



*Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

DICTAMEN N° 10.966

*“MULHALL, Carlos Alberto, GENTIL, Miguel Raúl, PERELLO Rafael Rolando, SORAIRE, Andrés del Valle, DEL VALLE Eduardo del Carmen sobre homicidio agravado” Sala I
Expte. N° FSA 73000260/2008/TO1/CFC2*

SE PRESENTA EN TERMINO DE OFICINA

Señores jueces de Cámara:

Javier Augusto De Luca, Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, titular de la Fiscalía Nro. 4, en el Expte. N° FSA 73000260/2008/TO1/CFC2 del registro de la Sala I, caratulados “MULHALL, Carlos Alberto, GENTIL, Miguel Raúl, PERELLO Rafael Rolando, SORAIRE, Andrés del Valle, DEL VALLE Eduardo del Carmen sobre homicidio agravado”, me presento ante ustedes y digo:

I.

Que llegan a esta instancia las presentes actuaciones en virtud de los recursos de casación interpuestos por las defensas de Carlos Alberto Mulhall, Miguel Raúl Gentil, Rafael Rolando Perelló, Eduardo del Carmen Del Valle, Andrés del Valle Soraire y de Marcos Honorio Medina, contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Salta, el 28 de octubre de 2014, que resolvió: No hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del monto de la pena establecida en el art. 80 del Código Penal; No hacer lugar a la nulidad del reconocimiento efectuado por Oscar Ramón Sandoval; No hacer lugar a la prescripción de la acción por los hechos investigados; **CONDENAR a Carlos Alberto MULHALL** a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por

considerarlo autor mediato de los delitos de: homicidio agravado por alevosía y por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, reiterado en seis oportunidades; homicidio agravado por alevosía y por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas en grado de tentativa en perjuicio de Carlos Toledo; privación ilegítima de la libertad cometida con abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia reiterada en cinco oportunidades; privación ilegítima de la libertad cometida con abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia y por el tiempo de duración, en perjuicio de E.R.G.; imposición de tormentos agravados por ser la víctima una perseguida política cometido en perjuicio de E.R.G.; violación agravada por el concurso de dos o más personas en concurso ideal con el delito de corrupción de menores agravada por el empleo de violencia y abuso de autoridad, cometido en perjuicio de E.R.G., todo en concurso real; **CONDENAR a Miguel Raúl GENTIL** a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por considerarlo autor mediato de los delitos de: homicidio agravado por alevosía y por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, reiterado en seis oportunidades; privación ilegítima de la libertad cometida con abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia, reiterada en seis oportunidades, todos en concurso real; **CONDENAR a Eduardo del Carmen DEL VALLE**, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por resultar autor material de los delitos de privación ilegítima de la libertad cometida por abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia y el tiempo de duración en perjuicio de E.R.G.; violación agravada por el concurso de dos o más personas en concurso ideal con el delito de corrupción



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

de menores agravada por el empleo de violencia y abuso de autoridad, cometido en perjuicio de E.R.G.; imposición de tormentos agravados por ser la víctima perseguida política; por resultar partícipe necesario de los delitos de: homicidio doblemente agravado por haber sido cometido con alevosía y con el concurso premeditado de dos o más personas reiterado en tres oportunidades; privación ilegítima de la libertad cometida por abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia, reiterada en tres oportunidades, todos en concurso real; **CONDENAR a Andres del Valle SORAIRE**, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por resultar autor material de los delitos de: homicidio agravado por alevosía y por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas, en dos hechos; privación ilegítima de la libertad cometida por abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia y amenazas y por el tiempo de duración en perjuicio de E.R.G.; violación agravada por el concurso de dos o más personas en concurso ideal con el delito de corrupción de menores agravada por el empleo de violencia y abuso de autoridad, imposición de tormentos agravados por ser la víctima una perseguida política cometido en perjuicio de E.R.G., todos en concurso real; **CONDENAR a Rafael Rolando PERELLÓ**, a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por resultar partícipe necesario del delito de homicidio agravado por alevosía y haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas en perjuicio de Pedro Núñez Apaza; por resultar coautor material de los delitos de privación ilegítima de la libertad cometida por abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia y privación ilegítima de la libertad cometida por abuso de sus

funciones, todos en concurso real; **CONDENAR a Marcos Honorio MEDINA** a la pena de prisión perpetua, inhabilitación absoluta y perpetua por resultar partícipe necesario del delito de: homicidio agravado por alevosía y por haber sido cometido con el concurso premeditado de dos o más personas en perjuicio de Núñez Apaza; por resultar coautor material del delito de privación ilegítima de la libertad cometida con abuso de sus funciones agravada por el empleo de violencia en perjuicio de Pedro Núñez Apaza, en concurso real; **RECHAZAR** las excepciones de prescripción de la acción civil y caducidad de la acción civil interpuestas por el codemandado Estado Nacional; **HACER LUGAR** a la demanda civil interpuesta por E.R.G en contra del ESTADO NACIONAL, PROVINCIA DE SALTA, CARLOS ALBERTO MULHALL, EDAURDO DEL CARMEN DEL VALLE y ANDRES DEL VALLE SORAIRE; **MANTENER** la modalidad de cumplimiento de la prisión preventiva dictada en autos en relación a Carlos Alberto Mulhall y Miguel Raúl Gentil; **REVOCAR** la modalidad de cumplimiento de la prisión preventiva en relación a Andrés del Valle Soraire y disponer su alojamiento en el Servicio Penitenciario Federal; **REVOCAR** el beneficio de excarcelación de Rafael Rolando Perelló; **CONSTITUIR** en prisión preventiva a Marcos Honorio Medina y disponer su alojamiento en el Servicio Penitenciario Federal.

