



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

REGISTRO N° 1189/19.4

//la ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de junio del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, integrada por el doctor Gustavo M. Hornos como Presidente, y los doctores Mariano Hernán Borinsky y Javier Carbajo como Vocales, asistidos por la Secretaria de Cámara, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos a fs. 61/81 vta., 83/95 vta. y 96/110 por el representante del Ministerio Público Fiscal y las defensas particulares en la causa **FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23** caratulada: **"CONSTANTÍN, Rubén Oscar y otros s/recurso de casación"**, de cuyas constancias **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de La Plata, provincia de Buenos Aires, en la causa FLP 60000615/2007 de su registro interno, mediante sentencia dictada con fecha 4 de julio de 2018 (cuyos fundamentos fueron dados a conocer con fecha 16 de agosto de 2018), resolvió –en lo que aquí interesa–: **"I) CONDENANDO a RUBÉN OSCAR CONSTANTÍN, de las condiciones personales obrantes en autos, a la pena de SEIS (6) AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ABSOLUTA Y PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS, por ser coautor del delito de IMPOSICIÓN DE TORTURAS, en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez, en concurso real –dos hechos– (artículos 12, 29 inciso 3º, 40, 41, 45, 55 y 144 tercero, incisos 1º y 3º, del Código Penal; 9 de la Ley 26.200; 7, inc. "f" del Estatuto de Roma y 403, 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación). En disidencia parcial del juez Germán Andrés Castelli. II) CONDENANDO a SERGIO HERNÁN GIMENEZ, de las condiciones personales obrantes en autos, a la pena de CINCO (5) AÑOS DE**

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

PRISIÓN, INHABILITACIÓN ABSOLUTA Y PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS, por ser coautor del delito de IMPOSICIÓN DE TORTURAS, en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez, en concurso real –dos hechos– (artículos 12, 29 inciso 3º, 40, 41, 45, 55 y 144 tercero, incisos 1º y 3º, del Código Penal; 9 de la Ley 26.200; 7, inc. “f” del Estatuto de Roma y 403, 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación). En disidencia parcial del juez Germán Andrés Castelli. III) CONDENANDO a PABLO ANDRÉS JARA, de las condiciones personales obrantes en autos, a la pena de CINCO (5) AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ABSOLUTA Y PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES y COSTAS, por ser coautor del delito de IMPOSICIÓN DE TORTURAS, en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez, en concurso real –dos hechos– (artículos 12, 29 inciso 3º, 40, 41, 45, 55 y 144 tercero, incisos 1º y 3º, del Código Penal; 9 de la Ley 26.200; 7, inc. “f” del Estatuto de Roma y 403, 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación). En disidencia parcial del juez Germán Andrés Castelli. IV) ABSOLVIENDO a JORGE ENRIQUE PUPPO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, con relación a los hechos por los cuales fue acusado durante el juicio, sin costas (artículos 3 y 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación, 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos). VI) ABSOLVIENDO a VÍCTOR DARÍO SALTO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, con relación a los hechos por los cuales fue acusado durante el juicio, sin costas (artículos 3 y 530 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación, 18 y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional y 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos) [...] “(cfr. fs. 1/2 y fs. 3/60 del legajo de casación).

II. Que, contra dicha decisión, el representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Héctor Andrés Heim, y las defensas particulares de Pablo Andrés Jara, doctor Carlos Augusto Pousa Bogado,

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 2

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

y de Sergio Hernán Giménez y Rubén Oscar Constantín, doctor Rolando Landolfi, interpusieron a fs. 61/81 vta., 83/95 vta. y 96/110 sendos recursos de casación, los que fue concedidos por el *a quo* a fs. 111/114 y mantenidos en esta instancia a fs. 122, fs. 123 y fs. 119.

III. a. Recurso de casación interpuesto a fs. 61/81 vta. por el representante del Ministerio Público Fiscal de la Procuraduría de Violencia Institucional, doctor Héctor Andrés Heim

El recurrente, luego de exponer sobre la admisibilidad de la impugnación deducida y los antecedentes del caso, fundó sus agravios en orden a las previsiones de los incs. 1 y 2 del art. 456 del C.P.P.N.

Invocó la existencia de cuestión federal y gravedad institucional. Recordó que el presente caso fue sometido a discusión ante el Tribunal Internacional, que ordenó –entre otras cosas– el esclarecimiento del caso de torturas denunciado.

El recurrente fundó su impugnación sobre la base de dos críticas concretas: a) arbitrariedad de la sentencia absolutoria dictada respecto de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto; y b) arbitrariedad de las penas impuestas a los condenados por el delito de torturas por resultar determinadas sobre una escala penal distinta a la prevista por el Código Penal en el art. 144 tercero, 1º y 2 del C.P..

Como primer agravio, el representante del Ministerio Público Fiscal cuestionó las absoluciones de Víctor Daniel Salto y Jorge Enrique Puppo dispuestas por el Tribunal Oral, sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad de las sentencias.

Denunció que en el pronunciamiento recurrido se efectuó un análisis parcial y aislado de los elementos de prueba obrantes en la causa, a partir del cual se descartó de manera errónea la intervención de los imputados en la comisión del delito de torturas, previsto y reprimido en el art. 144, párrafo tercero,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

inc. 1 y 3, del C.P.

Afirmó que los hechos cometidos fueron catalogados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como graves violaciones a los derechos humanos.

Sostuvo que los magistrados intervinientes incurrieron en una errónea aplicación de la ley penal al concluir que la imputación formulada por el Fiscal no había podido conmovir el estado de inocencia.

Consideró que la decisión absolutoria fue adoptada mediante una aislada y parcializada valoración de la prueba y que el *a quo* omitió ponderar de manera integral y armónica los testimonios brindados por las víctimas, las constancias que surgen de los libros de novedades y el tiempo que insume recorrer los metros que separan el Modulo III del II, otorgándose preeminencia al descargo de Víctor Salto sobre el conjunto de los elementos cargosos.

Entendió que el Tribunal realizó una lectura incompleta de la prueba documental, sobre todo, del libro de novedades del pabellón "B" donde fueron alojadas las víctimas.

Mencionó que la sentencia efectuó una incorrecta apreciación de la prueba documental, sobre todo, del libro de novedades del pabellón "B" y la información allí volcada, a partir de la cual es posible inferir que existió tiempo suficiente para que ambos acusados intervengan en los hechos juzgados.

Expuso que *"...al no realizarse un análisis coordinado y contextualizado de la totalidad de los libros de registros, los magistrados arribaron a un razonamiento arbitrario, debido a que, de ningún pasaje del fallo, surge que se haya advertido la cantidad de tiempo utilizado por los acusados para torturar a las víctimas"* (cfr. fs. 68 vta.).

Agregó que las declaraciones de las víctimas no resultaron coincidentes en cuanto al número de intervinientes en los golpes que sufrieron.

Afirmó que *"...no es cierto que sólo hayan*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

sido dos agentes los que practicaron actos de torturas dentro de la celda de alojamiento transitorio (leonera), sino que según las víctimas, pudieron haber intervenido al menos tres" (cfr. fs. 68 vta.), entre los que situó a Víctor Salto.

El Fiscal General consideró que la sentencia omitió ponderar en la valoración efectuada sobre los testimonios de los damnificados, el contexto de encierro y el estado de vulnerabilidad en el que se encontraban las víctimas de los actos de tortura, que impidió contar una mayor cantidad de elementos probatorios.

Especificó que *"...los acusados desde el momento en el que recibieron el llamado proveniente de la Jefatura de Turno del Módulo hasta su llegada al recinto de alojamiento transitorio (leonera), pueden ser ubicados en el lugar de los hechos, cuanto menos, por el transcurso de 50 minutos" (cfr. fs. 69 vta.).*

Indicó que los acusados llegaron a la leonera sólo catorce minutos después de que Rubén Oscar Constantín, Pablo Jara y Sergio Hernán Giménez se hicieran presentes en el pabellón "B" y –muy por el contrario a lo indicado en la resolución– estuvieron en el lugar de los hechos y ocuparon un rol activo durante los distintos intervalos en los que se llevaron a cabo los actos de tortura.

Mencionó que ello, además, resultó corroborado por el reconocimiento de Víctor Salto quien dijo haber llegado a la oficina de la Jefatura de Turno del Módulo II en compañía de Jorge Puppo, así como haber visto a las víctimas de la Celda de Alojamiento Transitorio.

Agregó que *"...resulta elocuente la controvertida acta de secuestro -fs. 24- mediante la que se informó que el hallazgo de los palos fue realizado por los imputados Salto, Giménez y Puppo, a las 23.20" (cfr. fs. 70).*

Mencionó que *"...el acusado Jorge Enrique Puppo, encargado general de la Sección Requisa, afirmó*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

que los encargados de sacar del pabellón a Mendoza y a Núñez fueron Jara, Giménez y Constantín; y que, junto a dos agentes realizó el secuestro de los palos, lo cual, confrontado con las actuaciones administrativas lo ubica en el lugar y momento de los hechos junto a Salto y Giménez -cfr. fs. 962/965-“(cfr. fs. 70 vta.).

Dijo que existen suficientes elementos de cargo que permiten afirmar que Víctor Darío Salto y Jorge Enrique Puppo arribaron a la celda de alojamiento transitorio (leонера); que se mantuvieron en el lugar, cuanto menos, durante cincuenta minutos (las víctimas estuvieron encerradas en el lugar durante aproximadamente una hora y cinco minutos, entre las 22.25 y 23.30 horas); que ocuparon un rol activo en la empresa criminal conjunta que llevó adelante los actos de torturas que se juzgan y que dichos actos fueron realizados, como mínimo, por los cinco agentes penitenciarios señalados en la acusación.

Dijo que para arribar a la condena no es necesaria la existencia de una confesión de todos y cada uno de los acusados, pues ello implicaría otorgarle a la declaración indagatoria primacía por sobre el conjunto de pruebas.

En otro orden de ideas, alegó la errónea aplicación de la ley sustantiva.

Criticó la fundamentación brindada por el *a quo* respecto de los elementos típicos para la asignación del carácter de coautor en el delito de tortura, al exigir la participación desde la elaboración del plan criminal y su posterior concreción.

Recordó que los damnificados Claudio David Núñez y Lucas Mendoza refirieron haber sido torturados durante todo el lapso temporal indicado, en varios instantes.

Efectuó consideraciones respecto del delito de tortura, el carácter permanente de los actos y los elementos típicos de la figura atribuida, para





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

sostener que *“ya sea que Puppó y Salto hayan intervenido en los hechos desde el comienzo de la ejecución de actos torturantes (posición sostenida en el alegato) o instantes después (tal como parece indicarse en la resolución) lo cierto es que mediante su accionar brindaron el acuerdo necesario para ser considerados coautores sucesivos”* (cfr. fs. 71 vta.).

Agregó que *“...en cuanto a la sucesión de aportes, vale decir que como fuera expresado en el alegato, Puppó realizó aportes idénticos a los efectuados por el condenado Constantín y que, Salto al igual que Jara y Giménez, fueron los encargados de poner manos sobre las víctimas y/o cuanto menos ubicarse en la ‘leonera’ para amedrentar a las víctimas y brindar seguridad y éxito al acto delictivo”* (cfr. fs. 71 vta.).

Por otro lado, postuló la arbitrariedad de las penas impuestas a Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara, determinadas –según alegó– sobre una escala penal que distinta a la prevista en el Código Penal para el delito de tortura.

Alegó la violación del principio republicano, de igualdad ante la ley y debido proceso.

Solicitó en base a lo expuesto que se revoquen las absoluciones de Víctor Darío Salto y Jorge Enrique Puppó y se los condene conforme los fundamentos expuestos y lo requerido durante los alegatos.

Además, pidió que se dicten nuevas penas para Pablo Andrés Jara, Sergio Hernán Giménez y Rubén Oscar Constantín, de conformidad con lo establecido para el delito de torturas, previsto en el art. 144 ter inc. 1 y 3 del C.P.

Hizo reserva del caso federal.

III. b. Recurso de casación interpuesto a fs. 83/95 vta. por la defensa particular de Pablo Andrés Jara, doctor Carlos Augusto Pousa Bogado

La defensa expuso sobre la admisibilidad del recurso de casación interpuesto y reseñó los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

antecedentes del caso.

En primer término, postuló la arbitraria valoración de la prueba efectuada por el Tribunal para tener por configurado el delito de tortura en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y de Claudio David Núñez.

Alegó la inexistencia de los hechos que el Tribunal tuvo por acreditados en la sentencia de condena y recordó, al respecto, los principios que indican que en caso de duda debe absolverse al imputado, citando jurisprudencia y doctrina en respaldo de ello.

Dijo que la resolución recurrida resulta inmotivada, carente de fundamentación suficiente y contraria a las reglas de la sana crítica racional.

Tildó de arbitraria la valoración que efectuó el Tribunal respecto del testimonio de la víctima, como única prueba de cargo.

Argumentó sobre la ausencia de testigos presenciales y la lesión al principio de inocencia.

Sostuvo que no existen elementos de convicción que permitan acreditar la materialidad ilícita y desvirtuar la declaración de su asistido.

Agregó que el Tribunal restó importancia a las evidentes contradicciones en las que incurrieron los denunciantes.

Dijo que la intervención del personal penitenciario estuvo motivada en la pelea de los internos protagonizada por Lucas Mendoza y Claudio Núñez.

Indicó que el testimonio del médico Jorge Teijeiro fue ponderado de manera aislada sin confrontarlo con el informe de los médicos que revisaron a las presuntas víctimas con anterioridad.

A ello, añadió que *"...agravia a esta defensa la falta de sustento científico de la valoración del Testigo Tejeiro que a través de la vista de las fotos glosadas en la causa dijo que podía determinar de dónde había venido el golpe, por la observación del*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

algodón que cubría un alusión que no podía ver”.

Sostuvo, además, que las explicaciones otorgadas por el médico no tienen sustento científico. En tal sentido, además, cuestionó la falta de valoración de los informes médicos y de los testimonios del doctor Mucci y doctor Blasi en cuanto no describieron lesiones en la planta de los pies.

Por otro lado, manifestó que el Tribunal omitió ponderar la posibilidad de que las lesiones hubieran sido causadas por la pelea interna generada entre los internos, y en este sentido dijo que uno de los testigos reconoció que hubo entre ellos golpes de puño, circunstancia que para la defensa justificaría la presencia de las lesiones.

Por último, se agravió por la falta de consideración de circunstancias personales de los imputados para ponderar la pena aplicable.

Finalmente, solicitó que se dicte un nuevo pronunciamiento en el que se absuelva a su asistido.

Hizo reserva del caso federal.

III. c. Recurso de casación interpuesto a fs. 96/110 por la defensa de Sergio Hernán Giménez y Rubén Oscar Constantín

La defensa motivó el recurso de casación deducido en las previsiones del art. 456, inc. 1 y 2 del C.P.P.N.

Se agravió por cuanto la resolución recurrida incurrió en un supuesto de arbitrariedad de sentencias, al violar las disposiciones del art. 123 del C.P.P.N. que exige que sean motivadas.

Relató su hipótesis del caso.

Al respecto, sostuvo que el día de los hechos atribuidos a su asistido efectivamente existió una pelea generada por Lucas Matías Mendoza y Claudio David Nuñez en la que buscaban la adhesión del resto de sus compañeros de pabellón, lo que motivó golpes con puños, patadas y palos de escoba.

Continuó con su alegato, manifestando que en ese momento el celador Oscar Galván comunicó el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

conflicto que observaba desde el compartimiento vidriado de la celaduría al Inspector del Servicio, Rubén Oscar Constantín, quien llamó a la requisa del Módulo compuesta por Pablo Andrés Jara y Sergio Hernán Giménez mientras su ayudante Ledesma corrió a la celaduría y se ubicó junto a Galván.

Dijo que los imputados no tuvieron en su poder en ningún momento los elementos a los que hicieron alusión las víctimas en sus declaraciones porque el personal de requisa concurrió únicamente con la finalidad de disuadir la pelea que se había generado.

Manifestó que conforme las constancias reunidas durante el debate y lo declarado por los testigos, la hipótesis sostenida por el Fiscal resulta materialmente imposible por cuanto ni Ledesma ni Pablo Andrés Jara por sus funciones específicas utilizan los elementos con los cuales se les atribuye el haber golpeado a las víctimas ni los cascos en la cara.

Indicó que *"...los agentes Jara y Ledesma, sacan de uno a la vez a los cuatro internos protagonistas de la pelea, del interior del Pabellón y los dejan a la custodia de Rubén Oscar Constantín, sin medidas de sujeción, puesto que estaban calmados y es en ese momento que también llega Sergio Giménez, agente de la requisa de ese módulo II"* y una vez allí, son conducidos a la enfermería.

Expresó que las lesiones constatadas por el médico Jorge Teijeiro no fueron halladas por el doctor Héctor Nicolás Papagni.

Asimismo, consideró que el Tribunal Oral arribó a una sentencia de condena sobre la base de pruebas contradictorias, entre las que reseñó el testimonio de Lucas Mendoza y los informes médicos discordantes respecto de las lesiones.

Manifestó que *"...es tan burda la denuncia de Tortura e invocar una norma tan específica en el caso de la falanga como lo es el Protocolo de Estambul, que no han encontrado sustento probatorio ni siquiera en*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

el Dr. Jorge Teijeiro, quien al asistir al debate no supo dar explicaciones de las coloraturas de las lesiones plantales, al punto tal de invocar el Tratado de Bonet, el que acompañado al debate e incorporado como prueba, pone en evidencia que las lesiones que habrían tenido Mendoza y Núñez tendrían que haberse visualizado hasta el día vigésimo primero, desapareciendo el día vigésimo segundo de su producción" (cfr. fs. 101).

Afirmó que el *a quo* se apartó de los dichos de los testigos, arribando a conclusiones erradas que no se desprenden de los relatos efectuados.

Indicó que la causa se inició con denuncias falsas de las víctimas y que *"sobre esa falsedad se construyó una causa que produjo los efectos que hoy se tienen a la vista"* (cfr. fs. 105).

Dijo que el Tribunal basó su sentencia de condena en las falsas declaraciones de Lucas Mendoza y Claudio Núñez, que mintieron sobre lo acontecido el día de los hechos.

Argumentó que los informes médicos laborados la noche del hecho pertenecientes al Servicio Penitenciario nunca describieron las lesiones plantales que luego aparecen, tres días después en el informe del Dr. Jorge Teijeiro, médico de la Procuración Penitenciaria.

Alegó la violación al derecho de defensa por la imposibilidad de producir prueba durante el debate.

Por último, dijo que en el caso no se encuentra acreditado el delito de tortura y solicitó la recalificación de la conducta en orden al delito de apremios.

Subsidiariamente, solicitó que se imponga a su asistido una pena menor.

Hizo reserva del caso federal.

IV. Que durante los términos previstos en los arts. 465, cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., las partes no efectuaron presentaciones.

V. Que durante la etapa prevista por los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

arts. 456 y 468 del C.P.P.N., conforme se desprende de fs. 138, las defensas de Pablo Andrés Jara, Víctor Darío Salto, Jorge Enrique Puppo presentaron breves notas.

