiente conclusión: ‘...a criterio de esta Juzgadora, los dichos vertidos por los encartados Mulhall y Gentil respecto de que el pedido de traslado se efectuó a ruego del entonces Juez Federal de Salta Ricardo Lona, resultan mendaces y sólo tendientes a diluir su responsabilidad penal’” [de Mulhall y Gentil] (fs. 9380 y vta., punto III.13 íd.).

Ante ello, añade que “la fiscalía no se agravió” de dicha conclusión, en tanto que sí lo hizo “el representante de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación” aunque de “forma confusa”, agravio que “como ya apuntamos no” fue tratado por la Cámara.

Señala que este Tribunal al resolver los recursos de apelación interpuestos en contra de la sentencia de primera instancia, limitó su análisis a la prescripción que invocaron respecto a los delitos de omisión de deberes y encubrimiento, “circunscribiéndose solamente a ellos –a nuestro juicio correctamente- por ser los que se le imputaron a Lona en el acto de su indagatoria, con acuerdo de la fiscalía y sin cuestionamiento de los querellantes” (fs. 279/295, punto X. C del presente expediente n° 727/07, escindido del principal)

Manifiesta que la Corte, de conformidad con el Procurador General, y más allá de reiterar que no medió agravio del Ministerio Público Fiscal al apelar la resolución de primera instancia, consideró que “no podía clausurarse la causa por prescripción sin resolver imputaciones de supuesta participación” (fs. 431/433 consid. 4°, 3er. párr.).

En razón de ello, estimó que es “la Cámara la llamada a pronunciarse con los elementos incorporados a la causa”, por lo que

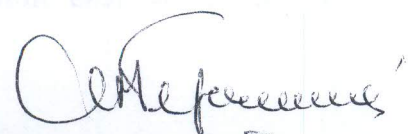
Poder Judicial de la Nación

mandar las actuaciones a primera instancia para que se investigue sobre la participación de Lona en el hecho principal, no se ajusta a lo resuelto por la Corte Suprema que ordenó que este tribunal haga una “evaluación” de las imputaciones y adopte, según el resultado de ellas, las “medidas” que correspondan.

Sobre tales bases, considera que lo dispuesto por la Cámara importa un volver a empezar con afectación del principio *non bis in idem*. Explica que el ex juez Lona fue objeto de varias denuncias anónimas en el año 1999, endilgándole responsabilidad primaria en el múltiple crimen “Palomitas”, las que confluyeron en el Juzgado Federal n° 2, que las desestimó por considerar no constituir delito (sentencia del 24 de junio de 1999). Expone que las presentes actuaciones en lo que a Lona respecta, datan del año 2005 y que “tras desestimarse la defensa de falta de acción por mediar cosa juzgada, a requerimiento del fiscal se lo indagó el 31 de julio de 2007 por los delitos de omisión de deberes y encubrimiento, toda vez que expresamente excluyó lo relativo al pedido de traslado en razón de que con posterioridad a la mencionada sentencia no se habían arrimado nuevos elementos sobre el particular” (fs. 6644/45 del expediente principal). Agrega que a fines del año 2007 una jueza sorteada de la lista de abogados, dictó prisión preventiva en su contra por el delito de omisión de deberes, sobreseyéndolo por el delito de encubrimiento.

Añade que dicha sentencia “fue apelada por nuestra parte, por el Fiscal y por el representante de la Secretaría de Derechos Humanos de la Nación”, por lo que a la luz de lo resuelto por la Corte “al momento, se encuentran pendientes de resolver los agravios de una y otras partes en torno a lo decidido en primera instancia, atento a que esa Excm. Cámara se circunscribió a tratar la prescripción que invocamos como capítulo previo a nuestros agravios”(fs. 476 vta., punto IV).

Por otra parte, interpreta que no cabe la excusación de los jueces por haber dictado la sentencia revocada por la Corte, toda vez que la jurisdicción les fue devuelta por el Alto Tribunal sin reserva alguna para que dicten nuevo pronunciamiento sobre cuestiones sobre las que no emitieron juicio (fs. 475/479 del presente expediente).



