

Suprema Corte:

-I-

La sala II de la Cámara Federal de Casación Penal rechazó el recurso de casación con el que la defensa técnica del acusado Juan José Galeano impugnó la resolución de la instancia anterior que confirmó su auto de procesamiento por la comisión del delito de peculado del artículo 261 del Código Penal, entre otros hechos que se le atribuye haber cometido durante la investigación que siguió al ataque que tuvo lugar el 18 de julio de 1994 en la sede de la Asociación Mutual Israelita Argentina (AMIA) y la Delegación de Asociaciones Israelíes Argentinas (DAIA).

En lo que es pertinente para el recurso que aquí se considera, la pretensión de la defensa, que la sala desechó, se funda en el planteo de que Galeano ya habría sido sometido a proceso penal y finalmente sobreseído por los mismos hechos en virtud de los cuales ha sido ahora procesado por el delito de peculado. En la medida en que su objeto procesal guarda identidad con el de aquella causa anterior que concluyó en sobreseimiento, el actual proceso penal —postula la defensa— es inválido, pues violaría los derechos del acusado a no ser perseguido penalmente más de una vez por un mismo hecho (*ne bis in idem*) y a la inmutabilidad de la cosa juzgada.

Contra la sentencia de casación, la defensa interpuso recurso extraordinario federal (cf. fs. 1978/1997 vta.), que el *a quo* concedió (cf. fs. 2043).

-II-

El objeto del proceso penal en el que se dictó la decisión apelada versa sobre los comportamientos que habrían obstaculizado el adecuado esclarecimiento de los hechos que desembocaron en el atentado del 18 de julio de 1994 que dejó ochenta y cinco víctimas fatales y más de ciento cincuenta personas heridas, e impedido la correcta adjudicación de responsabilidades y la consecuente aplicación de las sanciones que correspondían por derecho. En los términos del magistrado a cargo de la instrucción, la investigación ha estado centralmente dirigida a “establecer la existencia

de una decisión política proveniente de las más altas esferas del gobierno con la participación de actores judiciales y de otras agencias penales públicas, en la construcción de una realidad procesal alejada de la verdad” (cf. copia del auto de procesamiento, agregado en fs. 1/241 vta. de este incidente de apelación; la cita corresponde a fs. 2).

En este proceso se persigue, entre otros acusados, a Juan José Galeano, a quien se le atribuye responsabilidad por un conjunto de delitos —peculado, coacciones, privaciones abusivas de libertad, falsedades documentales y prevaricato— que habría cometido durante el desempeño de su función como juez federal a cargo de la investigación judicial iniciada tras el atentado a la sede de la AMIA y DAIA.

En particular, la imputación de peculado se basa en la hipótesis de que Galeano intervino decisivamente en el pago de una voluminosa suma de dinero, aportada por la entonces Secretaría de Inteligencia del Estado (SIDE), a Carlos Alberto Telleldín —en ese momento imputado por participar en el ataque a la sede de la AMIA y DAIA y detenido en prisión preventiva a disposición del juzgado a cargo de la instrucción— para que involucrara en sus declaraciones a un grupo de funcionarios policiales de la provincia de Buenos Aires (cf. auto de procesamiento, fs. 3 y vta.).

Al apelar ese pronunciamiento, la defensa de Galeano, en lo que aquí importa, adujo que la persecución penal por el delito de peculado conculca sus derechos constitucionales de *ne bis in idem* y a la inmutabilidad de la cosa juzgada en virtud de que, entre los meses de abril y septiembre de 1997, trató ante el Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal n° 4 de la ciudad de Buenos Aires un proceso penal con idéntico objeto que fue finalmente clausurado con una resolución de sobreseimiento (causa n° 3150/97 del registro de la Secretaría n° 7).

La sala I *ad hoc* de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, rechazó el planteo (cf. fs. 1284/1385 vta.). Tras una evaluación exhaustiva de la aludida causa n° 3150/97, el tribunal concluyó que el ahora acusado no

había sido sometido en aquella oportunidad a una persecución penal genuina (“Galeano, en realidad, no fue perseguido penalmente con anterioridad por el hecho en cuestión”, fs. 1293); pues, si bien el procedimiento se inició regularmente con un requerimiento fiscal de instrucción, el juez a cargo de la investigación sólo adoptó unas pocas medidas sin ningún valor probatorio y cerró la causa sin más trámite dictando, eso sí, un auto de sobreseimiento.