II.

1) **Recurso a favor de Carlos Alberto Mulhall, Miguel Raúl Gentil, Rafael Rolando Perelló, Eduardo del Carmen Del Valle, Andrés Soraire y Marcos Honorio Medina.**



La defensa propició la inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, por convertir a la pena en inhumana, cruel y degradante.

Sostuvo que respecto de cada uno de sus asistidos no habría prueba suficiente para tener por acreditada, con la certeza necesaria, la participación que se pretendió atribuirles en los hechos por los que fueron condenados. Estimó que el Tribunal fue arbitrario en la valoración de la prueba. Cuestionó la imputación hecha a Del Valle y Soraire por el delito de violación y corrupción de menores en perjuicio de E.R.G., imputación que fue ampliada en la acusación fiscal.

Señaló que se vulneró el principio de legalidad del art. 18 de la Constitución Nacional, que exige el requisito de la ley previa al hecho. Solicitó que se declare la imposibilidad de calificar a los hechos como delitos de lesa humanidad y se extinga la acción penal por prescripción por no resultar aplicable la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, que no se encontraba vigente al momento de los hechos. Pretende que se aplique la ley de obediencia debida y punto final y planteó la inconstitucionalidad de la ley 25779 y vulneración al principio de cosa juzgada. Planteó la vulneración a la garantía del plazo razonable.

Criticó la utilización de la categoría de la autoría mediata respecto de Mulhall y Gentil.

Asimismo se agravio de la revocatoria del arresto domiciliario que venía gozando Andrés del Valle Soraire, de la revocatoria de la excarcelación a Rafael Rolando Perelló y de la prisión preventiva dictada con respecto a Marcos Antonio Medina.

Sostiene que al no encontrarse firme el fallo sus efectos se encuentran suspendidos y su ejecución no debió prosperar en ninguno de los casos.

2) Recurso de la defensa en representación del codemandado civilmente Estado Nacional

En primer término, la defensa se agravia de la errónea aplicación de la ley sustantiva que hizo el Tribunal al calificar como delito de lesa humanidad el hecho atribuido a los condenados, porque tal calificación llevó a prescindir de la aplicación del art. 4037 del Código Civil, que prevé un plazo de prescripción de la acción civil y del art. 25 de la ley 24.447, en igual sentido.

En consecuencia, sostiene que la acción civil se encuentra prescripta, debido a su naturaleza disponible y renunciable. Cita el fallo de la CSJN “Larrabeiti Yáñez” del 30/10/2007 para dar fundamento a su postura.

III.

Descripción de los hechos imputados, las víctimas y los imputados:

Estas actuaciones abarcan a seis imputados, con un total de doce víctimas, reunidas en cuatro expedientes, donde se juzgan a dos militares (Mulhall y Gentil) y a cuatro policías Rafael Perelló, Andrés del Valle Soraire, Marcos Medina y Eduardo del Carmen del Valle. Los casos comprenden diez hechos de homicidio, en tres de estos casos los cuerpos de las víctimas fueron encontrados, mientras que en los siete restantes las víctimas permanecen desaparecidas. También se juzgan diez privaciones ilegales de la



libertad, imposición de tormentos y múltiples abusos sexuales, estos últimos cometidos en perjuicio de una de las víctimas a la que se denomina E.R.G., en resguardo de su privacidad. Los hechos que se juzgan ocurrieron en el período comprendido entre el mes de enero de 1976 y el mes de febrero de 1978. Las víctimas en su mayoría, participaban de organizaciones políticas y sociales, principalmente en el Partido Revolucionario de los Trabajadores y en la Juventud Peronista de Metán. Estas son: 1) Ángel Federico Toledo, asesinado; 2) Carlos Lucas Toledo, hermano de Ángel, sobrevivió al atentado que sufrieron los dos hermanos; 3) Hugo Armando Velázquez, secuestrado y desaparecido; 4) E.R.G., tenía 15 años al momento de los hechos, secuestrada y abusada sexualmente; 5) Orlando Ronal Molina, secuestrado y desaparecido; 6) Pedro Francisco Núñez Apaza, secuestrado y desaparecido; 7) Gerónimo Alberto Concha Canseco, secuestrado y desaparecido; 8) José Napoleón Ortega, secuestrado y desaparecido; 10) Mario Domingo Monasterio Sánchez, secuestrado y desaparecido; 11) José Lino Salvatierra, asesinado; 12) Oscar Ramón Rodríguez asesinado.

IV.

Llegado el momento de dictaminar, tras la lectura detenida de los escritos de interposición y de la sentencia, esta Fiscalía General solicitará que se rechacen las impugnaciones de los defensores, por los motivos que a continuación se desarrollarán.