III.- Que, a su turno, el Fiscal de la Procuración General de la Nación, Dr. Azzolín, luego de hacer una reseña de los antecedentes del caso, expresa los fundamentos del remedio procesal intentado. Al respecto, manifiesta que al resolver conforme lo hizo esta Cámara se incumple lo ordenado por el Alto Tribunal, transcribiendo el considerando 7, primer párrafo de dicho pronunciamiento, por lo que manifiesta que se ha violado lo dispuesto por el art. 16 de la ley 48.

Entiende que el pronunciamiento a que hace referencia la Corte de ninguna manera puede equipararse a la remisión de las actuaciones a primera instancia porque quedan pendientes de respuesta los agravios realizados por las partes al apelar el procesamiento y el sobreseimiento de Ricardo Lona dispuesto por la juez de instrucción.

Considera que la Cámara debe resolver nuevamente la cuestión siguiendo los lineamientos del Alto Tribunal, analizando en el nuevo fallo que necesariamente debe dictar los aspectos omitidos en el anterior.

Menciona que al interponer recurso extraordinario el otrora Fiscal General indicó claramente que era necesario nulificar el auto apelado porque “sometía a proceso al Dr. Lona por el delito de violación de los deberes de funcionario público y lo sobreseía por el delito de encubrimiento: considerando la misma hipótesis fáctica” (fs. 344 vta., último párr.).

Expone que la mínima pretensión de su parte es que la Cámara modifique el auto de mérito de la juez y disponga la prisión preventiva de Lona en orden al delito de encubrimiento por el que viene sobreseído.

Señala que después de la decisión pretendida será necesario que desde la primera instancia se reformule la imputación dirigida a Lona (en función de los parámetros omitidos, relativos a su posible participación en el hecho principal) y se resuelva nuevamente su situación procesal. Expresa que ello también fue planteado por esta parte al interponer recurso extraordinario al señalar que “se sostiene que el encubrimiento no es un delito de lesa humanidad, pero primero debe establecerse mediante el

análisis de los hechos que sólo podemos hablar de encubrimiento...” (fs. 345 vta., últ. párr.).

Finalmente señala que esta propuesta de manera alguna vulnera el *ne bis in idem* ya que se está frente a una única investigación –no a dos procesos distintos-, en el marco de la cual se ajusta la imputación en función de las constancias del expediente (fs. 494/500).

CONSIDERANDO:

I.- Que en la señalada decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de fecha 23 de setiembre de 2012, obrante a fs. 431/433 y vta., se indicó que “conforme los argumentos expuestos, corresponde revocar el sobreseimiento dictado con respecto al imputado Lona (punto resolutivo VII de la sentencia recurrida) para que se dicte un nuevo pronunciamiento en el que se evalúe qué medida corresponde adoptar con respecto a las imputaciones que fueron –al menos en principio- indebidamente excluidas y cómo deben conjugarse éstas con el reproche relativo a la omisión de investigar” (consid. 7).

Para ello sostuvo el cimero tribunal que “...acierta el señor Procurador General al afirmar que la circunstancia de que ciertos hechos no hubiesen sido incluidos en la indagatoria no autorizaba a la Cámara a clausurar la investigación respecto de los mismos, máxime cuando la mencionada querrela le había planteado la necesidad de merituar si no cabía endilgarle al imputado una responsabilidad mayor...” (consid. 4º, 3er. párr.).

A ese respecto, cabe precisar que, en efecto, el representante del Ministerio Público Fiscal, al deducir la apelación contra la resolución de primera instancia respecto de la posible participación de Lona en el hecho principal, no se agravió de ello en razón de que, como se anticipó más arriba, se había excluido la referida “cuestión de su requisitoria (...) por estimar estéril propiciar un nuevo pronunciamiento, atento a que luego de la sentencia de fs. 2161/2369 (...) no se incorporó al proceso prueba nueva que permita modificarla” (fs. 6644/5). Por el contrario, dicho agravio –por lo demás puesto en términos que, para decirlo con un conocido *dictum* de la Corte Suprema, bordearía la falta de fundamentación autónoma (confr. Fallos: 327: 1674; 327: 4622, entre muchos otros)-, fue efectivamente planteado por