La cámara, más aún, sostuvo que esas actuaciones estuvieron guiadas, no por el objetivo de esclarecer los hechos denunciados y promover, en su caso, el castigo de sus responsables, sino antes bien por la intención de asegurar la impunidad de quien, en ese tiempo, actuaba como juez a cargo de la investigación judicial de mayor envergadura del momento: “[N]o se persiguió la averiguación de la verdad, sino la apariencia de ello para obtener un pronunciamiento desincriminatorio para ser esgrimido, precisamente, ante la eventualidad de que la maniobra urdida saliera a la luz. [. . .] Los hechos hablan por sí solos, y sostener lo contrario es una burla a la inteligencia y choca contra todas las reglas de la experiencia general” (fs. 1292). El procedimiento, concluyó, fue fraudulento y el sobreseimiento dictado para concluirlo, por ello, inidóneo para producir los efectos propios de la cosa juzgada.

La sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por su parte, al rechazar el recurso que la defensa de Galeano dirigió contra la decisión de la cámara de apelaciones, agregó una consideración adicional al argumento del tribunal de la instancia anterior, que —a juicio de la mayoría de la sala— no sería suficiente para revisar, en contra del acusado, el sobreseimiento firme dictado en la causa nº 3150/97.

De acuerdo con el argumento del *a quo*, dado que no podría descartarse que los delitos que forman el objeto del actual proceso penal constituyan crímenes contra la humanidad o graves violaciones de derechos humanos, pesan sobre el Estado argentino deberes del derecho internacional de los derechos humanos que obligan a no clausurar anticipadamente el procedimiento, reconociendo en una resolución de sobre-

seimiento de la naturaleza de la invocada un obstáculo que impida el avance del proceso a su etapa principal. En palabras de la jueza que lideró la mayoría, “frente a una imputación vinculada con la deficiente (o irregular, en este caso) actuación de un magistrado en el marco de un proceso al que le pudiera caber la calificación de lesa humanidad o de grave violación de los derechos humanos; es requisito previo determinar los alcances de ese reproche respecto del hecho principal para establecer si aquella calificación debe extenderse a la actuación del juez de la causa, con los alcances y efectos que le son propios a esta especial categoría de delitos. [...] [L]os presupuestos de hecho que han alegado las partes se refieren a la existencia de una estructura organizada del Estado para encubrir un atentado terrorista. También, los acusadores han relacionado tales hechos con la forma en que se investigó el suceso y con el sobreseimiento posteriormente dictado respecto de Galeano. Entonces, teniendo en cuenta que el juicio oral y público precisamente versará sobre esos hechos, esa dilucidación y discernimiento no puede cancelarse en esta instancia de revisión frente a la posible aplicación de los estándares de excepción antes mencionados” (fs. 1948, 1949 y vta.).

-III-

La defensa técnica de Galeano objeta en su recurso extraordinario el pronunciamiento del *a quo* pues —sostiene— carece de la fundamentación necesaria para contar como un acto jurisdiccional válido. El recurrente postula, en primer lugar, que la cámara debió haber evaluado el fondo de la cuestión acerca de si los sucesos sobre los que versa el proceso actual constituyen efectivamente crímenes de lesa humanidad o graves violaciones de derechos humanos de acuerdo con el derecho internacional vigente en lugar de limitarse —como lo habría hecho— a observar el hecho de que habrían sido efectivamente calificados de ese modo en el procedimiento en el que tramita la investigación por el atentado en sí mismo contra la sede de la AMIA y la DAIA.

En segundo término, alega que considerar que el caso en examen constituye un crimen contra la humanidad importaría una errónea interpretación del derecho internacional aplicable, pues el ataque no cumpliría con los requisitos exigidos por el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Tampoco sería válido —arguye— fundar la decisión caracterizando a los hechos como grave violación de derechos humanos, en razón de que ello violaría el principio de legalidad establecido en el artículo 18 de la Constitución Nacional.

Finalmente, la decisión impugnada sería contraria la doctrina desarrollada por V.E. al entender en el procedimiento de extradición de Jesús María Lariz Iriondo, en el precedente registrado en Fallos: 328:1268.