Ante todo corresponde destacar que la obligación que tiene el Tribunal de fundar su decisión no incluye el deber de refutar todos y cada uno de los planteamientos y peticiones de las partes. Sino que “la ausencia de tratamiento... de algún extremo

alegado por la defensa y no considerado relevante, no es suficiente argumento para afectar la validez del pronunciamiento” (CNCP, Sala I, causa n° 8373, “Araujo, A. G. y otros”, rta. el 6/11/07, reg. 11.239; entre otras).

No obstante ello, se advierte que los planteos realizados por los defensores son, en lo sustancial, una reedición de razonamientos ya desarrollados en la etapa previa de la causa y, contrariamente a lo alegado en las impugnaciones, aparecen bien rebatidos en la sentencia que se ataca, sin que se logren conmover los sólidos fundamentos expuestos en tal oportunidad en la que se ha dado acabada respuesta a los agravios que ahora se reiteran ante esta instancia.

a) Delitos de lesa humanidad. Imprescriptibilidad.

En primer lugar, corresponde dar tratamiento a la alegada insubsistencia de la acción penal, y la consecuente solicitud de extinción de la acción penal por prescripción en resguardo del principio de legalidad, por amnistía atento a la validez de las leyes de obediencia debida y punto final, y en atención a la inusitada cantidad de años que el Estado Argentino tardó para perseguir a sus asistidos, en violación a su derecho a ser juzgados en un plazo razonable.

Así, el planteo de prescripción de la acción penal formulado por la defensa y el tratamiento de los hechos investigados como delito de lesa humanidad, se encuentra tratado por el Tribunal (en la páginas 3447/3454 de la sentencia), recibió adecuada respuesta, y el rechazo se basa en abundante doctrina y jurisprudencia nacional y en el derecho internacional.



Es que la doctrina del Máximo Tribunal no puede ser desatendida, pues sabido es que “si bien las sentencias de la Corte sólo deciden en los procesos concretos que le son sometidos, y sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquellas, por cuanto por disposición de la Constitución Nacional y de la correspondiente ley reglamentaria, la Corte tiene autoridad definitiva para la justicia de la República (art. 100 de la Constitución Nacional y art. 14 de la ley 48)” (Fallos: 312:2007; entre otros).

No obstante el desarrollo efectuado por el Tribunal, cabe mencionar brevemente los precedentes en los que la mayoría de la Corte Suprema –sin perjuicio de los votos minoritarios que cita la defensa-, fijara la doctrina actualmente vigente sobre el punto en tratamiento.

Así, la cuestión de la imprescriptibilidad es introducida en el antecedente “Priebke, Erich” (Fallos: 318:2148), donde la mayoría de la Corte hizo lugar a la extradición del nombrado argumentando 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 nuestro derecho interno.

Tal criterio se mantuvo en Fallos: 326:2805, voto del juez Petracchi; Fallos: 326:4797 (“Astiz, Alfredo Ignacio”), voto de los jueces Petracchi y Zaffaroni; y, en especial, en la causa A.533.XXXVIII. “Arancibia Clavel, Enrique Lautaro s/ homicidio calificado, asociación ilícita y otros” –causa n° 259-”, resuelta el 24 de agosto de 2004, donde se explicó que no se trataba de la aplicación retroactiva de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa

humanidad ingresada a nuestro ordenamiento jurídico *ex post facto*, sino del reconocimiento de un principio del derecho internacional que ya estaba vigente al momento de los hechos y que era de aplicación obligatoria por lo dispuesto en el art. 118 CN; lo cual fue reiterado el 14 de junio de 2005 en la causa “Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc. -causa n° 17.768-”, precedente en el que, en concordancia con lo dictaminado por el Procurador General de la Nación se resolvió declarar la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final y, asimismo, la validez de la ley 25.779, desechar los reparos formales al procedimiento de su sanción y declarar que “...de ningún efecto las leyes 23.492 y 23.521 y cualquier acto fundado en ellas que pueda oponerse al avance de los procesos que se instruyan, o al juzgamiento y eventual condena de los responsables, u obstaculizar en forma alguna las investigaciones llevadas a cabo por los canales procedentes y en el ámbito de sus respectivas competencias, por crímenes de lesa humanidad cometidos en el territorio de la Nación Argentina”.

Cabe recordar que la Convención de Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Delitos de Lesa Humanidad, si bien fue suscripta con posterioridad a los hechos que se investigan, en su propio preámbulo aclara que se trata nada más que de la positivización de un principio del derecho de gentes que ya estaba vigente a partir de las experiencias horrorosas de la primera mitad del siglo XX.

En consecuencia, debe quedar claro que su invocación no es retroactiva, sino que se trata de la aplicación de un principio de *ius cogens* que ya estaba vigente al momento de los hechos que, como es de público conocimiento, no tiene como única



fuerza el derecho positivo (en este caso, el convencional), sino también la costumbre, la doctrina, la jurisprudencia y la práctica de las naciones civilizadas. Y esa aplicación es obligatoria para nosotros porque es nuestra propia Constitución la que recepta el derecho internacional (art. 118 C.N.) que, como acabo de señalar, no se ciñe al derecho escrito. Nuestra Ley Fundamental ha reconocido y recibido una categoría que entre sus fuentes productoras del derecho, tiene a la costumbre internacional de las naciones civilizadas, y esto también debe ser compatibilizado con los principios de los artículos 18 y 19 de la Constitución.