En dicha ocasión, se celebró ante esta instancia la audiencia de conocimiento directo (art. 41 del CP) respecto de Pablo Andrés Jara, Víctor Darío Salto, Jorge Enrique Puppo, Rubén Oscar Constantin y Sergio Hernán Gimenez, quienes comparecieron junto con sus abogados defensores, el doctor Carlos Augusto Pousa Bogado y el doctor Rolando Landolfi e hicieron uso de la palabra.

Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: Gustavo M. Hornos, Javier Carbajo y Mariano H. Borinsky.

El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

I. Admisibilidad de los recursos

Los recursos de casación en estudio interpuestos por las defensas particulares y el Ministerio Público Fiscal son formalmente admisibles, toda vez que la sentencia recurrida es de aquéllas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), las partes recurrentes se encuentran legitimadas para impugnarla (arts. 458 incs. 1º y 2º y 459 del C.P.P.N.) y los planteos esgrimidos se enmarcan dentro de los motivos previstos por el art. 456, inciso 1º y 2º del C.P.P.N., habiéndose cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

Con relación al recurso deducido por el Ministerio Público Fiscal habré de recordar que resulta admisible en función de lo dispuesto en el art. 458 del Código Procesal Penal de la Nación y de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que *"siempre que se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de esta Corte, por vía extraordinaria en el ámbito de la justicia penal nacional conforme el*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

ordenamiento procesal vigente, estos deben ser tratados previamente por la Cámara Federal de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio, constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia nacional en materia penal, a los efectos del art. 14 de la ley 48" (cfr. "Di Nunzio", rta. el 3/5/2005; y los precedentes "Valentini", v. 1097. XXXVIII, rta. el 27/12/05 y "Juri", J. 26. XLI; rta. el 27/12/06; entre varios otros,); postura que también sostuve al votar en el precedente "Iujvidin, José Horacio s/ recurso de casación" (causa 3459, Reg. Nro. 4618, rta. el 21/2/03), entre otros.

En efecto, respecto del principio general establecido por el límite del art. 458 del C.P.P.N., he tenido oportunidad de sostener al emitir mi voto en las causas n° 1480 caratulada "RICO, Pedro Mario y MAIDANA, Marcelo Oscar s/recurso de casación", Reg. Nro. 2458, rta. el 6/3/00 y n° 4844 caratulada "VENENCIO, Ramón Gregorio s/recurso de casación", Reg. Nro. 6388, rta. el 10/3/05, que el recurso resulta admisible cuando se ha alegado la violación de garantías constitucionales e indiqué que: *"cuando se trata de la casación por inobservancia de una forma impuesta constitucionalmente...como esa forma constituye una verdadera garantía de justicia y seguridad para los derechos, su procedencia no puede ser restringida por disposiciones emanadas del Poder Legislativo, como son los arts. 458 y ss., C.P.P.N., que limitan a ciertos casos el recurso, con exclusión de los demás".*

Lo sustancial en el caso respecto de la procedencia del recurso de casación respecto de sentencias absolutorias impugnada por la parte acusadora, es recordar que tal como he tenido oportunidad de reiterar en la causa "Quispe Luján" (causa CCC 71013/2013/TO1/CFC1 caratulada: "Quispe Luján, Jhony Eusebio y otro s/ recurso de casación", Reg. Nro. 1990/15.4, rta. 13/10/15 y también en la causa Nro. 7607 caratulada "Perandones, Jorge Héctor y

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



13
#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

otro s/recurso de casación", Reg. Nro. 287/12, rta. el 14/3/12) cuando la sentencia ostenta defectos que la descalifican como tal -por ejemplo, arbitrariedad-, ésta no está amparada por los principios procesales de preclusión y progresividad, sino que corresponde su revocación y ello no da pie a considerar que la causa es juzgada dos veces en violación al principio del *non bis in ídem* porque no se trata de un nuevo juicio sino de una fase dentro del mismo proceso, conectada a través del procedimiento impugnativo. Se trata de la misma causa que se decidió en forma inválida, por lo que debe decidirse conforme a derecho.

Esta doctrina ha sido ratificada en el fallo "Duarte", en el cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación convalidó el procedimiento mediante el cual si esta Cámara Federal de Casación Penal revocaba una absolución y dictaba una sentencia condenatoria, esa primera sentencia condenatoria debía ser revisada por otra Sala de esta Cámara de Casación para resguardar el derecho al recurso del condenado conforme el artículo 8.2.h. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La revisión de la sentencia en esta instancia refuerza los compromisos asumidos por el Estado Argentino relativos al esclarecimiento los hechos de tortura denunciados sufridos por personas privadas de su libertad y coadyuva a la explicación satisfactoria y convincente de lo ocurrido exigida por el Tribunal Internacional, la determinación de las responsabilidades penales y la aplicación efectiva de las sanciones y consecuencias que la ley prevé.

II. Contexto en el que sucedieron los hechos. Marco teórico aplicable

El objeto procesal de la presente causa se encuentra constituido por los hechos de tortura sufridos el día 9 de diciembre de 2007 por Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez mientras se encontraban detenidos en el Pabellón "B" del Módulo II, del Complejo Penitenciario Federal N° I de Ezeiza.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

La investigación de estos hechos fue reabierta a instancias de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Mendoza y otros v. Argentina", del 14 de mayo de 2013, en la que si bien se trató y se discutió como eje transversal la imposición de una sanción penal – prisión perpetua– por hechos cometidos por personas cuando eran niños, el monto de dicha sanción, y el alcance de la revisión de los fallos mediante los recursos de casación interpuestos por los condenados, también y en lo que al caso respecta, se adoptaron conclusiones con relación a la investigación de los hechos que constituyen el objeto de esta causa y al trámite del presente proceso.

En aquella oportunidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos examinó una serie de irregularidades que perjudicaron a Lucas Matías Mendoza y a Claudio David Núñez durante el cumplimiento de las condenas, determinando, al respecto, que las víctimas había sido objeto de fuertes golpes en los pies consistentes con la práctica de la "falanga", una forma típica de tortura, infringidos intencionalmente, mientras estuvieron privados de su libertad en la unidad carcelaria.

Sostuvo en la sentencia referida que *"los golpes que recibieron en las plantas de sus pies y en otras partes del cuerpo mientras se encontraban bajo custodia estatal les causaron severos sufrimientos físicos"*.

Y concluyó que aquéllos fueron torturados dentro del Complejo Penitenciario Federal No. 1 de Ezeiza mediante el uso de la "falanga", por lo que declaró al Estado responsable de la violación de los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho tratado, en su perjuicio.

Fue así que se declaró responsable a nuestro país por la violación de los derechos reconocidos en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención y por la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

deficiente investigación de los mismos, artículos 8 y 25 en función del artículo 1.1 del referido Tratado.

La Corte IDH ordenó reabrir su investigación para determinar *"las eventuales responsabilidades penales y, en su caso, aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley prevea"*.

Se resaltó allí que *"...el Estado es responsable, en su condición de garante de los derechos consagrados en la Convención, de la observancia del derecho a la integridad personal de todo individuo que se halla bajo su custodia. Así, este Tribunal reitera que, como responsable de los establecimientos de detención y reclusión, el Estado tiene el deber de salvaguardar la salud y el bienestar de las personas privadas de libertad, y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la detención"*.

Se sostuvo que *"...de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención Americana, la obligación de garantizar los derechos reconocidos en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana implica el deber del Estado de investigar posibles actos de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Esta obligación de investigar se ve reforzada por lo dispuesto en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención contra la Tortura, que obligan al Estado a 'tomar[...] medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción', así como a 'prevenir y sancionar [...] otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes'"*; y enfatizó que *"...esta Corte reitera que en todo caso en que existan indicios de la ocurrencia de tortura, el Estado debe iniciar de oficio y de inmediato una investigación imparcial, independiente y minuciosa que permita determinar la naturaleza y el origen de las lesiones advertidas, identificar a los responsables e iniciar su procesamiento..."*.

El caso traído a estudio debe ser analizado y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

valorado desde una mirada que se compromete con una población carcelaria que se encuentra en un estado de vulnerabilidad.

En tal sentido, no puede desconocerse que cualquier circunstancia que podría redundar en una afectación de los derechos de los internos debe ser examinada con esa perspectiva, que tenga en cuenta las situaciones y condiciones imperantes en el marco de la privación de la libertad y el contexto en el que se desarrolla la vida carcelaria que los coloca en una relación especial de sujeción en la que el Estado tiene posición de garante.

Debe ponderarse en idéntico sentido el ámbito donde fueron cometidos los actos de tortura psíquica y física contra personas privadas de su libertad y la calidad de funcionarios públicos de quienes intervinieron en las conductas criminales, dejando de lado una mirada ingenua.

El Estado tiene un deber especial de protección y cuidado que les dable exigir a los agentes del Servicio Penitenciario respecto de las personas privadas de libertad, que merecen un trato digno y respetuoso de los derechos humanos.

Nuestra Constitución Nacional, con la incorporación de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, garantiza a toda persona privada de su libertad el derecho a ser tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano (arts. 10, ap. 1, del PIDCyP; 5.2.2 de la C.A.D.H., 18, C.N.), y con ello, el principio de respeto a la dignidad del interno y el principio de humanidad en la ejecución de las penas privativas de la libertad que impide que sean sometidos a tratos crueles, inhumanos y degradantes.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone en su art. 10 que *"Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano"*.

La Convención Americana sobre Derechos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Humanos establece en el art. 5 que *"Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral"* y que *"Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano"*.

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes define por el término "tortura" como todo acto por el cual se inflijan intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

En este sentido, la Convención dispone que *"Todo Estado Parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona. Se aplicarán, en particular, las obligaciones enunciadas en los artículos 10, 11, 12 y 13, sustituyendo las referencias a la tortura por referencias a otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o*

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 18

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

degradantes" (art. 16).

Los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de su Libertad en las Américas dispone *"Toda persona privada de libertad que esté sujeta a la jurisdicción de cualquiera de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos será tratada humanamente, con irrestricto respeto a su dignidad inherente, a sus derechos y garantías fundamentales, y con estricto apego a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos. En particular, y tomando en cuenta la posición especial de garante de los Estados frente a las personas privadas de libertad, se les respetará y garantizará su vida e integridad personal, y se asegurarán condiciones mínimas que sean compatibles con su dignidad. Se les protegerá contra todo tipo de amenazas y actos de tortura, ejecución, desaparición forzada, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, violencia sexual, castigos corporales, castigos colectivos, intervención forzada o tratamiento coercitivo, métodos que tengan como finalidad anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental de la persona"*.

Las "Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos" (Reglas de Mandela) establecen que el régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que pudieran existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respecto de la dignidad de una persona.

Como principio fundamental, se establece allí que "Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor intrínsecos en cuanto seres humanos. Ningún recluso será sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, contra los cuales se habrá de proteger a todos los reclusos, y no podrá invocarse ninguna circunstancia como justificación en contrario. Se velará en todo momento por la seguridad de los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

reclusos, el personal, los proveedores de servicios y los visitantes”.

Teniendo en cuentas las pautas señaladas, cabe recordar que la figura jurídica en base a la cual se analizan las conductas atribuidas al personal del Servicio Penitenciario Federal a cargo de la requisa y del cuidado del Módulo donde se encontraban alojados los damnificados, está dirigida a castigar los tratos crueles, inhumanos y degradantes cometidos por funcionarios contra las personas privadas de su libertad que se encuentren bajo su custodia, ya sea de manera circunstancial o permanente.

Estos funcionarios son garantes del cuidado de las personas cuya libertad se encuentra restringida, debiendo velar por que aquella situación no se vea afectada más allá de lo estrictamente establecido por la ley.

III. Hechos de tortura y valoración probatoria. Análisis de las impugnaciones deducidas por las defensas.

a. La hipótesis del caso sostenida por las defensas alega la existencia de una pelea entre los internos como causal de las lesiones sufridas por Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza.

En las impugnaciones deducidas, las defensas postulan la arbitrariedad de la sentencia, por falta de fundamentación y errónea valoración de los elementos probatorios obrantes en la causa para atribuir responsabilidad penal a sus asistidos en los hechos de tortura juzgados en el presente caso.

Siendo así, cabe recordar que en el fallo “LÓPEZ, Fernando Daniel s/recurso de queja” (causa Nro. 4807, Reg. Nro. 6134.4, rta. el 15/10/04) y en mi voto en la causa Nro. 4428 “LESTA, Luis Emilio y otros s/recurso de casación” (Reg. Nro. 6049.4, rta. el 22/09/04), se estableció el alcance amplio de la capacidad revisora en materia de casación, con sustento en el fallo de la Corte Interamericana de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Derechos Humanos "Herrera Ulloa vs. Costa Rica"

Sostuve en dichos precedentes que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -art. 14.5- y la Convención Americana sobre Derechos Humanos -art. 8.2.- exigen el derecho al imputado a someter el fallo condenatorio a un Tribunal Superior con una revisión amplia y eficaz.

En este sentido, debe recordarse el alcance amplio de esa capacidad revisoria en materia de casación que, con sustento en el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos "Herrera Ulloa vs. Costa Rica", se estableció en fallo "López, Fernando Daniel s/recurso de queja" (causa nro. 4807, Reg. Nro. 6134.4, rta. el día 15/10/04) y en el voto del suscripto en la causa nro. 4428 caratulada "Lesta, Luis Emilio y otro s/recurso de casación" (Reg. Nro. 6049.4, rta. el 22/09/04).

Es que los compromisos internacionales asumidos por la Nación impiden que mediante formulaciones teóricas se niegue el tratamiento del planteo del recurrente en segunda instancia.

Es así que, aun cuando se trate de enunciados o razonamientos relativos a cuestiones de índole fáctica, la suficiencia del apoyo que las premisas -explícitas o implícitas- presten a la conclusión o la propia fuerza de convicción que surge de las actas incorporadas al expediente, entre otras cuestiones de objeto de agravio, deben ser controladas en su relación deductiva o inductiva desde las clásicas herramientas de la lógica, asegurando, de esta manera, la misión que a esta Cámara Federal de Casación Penal le compete; esto es: garantizar la efectiva vigencia de un doble juicio concordante en caso de condena.

Esta interpretación amplia ha sido considerada y sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como la única compatible con los derechos y garantías invocadas por la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

aplicación que de éstos han efectuado los diversos Organismos y Tribunales competentes (C.S.J.N.: c. 1757 XL. Recurso de hecho, Casal, Matías Eugenio y otro s/ robo simple en grado de tentativa -causa N° 168-).

A la luz de estas premisas, emprenderé el examen de la sentencia que las defensas reclaman.

b. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 1 de La Plata, provincia de Buenos Aires, para arribar a la condena de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara como coautores del delito de imposición de torturas en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y de Claudio David Núñez, en concurso real -dos hechos- (cfr. arts. 144, tercero, inc. 1 y 3 del C.P. y art. 9 de la Ley 26.200; 7, inc. "f" del Estatuto de Roma) -puntos dispositivos I a III de la sentencia de fs. 1/2 vta.-, tuvo por debidamente acreditados los hechos, tal como fueran descriptos por el señor Fiscal subrogante, doctor Sergio N. Mola, junto con los Fiscales de la Procuraduría de Violencia Institucional de la Procuración General de la Nación, doctores Ángel Palazzani y Claudio V. Pandolfi, en el requerimiento de elevación a juicio obrante a fs. 1128/1140.

De tal forma, quedó debidamente probado que el día 9 de diciembre de 2007 en horas de la noche, aproximadamente a las 22.20, integrantes del cuerpo de requisa del Módulo Residencial N° II del Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza, entre ellos: el encargado de la Sección Requisa, Sergio Hernán Giménez y su ayudante Pablo Andrés Jara conjuntamente con el Inspector de Servicio a cargo de la Jefatura de dicho módulo, Rubén Oscar Constantín, y su auxiliar, Pablo Ledesma, ingresaron al Pabellón "B" de la referida Unidad Residencial, a requerimiento del celador o encargado de Pabellón, Oscar Alberto Galván, quien previamente había comunicado al referido Inspector de Servicio que se había originado una pelea entre algunos internos, entre ellos, Lucas Matías Mendoza, Claudio David Núñez, Yan Meng Quin y Yan Meng Gui.

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 22

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

El Tribunal tuvo por acreditado que, en ese contexto, el personal penitenciario ingresó al Pabellón apaleando a varios detenidos, entre ellos a Lucas Matías Mendoza y a Claudio David Núñez, golpeándolos con bastones en la cabeza y en distintas partes del cuerpo y, de ese modo violento, los agentes de requisa, Sergio Hernán Giménez y Pablo Jara, los retiraron de sus celdas, los esposaron y los trasladaron bajo las órdenes de Rubén Oscar Constantín hasta la celda de alojamiento transitorio, comúnmente denominada "leonera" en la jerga penitenciaria; recinto que se encuentra ubicado aproximadamente a 150 metros de distancia de los pabellones, en el mismo sector donde se hallaban la Jefatura y la Enfermería de la referida Unidad Residencial II.

En idéntico sentido, y en relación con el modo en el que ocurrieron los acontecimientos referidos, se tuvo por cierto que el día de los hechos los agentes de requisa Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara, siguiendo las instrucciones impartidas por Rubén Oscar Constantín, condujeron a las víctimas golpeándolas, propinándoles patadas, arrastrándolos y profiriéndoles insultos y amenazas en todo el trayecto desde el Pabellón a la "leonera". Una vez allí, los arrojaron al piso, boca abajo, esposados con sus manos en la espalda y, en absoluto estado de indefensión, procedieron a golpearlos ferozmente con los bastones en distintas partes del cuerpo, mientras las víctimas eran sujetadas por la fuerza en esa posición.

Asimismo, se consideró probado que los agentes de requisa Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara retiraron a las víctimas sus calzados y procedieron a golpearlos con los bastones en las plantas de los pies, tobillos y pantorrillas, práctica de tortura que se conoce como "pata pata" en la jerga carcelaria argentina o "falanga", conforme las descripciones del Protocolo de Estambul confeccionado por la Organización de Naciones Unidas, a la vez que intentaron introducirles en la zona anal, sin





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

quitarles los pantalones, los bastones con los que los apaleaban.

En idéntico sentido, se tuvo por cierto que los agentes penitenciarios mientras realizaban las agresiones descriptas, los insultaban, los interrogaban insistentemente, diciéndoles "¿Dónde están los fierros?", a la vez que los amenazaban con bajar sus calificaciones.

Además, el Tribunal consideró acreditado en base a las pruebas reunidas durante el debate que luego de las golpizas descriptas los agentes Pablo Andrés Jara y Sergio Hernán Giménez, siguiendo las órdenes del Jefe de Servicio Rubén Oscar Constantín, trasladaron a las víctimas Lucas Mendoza y Claudio David Núñez a la enfermería - situada al lado a la "leonera"-, donde el médico de guardia, Fernando Mucci, elaboró certificaciones médicas, omitiendo las diversas lesiones que acababan de provocar los agentes de requisita.