—IV—

Si bien la decisión impugnada es equiparable a sentencia definitiva con arreglo a la doctrina de V.E. (cf. Fallos: 314:377; 315:2680; 330:3248, entre muchos otros) y el agravio que motiva el recurso —la alegada violación a los derechos constitucionales de *ne bis in idem* y a la inmutabilidad de la cosa juzgada— reviste naturaleza federal de conformidad con la misma jurisprudencia, entiendo empero que la apelación intentada no satisface el requisito de fundamentación exigido por el artículo 15 de la ley 48 y, por ello, debe ser rechazada. En esencia, el recurso no refuta la doctrina central de la que depende la decisión del *a quo*, ni da cuenta en sus objeciones de consideraciones decisivas que socavan su pretensión.

En tal sentido creo conveniente señalar que la sala aplicó al caso la doctrina según la cual el deber internacional de perseguir las violaciones graves de derechos humanos —de acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cf., por ejemplo, “Caso Velázquez Rodríguez vs. Honduras”, sentencia del 29 de julio de 1988, § 166)— implica la obligación de evitar la clausura anticipada de los procesos en los que se ventilan delitos de esa naturaleza en virtud de obstáculos meramente formales o peculiaridades del derecho interno, postergando, en su caso, para el juicio la

decisión definitiva sobre cuestiones incidentales. Como expresiones de esta doctrina puede citarse, en la jurisprudencia local, los precedentes de V.E. publicados en Fallos: 335:1876, 328:2056 (especialmente considerando 13 del voto de la doctora Argibay), la decisión sobre la competencia dictada *in re* Competencia 291.XLIV, “Saravia, Fortunato; Soraire, Andrés del Valle s/ homicidio calificado y amenazas”, del 5 de mayo de 2009, el dictamen de la Procuración General de la Nación en la causa T.101.XLVIII, “Taranto, Jorge Eduardo s/ causa n° 14969”, del 10 de agosto de 2012 (en especial, sección V), o, en el derecho internacional, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Bueno Alves vs. Argentina”, resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia del 5 de julio de 2011 (en especial, §§ 27-47).

El *a quo*, a su vez, encontró verosimilitud en la tesis de que los delitos atribuidos en el actual proceso constituyen crímenes que hacen aplicable esa doctrina en parte en el hecho de que el Ministerio Público Fiscal, así como el magistrado a cargo de la instrucción por la porción de los hechos referida al atentado en sí mismo, sostienen la calificación como delitos contra la humanidad (cf. fs. 1948 vta.); y, fundamentalmente, en que el capítulo que configura el objeto de las actuaciones presentes está dado por el conjunto de conductas que conformaron una estructura organizada del Estado predis- puesta para encubrir el brutal ataque terrorista contra la sede de la AMIA y la DAIA, de la que el delito particular de peculado atribuido a Galeano habría sido sólo una parte y el propio sobreseimiento que la defensa alega ahora para fundar su excepción, otra (cf. fs. 1948 vta./1949 vta.). Así, el voto que lidera la mayoría de la cámara concluye en este punto que “[d]e acuerdo con las constancias existentes hasta el momento y al grado de evolución de los procesos que conforman esta causa y sus vinculadas, los sucesos mate- ria de análisis en la presente podrían eventualmente quedar subsumidos —por vía di- recta o indirecta— en la categoría de delitos que constituyen gravísimas violaciones a

los derechos humanos cuyo juzgamiento no pueda ser impedido por ningún obstáculo de derecho interno” (fs. 1948 vta.).

El recurso de la defensa, por su parte, dirige su crítica centralmente a mostrar por qué no sería posible calificar válidamente los hechos como un crimen contra la humanidad y a objetar el uso de la categoría de graves violaciones de derechos humanos como fundamento de la decisión jurisdiccional que ataca.

El rechazo de la posibilidad de una calificación como crimen contra la humanidad ignora, a mi entender, consideraciones decisivas. El recurrente funda ese rechazo en los requisitos de multiplicidad de delitos y el carácter de la organización responsable por ellos que enuncia el artículo 7.2.a del Estatuto de la Corte Penal Internacional. El argumento, sin embargo, soslaya, en primer lugar, el hecho de que la decisión de la cámara no se apoya sólo en la posibilidad de esa calificación, sino fundamentalmente en la incapacidad de descartar que los hechos imputados configuren un caso de grave violación de derechos humanos en el sentido relevante para el deber internacional de investigar, perseguir y, en su caso, sancionar.