A su vez, surge claramente aplicable al caso, la doctrina sentada por la Corte IDH in re “Barrios Altos”, al haberse afirmado que “...la traslación de las conclusiones de la Corte Interamericana en ‘Barrios Altos’ al caso argentino resulta imperativa, si es que las decisiones del Tribunal internacional mencionado han de ser interpretadas de buena fe como pautas jurisprudenciales. Por cierto, sería posible encontrar diversos argumentos para distinguir uno y otro caso, pero tales distinciones serían puramente anecdóticas. Así, por ejemplo, la situación que generó las leyes peruanas y su texto no son, por cierto, ‘exactamente’ iguales a las de punto final y obediencia debida. Sin embargo, a los fines de determinar la compatibilidad de dichas leyes con el derecho internacional de los derechos humanos, no es esto lo que importa. Lo decisivo aquí es, en cambio, que las leyes de punto final y de obediencia debida presentan los mismos vicios que llevaron a la Corte Interamericana a rechazar las leyes peruanas de ‘autoamnistía’. Pues, en idéntica medida, ambas constituyen leyes *ad hoc*, cuya finalidad es la de evitar la persecución de lesiones graves a

los derechos humanos. En este sentido, corresponde destacar que lo que indujo al tribunal interamericano a descalificar dichas reglas no fue tanto que el régimen haya intentado beneficiarse a sí mismo, en forma directa, con la impunidad de los delitos que él mismo cometió (a la manera de lo ocurrido en nuestro país con la ley de facto 22.924). Antes bien, el vicio fundamental no deriva tanto del hecho de que se trate de un perdón dictado por el propio ofensor o del carácter de facto o no del gobierno que las dicta, sino que son razones materiales las que imponen la anulación de leyes de estas características. Por lo tanto, resulta claro que también deben quedar alcanzadas aquellas leyes dictadas por regímenes ulteriores que otorgan impunidad a aquellos autores que pertenecían al régimen anterior, e infringen, de este modo, el propio deber de perseguir penalmente las violaciones a los derechos humanos” (Considerando 24).

En cuanto a la cosa juzgada que invoca la defensa, proviene de una resolución que aplicó una ley que vedaba la investigación de los hechos. De allí que resulte de aplicación lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “MAZZEO, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad” (Fallos: 330:3248), en el cual, frente a un sobreseimiento definitivo firme -por haber sido declarado inadmisibile por la Corte Suprema el recurso extraordinario de los particulares damnificados que lo cuestionaban-, el Alto Tribunal expresó que “...el derecho internacional humanitario y de los derechos humanos, en diversos tratados y documentos prescriben la obligación por parte de toda la comunidad internacional de ‘perseguir’, ‘investigar’ y ‘sancionar adecuadamente a los responsables’ de cometer delitos que constituyen graves violaciones



a los derechos humanos” (Considerando 10). Así se afirmó que “...la decisión de cerrar los procesos criminales cercenó las obligaciones internacionales destinadas a comprobar los delitos denunciados, de identificar a sus autores, cómplices y encubridores, y de imposición de las sanciones correspondientes, así como el derecho de las víctimas a un recurso eficaz para lograr su cometido” (Considerando 32)., concluyéndose en que “...más allá de cuáles son los contornos precisos de la garantía que prohíbe el doble juzgamiento respecto de delitos comunes, en el derecho humanitario internacional los principios de interpretación axiológicos adquieren plena preeminencia, tanto al definir la garantía del *ne bis in idem* como la cosa juzgada” (Considerando 35).

Entonces existe el consecuente deber de someterse a los precedentes de la Corte (Fallos: 315:2386). Por ello, y en tanto las defensas no han proporcionado nuevas razones que logren conmover la postura oportunamente sustentada en los fallos del Alto Tribunal, sus planteos se tornan insustanciales.

b) Crítica a la utilización de la categoría de la autoría por dominio de un aparato organizado de poder, respecto de Mulhall y Gentil.

Respecto de Mulhall, toda vez que se extinguió la acción por muerte, los planteos se tornaron inoficiosos.

En cuanto al grado de participación en los hechos respecto de Gentil, el Tribunal entendió que resultaba de aplicación la concepción del dominio del hecho para caracterizarlo como autor mediato.

Este imputado no tuvo intervención directa en la ejecución material de los hechos descriptos; sin embargo, y conforme

la estructura de poder jerárquicamente organizada, tuvo el dominio de la voluntad de los ejecutores, se valió de un aparato organizado de poder, participó activamente en el plan desarrollado desde la estructura estatal que tenía como fin el aniquilamiento sistemático de personas consideradas subversivas.

El cargo que ejercía implicaba los lugares de poder, decisión y dirección de ejecución del plan criminal, el que se realizaba conforme las directivas generales emanadas de la Junta Militar, así lo disponía el art. 12 del Estatuto del Proceso de Reorganización Nacional. Desde allí comandó, organizó y ejecutó, junto a Mulhall, graves violaciones a los derechos humanos. De esta forma los ejecutores materiales de los ilícitos actuaron como consecuencia necesaria de órdenes emanadas desde la superioridad y retransmitidas por las cadenas de mandos, en las respectivas áreas que en el caso de Salta, correspondía al área 322; a nivel zonal y local le correspondía a la Compañía V de Caballería, en coordinación con los servicios de inteligencia de las fuerzas locales de seguridad, dedicadas a la “lucha contra la subversión”.