Luego y tal como quedó probado, los agentes Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara trasladaron a las víctimas a la Jefatura de Servicio, que se encontraba lindera a la enfermería, donde, en presencia y por instrucción de Rubén Oscar Constantín, se labraron las actas de lesiones en las que se insertaron falsamente los hechos con el objeto de procurar la impunidad de sus actos.

Seguidamente se constató que el personal penitenciario reintegró a las víctimas Lucas Mendoza y Claudio David Núñez lastimadas y doloridas al pabellón en calidad de sancionados donde permanecieron aislados en sus propias celdas.

El Tribunal tuvo por probado que Claudio David Núñez sufrió las siguientes lesiones: 1. Equimosis de forma irregular, bordes difusos y con superficie excoriada, de unos 2 cm. por 1 cm, en la región escapular superior extrema del lado derecho. 2. Múltiples excoriaciones lineales en cara posterior, tercio, medio y superior del antebrazo izquierdo. 3.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Equimosis de forma irregular, de bordes difusos con superficie excoriada, de unos 2 cm. por 1 cm. en la región periumbical superior izquierda. 4. Hematoma de borde irregular y bordes difusos, de unos 8 cm. en cara anterior, tercio medio, del muslo derecho. 5. Excoriación numular, de 1 cm de diámetro en rodilla derecha. 6. Equimosis lineal, en número de dos y paralelas entre sí, de unos 8 cm. por 2 cm. y la inferior de 10 cm. por 2 cm., en cara lateral, tercio medio del muslo derecho. 7. Equimosis lineal, en número de dos y paralelas entre sí de unos 12 cm por 1 cm, en cara anterior, tercio superior del muslo derecho. 8. Excoriaciones, en número de tres, de forma irregular y bordes difusos en cara anterior, tercio distal, del muslo izquierdo. 9. Hematoma, de forma irregular y bordes difusos, en borde extremo a nivel del quinto metatarsiano.

El Tribunal tuvo por acreditado que, en el caso de Lucas Matías Mendoza, las lesiones constatadas fueron: 1. Herida en cuero cabelludo, que requiriera una sutura de tres puntos, en región tèmorooccipital izquierda. 2. Hematoma de forma irregular y de bordes difusos, de unos 2 cm. por 1,5 cm a nivel de columna vertebral. 3. Múltiples excoriaciones lineales en región escapular derecha. 4. Hematoma de forma irregular y de bordes difusos en región escapular izquierda. 5. Equimosis lineal, de unos 2 cm por 15 cm, que abarca desde la región escapular superior izquierda hasta la región homóloga del lado opuesto. 6. Equimosis lineal de iguales características a la anterior, que se extiende desde la región escapular inferior izquierda hasta la región homóloga del lado opuesto. 7. Hematoma de forma irregular y bordes difusos, que abarcan la superficie plantar media de ambos pies.

c. La hipótesis del caso referida a la existencia de una pelea entre los internos como causal de las lesiones sufridas por Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza que las defensas ensayan en sus





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

impugnaciones no encuentra sustento en las constancias de la causa ni en el conjunto probatorio reunido durante el debate.

Por el contrario, el Tribunal logró demostrar con el grado de certeza requerido para el dictado de una sentencia de condena que Lucas Mendoza y Claudio Núñez fueron objeto de fuertes golpes en los pies consistentes con la práctica de la "falanga", una forma típica de tortura, mientras se encontraban privados de su libertad, por parte del personal penitenciario.

El Tribunal ponderó, principalmente, las declaraciones de las víctimas de los hechos de tortura juzgados, quienes efectuaron un relato preciso y detallado, coincidente y coherente con las circunstancias relevantes de tiempo, modo y lugar en el que ocurrieron los hechos, los testimonios recibidos durante el debate oral y público por los médicos que constataron las lesiones padecidas por las víctimas, y las declaraciones brindadas por los abogados que asistieron a Lucas Mendoza y Claudio David Núñez al momento de los hechos ocurridos.

Como baremo para efectuar la valoración de las distintas pruebas reunidas, el Tribunal valoró correctamente el contexto de encierro en el que ocurrieron los hechos, la descripción por parte de las víctimas de la "leonera" como el lugar alejado y oculto utilizado por personal penitenciario usualmente para pegarle a los internos donde fueron trasladados el día de los hechos, sin presencia de terceros que pudieran observar lo que sucedía, la habitualidad del maltrato que caracterizaba a los agentes penitenciarios, la posición en la que se encontraban los damnificados mientras eran sometidos a la práctica de tortura, la connivencia con la que actúa el personal penitenciario y la sensación de miedo y amenazas sufridas con posterioridad a los hechos juzgados.

También sopesó como parámetro para guiar el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

análisis, el hostigamiento que sufrieron las víctimas y el temor de denunciar que se verificó por la omisión de poner en conocimiento de modo inmediato a las autoridades y la reserva con la denunciaron ante la Procuración Penitenciaria los hechos ocurridos.

Concretamente y con relación a lo ocurrido el día de los hechos, se resaltó que Lucas Mendoza y Claudio David Núñez dijeron que fueron sacados por agentes de requisita del pabellón y trasladados hasta la leonera donde recibieron golpes en distintas partes del cuerpo.

Puntualmente y conforme se desprende de la declaración efectuada por Lucas Matías Mendoza durante el debate oral y público (cfr. fs. 1916/1919), la noche del 9 de diciembre de 2007 varios agentes penitenciarios entraron al Pabellón, con cascos y escudos, le pegaron, lo sacaron de la celda y lo llevaron a la leonera y que, una vez allí, le *"pegaron a más no poder...con un palo en los pies, sin zapatillas"*, y que intentaron introducirle *"un palo en el ano [que] fue demasiado, que lo torturaron psicológicamente también, que solo faltó que le quiten la vida"*. Dijo además que, en su caso, le pegaron un palazo en la cabeza *"que fue sangrante"* y que los agentes lo llevaron del pabellón a la leonera, *"esposado con la manos atrás, en cuclillas"* y con la *"cabeza gacha"*; que en una vez allí, los tiraron a Claudio David Núñez y a él boca abajo y que, en esa posición y sin quitarles las esposas, fueron torturados, refirió que los agresores eran dos, que se le pusieron detrás suyo, que uno lo tenía y el otro le sacó las zapatillas, expresando que eran los mismos que los sacaron de la celda y que para pegarles, se turnaban, *"un rato con él y otro con Claudio"*; que recibió palazos en todo el cuerpo mientras se encontraba esposado, pero principalmente en la planta de los pies, que le impidieron caminar.

También dijo que, luego de la golpiza, fue llevado a la enfermería que estaba al lado de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

leonera donde fue examinado por el médico, sin recordar si en ese caso concreto había firmado o no el acta de lesiones, pero que lo habitual era que los agentes redactan el contenido y luego se las hicieran firmar.

Asimismo y concretamente relacionado con las lesiones sufridas a raíz de la golpiza, Lucas Mendoza, memoró que, con posterioridad a los hechos descriptos, fue visitado por funcionarios de la Procuración Penitenciaria, entre ellos un médico, y por su abogado, Facundo Hernández, quien al ver el estado en que se encontraba, quedó impresionado e hizo la denuncia.

El relato efectuado por el damnificado Lucas Mendoza fue preciso, coherente y detallado en cuanto a lo ocurrido el día de los hechos juzgados y a las prácticas de tortura, y resultó concordante con el testimonio brindado por Claudio David Núñez –incorporado por lectura al debate–, respecto de los aspectos centrales de los sucesos que los tuvieron como víctima.

En efecto y tal como surge de las declaraciones efectuadas por Claudio David Núñez a fs. 73, 135, 143 y 250/252 –incorporadas por lectura al debate– el día 9 de diciembre de 2007 a las 22:30 fue golpeado con palos y piñas por varios agentes penitenciarios en la celda y luego en la “leonera”, junto a su compañero Lucas Mendoza, también víctima de similares agresiones en la “leonera”, aclarando que aquel tenía “...la cabeza rota porque la requisa también le pegó muy mal a él”. Describió, tal como expuso durante el debate Lucas Mendoza, la práctica de golpes como habitual por parte de los agentes penitenciarios, quienes ingresaban con los rostros cubiertos, lo que impedía que fueran reconocidos; que “...apenas entró, escuchó que le dijeron ´tirate al piso´, aquello es lo que hacía siempre la requisa, te hacían para que ellos puedan entrar a la celda, cuando estaba cumpliendo la orden, sintió un golpe en la cabeza, del lado derecho,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

y se dio cuenta que fue un palazo, sintió el calor y el dolor del golpe, luego le pusieron las esposas y lo llevaron a la ´leonera´".

También y de modo similar a lo relatado por Lucas Mendoza, Claudio David Núñez describió la violencia con la que los agentes penitenciarios lo sacaron del Pabellón y lo trasladaron arrastrándolo y esposado a la leonera.

Al precisar las torturas infligidas en dicho recinto, Claudio David Núñez dijo que *"...alguna persona le puso la rodilla en la espalda, cuando estaba tirado en el piso, esposado, boca abajo, esa persona tenía uniforme y le vio las botas del servicio penitenciario, en ese momento sintió que le sacaron las zapatillas y empezaron a darle con un palo en las plantas de los pies, eso dolió mucho y si gritabas te pegaban más fuerte diciéndote que ´sos un mariquita´, así que tratabas de aguantar y no gritar para que no te peguen".*

Así y de manera coincidente a lo relatado por Lucas Mendoza durante el debate, Claudio David Núñez explicó que *"...mientras le pegaban en las plantas de los pies, el otro seguía arriba suyo, con la espalda en la rodilla para evitar que se pudiera mover, también le pegaron en los tobillos y esos golpes después te impedían caminar, porque no podías pisar, así que estuvo como 4 o 5 días sin poder caminar bien, por todo lo que lo habían golpeado, además sin sacarle los pantalones intentaron meterle un palo en el ano, pero no quiso contar más sobre ello, por ser una cuestión íntima";* dijo que Lucas Mendoza estuvo todo el tiempo con él en la leonera y que *"...se turnaban para pegarles, como estaba a su lado pudo verlo y escucharlo, les pegaban de a ratos, se iban y volvían para pegarles, después los llevaron a la enfermería".*

En idéntico sentido a lo relatado por Lucas Mendoza durante el debate oral y público, el damnificado Claudio David Nuñez dijo que unos pocos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

días después fueron a entrevistarlos funcionarios de la Procuración Penitenciaria, entre ellos un médico, "que los revisó y les sacó fotos".

Ello además resultó corroborado por las fotografías obrantes en la causa –que integran el informe médico efectuado por el médico Teijeiro– que fueron exhibidas y reconocidas por sus ropas, los tatuajes y por las heridas que tenía, específicamente aquellas lesiones en su pierna izquierda y su tobillo, vinculándolas con "*...la golpiza y que por eso no podía caminar*".

En el mismo acto, reconoció las fotografías tomadas a Lucas Mendoza que se desprenden del informe de la Procuración Penitenciaria expresando que "*... estaba así después de la golpiza, le habían dado puntos en la cabeza y él luego le hacía curaciones. Lucas había quedado peor que él en las plantas de los pies, le dieron justo en la parte de abajo*".

Las declaraciones efectuadas por las víctimas de los hechos de tortura, Lucas Mendoza y Claudio David Núñez, valoradas y confrontadas en sus aspectos medulares, resultan sustancialmente coincidentes, sólidas y consistentes, sin que se adviertan motivos que permitan dudar de su credibilidad.

La reconstrucción de los hechos de tortura en contexto de encierro efectuada por el tribunal atendió con estricto rigor formal al relato de las víctimas de los hechos denunciados, su consistencia interna y coherencia externa, las condiciones personales del testigo, las diversas declaraciones efectuadas, el temor o miedo sufrido por la represalias que se pudieran tomar mientras se encontraban detenidos, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en el que habrían ocurrido los hechos; todos estos elementos que aportan a la credibilidad y verosimilitud del testimonio, desde una perspectiva que atiende a la vulnerabilidad en la que se encontraban los detenidos al momento de los hechos.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

El contexto de detención en el que se encontraban sujetos los damnificados, privados de su libertad a prisión perpetua, la indefensión y vulnerabilidad que los caracterizaba por el sometimiento a un régimen de prisión y las prácticas del personal penitenciario caracterizadas por la violencia y la agresión abonan el relato de los hechos efectuados por las víctimas de tortura.

Las pequeñas contradicciones o lagunas que pudieron registrarse en los testimonios de las víctimas, aludidas por las defensas en su impugnación, responden al tiempo transcurrido -11 años- desde la ocurrencia de los hechos, sin que las mismas permitan conmovir lo decidido.

En este punto, debe ponderarse la dificultad probatoria que suele caracterizar los casos en los que se investigan hechos cometidos dentro del contexto carcelario, que se cometen en la mayoría de los casos fuera de la vista de terceros testigos y los rastros físicos pueden ser omitidos en los informes médicos que se efectúen con posterioridad; máxime cuando producto de la connivencia entre los penitenciarios la investigación no es efectuada con la rapidez y eficacia requerida para poder recabar las pruebas necesarias para el esclarecimiento de los hechos.

Las afirmaciones efectuadas por las víctimas de los hechos resultaron, contrariamente a lo expuesto por las defensas, respaldadas por las conclusiones a las que arribaron los profesionales médicos que intervinieron durante el proceso en cuanto dieron cuenta de las lesiones que padecían los internos y la situación de miedo que los aquejaba.

Es que si bien, el Tribunal tuvo en cuenta, principalmente, los testimonios de las víctimas de tortura, dichas declaraciones no se presentaron como única prueba, sino que fueron valoradas de conformidad con el resultado de los informes médicos y las declaraciones de los abogados que asistieron a Lucas Mendoza y Claudio David Núñez durante los hechos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

ocurridos.

Así, contrariamente a lo alegado en las impugnaciones deducidas por las defensas, la sólida y coincidente versión de los hechos relatada por las víctimas de los sucesos se vio corroborada por elementos de prueba distintos, independientes y autónomos, como las declaraciones de quienes tuvieron conocimiento de los sucesos a los pocos días de su acaecimiento, al tiempo que evidenciaron directamente las secuelas de las lesiones que presentaban las víctimas, de los médicos que intervinieron en la constatación de las lesiones sufridas por los internos el día de los hechos y el modus operandi de los agentes del servicio penitenciario.

En efecto, se ponderó la declaración del defensor particular de los nombrados al momento de los hechos, doctor Facundo Hernández de fs. 2068/2069; del abogado representante de la Procuración Penitenciaria que intervino a partir de los acontecimientos descriptos, doctor Mauricio Motille (cfr. fs. 1970); el testimonio y los informes presentados por el médico de parte doctor Jorge José Teijeiro quien dio cuenta de las lesiones sufridas por los internos (cfr. fs. 1970 vta.); la declaración del médico del Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, doctor Héctor Papagni (cfr. fs. 1973 vta.); y lo declarado por el médico del Complejo Carcelario, Dr. Cristian Setevich (cfr. fs. 2001/2001 vta.); así como diversas constancias documentales, entre las que cabe destacar: la denuncia efectuada a fs. 1; la copia certificada del sumario disciplinario confeccionado por el Servicio Penitenciario Federal de fs. 12/27, entre el que se incluye el informe médico efectuado por el médico Mucci a los damnificados; la denuncia formulada por Francisco Mugnolo, Procurador Penitenciario de la Nación obrante a fs. 32/35; la nómina de personal de la Sección Requisa que cumplió funciones el día de los hechos en la Unidad Residencia N° II del Complejo Penitenciario Federal N° 1 de fs.

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 32

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

235; la copia certificada del libro de guardia médico e informe de la División de Cuerpo Profesional de fs. 237/239; la nómina del personal penitenciario que cumpliera funciones en la Unidad Residencial Nº II el día de los hechos a partir de las 20 hs. de fs. 243; las fotografías de las lesiones de los damnificados; las actuaciones del Libro de Requisa en copia simple de fs. 532/535: croquis y planos a escala del Pabellón "B" del Módulo de Residencia II, de la enfermería penitenciaria, del recinto judicial denominado Leonera y de la Sala de Profesionales de fs. 1712/1714.

Particularmente y con relación a los actos de tortura sufridos, se valoró la declaración efectuada por el doctor Facundo Hernández (cfr. fs. 2068/2069) -abogado defensor al momento de los hechos de Lucas Mendoza y de Claudio David Núñez- y los testimonios de los funcionarios de la Procuración Penitenciaria, Mauricio Motille y Pablo Giménez (cfr. fs. 1967/1974), quienes se entrevistaron personalmente con los damnificados en la unidad carcelaria y pudieron conocer sobre la situación ocurrida y constatar las lesiones que padecían.

En este sentido, los funcionarios de la Procuración Penitenciaria -ambos con experiencia en la materia por el rol que ejercen a diario en su profesión y función- (y la presentación como Amigo del Tribunal Denuncia formulada por Francisco M. Mugnolo, Procurador Penitenciario de la Nación fs. 32/35) recordaron que en las entrevistas posteriores a los hechos ocurridos pudieron percibir el estado de indefensión y angustia en que se encontraban las víctimas así como las heridas que tenían en distintas partes del cuerpo.

Asimismo, durante el debate el abogado defensor de los damnificados, doctor Facundo Hernández, relató que se enteró de los sucesos el día 10 de diciembre de 2007 a partir de diversos llamados de los familiares de sus asistidos, quienes le refirieron que "...los chicos habían sido golpeados y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

estaban muy mal, muy afligidos" y que cuando concurrió al Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza y se entrevistó con Mendoza y Núñez observó que *"...los dos estaban muy mal, muy afligidos, no podían caminar bien, les mostraron los golpes, en las plantas de los pies de Lucas se veían signos de los golpes, les mostraron otras señales de los golpes, los vio muy afectados en otras partes del cuerpo"* y recordó que Mendoza tenía un golpe en la cabeza.

El defensor de los nombrados, doctor Facundo Hernández, recordó vivamente las hematomas que observó en las plantas de los pies de Núñez y Mendoza, la gran dificultad para caminar y moverse que tenían, a punto tal, que no se podían sentar, remarcando que los vio muy doloridos, que los habían golpeado con palos en las plantas de los pies, los cuales también habían sido utilizados por sus agresores para introducirlos, o intentar introducirlos, en el ano.

Esta declaración del abogado de las víctimas permitió corroborar el temor a denunciar que tenían los damnificados, al referir que Lucas Mendoza y Claudio Núñez estaban "aterradísimos" y que no querían denunciar los hechos por miedo a represalias; hechos que, además, fueron expuestos ante el juez de ejecución por las víctimas que le dijeron que los golpes que tenían se los habían propinado los agentes de la requisa, pero que el propio personal penitenciario estaba haciendo circular una falsa versión consistente en que las lesiones eran producto de una pelea con otros detenidos de origen chino, lo cual insistentemente negaron.