Por lo demás, la objeción en cuestión sólo expresa una lectura posible de dos puntos controversiales del derecho internacional en materia de crímenes contra la humanidad.

En efecto, la interpretación dominante del requisito de la multiplicidad de delitos que constituyen un ataque generalizado o sistemático contra una población civil deja lugar para la posibilidad de que éste ocurra en una única instancia o golpe contra un número significativo de víctimas (cf., por ejemplo, Guénaël Mettraux, *International Crimes and the ad hoc Tribunals*, Oxford University Press, 2005, págs. 170-171; Marcello Di Filippo, “Terrorist Crimes and International Co-operation: Critical Remarks on the Definition and Inclusion of Terrorism in the Category of International Crimes”, *European Journal of International Law*, vol. 19.3 [2008], págs. 533-570, esp. págs. 564 ss.). Por su parte, la objeción basada en la supuesta exigencia de un carácter estatal o

cuasi-estatal de la organización de conformidad con cuya política ha de haber sido cometido el ataque —además de desconocer que, según la sentencia impugnada, en estas actuaciones se ventila precisamente la intervención gubernamental que habría estado dirigida a encubrir un atentado terrorista de enorme escala, y no el hecho aislado de una banda o asociación privada— tampoco da cuenta del estado de la discusión actual en la materia, de acuerdo con la cual el requisito de estatalidad o control territorial de la organización relevante, característico del derecho internacional de los crímenes contra la humanidad en sus inicios, habría ido desapareciendo en las décadas recientes (cf., por ejemplo, Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, *in re “Prosecutor v. Tadic”*, IT-94-1-T, sentencia del tribunal de juicio del 7 de mayo de 1997, §§ 654-655; Di Filippo, *op. cit.*, págs. 566-568; Gerhard Werle y Boris Burghardt, “Do Crimes Against Humanity Require the Participation of a State or a ‘State-like’ Organization?”, *Journal of International Criminal Justice*, vol. 10 [2012], págs. 1151-1170).

-V-

Por otra parte, la impugnación dirigida al uso de la categoría de graves violaciones de derechos humanos —que sí está en el centro de la decisión impugnada— también soslaya, a mi juicio, una consideración determinante.

En breve, el apelante arguye, primero, que si el tipo de una ley penal estuviera formulado con la expresión “graves violaciones de derechos humanos”, esa ley sería inconstitucional por violar el mandato de certeza, taxatividad o determinación de las leyes penales que garantiza el principio constitucional de legalidad del artículo 18 de la Constitución Nacional. De allí concluye, sin más argumentación, que “[e]ntonces, resulta jurídicamente inaceptable que justamente con fundamento en expresiones de una vaguedad tan evidente se decida, como en este caso, ni más ni menos que la anulación de la protección de derechos y garantías constitucionales penales y procesales penales” (fs. 1987 vta.).

El principio de taxatividad o mandato de certeza que invoca el recurrente para fundar su agravio, no rige con igual rigor para toda norma jurídica (cf., por todos, Víctor Ferreres Comella, *El principio de taxatividad en materia penal y el valor normativo de la jurisprudencia (Una perspectiva constitucional)*, Madrid: Civitas, 2002, esp. cap. 4). Si bien obliga al legislador a determinar con precisión en la ley las características de las conductas punibles y las penas asociadas a ellas (cf. *Fallos*: 310:1909 y sus citas), de allí no se sigue, por cierto, que el mismo grado de determinación se aplique a otros materiales normativos, en particular, como sugiere sin argumentar el recurrente, al enunciado de estándares jurisprudenciales que resultan de la evaluación judicial de pretensiones particulares en casos judiciales concretos —en este caso, la ponderación del peso relativo del deber internacional de investigar, esclarecer, identificar responsables y, en su caso, sancionar en casos de la naturaleza del ventilado en el proceso, por un lado, y de la pretensión particular que esgrime como excepción la defensa, por otro—.