A tal efecto, los magistrados recordaron que dicha teoría había sido receptada en la sentencia recaída en la causa 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal y citaron jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de distintos Tribunales Orales, de donde surge que los jueces se enrolaron en la doctrina del dominio de organización –o dominio del hecho por dominio de la voluntad en virtud de aparatos organizados de poder- desarrollada por el conocido autor alemán Claus Roxin.

Tras citar los puntos salientes de la doctrina de este autor, los sentenciantes concluyeron en que Miguel Raúl Gentil,



quien ostentaba el cargo de Jefe de la Policía de la Provincia de Salta en total coordinación con el Ejército en la época de los hechos, permite responsabilizarlo como autor mediato de los hechos investigados, ya que impartió órdenes e instrucciones que generaron las condiciones adecuadas para que ellas se acataran, supervisó los resultados y facilitó las condiciones para que el plan se cumpliera.

Por ello, como los hechos traídos a juicio se ejecutaron como consecuencia de las directivas y órdenes impartidas por él, es lógico concluir que esa fue su forma de intervención en los hechos atribuidos, es decir, como autor mediato.

c) Afectación de la garantía del plazo razonable:

En cuanto a este agravio, las defensas omiten considerar que los principios jurídicos se aplican a iguales circunstancias. Los estándares jurídicos no funcionan igual para una realidad que para otra.

Así, la defensa omite tener en cuenta que estas causas fueron influenciadas por los vaivenes político-militares, con lo cual su planteo es forzado, y termina pareciéndose a los malabares que debían hacer los profesores y juristas para enseñar derecho constitucional durante el período en que duró el llamado Proceso de Reorganización Nacional; todo un arte de hacer “como si nada pasara”.

En efecto, la defensa habla como si nada hubiera pasado en el medio, entre la fecha de los hechos y el presente, como si lo único que hubiese demorado el trámite de estas causas fuese la pereza judicial. Pero la realidad es que entremedio del período que se declama excesivo se produjeron varias asonadas militares,

verdaderos casos del delito de rebelión, que pusieron en tela de juicio el funcionamiento de las instituciones democráticas y que, con ello, condicionaron totalmente la persecución penal. Fueron esas asonadas las que generaron las leyes de obediencia debida, punto final y los indultos. Si suprimimos el período condicionado por los motines y rebeliones, nos queda de 1984 a 1986, y de 2005 al presente. Es decir, han transcurrido unos años de desarrollo real de estos procesos en condiciones más o menos normales desde el punto de vista institucional.

Si se analiza ese tiempo a la luz del estándar jurídico de la garantía del plazo razonable, y tenemos en cuenta las características y cantidad de los hechos, la complejidad de los casos y de las pruebas, especialmente por las dificultades de reconstrucción de los sucesos, en tanto en muchos casos hay personas que aún se encuentran desaparecidas, queda claro que el plazo de juzgamiento está dentro de los parámetros de la razonabilidad.

Al respecto me permito señalar en palabras de nuestra Corte Suprema que “los instrumentos internacionales que establecen esta categoría de delitos, así como el consiguiente deber para los Estados de individualizar y enjuiciar a los responsables, no contemplan, y por ende, no admiten, que esta obligación cese por el transcurso del tiempo, amnistías o cualquier otro tipo de medidas que disuelvan la posibilidad de reproche” (voto de la jueza Argibay en “Simón” citado por la mayoría en “Mazzeo”).

De esta manera, la imposición del juzgamiento y condena de tales hechos habrá de realizarse en cualquier tiempo y siembre.

d) Arbitrariedad de la sentencia



En cuanto a los agravios de arbitrariedad y falta de motivación planteados por la defensa sólo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión debatida y resuelta (Fallos: 302:284; 304:415; entre otros); contando tal decisorio con los fundamentos mínimos, necesarios y suficientes, que impiden su descalificación como acto judicial válido (Fallos: 293:294; 299:226; 300:92; entre otros). Así, el pronunciamiento del Tribunal constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa en consonancia con los parámetros esbozados por el Máximo Tribunal (Fallos: 311:948; entre otros).

Previo a dar tratamiento a la cuestión relativa a la materialidad de los hechos que conforman el objeto procesal de estas actuaciones, el Tribunal hizo referencia al marco histórico en el que sucedieron, describió que los hechos tuvieron lugar en el marco y contexto del denominado “Plan Criminal Sistemático” de represión implementado desde el Estado de facto, explicó el contexto normativo en el que se enmarcaban e hizo mención de los objetivos que dieron sostén a la represión sistemática y generalizada contra la población civil instrumentada a través de ese plan clandestino, conforme fuera probado en la causa 13/84 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal, resulta un marco de referencia de los sucesos aquí juzgados. Asimismo, remarcó el contexto histórico regional de la provincia de Salta, dentro del cual se dieron los hechos y que no era ajeno al plan sistemático de exterminio.

Es importante señalar que el contexto histórico de criminalidad en la Provincia de Salta ya se tuvo por comprobado en la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara Federal de Casación

Penal, causa FSA 73000764/2008/TO1/2/CFC4 “Herrera, Rubén Nelson y otros s/recurso de casación”, Reg. Nro. 1261/16, Rta. 14/07/2016.