También se valoró la declaración efectuada por el abogado de la Procuración Penitenciaria, Dr. Mauricio Motille, quien manifestó que al momento de los hechos trabajaba en el Área de Investigación de Malos Tratos o Torturas de la Procuración Penitenciaria y que dicho organismo recibió una llamada telefónica anoticiando un hecho de violencia en el Módulo II del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Complejo, por lo que el día 11 de diciembre de 2007 concurrió a la unidad con su asesor, Pablo Giménez, siguiendo el procedimiento establecido en el Protocolo de Estambul para este tipo de hechos; que Claudio Núñez le dijo que sus agresores eran del cuerpo de requisita, que los golpearon, sin motivo aparente, en la espalda, las piernas, la cabeza y en los pies. Asimismo, el testigo pudo constatar las secuelas que presentaba Claudio David Núñez y refirió que rengueaba, que le vio las lesiones en "las plantas de los pies y -que se levantó la remera".

El Tribunal valoró en este sentido que las declaraciones efectuadas por el doctor Motille se encontraban corroboradas por las constancias e informes que el letrado elaboró en el marco del Legajo caratulado Expte. ET 009/07 de la Procuración Penitenciaria de la Nación, documentando lo actuado a partir de la visita que realizó el día 11 de diciembre de 2007 al Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza, cuyas copias glosadas a fs. 255/320 fueron incorporadas por lectura al debate.

También se ponderó el resultado de las fichas de registro de información de casos de tortura y otros malos tratos investigados y documentados de dicha Procuración, donde el funcionario plasmó detalles de las entrevistas mantenidas los días 11 y 15 de diciembre de 2007 y el 9 de enero de 2008, con Claudio David Núñez (fs. 256/258) y a Lucas Matías Mendoza (fs. 259/261), así como las manifestaciones de las víctimas respecto de los hechos y las lesiones que presentaban en ese entonces, de los que no sólo se desprende el miedo que tenían los internos sino también la existencia de lesiones.

De manera coincidente, a fs. 268/269 obra un informe preliminar también confeccionado por el Dr. Motille el día 12 de diciembre de 2007.

Por otro lado, el Tribunal tuvo constatadas las lesiones sufridas por los damnificados, Lucas Mendoza y Claudio David Núñez, sobre la base de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

declaración y el informe médico elaborado por el Dr. Jorge Teijeiro quien –en el marco de su actuación como funcionario de la Procuración Penitenciaria– concurrió a la unidad carcelaria el día 12 de diciembre de 2007, se entrevistó personalmente con las víctimas y constató las lesiones que tenían de manera directa.

Durante el debate oral y público el doctor Jorge Teijeiro (cfr. declaración en el acta de debate de fs. 1967/1974) reconoció el contenido y la firma inserta en el informe del Área Auditoria Salud de la Procuración Penitenciaria glosado a fs. 36/42 de fecha 12/12/07, junto los dibujos anatómicos y los originales de las fotografías que, según aclaró, fueron tomadas por él mismo durante la entrevista personal con Núñez y Mendoza.

Las referencias a las lesiones efectuadas, el motivo de las mismas, la explicación efectuada por el médico durante sus informes y la evolución de las lesiones al tiempo de su constatación resultan coincidentes con el relato de las víctimas. Dichas conclusiones fueron aclaradas, incluso, durante el juicio por el médico quien al declarar recordó, respecto del modo de producción de las lesiones, que las mismas fueron ocasionadas por elemento contundente por choque o rece con algún elemento que pudo ocasionarla.

Concretamente, dijo que en cuanto al modo de producción de las demás heridas, las de espalda tenían hematomas, tenía equimosis distribuido entre ambas escápulas y sobre la columna, que esas lesiones obviamente eran por golpe o choque contra superficie dura, y que si bien hay de distintas formas de producción de esas lesiones podían visualizarse lesiones lineales, otras de bordes difusos, hematoma, pequeños hematomas y equimosis en la espalda.

Con relación a las lesiones que sufrieron los damnificados, el médico detalló que las equimosis lineales, eran con elementos contundentes o con una caída sobre un plano duro y que el golpe podría ser





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

compatible con los bastones reglamentarios que usa el Servicio Penitenciario pero que, lógicamente, no lo podía aseverar. A su vez, respecto de las lesiones lineales, manifestó que era la expresión de algo que había ejercido una presión en el cuerpo, pudiendo ser el mismo elemento.

El resultado del informe junto con el resto de la prueba de cargo obrante en la presente causa resulta contundente para afirmar que las lesiones se produjeron por los golpes con los bastones o palos que le propinaron los agentes penitenciarios.

La naturaleza, ubicación y calidad de las lesiones permite descartar la versión ensayada por las defensas en cuanto sostiene que los golpes fueron producto de la pelea originada con otros internos o por alguna caída que pudieron haber tenido Claudio Núñez y Lucas Mendoza.

En efecto, sobre el punto se ponderó las distintas conclusiones a las que arribó el médico Teijeiro. Así y con relación a las lesiones en las plantas de los pies, el *a quo* ponderó lo expuesto por el médico doctor Teijeiro quien observó dos hematomas evolucionando, como consecuencia de golpe por choque contra un hecho contundente y quien especificó que para poder ocasionar esa lesión quizás se tuvo que ejercer una fuerza mayor o un golpe mayor.

Asimismo, el médico sostuvo que sería difícil que ese golpe lo pudiera ocasionar la misma persona, que era muy difícil, que lo veía muy simétrico, a la misma altura de las plantas de los pies, que podría ser pero era muy difícil; y contó que las lesiones por las características fueron todas en el mismo período, de 3 a 5 días y respecto de los hematomas en las plantas de los pies dijo que el color amoratado comienza al tercer día, que era difícil creer que tuvieran un carácter auto agresivo, ya que no podía interpretar la forma de haberse hecho una autoagresión el mismo interno, no pudo interpretar como se podría haber auto lesionado.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

También y con relación a las lesiones de la región escapular superior externa del lado derecho que padeció Claudio David Núñez, el médico afirmó que tenía una costra escoriada, como raspón y se formaba la costra hemática por ser una herida en la superficie de la piel, en los antebrazos eran múltiples escoriaciones.

Con relación a las lesiones de los antebrazos podrían ser defensivas, el profesional sostuvo que eran lesiones, escoriaciones y refirió que presentaba pérdidas de la piel superficial lo que según la literatura médico legal podían ser por lesiones ungueal o contusiones tangenciales; y que podrían ser producto de que un elemento lo hubiera agredido, rozado la zona, se pierde la superficie epitelial y se produce la escoriación, por lo que podría ser el resultado del acto de levantar los brazos y evitar una agresión, que podía ser que sí o que no y que las lesiones podrían haber sido producidas con un bastón.

En cuanto a las lesiones de las piernas manifestó que era probable que hayan sido producidas con dos elementos distintos, respecto a la lesión del pie izquierdo se observó con mayor intensidad en la zona anterior del pie, que pudo haber sido con un elemento que aprisionó el pie o la caída de algún objeto que aprisionó la misma región topográfica, las lesiones lineales en el muslo derecho tenía en la cara externa dos lesiones paralelas de igual relación, con una distancia de 2 cm más o menos, la de al lado tenía cerca de 2 cm también aunque era más difuso el borde, la otra era menor, podría ser de 1 cm, la distancia del elemento genera la contundencia y deja una impronta, que no las midió pero que era obvia la diferencia.

En idéntico sentido, se valoró correctamente que el médico declaró que la escala cromática de las lesiones era una variación de la alteración de la descomposición de la sangre, enrojecimiento, luego





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

amorado, violáceo, luego amarillento hasta su desaparición. Primero aparece el color amoratado, a partir del tercer día, que la primera manifestación era el color amoratado, que así lo explica Bonet, a partir de los tres días pero que no era una ciencia matemática. El primer color que aparece es rojo, porque es la extravasación de la sangre que se va a ir descomponiendo, tiene que depender de la magnitud extravasación de la sangre, tiene que ser de una magnitud más intensa porque hay una rotura de vasos más importantes, la equimosis en general tiene una rotura de los capilares sanguíneos, los casos más importantes producen una extravasación mayor, la descompensación y reabsorción lleva más tiempo en comparación con las otras.

Se ponderó en la sentencia, además, que las lesiones descriptas fueron corroboradas por las pericias realizadas por el médico del Cuerpo Médico Forense, Dr. Héctor Nicolás Papagni y las constancias médicas efectuadas por del Dr. Cristian Setevich, médico del Servicio Penitenciario Federal, quienes examinaron a Claudio David Núñez y a Lucas Matías Mendoza en el Complejo Penitenciario Federal de Ezeiza el día 13 de diciembre de 2007.

Con relación a ello, el *a quo* resaltó que *"conforme surge de las constancias de la causa (fs. 136), el mismo día en que el abogado Fernando Hernández informó los sucesos al juez de ejecución -el 13 de diciembre de 2007, el magistrado ordenó que un perito de la Corte Suprema de Justicia de la Nación se constituyera en comisión en el Complejo Penitenciario Federal de Ezeiza a fin de examinar a los detenidos. Es así que se designó al perito Dr. Papagni quien suscribió junto con el médico de la unidad carcelaria, Dr. Setevich, las constancias médicas obrantes en las historias clínicas de ambas las víctimas"*.

También se ponderó que en el folio 20 de la historia clínica de Claudio David Núñez -cuyo original fue incorporado al debate- se encuentra glosada una





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

constancia médica, fechada el 13 de diciembre de 2007 y suscripta por el médico Cristian Setevich en que consignó las lesiones del paciente: *"...presenta eritema con costra en zona umbilical, dos lesiones de similares características en rodilla derecha, escoriaciones en cresta ilíaca derecha, escoriaciones en muslo izquierdo y en ante brazo izquierdo, lesión costrosa en región escapular derecha"*.

Los elementos reseñados permitieron confirmar la génesis de las lesiones y el origen de la intervención del personal penitenciario.

El conjunto del material probatorio reunido permitió otorgar credibilidad al relato de Lucas Mendoza y Claudio David Núñez respecto de las circunstancias relevantes de los hechos que lo tuvieron como víctimas, que resulta coherente y concordante con el resto de la prueba de cargo, valoradas conforme las reglas de la sana crítica, lo que permite asignarle veracidad y coherencia.

En este punto, la violencia desplegada por los agentes del Pabellón y las torturas infligidas por el personal de requisita en "la leonera" quedó debidamente acreditada mediante la confrontación de las declaraciones de Lucas Mendoza, Claudio David Núñez, Matías Motille y Fernando Hernández, sin que se advierten fisuras en lo medular de los hechos.

Por lo demás, la pelea entre Lucas Matías Mendoza, Claudio David Núñez, Yan Meng Quin y Yan Meng Gui, se produjo con golpes de puños, de frente y de la cintura para arriba negando rotundamente que los golpes involucraran bastonazos, y las lesiones que pudieran haberse producido en dicha acto distan diametralmente de las verificadas por los galenos Teijeiro, Papagni y Setevich, particularmente aquéllas constatadas en la espalda, tobillo, pantorrilla y planta de los pies de las víctimas, cuya forma de producción resulta lógicamente posible si éstas se encuentran acostadas boca abajo y, en el caso de las lesiones en las plantas de los pies, además descalzas;





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

por lo que la estrategia delineada por la defensa basada en que las lesiones serían producto de la pelea entre los detenidos, no encuentra sustento en ningún elemento de la causa.

En este punto, debe resaltarse la violencia física y psíquica a la que se vieron sometidas las víctimas de los hechos, corroborada por la situación de hostigamiento sufrida por Lucas Mendoza y Claudio David Núñez, en los momentos inmediatos posteriores a los sucesos que habrían logrado su eficacia puesto que insistentemente se negaron a proseguir con la denuncia, lo que, sumado el tiempo transcurrido, constituyen elementos que también explican la imposibilidad de recordar algunos pasajes de las vivencias traumáticas.

En este punto, la negativa de las víctimas a instar la denuncia penal así como sus recurrentes pedidos de traslados a otras unidades carcelarias debido al temor a recibir represalias fueron manifestados en reiteradas oportunidades por ambos durante la instrucción de la causa.

Esta situación de temor fue percibida conforme lo expusieron en el debate tanto por el médico de la Procuración Penitenciaria, doctor Motille como por el abogado particular de los internos, doctor Hernández durante las diversas entrevistas en las que tomaron contacto con las víctimas en la unidad carcelaria durante el año 2007.

De igual modo, la situación de vulnerabilidad en que se encontraban Lucas Mendoza y Claudio David Núñez se ve corroborada por los diversos informes elaborados por los funcionarios de la Dirección de Protección de Derechos Humanos de la Procuración Penitenciaria que tomaron contacto con las víctimas a los pocos días de sucedidos los hechos, cuya intervención junto con la de la Defensora General de la Nación y la denuncia ante la CIDH, permitieron que dichos hostigamientos cesaran.

Los hostigamientos tienen correlato





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

probatorio documental, por ejemplo, en la nota suscripta por el doctor Ariel Cejas Meliare, Director de la Dirección de Protección de Derechos Humanos de fecha 17 de diciembre de 2007, en el que se dejó constancia que el sábado 15 de diciembre de ese año, a las 15:30 horas, se constituyó junto con el Procurador Penitenciario Dr. Francisco Mugnolo en el Módulo II del Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza. Asimismo, se informó que en el Servicio Médico de dicho módulo se entrevistaron con Núñez y Mendoza y que les relataron nuevamente lo ya denunciado a esa Procuración y que *"... se encontraban con mucho temor ya que eran permanentemente 'verdugueados' por personal penitenciario y se sentían amenazados con frases como 'que no iba a pasar del fin de semana'. Acto seguido suplicaron al Procurador que no quieren hacer denuncia de lo que estaban relatando porque nadie garantizaba la vida de ellos"* (ver fs. 286).

Todos estos elementos reseñados permiten descartar las objeciones ensayadas por las defensas que cuestionaron la valoración de los elementos probatorios efectuada por el Tribunal.

d. Por otro lado y en cuanto a la participación de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Jara, debe ponderarse que conforme quedara constatado por medio de los Libros de Novedades del Módulo II y de la Sección Requisa, así como la nómina del personal en funciones el día de los hechos y los testimonios recibidos durante el debate, particularmente del celador Oscar Galván, encargado de Pabellón II "B", y Pablo Ledesma, Auxiliar de Turno, los nombrados se desempeñaron, respectivamente, como Jefe de Turno del Módulo Residencial II (cfr. al respecto, informe efectuado por la Jefatura de Turno de la Unidad Residencial II, de fecha 2 de septiembre de 2014, mediante la cual se adjuntó la nómina de personal que cumplió funciones el día 9/12/2007 obrante a fs. 243) y como Encargado y Ayudante de la Sección Requisa.

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 42

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Así, la presencia de Rubén Oscar Constantín, Sergio Giménez y Pablo Jara quedó debidamente corroborada por las constancias que se desprenden del libro de novedades del Pabellón "B" y del informe de fs. 248 de la Jefatura de Turno del Módulo mencionado, que dan cuenta de su intervención a raíz de los incidentes ocurridos con los internos (cfr. fs. 69) y la presencia en el lugar del Jefe de Turno junto con personal de requisa.

Tales elementos plurales son coincidentes, en cuanto a su presencia en el lugar y tiempo de los hechos y la función específica de controlar y cuidar a los detenidos allí alojados y dirigir a sus subordinados en el pabellón B, del Módulo II, del Complejo Penitenciario Federal de Ezeiza I.

En este contexto, la primacía jerárquica que ostentaba Constantín sobre el resto del personal de la fuerza involucrado le imponía el cumplimiento estricto de las funciones para las cuales había sido designado, respetando y haciendo respetar las normas de seguridad y adecuado trato a los internos que cumplían condena o detención cautelar.

Los elementos de prueba detallados anteriormente fueron valorados de acuerdo a las reglas de la sana crítica, de manera lógica por el Tribunal y se ha confrontado con el resto del material probatorio reunido en el juicio oral y público, que permitió en definitiva acreditar que Rubén Oscar Constantín, Sergio Giménez y Pablo Jara, concurrieron al pabellón "B" desde el primer momento en el que se le dio intervención a la jefatura de turno, arribaron al lugar poco después de haber cesado la pelea entre los internos, y siguiendo las órdenes de Rubén Constantín, el personal de requisa sacó a Núñez y Mendoza de sus celdas y los trasladaron hacia la zona de asistencia médica, permaneciendo fuera de la sala contigua a la del sector médico, denominada "leonera", en el que fueron torturados mientras se estaban reproduciendo los actos de tortura que se tuvieron por acreditados,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

que no podrían aplicarse sin su expresa autorización.

En definitiva, el Tribunal Oral consideró acreditada la responsabilidad penal los imputados en los hechos atribuidos, sobre la base de que la planificación y ejecución que por intermedio del personal de requisa supervisado por el Jefe de Turno de los actos de tortura cometidos, destacando que incluso Rubén Constantín por su rol, otorgó cobertura funcional para que los ejecutores directos de dicha fuerza, quienes estaban bajo autoridad de mando, las llevasen a cabo, por cuanto a su mandato las víctimas Núñez y Mendoza fueron trasladados desde la celda donde se encontraban por el personal de requisa interviniente, y sometidos a los golpes descriptos al momento de tratarse la materialidad de las hechos endilgados.

La conducta fue atribuida a los imputados en grado de coautores funcionales, porque los actos de tortura se cometieron por medio de un obrar fue consensuado y desarrollado de manera conjunta y coordinada, bajo la responsabilidad y mando del Jefe de Turno, que por su jerarquía y presencia en el lugar de los hechos, permiten afirmar el dominio funcional de los mismos ya que sin su expreso consentimiento no se le hubiesen aplicado los golpes que se tuvieron por probados.

La atribución de responsabilidad penal de los condenados Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara, fue sustentada por el Tribunal sobre la base de los siguientes elementos: 1) rol que ejercían cada uno el día de los hechos; 2) el informe producido por la Jefatura de Turno de la Unidad Residencial N° II que adjunta la nómina del personal que cumplió funciones el día 9/12/2007 de fs. 243 del legajo principal, incorporado por lectura al debate; 3) el libro de Novedades del Pabellón "B" obrante a fs. 245 que fue incorporado al debate; 4) el informe producido por la Jefatura de la Sección Requisa de fs. 235; 5) el reconocimiento efectuado por

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 44

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

los condenados respecto de su presencia en el lugar; 6) las manifestaciones vertidas por Víctor Darío Salto; 7) declaración testimonial prestada por el celador Oscar Galván; 8) declaración testimonial de Pablo Ledesma.

Estos elementos permitieron dar cuenta de la intervención de los condenados en la ejecución de los actos de tortura mediante un reparto de tareas con conocimiento del plan común y en miras a cumplirlo y ocultarlo.

Concretamente y con relación a Rubén Constantín, el *a quo* ponderó que *"tuvo dentro de sus facultades de mando la posibilidad de que sus subordinados no pusieran manos sobre los internos a quienes fue a buscar al propio pabellón donde estaban alojados, lo que nos explica que desde el inicio de la ejecución de la conducta criminal dominó la escena y su aquiescencia resultó fundamental para el desarrollo de aquella, desempeñando así una función que era de esencial importancia para la materialización del delito"*

Asimismo y con relación a la participación asignada a Sergio Hernán Giménez –encargado de la Sección Requisa– y de Pablo Andrés Jara –Ayudante de la Sección Requisa–, debe ponderarse que tal como quedó debidamente acreditado durante el juicio oral y público, fueron quienes ejecutaron materialmente los actos de tortura infringidos a Lucas Mendoza y Claudio David Núñez, el día 9 de diciembre de 2007 en la "Leonera".