el representante del Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos en su memorial de fs. 174/183, cuando sostuvo que “Lona conocía perfectamente el estado y la forma de trato que recibían cada uno de los presos políticos porque éstos, luego del hecho del cual era conciente que iba a ocurrir, construyó el cepo de la impunidad para que cada uno de los ejecutores y autores procuren su impunidad, esto surge palmariamente, inclusive debería meritarse sobre si la promesa de impunidad fue realizada antes del hecho lo que abriría la posibilidad de llegar a una autoría o participación secundaria” (confr. punto III obrante a fs. 175 y vta.).

Y si bien el Ministerio Público Fiscal retomó dicho argumento al señalar que al presentar Lona en la indagatoria pruebas tendientes a desacreditar “la existencia de un acuerdo previo al traslado de los prisioneros luego ejecutados”, debió “la Cámara en este caso remitir la causa a la instrucción para ampliación de indagatoria y de la investigación y analizarse, en primer término, antes de considerar si el delito estaba prescripto, cual era la conducta realmente investigada del imputado” (fs. 345, 2do. párr.); ello recién ocurrió al deducir el recurso extraordinario contra la resolución de fs. 10.361/10386 y vta. del expediente principal.

Sobre tales bases consideró el Alto Tribunal que “...el razonamiento queda fragmentado, pues en él se desliga el comportamiento posterior de Lona (omisión de investigar) de la preparación y ejecución del hecho, sin haber antes dilucidado si el imputado había tenido intervención en el acontecimiento principal” (consid. 6º, 2º párr.).

II.- Que, en tales condiciones, si bien la resolución objeto de la presente reposición, como se anticipó, devolvió las actuaciones a primera instancia a fin de que se investigue la posible responsabilidad de Lona en el hecho que motiva estas actuaciones, se considera que cabe hacer parcialmente lugar al recurso de reposición deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal de modo de precisar, de consuno con la manda del Tribunal Címero, que a fin de que se realice un análisis integral de la cuestión, corresponde declarar la nulidad parcial del auto de fecha 20 de noviembre de 2007, obrante a fs. 9279/9389, punto XIX, de la Sra. Jueza de 1ra. instancia en cuanto resolvió “Sobreseer definitivamente y en forma parcial al nombrado

Ricardo Lona, respecto del delito de encubrimiento por el que fuera indagado (arts. 432, 433 y 434 inc. 1° del CPMP)”, y devolver las actuaciones a primera instancia con el objeto de ampliar la declaración de Ricardo Lona, con el alcance impuesto por el Alto Tribunal (consids. 6° y 7°, fs. 433), en referencia a “las imputaciones que fueron -al menos en principio- indebidamente excluidas” por la sentencia de fs. 267/295 y vta. de ésta Cámara y que importarían la “participación” de aquél en “todo o parte del hecho principal”, de modo de conjugar las referidas imputaciones con “el reproche relativo a la omisión de investigar” y, oportunamente, que el *a quo* resuelva su situación procesal.

Que, así las cosas, resulta precipitado a estas alturas emitir pronunciamiento respecto de los hechos en principio omitidos en la imputación y de la prisión preventiva a que hace referencia la Fiscalía ya que, como lo señaló el Fiscal General en su citado memorial de fs. 341/352, son tales hechos lo primero que debe analizarse. Este temperamento es coincidente con lo señalado por el Procurador General en su dictamen (confr. fs. 429 vta. *in fine*) cuando expresa que “deviene entonces inoficioso el tratamiento de los restantes agravios pues **sería prematuro pronunciarse sobre la eventual condición de lesa humanidad del delito de encubrimiento cuando ni siquiera está establecida de manera definitiva la hipótesis fáctica y, mucho menos, su calificación legal**, en la medida en que se trata de aquellos aspectos que, por lo dicho en el párrafo anterior, aún se hallan pendientes de precisión en el sumario” y, en definitiva, con lo afirmado por la Fiscalía en la reposición bajo examen cuando señala que “obviamente **después** de la decisión pretendida será necesario que **desde la primera instancia se reformule la imputación dirigida a Lona (en función de los parámetros omitidos**, relativos a su posible participación en el hecho principal) y se resuelva nuevamente su situación procesal en función de la misma” (el énfasis se ha añadido en todos los casos).