De adverso a lo afirmado en la impugnación, los magistrados reconstruyeron las condiciones de modo, tiempo y lugar en las que se desarrollaron los hechos que se investigan en las presentes actuaciones y brindaron suficientes y razonados fundamentos para tener por acreditada la responsabilidad de los encausados en ellos.

En efecto, como fuera sostenido previamente, los magistrados formaron su convicción en base, principalmente, a los relatos vertidos en la audiencia, sobre todo de las personas que de una u otra manera fueron afectados por los hechos aquí investigados, que fueron cotejados con los demás elementos probatorios que los sustentaran.

Fueron sopesados también en el análisis del Tribunal, como fuera mencionado precedentemente, los datos surgidos de los legajos personales de los imputados, que dieron cuenta de los cargos que ocupaban al momento de los hechos, de sus conocimientos y preparación, que permitieron la delimitación del rol de cada uno de ellos en los términos que fueran antes brevemente expuestos.

La defensa se agravio por la valoración de esta prueba y el consiguiente razonamiento efectuado por el tribunal para, a partir de ella, acreditar la materialidad de los hechos y la responsabilidad de cada uno de los acusados.

Como se desprende del desarrollo de los agravios, los recurrentes, en lo sustancial, cuestionan la verosimilitud de las declaraciones testimoniales prestadas en la audiencia, considerando



que el tribunal soslayó las observaciones que se efectuaran relacionadas con el tiempo transcurrido, las enseñanzas de la psicología del testimonio, las contradicciones de los testigos entre sí y, fundamentalmente, con declaraciones anteriores que consideran de mayor valor por ser más cercanas a los hechos.

Contrariamente a lo sostenido por los impugnantes, tras repasar el razonamiento efectuado por el tribunal al ponderar el plexo probatorio, entiendo que no se omitió el análisis de los cuestionamientos que en esta instancia se reeditan, sino que ellos fueron debidamente tratados y fundadamente descartados por los sentenciantes. La defensa se limita a discrepar, sin fundamentos objetivos de tal disenso, con ese razonamiento y la atribución de responsabilidad a la que se arribó, y pretende una solución distinta a partir de una valoración de la prueba que propone como la adecuada pero que no tiene base objetiva.

En definitiva, estos cuestionamientos fueron considerados y fundadamente desechados, no sólo en forma genérica, al explicar y justificar el Tribunal las pautas generales escogidas para valorar la prueba, sino también, en forma específica, al tratar cada uno de los casos y la responsabilidad de los imputados (v. fs. 3166/3385).

En relación a la imputación realizada a Del Valle y Soraire por los delitos de violación y corrupción de menores en perjuicio de E.R.G., he de señalar que se tuvo por acreditado en base al detallado relato de la víctima. Ésta testimonió bajo juramento ante el Tribunal Oral, en donde amplió el testimonio brindado en la instrucción por los abusos y violaciones que sufrió en los distintos

lugares en que permaneció alojada entre los meses de diciembre de 1976 a enero o febrero de 1978.

Cabe señalar que en el caso de autos es pertinente incluir al delito de violación y otros abusos sexuales en la categoría de crímenes contra la humanidad pues esa clase de actos se dieron dentro del marco de discrecionalidad que los comandantes concedieron a sus subordinados para cumplir con el plan criminal de ataque contra la población civil, y que ello se vio probado *ex post* en tanto los abusos contra la integridad sexual constituyeron una práctica habitual. Estas circunstancias los dotan de aptitud para ser considerados como componentes del ataque generalizado contra la población que exige el Estatuto de Roma para categorizar estos sucesos como delitos de lesa humanidad.

Es evidente que la violencia sexual ejercida dentro de los centros clandestinos de detención y exterminio debe considerarse parte del ataque, dado que fue fruto y una manifestación del dominio absoluto que los agentes de la represión ilegal tuvieron sobre las personas secuestradas, sin que éstas pudieran recurrir, obviamente, a ningún tipo de autoridad en su defensa, y porque esas violaciones no tuvieron el propósito de brindar el placer o desfogue sexual de los autores sino que constituyeron un medio de sometimiento de las personas a quienes se consideraban enemigos del régimen, para doblegarlas, es decir, como armas o acciones a llevar a cabo en el marco del alegado “combate la subversión” en aquella imaginaria lucha contrarrevolucionaria o “guerra sucia”.

Los comandantes otorgaron discrecionalidad a los cuadros inferiores para hacer lo que quisieran con las víctimas, pero de lo que aquí se trata es que la violación se constituyó en un arma y,



así, formó parte del ataque generalizado a esa porción de la población civil. Se trató de una práctica que, por sus consecuencias, fue similar a la tortura. Como cualquier delito común, se transforma en delito de lesa humanidad por el contexto en que es producido. Cuando se habla de haber dado amplia discreción para torturar y amplia discreción para violar, debemos preguntarnos para qué lo uno y lo otro. Y la respuesta es para que confiesen, para que informen, para que colaboren con ellos, para que delaten a sus compañeros o, como ocurrió en la gran cantidad de casos, para averiguar si saben algo o “están en algo” que pueda ser de interés para los represores. La violación es una forma de sometimiento, pero no por las lesiones que produce (como la picana, que produce dolor y de esa manera doblega la voluntad), sino por lo que significa simbólicamente, por su contenido vejatorio, por la despersonalización de la víctima. (Conf. Resolución PGN N° 557/2012 de la Procuración General de la Nación, dictada en base al documento de la Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones a los Derechos Humanos cometidas durante el terrorismo de Estado, llamado *“Consideraciones sobre el juzgamiento de los abusos sexuales cometidos en el marco del terrorismo de Estado”*.).