Las críticas esgrimidas por las defensas con relación a la valoración de los hechos y la responsabilidad penal de los condenados en los actos de tortura por los argumentos hasta aquí expuestos deben ser desestimadas. La sentencia de condena se encuentra suficientemente fundada, por lo que no corresponde su descalificación como acto jurisdiccional válido.

IV. Calificación de los hechos

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Ahora, respecto a la subsunción legal de los hechos acreditados, debe resaltarse la grave entidad de las lesiones y las amenazas propiciadas, esto es golpes en el cuerpo y en los pies mediante la práctica conocida como "falanga", las humillaciones recibidas, el hostigamiento causado y la forma en la cual los colocaron (esposados con la cabeza contra el piso y con los hombros trabados) en total indefensión, resulta lógico concluir en la mayor crueldad del hecho acreditado, calificado como acto de tortura.

Ello así debido a que la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentran, por ser personas privadas de su libertad, condenadas a penas perpetúas por la comisión de hechos ilícitos cuando eran adolescentes, que no permite comprender la entidad ni el significado del acto, ni tienen los recursos suficientes para lidiar mentalmente con las consecuencias, generando un mayor sufrimiento y daño psíquico que en iguales condiciones le podría generar a un adulto.

En el juicio de subsunción legal, las escalas para medir la intensidad del acto y el consecuente dolor provocado a la víctima y así diferenciar a un hecho como severidad, vejación o tortura (cfr. mi voto en causa "SOMOHANO, Gastón Javier y otros s/recurso de casación e inconstitucionalidad", causa n° 5217, Registro n° 8713.4, rta. 30/5/2007, de esta Sala IV), necesariamente deben incluir las referencias al sujeto pasivo.

A lo expuesto, corresponde agregar la superioridad de los agresores, que en el contexto de encierro, se desempeñaban como Jefe del Pabellón y personal de la Sección Requisa.

Entonces, contrariamente a lo afirmado por las defensas, considero que, tal como ha quedado debidamente demostrado, las víctimas que se encontraban detenidas a perpetuidad, fueron sometidas dentro del contexto de encierro, sin posibilidades de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

defenderse, a un sufrimiento físico y psicológico de suma gravedad, que ha quedado evidenciado por los informes médicos y las secuelas constatadas por los médicos intervinientes, que ha sido correctamente subsumido en el delito de tortura previsto y reprimido en el art. 144, tercero 1º y 3º del C.P.

Tal como recordé en la causa "Somohano" citada anteriormente, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10/12/84), que entre otras convenciones de derechos humanos fue incorporada a nuestra Constitución Nacional en el artículo 75, inciso 22, establece que a los efectos de la presente convención se entenderá por el término 'tortura' todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de sus funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se consideraran torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes o incidentales a éstas" (art. 1º).

Nuestro Código Penal en el art. 144 ter (incorporado por la ley 23.097) define a las torturas como la imposición de graves sufrimientos físicos o la imposición de sufrimientos psíquicos cuando estos tengan gravedad suficiente.

Por su parte el art. 144 bis, inciso 2º, del C.P. reprime al "funcionario que desempeñando un acto de servicio cometiera cualquier vejación contra las personas o les aplicare apremios ilegales".

La incorporación de aquél artículo crea la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

necesidad de distinguir entre los apremios ilegales y las vejaciones por un lado, y las torturas por el otro.

Vejar significa molestar, perseguir, maltratar o hacer padecer a una persona, las vejaciones pueden consistir en actos humillantes que puedan perjudicar psíquicamente a la víctima. Para NUÑEZ, son los tratamientos mortificantes para la personalidad por indecorosos, agraviantes o humillantes. Tanto pueden ser actos materiales, como empujones o realización de tareas humillantes e indecorosos, como palabras, exigencias indebidas, etc. (Nuñez, Ricardo "Tratado de Derecho Penal", ed. Marcos Lerner, Córdoba, Tomo IV pag. 54).

Por apremios se entienden los rigores que son usados para obligar a confesar a declarar algo o para influir en las determinaciones de la víctima; se dirige específicamente a obtener una confesión o declaración.

Las severidades, por su parte, se definen como mortificaciones, tratos rigurosos y ásperos que pueden consistir en atentados contra la integridad personal o particulares modos de colocación o mantenimiento de presos con ilegítimas e irrazonables restricciones. Como ejemplos de severidades la doctrina cita los castigos corporales, el engrillamiento, el cepo, el aislamiento indebido, la privación de alimentos, el mantenimiento en lugares insalubres, y la privación de derechos (Nuñez, op. Cit. Tomo IV Pag. 54).

Lo que distingue objetivamente a la tortura de las severidades es la intensidad del sufrimiento de la víctima, de modo que es indiferente la finalidad perseguida por la tortura, o su motivación; puede ser el medio de un apremio ilegal o agotarse como finalidad en si misma cualquiera sea su motivación. (Carlos Creus, "Derecho Penal Parte Especial", editorial Astrea, Bs. AS. 1993, Tomo I., pag. 330).

La diferencia estaría dada por el grado o





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

intensidad, siendo la tortura un padecimiento de mayor grado que las vejaciones.

El análisis de las técnicas de torturas no es otra cosa que el de los métodos más idóneos para conseguir el máximo sufrimiento del ser humano, por ello en la actualidad el mayor conocimiento de los mecanismos físicos y psíquicos del dolor y el miedo han llevado a una sofisticación de las técnicas empleadas para la tortura.

Una de las características de la tortura esta dada por la experimentación de técnicas cada vez más sofisticadas, ello se debe principalmente a tres razones: la necesidad de su ocultación, las propias finalidades perseguidas y el avance de la ciencia en el conocimiento humano. Así se busca la despersonalización de la víctima su reducción a la nada ante los ojos del torturador para conseguir que de ese modo se acepte los objetivos que se le proponen, el suplicio del cuerpo se sustituye en estos casos por el suplicio del espíritu y para ello se muestran sumamente eficaces los métodos dirigidos directamente a la ruptura del equilibrio emocional del individuo, mediante la tortura psicológica se consigue el doble efecto pretendido, el sufrimiento de la víctima y su ocultación.

En la tortura se da la situación extrema, frente a esta situación el margen de libertad y de elección real es inexistente, de modo que cualquier cosa que se diga o se haga, en este extremo está fuera de cualquier juicio ético, por una parte, y por otra, la validez frente al derecho es inexistente.

La redacción actual de dicho injusto penal (ley 23.097) es clara en conceptualizar a la tortura como "la imposición de graves sufrimientos físicos o psíquicos", sin requerir, tal la pretensión de la parte, exigencias subjetivas especiales distintas del dolo y en este sentido, de un fin ulterior. Basta para su configuración la sola realización intencional del acto material por el cual se provoca al sujeto pasivo





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

un grave sufrimiento físico o psíquico.

La tortura se caracteriza, entonces, a partir de la gravedad de los sufrimientos padecidos por la víctima.

Debe ponderarse al respecto el Protocolo de Estambul elaborado por la ONU, y el Manual para la Investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, del que se desprende que la práctica de tortura utilizada en el caso y conocida como "Falanga" o "Pata o Pata", puede producir invalidez crónica, el andar puede hacerse doloroso y difícil, los huesos del tarso pueden quedar fijos o exageradamente móviles y la presión sobre la planta del pie y la dorsiflexión del dedo gordo pueden ser dolorosas.

Asimismo, en cuanto a las complicaciones y síndromes que esta práctica puede producir, se destaca: el síndrome del compartimiento cerrado; el aplastamiento del talón y de las almohadillas anteriores; cicatrices rígidas e irregulares.

En este sentido, las lesiones sufridas por Claudio David Núñez y Lucas Mendoza no sólo han sido graves, son que la práctica empleada para provocarles sufrimientos, a través de los golpes en las plantas de los pies, es un modo de tortura, tal como lo expuso en este proceso la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Las conclusiones a las que arriba la sentencia de condena en este punto constituyen la derivación necesaria y razonada de las constancias de la causa, y la aplicación del derecho vigente al caso concreto, sin que las críticas que formula la defensa logren conmovérlo resuelto como acto jurisdiccional válido (arts.123, 398, 404, inc. 2º del C.P.P.N.).

Por lo expuesto, entiendo que corresponde rechazar los agravios expuestos en este punto.

V. Absoluciones dictadas respecto de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto.

a. El centro neurálgico de los planteos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

esgrimidos por el Ministerio Público Fiscal giró en torno a la arbitrariedad de la decisión que absolvió a Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto, por falta de motivación suficiente, en violación de lo dispuesto por los arts. 123 y 404, inc. 2 del C.P.P.N.

De inicio, corresponde recordar al efecto, que el principio *in dubio pro reo* tiene fundamento constitucional en la garantía de presunción de inocencia consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional (y en el artículo 8, inc. 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el art. 6.2 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales), que establece que ninguna persona puede ser tratada como culpable hasta que no se pruebe el hecho que se le atribuye y el Estado, por intermedio de los órganos judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en esta materia, no pronuncie la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y lo someta a una pena (cfr. Maier, Julio: "Derecho Procesal Penal", Tomo I, Fundamentos, Ed. Del Puerto, Buenos Aires 1996, pág. 498).

Rige fundamentalmente en el momento de la sentencia definitiva, porque es entonces cuando se evidencia con toda su amplitud el principio previsto en el artículo 3 del C.P.P.N., pues el sistema jurídico vigente requiere que el tribunal, para poder condenar, logre obtener de la prueba reunida en el juicio la certeza acerca de la culpabilidad del acusado (C.S.J.N., Fallos: 9-290; entre muchos otros). Entonces, en su aspecto negativo, prohíbe al tribunal condenar al acusado si no obtiene certeza sobre la verdad de la imputación; y en el positivo exige al órgano judicial absolver al acusado al no obtener certeza, obligación que también deriva de la garantía constitucional contra la doble persecución (*ne bis in idem*).

Sobre la esencia de este principio existen opiniones que entienden que su lesión es materia de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

fondo del recurso, es decir, que no requiere las formalidades exigidas para las lesiones del derecho procesal, y si el juez condena sin observar esta garantía, aplicará falsamente el derecho de fondo (así Hanak, citado por Bacigalupo, Enrique en "La impugnación de los hechos probados en la casación penal", Ed. Ad-Hoc, 1994, pág. 37). Otro punto de vista vincula este principio con el derecho de las pruebas, criterio que ha sido con razón criticado pues el "in dubio pro reo" no regula la prueba como tal, sino que interviene cuando la prueba es insuficiente para condenar, a pesar del agotamiento de los medios probatorios.

Parece acertado concluir que el "in dubio pro reo" funciona en el ámbito de la valoración de la prueba, y no es una regla de interpretación de la ley penal, ámbito que está regido por el principio de legalidad (contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional). Así afirmó Jescheck que "Mientras el principio de legalidad protege a todos frente a la condena por una acción cuya punibilidad y pena no estaban legalmente determinadas al tiempo de la comisión del delito, el principio "in dubio pro reo" brinda el necesario complemento estableciendo que no habrá pena sin la prueba del hecho y la culpabilidad" (citado por Bacigalupo, Enrique: ob. cit., pág. 43).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación recordó que "la duda como fundamento de la absolución no exime, pues, de una adecuada consideración de los argumentos introducidos por las partes, así como de la debida valoración de todas las pruebas regularmente incorporadas a la causa" (cfr. Fallos: 313:235; 314:83 y B.538.XXIV "Baño, Roberto C. s/homicidio, art. 84 del C.P.", resuelta el 5/8/83).

Concluyó, en esa oportunidad, que "el estado de incertidumbre que se desarrolla en el fuero interno de los magistrados no fue consecuencia necesaria de la apreciación de todos y cada uno de los elementos del proceso" y que "se incurrió en omisiones y falencias





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

en cuanto a la verificación del hecho, conducentes para la correcta solución del litigio, de manera tal que su defectuoso tratamiento permite la impugnación sobre la base de la alegada tacha de arbitrariedad".

b. El examen del agravio desarrollado por el recurrente requiere analizar si, como argumenta, la sentencia absolutoria dictada en autos contiene graves defectos en la consideración de los elementos conducentes para su correcta solución.

En efecto, a esta altura de la inspección jurisdiccional que se efectúa, no se encuentra discutido que Lucas Mendoza y Claudio David Núñez fueron víctimas de actos de tortura el día 9 de diciembre de 2007, en la leonera ubicada en el Pabellón "B" del Módulo II del Complejo Penitenciario Federal N° 1, Ezeiza y que los mismos fueron cometidos por parte de personal penitenciario.

Tampoco se encuentra cuestionado que Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto el día de los hechos juzgados desempeñaron funciones en el Complejo Penitenciario Federal N° 1, el primero como Encargado General de la Sección Requisa y el último como Auxiliar o Ayudante de dicha Sección.

Sin embargo, el Tribunal entendió, luego del debate oral y público, que los elementos probatorios reunidos no permitían ubicar a los nombrados en el lugar en el que ocurrieron los hechos.

Al respecto, el Tribunal, sostuvo que *"...no quedó demostrado fehacientemente que ellos estuvieran presentes en ocasión de que se estaban infligiendo las torturas, sino que se los situó en las proximidades del cubículo donde acaecieron los sucesos en momentos posteriores"* (cfr. fs. 41 vta.).

A lo que agregó que *"...no se cuenta con elementos cargos que permitan sostener la acusación esgrimida más allá de las funciones que cumplían los nombrados, circunstancia ésta que no alcanza para avanzar en un pronunciamiento condenatorio tal como se solicitó dado que la inmediatez de la actuación del*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Jefe de turno del Módulo II, de manera conjunta con los agentes de requisita allí asignados, habilita a dudar acerca del exacto momento en el cual ellos ingresaron en la escena y si tomaron debido conocimiento de lo sucedido" (cfr. fs. 42 vta.).

Al respecto, el Tribunal dijo que "...en cuanto a los hechos que se tuvieron por probados, que también le fueron endilgados por el Ministerio Público Fiscal tanto en el requerimiento de elevación a juicio como en su alegato de cierre, no se demostró que los nombrados Puppo y Salto hayan tomado participación activa en ellos ni intervenido en su previa planificación. Existe una duda insalvable que debe ser considerada a su favor, en cuanto al momento en el cual ambos arribaron al Módulo, dado que por la distancia recorrida y el tiempo demorado en ella, los hechos ya pudieron haber sido cometidos o, incluso, si hubiesen estado desarrollándose en ese preciso momento, por lo que se dirá, la conducta endilgada no resulta la adecuada, viéndose comprometido el principio de congruencia exigido en cuanto a la pertinente delimitación de los aspectos objetivo y subjetivo entre la imputación formulada y la conducta por la cual deban responder" (cfr. fs. 43).

Y que "la figura por la cual vinieron requeridos a juicio - art. 144, ter, inc. 1 y 3, del Código Penal importa un obrar concreto, imponer cualquier clase de torturas, que si bien permite el no poner manos sobre la víctima requiere sí, para que le sea reprochado como coautor por dominio funcional, haber participado en la elaboración del proyecto, en el momento de su planificación haber concordado con tal acción, previo a que otros coautores materialicen la conducta prohibida", en tanto los actores ingresen a la escena habiéndose iniciado la acción, sin dicho acuerdo previo, y que no efectúen un obrar material en el suceso, entendemos que la subsunción jurídico penal se desplaza a la figura del art. 144, cuarto, inc. 1 y 2, del Código Penal, según a quien corresponda, lo que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

conlleva a situarnos ante un tipo omisivo impropio.

c. Ahora bien, de la lectura de la sentencia absolutoria, se advierte que el Tribunal Oral para arribar a la decisión cuestionada, valoró de manera aislada y parcializada los elementos probatorios obrantes en autos, particularmente, los testimonios brindados por las víctimas quienes describieron el modo en el que ocurrieron los hechos así como la forma en la que recibieron los golpes por parte del personal penitenciario, las constancias asentadas en el Libro de Novedades y en el Libro de la Sección Requisa que describen lo ocurrido el día de los hechos y el personal a cargo de las funciones, las declaraciones efectuadas por los imputados, la distancia que separa el Módulo III del II así como la disposición de las oficinas lindantes al lugar donde ocurrieron los hechos, la "leonera".

En este punto, se advierte que el Tribunal ha descartado de forma dogmática la participación de los imputados, sin considerar el contexto en el que habrían ocurrido los hechos juzgados, lo que se presentaba esencial para la dilucidación del caso.

En este sentido, el representante del Ministerio Público Fiscal afirmó: "...es el testimonio de las víctimas el elemento determinante en la imputación, se debe considerar que el hecho se produjo en un contexto de encierro, llevado a cabo en solitario, sin terceros presenciales, dónde solo los atacantes y las víctimas estuvieron presentes, lo que justifica que la fuente de comprobación remita a los denunciantes".

El Tribunal descartó que los actos de tortura fueran ejecutados por más de dos personas sobre la base de que las víctimas refirieron –según afirmó el Tribunal– que "eran dos personas las que les pegaban, que se turnaban para hacerlo".

Sin embargo, lo cierto es que en este punto el *a quo* omitió ponderar precisamente que las declaraciones de Claudio David Núñez y de Lucas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Mendoza no son coincidentes en cuanto a que sólo eran dos agentes penitenciarios los que les aplicaban las torturas, sino que por el contrario, Lucas Mendoza en su declaración sostuvo que **"eran 2 o 3 personas, uno le sacaba las zapatillas, y otro le pegaba, se turnaban para pegarles tanto a él como a Núñez"**.

Debió considerarse en este punto las condiciones en las que los damnificados recibieron los golpes, boca abajo, y las circunstancias y el contexto que rodearon los hechos juzgados.

En idéntico sentido, debió computarse la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los internos dentro de un establecimiento carcelario, lo cual torna más dificultosa la obtención de diversas pruebas.

La falta de certeza aludida por el Tribunal Oral en la sentencia absolutoria respecto de la responsabilidad penal de Jorge Enrique Puppo y Darío Víctor Salto no es tal, si además se toman en cuenta los siguientes elementos: 1) el ámbito en el que Lucas Mendoza y Claudio David Núñez fueron torturados; 2) la duración de los actos de tortura; 3) la ubicación de la "leonera" con relación al resto de las oficinas donde Víctor Salto y Jorge Enrique Puppo reconocieron haber estado; 4) la función y el rol que cumplían el día de los hechos a cargo de la requisa; 5) el propio reconocimiento que efectuaron en sus declaraciones respecto de su presencia en el Módulo II durante el tiempo en el que los imputados se encontraban en la leonera, a pesar de lo manifestado por el Inspector, en cuanto a que el conflicto ya había cesado.

Así y contrariamente a lo expuesto por el Tribunal, la ponderación íntegra y coherente de las constancias obrantes en el Libro de Novedades de Requisa, del tiempo y la distancia recorrida desde el Modulo II al Módulo III y el croquis efectuado respecto del lugar de los hechos de fs. 1417, permite situar a los imputados en la escena en la que ocurrieron los hechos y afirmar su participación en





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

los actos de tortura que tuvieron como víctimas a Lucas Mendoza y Claudio David Núñez.