III.- Que la conclusión a la que se arriba, en fin, guarda coherencia con el propósito de salvaguardar la totalidad de los derechos constitucionales en juego y, de este modo, evitar eventuales pedidos de nulidad que ponga en riesgo la responsabilidad constitucional e

internacional de nuestro país en las investigaciones de crímenes de lesa humanidad.

IV.- Que, en razón de lo precedentemente dispuesto, corresponde no hacer lugar a la reposición deducida por la defensa, toda vez que, como surge de los precisos términos de la resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el reenvío a primera instancia lo es con el objeto de investigar la actuación de Lona que no fuera motivo de imputación, a saber, la posible responsabilidad en el acontecimiento principal, con lo cual no se advierte afectación alguna al principio del *non bis in idem*.

Repárese, sobre el particular, que la propia defensa reconoce dicho extremo, esto es, la falta de imputación en la intervención previa de Lona, cuando manifiesta que “a requerimiento del fiscal se lo indagó el 31 de julio de 2007 por los delitos de omisión de deberes y encubrimiento, toda vez que **expresamente excluyó lo relativo al pedido de traslado**, en razón de que con posterioridad a la mencionada sentencia, no se habían arrojado nuevos elementos sobre el particular” (fs. 6644/5) (énfasis añadido).

No habiéndose, en consecuencia, indagado a Lona por dicho hecho, y habiéndose rechazado la alegada defensa de falta de acción, el reenvío a primera instancia para que se investigue su hipotética responsabilidad, no violenta el principio invocado.

Por ello, corresponde:


I.- HACER LUGAR parcialmente al recurso de reposición interpuesto por el Ministerio Público Fiscal a fs. 494/501, y por consiguiente, casar el punto VII de la resolución de fecha 19 de agosto de 2008 obrante a fs. 267/295 y vta., declarando la nulidad parcial del decisorio obrante a fs. 9279/9389, punto XIX, de la Sra. jueza de 1ra. instancia en cuanto resolvió “Sobreseer definitivamente y en forma parcial al nombrado Ricardo Lona, respecto del delito de encubrimiento por el que fuera indagado (arts. 432, 433 y 434 inc. 1º del C.P.M.P.)”, debiéndose remitir las actuaciones al juzgado de origen a fin de ampliar la declaración de Ricardo Lona, con el alcance impuesto por el Alto Tribunal (consids. 6º y 7º, fs. 433), en referencia a “las imputaciones que fueron -al menos en principio- indebidamente excluidas” por la sentencia de fs. 267/295 y vta. de ésta Cámara y que

Poder Judicial de la Nación

importarían la “participación” de aquél en “todo o parte del hecho principal”, de modo de conjugar las referidas imputaciones con “el reproche relativo a la omisión de investigar” y, oportunamente, que el *a quo* resuelva su situación procesal.

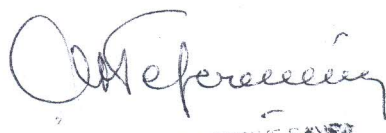
II.- DENEGAR el recurso de reposición interpuesto por la Defensa de Ricardo Lona a fs. 475/479.

III.- REGISTRESE, notifíquese y remítase al Juzgado de origen.


Dr. Carlos Enrique Ignacio Jiménez Montilla
JUEZ DE CÁMARA


RENATO RABBI-BALDI CABANILLAS
JUEZ DE CÁMARA


Juan Carlos Reynaga
JUEZ DE CÁMARA Subrogante

Ante mi: 
ROBERTO C. LOVELACE
JUEZ DE CÁMARA

REGISTRADO

Folio... 4 ... 1

Carpete... Carmen Teterina

USO OFICIAL