De esta manera, el tribunal calificó correctamente los hechos encuadrándolos en el delito de violación cometido en perjuicio de E.R.G., calificándolos como delito de lesa humanidad.

En tales condiciones, la contundencia de la prueba, prudentemente valorada, con estricto apego a las reglas de la sana crítica, no logró ser conmovida por los recurrentes, quienes no invocaron ninguna causal lógica de invalidez de la sentencia.

e) Inconstitucionalidad de las penas absolutas de reclusión y prisión perpetua.

En relación al planteo de inconstitucionalidad de la pena de prisión perpetua, esta Cámara en reiteradas ocasiones ha sostenido que la pena de prisión perpetua no incumple con “la finalidad establecida por las normas internacionales, la reforma y readaptación social del condenado (específicamente artículo 5, inciso 6), del Pacto de San José de Costa Rica y artículo 10, inciso 3), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). Ello, desde que si bien las normas citadas indican la finalidad ‘esencial’ que debe perseguir el Estado en el legítimo ejercicio del *ius puniendi*, cual es la ‘reforma y readaptación social’ de los condenados –con lo que marcan una clara preferencia en torno a aquel objetivo llamado de prevención especial, del que no resultan excluidos los condenados a prisión perpetua- no obstaculizan otros fines que el legislador adopte, y que no se enfrenten a la interdicción también prevista en nuestra Constitución Nacional de que las cárceles sean para castigo (Cfr. Carlos E. Colautti, Derechos Humanos, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1995, pág. 64)” (CFCP, Sala I “Menéndez, Luciano Benjamín; Albornoz, Roberto Heriberto s/ recurso de casación”, causa n° 14.763, Reg. N° 20.438, rta. 22/11/12; Sala III causa N° 14.321 “Amelong, Juan Daniel y otros s/recurso de casación”, reg. N° 2337 rta. 5/12/13; Sala IV causa N° 14075, “Arrillaga, Alfredo Manuel, Pertusio, Roberto Luis y Ortiz, Justo Alberto Ignacio s/recurso de casación”, reg. N° 743/12, rta. el 14/5/2012, causa N° 15.314 “Migno Pipaon, Dardo y otros s/recurso de casación” reg. 2042/12, rta. el 31/10/12 y causa N° 13.546 “Garbi, Miguel Tomás y otros s/recurso de casación” reg. N° 250/13, rta. el 22/04/13, causa



*Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal*

N° 225/2013 “Estrella, Luis Fernando; Menendez, Luciano Benjamín; Vera, Domingo Benito s/rec. de casación” reg. N° 2138/13, rta. 5/11/13; causa FMP 33004447/2004/118/2/CFC18 “Mosqueda, Juan Eduardo y otros s/recurso de casación”, reg. N° 584, rta. 9/04/15).

En esa línea argumental también se afirmó que “la única restricción admitida por nuestro Estado en torno a la aplicación de la pena de prisión perpetua es la que emana del art. 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que prohíbe la imposición a los menores de dicha pena ‘sin posibilidad de excarcelación’. De allí que, en sentido opuesto, no resulta opuesto a la normativa constitucional la aplicación de dicha pena para el delincuente mayor, siendo que tampoco surge implícita su contradicción con los derechos humanos que aquella tutela” (CFCP, Sala IV “Arrillaga, Alfredo Manuel, Pertusio, Roberto Luis y Ortiz, Justo Alberto Ignacio s/recurso de casación”, reg. N° 743/12, rta. 14/5/2012, causa N° 15.314 “Migno Pipaon, Dardo y otros s/recurso de casación” reg. 2042/12, rta. 31/10/12, antes citados).

Asimismo, debe rechazarse la tacha de inconstitucionalidad de la prisión perpetua pues, según ha sido legislada en nuestro Código Penal (tanto en su texto aplicable al caso como en el actual), no es perpetua en sentido estricto, ya que posee características temporales, toda vez que es posible de tener un tiempo límite que permite a los condenados acceder a la libertad condicional y, más adelante, a una plena libertad (CFCP, Sala I, causa n° 15941, Registro n° 20540.1, “Albornoz, Roberto Heriberto s/recurso de casación”, rta. el 13/12/12).

Sin perjuicio de ello, y en lo que hace a la aplicación de esta pena al caso concreto, lo relevante a destacar es que la sanción fijada en la especie no resulta desproporcional con la magnitud de los delitos juzgados y el grado de culpabilidad exhibido en el suceso. Es decir, más allá de las condiciones personales de los condenados puestas de resalto por sus defensas, la pena impuesta resulta adecuada a la naturaleza y las características de los hechos ilícitos por los que fueron condenados, de allí que no resulta desproporcional.