Principalmente, cabe resaltar que, conforme surge de las actuaciones glosadas a fs. 13/27 y las constancias de la causa el día de los hechos ocurridos, los imputados cumplían una función primordial. En efecto, el Ayudante de Primera, Jorge Puppo revestía la calidad de Encargado General de la Sección Requisa y el Ayudante de Tercera, Víctor Salto revestía la calidad de Auxiliar de la Sección Requisa.

Asimismo, los imputados se encontraban a cargo de las funciones llevadas adelante por el cuerpo de requisa, que fue el que en definitiva sacó a los internos de sus celdas y los trasladó a la leonera.

En este punto, si bien es cierto que el día de los hechos Jorge Enrique Puppo y Víctor Darios Salto se encontraban "haciendo base" en el Módulo III del Complejo Penitenciario Federal N° 1, el a quo debió considerar que tal como surge de los libros internos, los nombrados fueron advertidos respecto de la pelea que se había generado en el Pabellón "B" del Módulo II, lo que motivó que se trasladaran hasta allí, siendo que la distancia que divide ambos módulos no permite inferir que ese recorrido pudo haber durado más de quince (15) minutos.

Así y conforme surge del Libro de Novedades de la Sección Requisa del Módulo II del Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza obrante a fs. 532/534 el día 9/12/2007 a las 22.30 se recibió una comunicación del Inspector de Turno, aludiendo un disturbio en el pabellón, y se comunicó ello al Encargado General de dicha Sección, prestando apoyo en dicho sector y procediendo a realizar las tareas pertinentes, consistentes en el retiro de los internos para su eventual revisión médica para luego trasladarlos al mismo pabellón. Además, se dejó constancia que a las 23.05 se efectuó una recorrida por el perímetro externo encontrando allí tres palos de madera, similar a palos de escoba con sangre.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Sobre este aspecto, el *a quo* consideró probado que a las 22:30 horas, Pablo Jara informó telefónicamente los pormenores de la pelea entre los internos al Encargado General de la Sección Requisa, Jorge Enrique Puppo quien se encontraba en el Módulo III de ese Complejo Penitenciario, y que dicho funcionario penitenciario, secundado por su auxiliar Víctor Darío Salto, se trasladó hacia el Módulo II y cuando llegó concurrió a la Jefatura de turno donde se entrevistaron con el Jefe del Módulo, Rubén Constantín.

En ese sentido, en el folio 66 del Libro de novedades de Requisa se dejó constancia que se recibió *"... una comunicación del Inspector de turno aludiendo un disturbio en el Pabellón B la misma se comunica al encargado general de esta sección prestando los mismos apoyo en dicho sector procediéndose a realizar las tareas pertinentes en el cual se retira a los interno Mendoza Lucas Matías c/34, Yan Men Quin c/ , Núñez Claudio c/ , Yan Meng Gui c/ para su eventual revisión médica para luego trasladarlos al mencionado Pabellón"*.

Dicho asiento fue registrado por el imputado Jara quien durante su declaración indagatoria reconoció haber realizado aquel llamado así como su firma y el número de credencial n° 35648 perteneciente del nombrado obrante al pie la constancia en el mencionado Libro de Requisa.

Asimismo, durante su declaración Jorge Enrique Puppo, manifestó que cuando arribó al Módulo II se entrevistó con Rubén Constantín y Pablo Ledesma en Jefatura del Módulo II, quienes le comunicaron lo que había pasado y que ya había cesado el incidente, trasladándose al pabellón "B" dado el rol que desempeñaba, donde procedió a revisar celda por celda, y constató con el médico de turno que ningún otro interno estaba herido. Luego de ello efectuó con personal a su cargo una revisión del SUM del pabellón secuestrando en el perímetro externo unos palos de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

escoba de los cuales se dejó constancia actuarial.

Por su parte, Víctor Darío Salto, quien se desempeñaba como ayudante de la Sección Requisa, al prestar declaración indagatoria durante la instrucción mencionó que el día en cuestión se presentó a prestar servicio normalmente en el Módulo III y que su Encargado Jorge Puppo lo llamó, después de la hora 22.30, para que se trasladen al Módulo II ya que había ocurrido una pelea entre internos. Ante ello ambos recorrieron la distancia que separa tales edificaciones -la que estimó entre trecientos a cuatrocientos metros- y al ingresar pasaron por el puesto de control del módulo y luego por la Jefatura, donde su jefe se entrevistó con el inspector que se encontraba a cargo y permaneció en ese sector mientras esperaba que Puppo saliera del recinto de la jefatura, mientras vio a los internos Mendoza y Núñez en la leonera profiriendo insultos a los agentes penitenciarios, para luego concurrir al interior del Pabellón.

A ello, cabe adunar que el tiempo en el que los damnificados permanecieron en la leonera coincide al menos parcialmente con el lapso en el que los imputados arribaron al Módulo II.

Así y conforme se desprende del Libro de Novedades obrante a fs. 244/245, el día de los hechos a las 22.20 horas, el celador Galván observó en el cumplimiento de su función que los internos Lucas Mendoza, alojado en la celda n° 34 del pabellón "B", Yan Men Quin alojado en la celda n° 11, entablaron una fuerte discusión, a la que se suman los internos Claudio David Núñez en la celda n° 40 y Yan Meng Gui alojado en la celda n° 05, agrediéndose mutuamente con golpes de puño y palos de escoba que se encontraban en el pabellón destinado al uso de los internos, por lo que se comunicó a la jefatura de turno la novedad.

Tal como se surge de allí, a las 22.25 se hace presente el Inspector de Turno y personal de requisa, y salen los internos mencionados con destino





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

a asistencia medica acompañados por personal de requisa, y siendo las 23.30 se reintegran los internos, quedando S.R.C. en su lugar de alojamiento.

De lo expuesto surge que desde el momento en que Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza fueron retirados de sus celdas hasta que fueron devueltos a su lugar de alojamiento transcurrió, por lo menos, una hora aproximadamente, lapso coincidente con el tiempo en el que el *a quo* consideró acreditada la imposición de torturas por parte del personal de requisa Sergio Hernán Giménez, Pablo Jara y Rubén Oscar Constantín.

A ello, cabe adunar que conforme surge del croquis de fs. 1714 el lugar donde fueron trasladados y torturados los damnificados se encuentra ubicado en un compartimiento distinto y separado aunque justo enfrente de la jefatura de turno a una distancia de no más de cuatro metros y que los imputados se dirigieron a ese lugar cuando llegaron al Módulo II. Dicha circunstancia, impide descartar, junto con el resto de los elementos probatorios, la duda aludida por el *a quo* respecto de la presencia y participación en los hechos de Jorge Enrique Puppo y Victor Darío Salto.

No puede pasarse por alto en este punto el tiempo y las condiciones que conllevan necesariamente el empleo del método de tortura utilizado en el caso contra las víctimas Lucas Mendoza y Claudio Núñez conocido como "falanga".

Hasta aquí y en base a los elementos de prueba reseñados es posible advertir que el Tribunal efectuó una lectura incompleta y sesgada de la prueba documental y testimonial, arribando a una conclusión errónea, por cuanto las constancias detalladas anteriormente permiten sostener la presencia en el lugar de los hechos por parte de Puppo y Salto.

Así, de la lectura de la sentencia recurrida y las críticas señaladas por el Fiscal, se advierte que el *a quo* ha efectuado una arbitraria, aislada y sesgada valoración de la prueba reunida en el caso, concluyendo de manera errónea sobre la falta de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

acreditación de la participación de los imputados en el caso.

Por lo expuesto, las falencias descriptas definen la arbitrariedad de la sentencia pronunciada en tanto efectúa un análisis parcializado y fragmentario del material probatorio rendido durante el debate.

En suma, las declaraciones de los damnificados, las constancias que se desprenden del Libro de Novedades de la Sección Requisa y del Módulo II del Complejo Penitenciario Federal N° 1 de Ezeiza, la distancia (entre 300 y 400 mts.) y el tiempo de recorrida entre el Módulo II en el que ocurrieron los hechos y el Módulo III (15 minutos, máximo) acredita que los imputados estaban en ese sector la noche de los hechos y que participaron, por su función, de los mismos.

En este punto, entonces, ha quedado debidamente demostrado la presencia de los imputados Jorge Enrique Puppo y Darío Victor Salto en los hechos investigados, por lo que, sea que los nombrados hayan intervenido desde el comienzo de ejecución de los actos torturantes o instantes después, lo cierto es que realizaron aportes idénticos a los efectuados por Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara.

En efecto, he de considerar que, al hacer el máxime esfuerzo revisor, de la lectura de los fundamentos y motivaciones de la sentencia y del análisis de los indicios y de la pruebas que fueran examinadas y valoradas por el *a quo* surge que los jueces de la anterior instancia se han apartado de las reglas de la sana crítica al valorar equívocamente las constancias de autos y el material probatorio que sustentó la sentencia absolutoria de los encartados.

Conforme a lo manifestado por el recurrente en la presentación casatoria en examen, corresponde descartar, por falta de fundamentación suficiente, la validez de la absolución de Puppo y Salto en relación





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

con los hechos imputados, descriptos por el Fiscal como tortura (art. 144 tercero, inc. 1º y 2º, del C.P.).

En consecuencia, se advierte que, de conformidad con lo postulado por el Ministerio Público Fiscal, la absolución por duda dictada por el *a quo* encuentra sustento en una valoración parcializada de la prueba reunida en autos y, sobre esa base, aplicó erróneamente el principio del *in dubio pro reo*.

En las circunstancias apuntadas, cobra aplicación en el caso la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según la cual "es arbitraria la sentencia en la cual la interpretación de la prueba se limita a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, pero que no los integra y armoniza debidamente en su conjunto, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios".

De modo tal que "corresponde dejar sin efecto la sentencia, si la absolución por duda del acusado se asienta en una valoración irrazonable de la prueba de cargo, irrazonabilidad que se evidencia en la falta de consideración lisa y llana de la abundante prueba indicada en la sentencia de primera instancia o en la valoración fragmentaria y aislada de las circunstancias indiciarias ahí enumeradas" (cfr. Fallos: 311:949 y 314:83, respectivamente).

Al respecto, ya he tenido oportunidad de señalar que la potestad de esta Cámara para corregir el error del *a quo*, dictando la respectiva condena y fijando la pena correspondiente, resulta indudable, y emerge como lógica consecuencia de una lectura exegética del Código Procesal Penal de la Nación, desde que, de lo contrario, y en lo sustancial, devendría inocua la revisión mandada por el artículo 470 del ordenamiento legal adjetivo -que no efectúa distinción alguna en cuanto al recurso de casación del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

imputado o del acusador- (sobre el particular, me remito a lo que tuve oportunidad de sostener en la causa nro. 12.260, "DEUTSCH, Gustavo Andrés s/recurso de casación", Reg. Nro. 14.842, rta. el 3/5/2011; en la causa nro. 13.373, "ESCOFET, Patricia s/recurso de casación", Reg. Nro. 479/12, rta. el 10/4/2012; en la causa nro. 14.211, "ROSA, Juan José s/recurso de casación", Reg. Nro. 1540/13, rta. el 27/8/2013; y en la causa nro. 578/2013 "CRIVELLA, Gustavo Ismael y otros s/recurso de casación", Reg. Nro. 1127/14, rta. el 11/6/2014, todas de esta Sala IV).

Este criterio ha sido confirmado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa D. 429 - XLVIII- "Duarte, Felicia s/recurso de casación", resuelta el 5/8/2014 en la que reconoció a esta Cámara de Casación la potestad para ejercer la "casación positiva" de una sentencia absolutoria, pronunciando la pertinente condena; así como la necesidad de su revisión integral por otra Sala de la misma Cámara, ante la impugnación que eventualmente plantee la defensa en los términos del precedente de Fallos: 328:3399 y de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso "Mohamed vs. Argentina", -Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas- del 23 de noviembre de 2012.

Entiendo entonces que corresponde **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 61/81 vta. por el representante del Ministerio Público Fiscal, **REVOCAR** y **CONDENAR** a los nombrados como coautores del delito de torturas, previsto y reprimido en el art. 144 tercero, inc. 1º y 3º del C.P.

VI. Penas

El Fiscal General recurrente en autos, durante los alegatos solicitó que se imponga la pena de nueve (9) años de prisión a Rubén Oscar Constantín y a Jorge Enrique Puppo y la de ocho (8) años de prisión a Sergio Hernán Giménez, Pablo Andrés Jara y a Víctor Darío Salto por considerarlos coautores penalmente responsables del delito de tortura previsto





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

y reprimido en el art. 144, tercero, 1º y 3º, del C.P.

El Tribunal, por su parte, efectuó la tarea de mensuración de la pena sobre la base de la escala penal prevista en el art. 9 de la ley 26.200 en virtud del art. -7, inciso "f", del Estatuto de Roma, para los casos de tortura -, descartando la escala penal que establece el Código Penal en el art. 144 tercero, inc. 1 y 3, que parte de un mínimo de tres años de prisión y condenó a Rubén Oscar Constantín a la pena de seis (6) años de prisión y a Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara a la pena de cinco (5) años de prisión.

Sustancialmente, consideró que en base a los criterios jurídicos respetuosos de los principios y garantías consagrados a nivel constitucional (*supra legal*) debe tomarse en cuenta siguiendo el principio de culpabilidad, la escala penal prevista en el Estatuto de Roma, que parte de un mínimo de tres años de prisión.

Consideró al respecto que *"la introducción al derecho interno de los delitos de trascendencia internacional junto a una implementación acompañada de la fijación de marcos punitivos más benignos no susceptibles de privilegiarlos (art. 12 de la ley 26.200), permite canalizar aquella sustancial diferencia en el factum, de modo tal de permitir escalas penales mucho más proporcionadas a la magnitud de los injustos cuando la tortura fuere realizada como delito común"*.

Ahora bien, a partir de la lectura de los fundamentos expuestos por el Tribunal y los argumentos desarrollados en el recurso de casación deducido por el Ministerio Público Fiscal, entiendo que resultan atendibles las críticas esgrimidas por el recurrente en punto a que no resulta aplicable al caso la escala penal prevista por el Estatuto de Roma, en tanto dichas regulaciones responden a un régimen normativo específico y autónomo, que concentra la voluntad de numerosos países que se comprometen a juzgar y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

sancionar determinados delitos, en aquellos casos en los que el Estado Parte no lo hiciera.

Este ámbito es distinto y ajeno del que corresponde aplicar al presente caso, siendo que la escala penal bajo la cual corresponderá efectuar la tarea de individualización de la pena es la prevista en el art. 144, tercero, inc. 1º y 3º del C.P., delito por el que fueron en definitiva condenados los imputados, sin que el *a quo* siquiera la declarar inconstitucional.

Así, la escala penal prevista por el art. 144 tercero 1º y 3º del C.P. oscila entre ocho (8) y veinticinco (25) años de prisión.

A los fines de graduar la sanción a imponer, se tendrá en cuenta el modo en el que se cometió el injusto, la forma desplegada por los imputados al encerrar a las víctimas en la leonera y propinarle de ese modo los atroces golpes que hemos tenido por acreditados, aprovechándose del absoluto estado de inferioridad e indefensión en el que se encontraban y el número de intervinientes en los hechos juzgados, circunstancia esta última que implica un mayor grado de vulnerabilidad hacia los bienes jurídicos afectados.

Asimismo, se considerará la actitud adoptada con posterioridad a los hechos, tendiente a eliminar toda evidencia y camuflar las lesiones producidas a las víctimas como consecuencia de una reyerta entre internos.

Como atenuantes, debe computarse la ausencia de antecedentes penales y el tiempo insumido en la tramitación del presente proceso, así como las condiciones personales de Rubén Constantín, Sergio Giménez, Pablo Jara, Jorge Puppo y Víctor Salto conocidas por este Tribunal en la audiencia de conocimiento directo prevista por el art. 41 del C.P., en la que los imputados respondieron las preguntas efectuadas por este Tribunal con respecto a sus condiciones personales y familiares.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Con relación al monto de pena que corresponderá imponer a los imputados Jorge Puppo y Rubén Constantín se efectuará una disquisición tomando particularmente en cuenta el deber especial que por su cargo, la posición jerárquica y las funciones que como jefes, tenían ese día.

Por ello, en atención a lo expuesto y con remisión a la valoración de las pautas efectuada por el Tribunal y lo solicitado por el Fiscal durante los alegatos, entiendo que corresponde condenar a Sergio Giménez, Pablo Jara y Víctor Darío Salto a la pena de ocho (8) años de prisión y en el caso de Rubén Constantín y Jorge Enrique Puppo a la pena de nueve (9) años de prisión todos como coautores penalmente responsables del delito de imposición de tortura (art. 144 tercero, 1º y 3º del C.P.) cometido en perjuicio de Lucas Mendoza y de Claudio David Núñez, en concurso real -dos hechos-.

Por ello, propongo al acuerdo: **I. HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 61/81 vta. por el representante del Ministerio Público Fiscal, **REVOCAR** la sentencia en lo que respecta a la absolución dictada y al monto de las penas impuestas a los condenados y, en definitiva, **CONDENAR** a Rubén Oscar Constantín y Jorge Enrique Puppo a la **PENA DE NUEVE (9) AÑOS DE PRISIÓN**, y a Sergio Hernán Giménez, Pablo Andrés Jara y Víctor Salto a la **PENA DE OCHO (8) AÑOS** de prisión como coautores penalmente responsables del delito de imposición de tortura (art. 144 tercero, 1º y 3º del C.P.) cometido en perjuicio de Lucas Mendoza y de Claudio David Núñez, en concurso real -dos hechos-. Sin costas en esta instancia (arts. 530 y 532 del C.P.P.N.) **II. RECHAZAR** los recursos de las defensas particulares interpuestos a fs. 83/95 vta. y 96/110. Sin costas en esta instancia, por haberse efectuado un razonable ejercicio del derecho al recurso (art. 8.2.h. de la C.A.D.H., y arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.) **III. TENER PRESENTE** la reserva del caso federal.

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 66

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

El señor juez **Javier Carbajo** dijo:

I. En primer término, concuerdo con lo señalado por el distinguido magistrado que lidera este Acuerdo, Gustavo M. Hornos, en que los recursos de casación interpuestos por los representantes del Ministerio Público Fiscal y los letrados defensores satisfacen las exigencias de admisibilidad.

II. Como recordó el doctor Hornos en su voto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos cuando se pronunció en el caso "Mendoza y otros v. Argentina", el 14 de mayo de 2013, concluyó que Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez "*fueron golpeados por personal penitenciario en todo el cuerpo y en las plantas de los pies*", mientras estuvieron internados en el Complejo Penitenciario Federal n° 1 de Ezeiza (cfr. párrafos 232 al 236).

Y dispuso que "*... el Estado debe conducir eficazmente la investigación penal de los actos de tortura en contra de Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza, para determinar las eventuales responsabilidades penales y, en su caso, aplicar efectivamente las sanciones y consecuencias que la ley prevea*" (cfr. párrafos 234 y 344).