Debe recalcarse en este punto que la decisión de la cámara no ha dispuesto “ni más ni menos que la anulación de la protección de derechos y garantías constitucionales penales y procesales penales”. Antes bien, sobre la base de la posibilidad razonable de que los hechos constituyan efectivamente parte de una política oficial de encubrimiento de un asesinato masivo —y por ello, un caso de grave violación de deberes internacionales en materia de derechos humanos—, el *a quo* dispuso que el acusado Galeano no podía oponerse al desarrollo integral del juicio alegando como obstáculo el hecho de que, mientras se llevaban a cabo los hechos por los que ahora se lo persigue penalmente, cuando él contaba con las inmunidades constitucionales de un magistrado del Poder Judicial de la Nación, uno de sus colegas consideró brevemente una denuncia por una de las conductas que integran el objeto del proceso actual, le dio curso, produjo unas pocas medidas de prueba insuficientes para obtener la certeza negativa que habría justificado cerrar la investigación y, precipitadamente, clausuró el procedimiento dictando un auto de sobreseimiento. A partir de tales circunstancias los jueces de la causa

han concluido que en ese proceso Galeano no se enfrentó al riesgo propio de una persecución penal, por lo incipiente de las actuaciones, y por haber sido conducidas fraudulentamente con el objetivo de asegurar su impunidad, lo cual, de conformidad con la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos, no da base a un derecho de *ne bis in idem* ni a la inmunidad de la cosa juzgada (cf. Corte IDH, “Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26 de septiembre de 2006, § 154).

-VI-

Por último, y sin perjuicio de una mejor interpretación que V.E. pueda hacer de su propio precedente, no encuentro la contradicción que el recurrente postula que existiría entre el pronunciamiento de la cámara y lo decidido por el Tribunal en el procedimiento de extradición de Lariz Iriondo (Fallos: 328:1268).

En ese precedente, en la medida en que ha sido invocado por el apelante, la Corte concluyó que “en el derecho internacional no existe un desarrollo progresivo suficiente que permita concluir que todos y cada uno de los actos que a partir de tratados internacionales pasan a ser calificados como ‘actos de terrorismo’ puedan reputarse, tan sólo por esa circunstancia delitos de lesa humanidad” (Fallos: 328:1268, considerando 26).

Reconocer, como lo ha hecho el *a quo*, la posibilidad de que los hechos que son objeto de este procedimiento penal constituyan un caso de graves violaciones de derechos humanos no se opone a la citada conclusión de V.E. Por un lado, porque no es la calificación como crimen contra la humanidad la que determinó la decisión en examen. Por otro, y de modo crucial, porque no fue la sola circunstancia de que el ataque del 18 de julio de 1994 configure un acto de terrorismo lo que fundó el pronunciamiento de la cámara, sino el hecho crucial de que se imputa la organización de una estructura estatal para encubrirlo, frustrando el esclarecimiento de los hechos y la identificación de sus responsables.

A este respecto debe recordarse que, tal como lo refiere la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “[e]s suficiente la demostración de que ha habido apoyo o tolerancia del poder público en la infracción de los derechos reconocidos en la Convención, u omisiones que hayan permitido la perpetración de esas violaciones” (Corte IDH, “Caso de la ‘Masacre de Mapiripán’ vs. Colombia”, sentencia del 15 de septiembre de 2005, § 110). En efecto, explica dicho tribunal, “un hecho ilícito violatorio de los derechos humanos que inicialmente no resulte imputable directamente a un Estado, por ejemplo, por ser obra de un particular o por no haberse identificado al autor de la transgresión, puede acarrear la responsabilidad internacional del Estado, no por ese hecho en sí mismo, sino por falta de la debida diligencia para prevenir la violación o para tratarla en los términos requeridos por la Convención” (Corte IDH, “Caso 19 Comerciantes vs. Colombia”, sentencia del 5 de julio de 2004, § 140; cf. también, “Caso Caballero Delgado y Santana”, sentencia del 8 de diciembre de 1995, § 56; “Caso Godínez Cruz”, sentencia del 20 de enero de 1989, § 182; y “Caso Velásquez Rodríguez”, sentencia del 29 de julio de 1988, § 172).

-VII-

Por todo lo expuesto, opino que corresponde desestimar el recurso extraordinario deducido.

Buenos Aires, 16 de octubre de 2014.

ES COPIA

EDUARDO EZEQUIEL CASAL


ADRIANA M. MARCHISIO
Prosecretaría Administrativa
Policía General de la Nación