En este sentido, entre otros precedentes, en la causa n° 9822, “Bussi”, registro n° 13.073 de la Sala IV, se indicó que no correspondía la mera aseveración en abstracto de que se ha visto afectado el principio de proporcionalidad de las penas al condenar a prisión perpetua al imputado, sin esgrimir las razones de por qué, en el caso concreto, luce desproporcionada la sanción recibida por quien ha sido hallado penalmente responsable de delitos de singular gravedad, adecuadamente calificados como crímenes de lesa humanidad.

En la misma dirección se ha expedido la Sala I, en sentido adverso al pretendido por la defensa: “Al no poder obviarse la magnitud de los hechos y la extensión del daño causado, la pena de prisión perpetua no resulta inconciliable con la naturaleza y características de los hechos, la personalidad de los acusados y las restantes pautas valorativas. Debe rechazarse el planteo de inconstitucionalidad de la pena de reclusión perpetua, pues no 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” (CFCP, Sala I, causa n° 14763,



Ministerio Público de la Nación
Fiscalía General N° 4 ante la Cámara Federal de Casación Penal

Registro n° 20438.1, “Menéndez, Luciano Benjamín; Albornoz, Roberto H. s/recurso de casación”, rta. el 22/11/12).

En virtud de todo lo expuesto, entiendo que la pena de prisión perpetua impuesta a los condenados, se ajusta a los parámetros constitucionales y resulta ajustada a derecho.

f) Revocación de las excarcelaciones y arresto domiciliario:

Respecto a este agravio, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y que según fuera informado telefónicamente por la Unidad de Asistencia para las causas por violaciones a los Derechos Humanos durante el Terrorismo de Estado de la provincia de Salta -por el oficial Marcos Romero-, los tres condenados (Soraire, Perelló y Medina) se encuentran gozando al día de la fecha del beneficio del arresto domiciliario. Por tal motivo, no me expediré sobre este punto.

V.

Prescripción de la acción civil resarcitoria:

Descartado el agravio relativo a la inexistencia de los hechos y su errónea calificación como delitos de lesa humanidad, que fueron analizados en los apartados anteriores, voy a tratar el tema de la acción civil y sólo me expediré con respecto a la cuestión de orden público involucrada, esto es, sobre su imprescriptibilidad y al título del que surge la obligación de indemnizar.

En lo que hace a los aspectos de derecho privado y prueba para su aplicación a los hechos materia de juzgamiento, entiendo que en esta instancia carezco de competencia.

Los delitos de lesa humanidad, genocidio o crímenes de guerra, generan el nacimiento de acciones de distinta naturaleza que las legislaciones locales tratan en las distintas ramas de sus derechos positivos. No están sólo las penales que conciernen a la represión de las personas físicas involucradas en esa clase de crímenes, sino también las administrativas, civiles, laborales, etcétera. Tanto es así que existen jurisdicciones locales en las cuales, por distintas razones sociopolíticas, esos delitos no son castigados y las consecuencias son sólo las de reparaciones de daños y perjuicios, daños morales, restitución de cosas y personas e identidades, cambios en los registros, etcétera.

Esta situación muestra con claridad que las características de esos delitos insuflan su naturaleza a todas las acciones que derivan de ello, entre las cuales está la imprescriptibilidad, y con ello también, la imposibilidad de invocar disposiciones de derecho interno que obstaculicen el cumplimiento de éstas acciones.

En particular, resultan aplicables al caso las normas de derecho internacional que regulan el derecho a la reparación adecuada por violaciones a los derechos humanos (arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, art. 24, incs. 2 y 4, Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas). La CIDH lo ha establecido como un principio fundamental del derecho internacional contemporáneo (Corte IDH, “Caso Gelman vs. Uruguay”, sentencia del 24 de febrero del 2011, párr. 247; “Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala”, sentencia del 25 de noviembre del 2003, párr. 235, entre otros). Además en los casos de graves violaciones a los derechos humanos, ha señalado que las víctimas tienen derecho a la



reparación adecuada del daño sufrido y ha cuestionado la invocación de normas de derecho interno –como las leyes de amnistía- como justificación del incumplimiento del deber estatal de reparar (Corte IDH, “Caso Barrios Altos vs. Perú”, sentencia del 14 de marzo de 2001, párr. 43). Este deber de reparar adecuadamente el daño causado debe concretarse mediante medidas individuales tendientes a restituir, indemnizar y rehabilitar a la víctima, así como con medidas de satisfacción de alcance general y garantías de no repetición (Corte IDH, “Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala”, sentencia del 25 de noviembre de 2003, párrs. 236 y 237, y “Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos”, sentencia del 23 de noviembre de 2009, párr. 335, entre otros).

Al respecto, también cabe destacar que La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, establece en el artículo 26 que “Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”. Asimismo, en el artículo 27 prevé que “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado (...)”.

Por tal razón, y a modo de conclusión entiendo que no es correcto invocar normas del Código Civil anterior, vigente al momento de los hechos, o del nuevo Código Civil y Comercial, que contempla este supuesto (art. 2651), porque hacerlo significaría un error metodológico consistente en interpretar el derecho internacional con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, CN), mediante lo que disponen normas de los derechos locales, que son de inferior jerarquía y que no tienen alcance universal. En este

sentido, me aparto de los argumentos de la Corte en el caso “Larrabeiti Yañez” (Fallos: 330:4592).

VI.

Por lo expuesto, entiendo que la Cámara deberá rechazar los recursos de casación interpuestos.

Fiscalía N° 4, 16 de marzo de 2017.