Por otra parte, y más allá de lo expuesto, la hipótesis intentada por los defensores de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara en torno a que las lesiones que tenían Núñez y Mendoza eran únicamente consecuencia de la pelea que habían tenido en el pabellón con otros internos y que "*... el ataque de la Requisa a los internos es una falacia creada por Lucas Mendoza y Claudio Núñez, con la imprescindible colaboración de la Procuración Penitenciaria*" (cfr. fs. 106), fue debidamente descartada por el tribunal de mérito con argumentos sólidos y contundentes; y, al examinar sus recursos, rechazado por el colega que encabeza este Acuerdo, por las consideraciones a las que me remito por coincidir sustancialmente, por lo que sus agravios no serán recibidos.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Tal como señalaron los magistrados de grado, y el distinguido colega que me antecede en su voto, en autos se acreditó que "... la reyerta entre Mendoza, Núñez, Yan Meng Quin y Yan Meng Gui, de ningún modo tiene incidencia respecto de los hechos que aquí se juzgan. Adviértase que a partir de lo relatado en el debate por Yan Meng Gui, se pudo corroborar la existencia una pelea entre los cuatro detenidos y el modo en que aquella se produjo: con golpes de puños, de frente y de la cintura para arriba negando rotundamente que los golpes involucraran bastonazos.

Es decir, las lesiones que pudieran haberse producido por dicha gresca, distan diametralmente de las verificadas por los galenos Teijeiro, Papagni y Setevich, particularmente aquéllas constatadas en la espalda, tobillo, pantorrilla y planta de los pies de las víctimas, cuya forma de producción resulta lógicamente posible si éstas se encuentran acostadas boca abajo y, en el caso de las lesiones en las plantas de los pies, además descalzas" (cfr. fs. 34 del presente incidente).

En consecuencia, habiendo sido establecida la materialidad del hecho, solo resta a esta altura, establecer quiénes fueron sus responsables.

III. Los magistrados del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nº 1 de La Plata, consideraron autores penalmente responsables de los sucesos acaecidos a Rubén Oscar Constantín -quien al momento de los hechos era Ayudante de Primera del S.P.F. y jefe de turno del Módulo Residencial II-; Sergio Hernán Giménez -Ayudante de 4ta. del S.P.F. y encargado de requisa del Módulo Residencial II, del Complejo Penitenciario Federal I, de Ezeiza- y Pablo Andrés Jara -subayudante del S.P.F. y chofer de requisa-. Y absolviéron a Jorge Enrique Puppo -jefe de Requisa del Complejo Penitenciario- y Víctor Darío Salto -ayudante de la Sección Requisa-.

Los primeros fueron condenados por ser coautores del delito de imposición de torturas en





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

perjuicio de Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez, en concurso real -dos hechos-.

A su vez, tanto el representante del Ministerio Público Fiscal, como las defensas, plantearon la arbitrariedad de la sentencia en este punto por considerar que aquella carecía de la debida fundamentación.

IV. Comparto en lo sustancial los argumentos desarrollados por el colega que me precede en cuanto a que corresponde rechazar los agravios articulados por las defensas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara dirigidos a sostener la arbitrariedad en la valoración de las pruebas reunidas en la causa que permitieron determinar la responsabilidad de los nombrados en los hechos aquí investigados.

Es que, como refirieron los magistrados de grado en la sentencia puesta en crisis, los imputados Giménez y Jara no sólo fueron reconocidos por los internos Mendoza y Núñez como aquellos que los sacaron del pabellón y los llevaron hasta "la leonera", sino que ello también se desprende de los testimonios del celador Oscar Galván y del auxiliar de jefe de turno Pablo Ledesma, aunado a lo señalado por Víctor Darío Salto en su indagatoria -incorporada por lectura al debate-, más las declaraciones de Matías Motilla y, entre otros, Fernando Hernández; así como de las constancias surgidas del plexo probatorio que demuestran los distintos roles que ellos ejercían el día de los hechos y los informes del personal de requisa sobre la pelea entre internos que aconteció con anterioridad a los sucesos objeto de la presente. Todo ello permitió concluir válidamente, no sólo que los nombrados fueron aquellos que estuvieron en el mencionado pabellón la noche del 9 de diciembre de 2007, sino que fueron quienes golpearon reiteradamente a Claudio David Núñez y Lucas Matías Mendoza.

Asimismo, respecto de Rubén Constantín, quedó debidamente acreditado que no solo estaba designado





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

como Jefe de Turno de la Unidad Residencial II -donde se desarrolló el evento criminoso- la noche del 9 de diciembre de 2007, sino que efectivamente cumplió tareas en dicha unidad, conforme surge de la prueba informativa presentada durante el debate y de los testimonios de los mencionados Galván y Ledesma, quienes hicieron referencia, en detalle, de los incidentes que ocurrieron entre los detenidos en el pabellón y señalaron la presencia de Constantín en el lugar.

Por otra parte y de conformidad con lo señalado en la sentencia puesta en crisis, considero que además de encontrarse en el lugar de los hechos, el cargo que ocupaba Rubén Constantín al momento en que recibieron los golpes los detenidos dentro de la unidad por parte de personal a su cargo, le imponen la obligación del cumplimiento estricto de las funciones para las cuales estaba designado; que importaban, entre otras, respetar y hacer respetar las normas de seguridad y el adecuado trato a los detenidos a su cuidado. Sobre todo habida cuenta de que, como concluyeron los magistrados de grado, Constantín "... *concurrió al pabellón B desde el primer momento en que se le dio intervención a la jefatura de turno por el llamado del celador Galván. Arribó al lugar poco después de haber cesado la pelea entre los internos, y por su exclusiva orden fueron ellos sacados de sus celdas y trasladados hasta la zona de asistencia médica. Permaneció fuera de la sala contigua a la del sector médico, denominada 'leonera', lugar en el cual le estaban aplicando las torturas comprobadas, mientras estas se estaban produciendo. Las mismas no podían ser aplicadas sin su expresa autorización*" (cfr. fs. 37 vta.).

También se sostuvo en el fallo que el nombrado "... *tuvo en sus manos la planificación y supervisión para la realización de tales maniobras, cuanto así también la cobertura funcional para que los ejecutores directos de dicha fuerza, quienes estaban*

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 70

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

bajo autoridad de mando, las llevasen a cabo. Debido a su mandato fueron trasladados desde la celda donde se encontraban por el personal de requisa interviniente, y sometidos a los golpes descriptos al momento de tratarse la materialidad de los hechos endilgados" (cfr. fs. 38).

Y que "... si bien es cierto que el personal ejecutante dependía funcionalmente del Jefe de la Sección Requisa, Puppo, no es menos cierto que su rol como Jefe del Módulo le otorgaba absoluto poder para permitir o no el ingreso de los agentes de requisa, o para autorizar el traslado de los internos a otras dependencias, teniendo así una activa participación organizativa, de planeamiento y mando" (cfr. fs. 38).

De la lectura de los fundamentos del fallo se exhibe un plexo probatorio contundente que ha sido críticamente examinado por el *a quo* mediante una argumentación lógica que no ofrece fisuras y que ha permitido arribar a la certeza respecto de la materialidad del hecho y del grado de intervención que en él le cupo al imputado y sus consortes de causa Giménez y Jara.

El tribunal de grado ha precisado el contenido de la prueba en la que se sustentó para arribar a la condena, habiendo brindado los elementos de juicio que permiten verificar la logicidad del proceso intelectual realizado a la sazón.

Desde una perspectiva heurística observo que a fin de recrear históricamente el suceso atribuido a Constantín, Giménez y Jara, el *a quo* reseñó todas las pruebas admisibles y conducentes las que valoró adecuadamente, tal como quedó expuesto en el voto que lidera este Acuerdo y como se refirió infra.

Por lo que, en definitiva, entiendo que corresponde rechazar los recursos deducidos por las defensas sobre esta cuestión vinculada a la valoración de los hechos y la responsabilidad de los condenados en las imposiciones de torturas a Lucas Mendoza y Claudio David Núñez.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

V. Coincido también con lo señalado por el juez que me precede en el orden de votación en cuanto a que el temperamento liberatorio adoptado en la sentencia respecto de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto se ha sustentado en un razonamiento defectuoso, portador de vicios que descalifican a la resolución objeto del presente análisis como acto jurisdiccional válido y que provocan la aplicación de la doctrina de la arbitrariedad.

Es que el *a quo* para decidir la absolución de Puppo y Salto, se valió sin fundamento del principio *in dubio pro reo* -art. 3 del C.P.P.N.- (cfr. fs. 41 vta.).

Sobre el punto cabe agregar a lo especificado por el colega que encabeza el Acuerdo, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que "la invocación del principio *in dubio pro reo* por parte de los jueces no impide exigirles el desarrollo de las razones que conllevarían a confirmar su aplicación en el caso concreto, en desmedro de la posición sostenida por el Ministerio Público, ya que si bien aquel presupone un especial ánimo del juez por el cual no alcanza a la convicción de certidumbre sobre los hechos, dicho estado no puede sustentarse en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de todos los elementos de prueba en conjunto" (Fallos: 341:161).

Y que "resulta arbitraria la sentencia si la duda acerca de la ocurrencia del hecho que esgrime el *a quo* carece de fundamentos suficientes, en tanto se respalda en un examen parcial e inadecuado del plexo probatorio" (del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite en Fallos: 340:1283).

En este mismo sentido, tiene dicho el más Alto Tribunal de la Nación, que la tacha de arbitrariedad resulta de aplicación restringida cuando se invoca el principio de *in dubio pro reo*, toda vez que el estado de incertidumbre al que se refiere la ley se desarrolla en el fuero interno de los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

magistrados como consecuencia de la apreciación de los elementos del proceso en su conjunto (Fallos: 311:2402); sin embargo, esa tacha procede cuando el defecto en la fundamentación del fallo radica, precisamente, en la falta de valoración unívoca de los indicios que componen el material probatorio (Fallos: 314:346; 307:1456; entre otros) -cfr. mi voto *in re* FLP 51011250/2013/TO1/CFC2 "CAPACCIOLI, María Natalia s/ recurso de casación", reg. nro. 707/19 del 17/4/2019-.

En el particular, los jueces del tribunal afirmaron que *"no quedó demostrado fehacientemente que ellos estuvieran presentes en ocasión de que se estaban infligiendo las torturas, sino que se los situó en las proximidades del cubículo donde acaecieron los sucesos en momentos posteriores"* (cfr. fs. 41 vta.). Y que *"... no se cuenta con elementos cargosos que permitan sostener la acusación esgrimida más allá de las funciones que cumplían los nombrados, circunstancia ésta que no alcanza para avanzar en un pronunciamiento condenatorio tal como se solicitó dado que la inmediatez de la actuación del Jefe de turno del Módulo II, de manera conjunta con los agentes de requisita allí asignados, habilita a dudar acerca del exacto momento en el cual ellos ingresaron en la escena y si tomaron debido conocimiento de lo sucedido"* (cfr. fs. 42 vta.).

Sentadas estas pautas, es que coincido con el voto del juez Gustavo Hornos en cuanto a que, en el caso de autos, la absolución dictada respecto de los nombrados ha derivado de una valoración aislada y fragmentaria de los elementos arrimados al proceso y el *a quo*, al momento de resolver, le ha restado valor a los múltiples indicios traídos al debate por los fiscales para demostrar que Jorge Enrique Puppo y Darío Víctor Salto también deben ser responsabilizados por los hechos ocurridos en el Pabellón B, del Módulo II y que tuvieron por víctimas a los nombrados Mendoza y Núñez.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

En ese orden de ideas, se advierte que para arribar a aquella decisión se soslayó el análisis conjunto de la prueba reunida -reseñada en la ponencia que antecede-, incurriendo en omisiones y falencias respecto de la verificación de los hechos conducentes para la solución del litigio, prescindiendo de la necesaria correlación de las pruebas, franqueando así el límite de razonabilidad que debe presidir su adecuada ponderación.

Observo que resultan carentes de motivación los argumentos esbozados en el fallo para descartar que Salto y Puppo hubieran tenido alguna participación en los hechos aquí investigados.

En particular y como destaca mi colega que votó en primer término, no es posible soslayar las declaraciones de las víctimas, quienes indicaron que fueron golpeados por dos o tres personas, y que se turnaban para pegarles; que conforme las constancias incorporadas al proceso -como por ejemplo el Libro de Novedades- se desprende que Puppo y Salto habrían coincidido temporalmente con el traslado de los detenidos a la celda de aislamiento o "leonera" revistando el primero el cargo de Encargado General de la sección Requisa y el otro el de Auxiliar de esa sección; a lo que debe adunarse que la distancia existente entre la oficina en que se encontraban estos últimos cuando fueron notificados del disturbio en el pabellón y la intervención del grupo de requisa era, en principio, escasa.

Se probó también que ellos se encontraban a ese momento a cargo de las funciones llevadas a cabo por el cuerpo de Requisa, que fue el que en definitiva retiró a los internos de sus celdas y los llevó a la leonera para ser torturados.

En tanto, y de igual modo a lo sostenido por el representante del Ministerio Público Fiscal en su recurso, de las pruebas arrimadas al juicio -y omitidas en su apreciación por el *a quo*- surge no sólo que los acusados llegaron a "la leonera" minutos





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

después que sus consortes de causa Jara y Giménez trasladaron a los detenidos desde el Pabellón "B" hasta dicha celdas, sino que además no resulta posible descartar la duda aludida por el tribunal respecto de la presencia y participación en los hechos durante los distintos intervalos en que estos se produjeron.

Y si bien es cierto que ni Mendoza ni Núñez pudieron precisar quiénes fueron los agentes del Servicio Penitenciario que les propinaron los golpes mientras les hacían preguntas, los distintos elementos convictivos arrimados al debate, podrían constituir prueba, cuanto menos indiciaria, para colegir de otro modo en cuanto a la intervención de Puppo y Salto en los sucesos.

Este déficit no es menor si se repara que el extremo referido podría resultar relevante dentro de la valoración global de la prueba. Ciertamente de modo aislado el indicio puede aparecer anfibológico mas, como es sabido, la prueba indiciaria debe ponderarse en conjunto y en forma armoniosa con el resto del plexo probatorio (Fallos 311:949; 314:83; 314:346; entre otros).

Por lo tanto, si todo fallo judicial debe ser derivación razonada del derecho vigente con referencia particular a las circunstancias del caso, no cabe duda de que no es una decisión fundada aquella que, por incurrir en contradicciones respecto de extremos que conciernen a su argumentación fáctica, no puede presentarse como un acto razonado.

Y ello es así aun cuando la decisión de absolver encuentre su base en el estado de duda acerca de su participación en los hechos (en el grado que fuera), pues en el caso ese temperamento reposó en una pura subjetividad viciada por la inconciliable oposición de sus propios términos, que negaron y afirmaron al mismo tiempo la existencia de ciertos elementos necesarios para la solución del caso.

En consecuencia, considero que corresponde anular los puntos dispositivos IV y VI de la sentencia





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

que dispuso la absolución de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto; y reenviar las actuaciones al "a quo" para su sustanciación.

VI. Por último los magistrados del tribunal sentenciante consideraron que debía calificarse la conducta por la que fueron condenados los aquí acusados como constitutiva del delito de torturas conforme las previsiones del artículo 144 tercero, inciso 1º, del Código Penal; pero con la escala de pena prevista en el art. 9 de la ley 26.200 en función de lo previsto en el art. 7, inciso f), del Estatuto de Roma.

Considero que en el caso, como acertadamente señaló mi distinguido colega preopinante en los considerandos IV y VI de su voto -en lo pertinente-, los hechos aquí juzgados deben quedar subsumidos en los tipos descriptos por el artículo 144 tercero, incisos 1º y 3º, del Código Penal; y, consecuentemente, la pena que correspondía aplicar debió haber sido determinada de acuerdo con la escala fijada para el delito por el Código Penal y no como hizo el tribunal de mérito en virtud de lo establecido por el Estatuto de Roma.

Es que si bien los hechos objeto del presente son de suma gravedad, ello no amerita utilizar el sistema penal previsto en el referido Estatuto Internacional, toda vez que más allá que dicho régimen es aplicable en forma supletoria o complementaria en nuestro derecho, no se alcanza a verificar en el caso que los hechos aquí juzgados queden subsumidos en aquella normativa.

En este sentido, "... el principio de complementariedad está previsto en el Preámbulo y en los artículos 1 y 7 del Estatuto de Roma. En virtud de este principio los Estados Partes reconocen que son ellos y no la Corte Penal Internacional los obligados primarios en hacer comparecer ante la justicia a los autores de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra" (cfr. "Leyes Penales Especiales





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Comentadas y Anotadas", Miguel A. Arce Aggeo, Julio C. Baéz y Miguel A. Asturias, Directores; Roberto Leo, Coordinador; Ed. Cathedra Jurídica, 2018; p. 355/356).

Por su parte, en el art. 2 de la ley 26.200, se establece -en la parte pertinente- que "*... el sistema penal previsto en el Estatuto de Roma y la presente ley sólo son de aplicación para los crímenes y delitos respecto de los cuales la Corte Penal Internacional es competente*", entre los que se establecen los crímenes de lesa humanidad.

A su vez, el art. 7 fija como requisitos para considerar "crímenes de lesa humanidad" que se trate de actos cometidos "*... como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque*"; extremos que no se dan en el presente.

El contexto en el que se desarrollaron los hechos en el sublite dista considerablemente del que fija aquella regulación internacional y que cuenta con un régimen normativo específico y autónomo, que concentra -tal como sostiene el voto que lidera este Acuerdo- la voluntad de numerosos países que se comprometieron a juzgar y sancionar determinadas figuras delictivas cuando el Estado parte no lo hiciera.

Cabe concluir, entonces, que la fijación del quantum de la pena hecha por los magistrados de grado en la sentencia objeto del presente análisis, deviene arbitrario en cuanto ha prescindido de los textos legales aplicables al caso sin dar razón plausible alguna para ello (cfr. Fallos: 261:223; y 341:1352, entre otros); por lo que también habré de proponer al Acuerdo su descalificación como acto jurisdiccional válido, devolviendo las actuaciones a su origen para su sustanciación de acuerdo a lo aquí decidido.

VII. En definitiva, considero que corresponde:

I) Rechazar los recursos de casación deducidos por las defensas de Pablo Andrés Jara (a fs.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

83/95) y Rubén Oscar Constantín y Sergio Hernán Giménez (a fs. 96/110); con costas en la instancia (arts. 470 y 471, a *contrario sensu*, 530 y 531 del C.P.P.N.).

II) Hacer lugar al recurso de casación deducido por el señor Fiscal General Adjunto a cargo de la Procuraduría de Violencia Institucional (a fs. 61/81), sin costas en la instancia y, en consecuencia, anular parcialmente los puntos dispositivos I, II y III, en cuanto a las penas impuestas a Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara; y, finalmente, anular los puntos dispositivos IV y VI de la sentencia que dispuso la absolución de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto; y reenviar las actuaciones al "*a quo*" para su sustanciación (arts. 470, 471 y 532 del C.P.P.N.).

III) Tener presente la reserva del caso federal.

Tal es mi voto.

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. Inicialmente, corresponde señalar que el recurso de casación interpuesto por las defensas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara y el recurso deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal contra las absoluciones dictadas en favor de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto resultan formalmente admisibles, toda vez que la sentencia condenatoria recurrida es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), las partes recurrentes se encuentran legitimadas para impugnarla (arts. 459 inc. 2 y 458 inc. 1 del C.P.P.N., respectivamente) los planteos esgrimidos se encuadran dentro de los motivos previstos por el art. 456 del C.P.P.N. y se han cumplido los requisitos de temporaneidad y de fundamentación requeridos por el art. 463 del citado código ritual.

Por último, el remedio casatorio interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

contra las condenas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara también resulta formalmente admisible pues no obstante la limitación recursiva prevista en el art. 458 inc. 2 del C.P.P.N. siempre que, tal como sucede en la causa, *"se invoquen agravios de naturaleza federal que habiliten la competencia de [la] Corte, por vía extraordinaria en el ámbito de la justicia penal nacional conforme el ordenamiento procesal vigente, éstos deben ser tratados previamente por la Cámara Nacional de Casación Penal, en su carácter de tribunal intermedio, constituyéndose de esta manera en tribunal superior de la causa para la justicia nacional en materia penal, a los efectos del art. 14 de la ley 48"* (cfr. "Di Nunzio", ya citado, rta. el 3/5/2005). A su vez, los planteos fueron formulados a tenor de ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N. y se ha dado cumplimiento con las exigencias de temporaneidad y de fundamentación previstas por el art. 463 del código ritual.

Asimismo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación reiteró dicha doctrina en las causas "Valentini, Rubén y otros s/calumnias e injurias - causa n° 4012-", rta. 27/12/2005; "Juri, Carlos Alberto s/ homicidio culposo", causa N° 1140C, rta. 27/12/2006; "Maldonado, Gerardo Alfredo y Joquera, Sergio Gabriel s/Tenencia ilegítima de estupefacientes con fines de comercialización", causa N° 5845, rta. 26/06/2007 y "García, Andrés Heraldo s/ delito-anterior al sistema", causa FRO 61000101/2013/1/RH1, rta. 13/06/2017, entre otros.

En síntesis, tanto los remedios casatorios deducidos por la defensa particular de los imputados como por el representante del Ministerio Público Fiscal resultan formalmente admisibles.

II. a. Corresponde recordar que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de La Plata N° 1, provincia de Buenos Aires, encontró acreditado que *"el día 9 de diciembre de 2007 en horas de la noche,*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

aproximadamente a las 22.20, integrantes del cuerpo de requisa del Módulo Residencial N° II del Complejo Penitenciario Federal I de Ezeiza, entre ellos el encargado, Sergio Hernán Giménez y su ayudante Pablo Andrés Jara conjuntamente con el Inspector de Servicio a cargo de la Jefatura de dicho módulo, Rubén Oscar Constantín y su auxiliar, Pablo Ledesma, ingresaron al Pabellón "B" de la referida Unidad Residencial, a requerimiento del encargado de Pabellón, Oscar Alberto Galván quien previamente había comunicado al referido Inspector de Servicio que se había originado una reyerta entre algunos internos, entre ellos, Lucas Matías Mendoza, Claudio David Núñez, Yan Meng Quin y Yan Meng Gui" (fs. 2317 vta.).

Conforme se desprende del pronunciamiento impugnado, el personal penitenciario ingresó al pabellón en cuestión "apaleando a varios detenidos, entre ellos a Lucas Matías Mendoza y a Claudio David Núñez, siendo estos golpeados con bastones en la cabeza y en distintas partes del cuerpo y, de ese modo violento, fueron retirados de sus celdas por los agentes de requisa Giménez y Jara, quienes los esposaron y los trasladaron, junto con Constantín, bajo sus órdenes, hasta la celda de alojamiento transitorio, comúnmente denominada "leonera" en la jerga penitenciaria. Dicho recinto se encontraba ubicado aproximadamente a 150 metros de distancia de los pabellones, en el mismo sector donde se hallaban la Jefatura y la Enfermería de la referida Unidad Residencial II" (fs. 2317 vta./2318).

Seguidamente, según precisaron los sentenciantes, "los agentes de requisa Giménez y Jara siguiendo las instrucciones impartidas por Constantín condujeron a las víctimas golpeándolas, propinándoles patadas, arrastrándolos y profiriéndoles insultos y amenazas en todo el trayecto desde el Pabellón a la 'leonera'. Una vez allí, los arrojaron al piso, boca abajo, esposados con sus manos en la espalda y, en absoluto estado de indefensión, procedieron a





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

golpearlos ferozmente con los bastones en distintas partes del cuerpo, mientras las víctimas eran sujetadas por la fuerza en esa posición” (fs. 2318).

Asimismo, “los agentes Giménez y Jara les retiraron a las víctimas sus calzados y procedieron a golpearlos con los bastones en las plantas de los pies, tobillos y pantorrillas, práctica de tortura que se conoce como ‘pata pata’ en la jerga carcelaria argentina o ‘falanga’, conforme las descripciones del Protocolo de Estambul confeccionado por la Organización de Naciones Unidas, a la vez que intentaron introducirles en la zona anal, sin quitarles los pantalones, los bastones con los que los apaleaban” (fs. 2318).

Mientras realizaban las agresiones descriptas, se tuvo por comprobado que el personal penitenciario insultaba a Lucas Matías Mendoza y a Claudio David Nuñez y los interrogaba insistentemente, diciéndoles “¿Dónde están los fierros?”, a la vez que los amenazaba con bajar sus calificaciones (cfr. fs. 2318).

Luego de ello, y siempre siguiendo las órdenes del Jefe de Servicio Constantín, el tribunal de mérito encontró acreditado que “los agentes Giménez y Jara trasladaron a las víctimas Mendoza y Nuñez a la Enfermería - situada al lado a la ‘leonera’, donde el médico de guardia, Fernando Mucci elaboró certificaciones médicas, omitiendo las diversas lesiones que acababan de provocar los agentes de requisita” (fs. 2318).

Posteriormente, en el pronunciamiento puesto en crisis se precisó que “los agentes Giménez y Jara trasladaron a las víctimas a la Jefatura de Servicio - que se encontraba lindera a la Enfermería, donde, en presencia y por instrucción de Constantín, se labraron las actas de lesiones en las que se insertaron falsamente los hechos con el objeto de procurar la impunidad de sus actos” fs. 2318).

Para culminar con la descripción de la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

plataforma que encontraron probada los sentenciantes de mérito, luego del derrotero antes detallado, el personal penitenciario reintegró a Lucas Matías Mendoza y Claudio David Nuñez al pabellón en calidad de sancionados, lastimados y doloridos, donde permanecieron aislados en sus propias celdas.

Cabe señalar que luego de los sucesos recién detallados se efectuaron nuevos exámenes médicos a las víctimas.

En el caso de Claudio David Nuñez, las lesiones constatadas por el *a quo* consistieron en: 1. Equimosis de forma irregular, bordes difusos y con superficie excoriada, de unos 2 cm. por 1 cm, en la región escapular superior extrema del lado derecho. 2. Múltiples excoriaciones lineales en cara posterior, tercio, medio y superior del antebrazo izquierdo. 3. Equimosis de forma irregular, de bordes difusos con superficie excoriada, de unos 2 cm. por 1 cm. en la región periumbical superior izquierda. 4. Hematoma de borde irregular y bordes difusos, de unos 8 cm. en cara anterior, tercio medio, del muslo derecho. 5. Excoriación numular, de 1 cm de diámetro en rodilla derecha. 6. Equimosis lineal, en número de dos y paralelas entre sí, de unos 8 cm. por 2 cm. y la inferior de 10 cm. por 2 cm., en cara lateral, tercio medio del muslo derecho. 7. Equimosis lineal, en número de dos y paralelas entre sí de unos 12 cm por 1 cm, en cara anterior, tercio superior del muslo derecho. 8. Excoriaciones, en número de tres, de forma irregular y bordes difusos en cara anterior, tercio distal, del muslo izquierdo. 9. Hematoma, de forma irregular y bordes difusos, en borde extremo a nivel del quinto metatarsiano (cfr. fs. 2318 vta.).

Además, el tribunal de la anterior instancia constató que Lucas Matías Mendoza sufrió las siguientes lesiones: 1. Herida en cuero cabelludo, que requiriera una sutura de tres puntos, en región ténporooccipital izquierda. 2. Hematoma de forma irregular y de bordes difusos, de unos 2 cm. por 1,5





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

cm a nivel de columna vertebral. 3. Múltiples excoriaciones lineales en región escapular derecha. 4. Hematoma de forma irregular y de bordes difusos en región escapular izquierda. 5. Equimosis lineal, de unos 2 cm por 15 cm, que abarca desde la región escapular superior izquierda hasta la región homóloga del lado opuesto. 6. Equimosis lineal de iguales características a la anterior, que se extiende desde la región escapular inferior izquierda hasta la región homóloga del lado opuesto. 7. Hematoma de forma irregular y bordes difusos, que abarcan la superficie plantar media de ambos pies (cfr. fs. 2318 vta./2319).

b. En virtud de la valoración probatoria efectuada por el Tribunal de mérito que se reseña en el acápite III del voto que abre el acuerdo y al que me remito por razones de brevedad, no puede tener favorable acogida la aplicación, en el caso, del principio *in dubio pro reo* (art. 3 del C.P.P.N.) que reclaman las defensas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Gimenez y Pablo Andrés Jara. Ello resulta así pues las críticas esbozadas por los impugnantes no han logrado conmover la fundamentación efectuada en el fallo puesto en crisis respecto de la materialidad ilícita y la intervención de los imputados en los eventos endilgados que damnificaron a Lucas Matías Mendoza y Claudio David Nuñez.

En forma contraria a lo aseverado en los remedios recursivos bajo análisis, el *a quo* valoró adecuadamente la prueba sobre la cual se edificó tanto la materialidad de los hechos como la intervención de los imputados en el mismo.

Por ello, se advierte que la ausencia de motivación que postulan las asistencias técnicas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara es, en definitiva, un mero disenso con la valoración probatoria efectuada en el pronunciamiento recurrido que no logra rebatir los razonamientos efectuados por los sentenciantes que distan de contener una crítica concreta y razonada de los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

argumentos sostenidos en el fallo impugnado (Fallos: 311:2461 y 2619, entre otros).

En ese sentido, coincido con mis distinguidos colegas que me preceden en el orden de votación en cuanto a que la arbitrariedad denunciada se encuentra desprovista de todo sustento pues los sentenciantes, en su inteligencia, realizaron un tratamiento concreto y pormenorizado sobre las particularidades tenidas en cuenta por las defensas de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Gimenez y Pablo Andrés Jara para propiciar la desvinculación de sus asistidos en el hecho, descartando esta posibilidad a través de un razonamiento lógico y crítico de los distintos elementos de prueba incorporados durante el debate oral y público.

Frente a los planteos formulados por las defensas cabe indicar que el estado de inocencia del que goza toda persona a quien se le dirige una imputación penal, exige que la sentencia condenatoria sólo puede ser el resultado de la convicción a la que llegue el tribunal más allá de toda duda razonable respecto de la intervención del imputado en el hecho investigado y su culpabilidad. Sin embargo, el principio de *in dubio pro reo* no puede ser el producto de pura subjetividades ni del estudio aislado de determinados componentes que integran el universo probatorio, tal como, en definitiva, pretenden las defensas.

Por el contrario, a partir de la racional y objetiva evaluación de las constancias del proceso en su conjunto efectuada por el tribunal de mérito se descarta el estado de duda acerca de la responsabilidad invocado, lográndose destruir, por ende, el estado de inocencia que alegan las asistencias técnicas de los imputados.

En función de lo hasta aquí expuesto, cabe recordar que la doctrina de la arbitrariedad posee un carácter estrictamente excepcional y exige, por tanto, que medie un apartamiento inequívoco de las normas que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

rigen el caso o una absoluta carencia de fundamentación (Fallos 295:2206 y sus citas; 330:133, entre otros).

De allí que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido de modo reiterado que dicha doctrina no es invocable en tanto la sentencia contenga fundamentos jurídicos mínimos que impidan su descalificación como acto judicial (Fallos: 290:95; 325:924 y sus citas, entre otros), déficit que, vale señalar, no ha sido demostrado en autos.

En síntesis, al descartar la aplicación del principio de *in dubio pro reo* (art. 18 de la C.N. y 3 del C.P.P.N.), el tribunal de la instancia anterior realizó un profundo análisis del material probatorio sobre el que asentó la decisión condenatoria dictada en perjuicio de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara, por lo que la sentencia constituye un acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias comprobadas en observancia al principio de la sana crítica racional o libre convicción, sin que las críticas efectuadas por las defensas logren demostrar la arbitrariedad que alegan (arts. 123, 398, 404, inc. 2 y 471 -todos a contrario sensu- del C.P.P.N.).

III. a. A continuación, corresponde dar tratamiento a lo postulado por la defensa de Rubén Oscar Constantín y Sergio Hernán Giménez con relación a la significación jurídica por la cual resultaron condenados sus asistidos.

Al respecto, cabe recordar que dicha parte -en subsidio-, señaló que los eventos atribuidos contra los nombrados deben subsumirse en los términos de la figura de apremios ilegales (art. 144 bis, inc. 2 -segundo supuesto- del C.P.). A juicio del defensor las lesiones acreditadas en la causa no tuvieron entidad suficiente para que puedan configurar el delito de imposición de torturas (cfr. fs. 2309/2309 vta. de los principales y fs. 109 del legajo de casación).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Ahora bien, los sentenciantes descartaron la calificación legal propuesta por la defensa en su alegato -que es reeditada en esta instancia procesal- y calificaron los hechos por los cuales resultaron condenados Rubén Oscar Constantin y Sergio Hernán Giménez en los términos del delito de imposición de torturas, en concurso real -dos hechos- (arts. 55 y 144 tercero, incisos 1° y 3°, del C.P.).

Para así decidir, el *a quo*, por unanimidad, comenzó por analizar los antecedentes legislativos del delito de torturas en nuestro ordenamiento jurídico (cfr. punto dispositivo 5.2 de la sentencia recurrida, fs. 2345 vta./2348).

A su vez, los magistrados de la instancia previa efectuaron algunas aclaraciones respecto a la acción típica del delito de imposición de torturas y explicaron que *“la acción del delito es imponer al sujeto pasivo cualquier clase de tortura, es decir, aplicarle procedimientos causantes de intenso dolor físico, moral o psíquico, siendo la intensidad del padecimiento de la víctima una de las características de la tortura y resultando indiferente la finalidad perseguida con ella, es decir, puede agotarse como finalidad en sí misma, cualquiera sea su motivación, a diferencia de lo que sucede con los apremios ilegales, es decir, la tortura se caracteriza por la gravedad de sus efectos mientras que los apremios ilegales por la finalidad del autor”* (fs. 2348 vta.).

De esta manera, el tribunal de juicio remarcó que *“tortura quien impone a otro sufrimientos físicos o psíquicos suficientemente graves, aunque no persiga, mediante su imposición, una conducta del ofendido, en definitiva, la acción típica consiste en ‘imponer’ a la víctima ‘cualquier clase de tortura’, cualquiera sea el procedimiento que le cause mayor dolor físico, moral o psíquico”* (fs. 2349).

Por otro lado, en la sentencia impugnada se señaló que el delito de tortura no tiene exigencias relacionadas con la intención o móvil que pueda





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

perseguir su autor toda vez que el artículo 144 tercero del C.P., no requiere del sujeto activo exigencias subjetivas especiales más allá del dolo, basta para su configuración la sola realización intencional de la conducta por la cual se le provoca a la víctima un grave sufrimiento físico o psíquico (cfr. fs. 2349).

En el pronunciamiento puesto en crisis también se remarcó que si bien la norma exige un padecimiento grave, la falta de secuelas físicas en el sujeto pasivo no es un parámetro para excluir la figura, puesto que la forma elegida por el torturador puede no dejar huellas en el organismo que permitan o faciliten acreditar su acción (cfr. fs. 2349).

Seguidamente, los magistrados del tribunal oral tuvieron en cuenta el Protocolo de Estambul, elaborado por la O.N.U. y presentado a la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, el día 9 de agosto de 1999, del cual resultó un "Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes", en el que, entre otras cuestiones, se establecen las normas jurídicas internacionales aplicables, el modo de realizar la investigación legal de la tortura, cómo identificar las señales físicas de tortura, así como los indicios psicológicos y las condiciones generales de entrevistas para estos casos (cfr. fs. 2349).

A partir de dicho Protocolo (en particular, del análisis de los arts. 203 y 204 en cuanto describen la práctica de tortura sufrida por las víctimas en el presente caso), el *a quo* concluyó "no sólo que los padecimientos que han sufrido Núñez y Mendoza han sido graves", sino también que "la práctica empleada para provocarles sufrimientos, a través de los golpes en las plantas de los pies, es un modo de tortura" (fs. 2350).

Frente a dicho escenario, los sentenciantes afirmaron que, "en el caso bajo estudio, se han dado





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

todos los elementos requeridos por el tipo penal, por cuanto ha quedado demostrado y acreditado que a las víctimas -Núñez y Mendoza- quienes se encontraban privadas de su libertad, se le aplicaron una serie de tormentos, los cuales han sido descriptos de manera acabada en el acápite de los hechos, que configuran tortura, por parte de los imputados Jara, Jiménez y Constantín, quienes eran funcionarios públicos, miembros del servicio penitenciario federal, desempeñando sus funciones en el Complejo Penitenciario Federal n° 1 de Ezeiza, dándose así los elementos requeridos por el tipo penal previsto en el art. 144 tercero del Código Penal, razón por la cual, la calificación propuesta por el Señor Fiscal resulta adecuada" (fs. 2350).

Por lo demás, los sentenciantes de la anterior instancia dijeron que la calificación legal asignada al suceso sometido a juicio en punto a la perpetración del delito de tortura, resulta concordante con lo afirmado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del 14 de mayo de 2013, al señalar que "*Lucas Matías Mendoza y Claudio David Núñez fueron torturados dentro del Complejo Penitenciario Federal n° 1 de Ezeiza mediante el uso de la ´falanga´" (fs. 2350).*

b. A la luz de la plataforma fáctica que ha tenido por debidamente acreditada el tribunal de la anterior instancia, coincido con mis distinguidos colegas que me preceden en el orden de votación en cuanto a que no puede ser favorablemente atendido el planteo formulado, en subsidio, por la defensa de Rubén Oscar Constantín y Sergio Hernán Giménez para que los hechos por los cuales resultaron condenados los nombrados sean calificados en los términos de la figura de apremios ilegales (art. 144 bis, inc. 2 -segundo supuesto- del C.P., cfr. fs. 109/109 vta. del legajo de casación).

Para ello, cabe recordar que los apremios tienen carácter eminentemente físico y se distinguen





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

de las vejaciones por producir éstas una afectación más bien dirigida contra la dignidad humana y que afectan su decoro como persona (cfr. en lo pertinente y aplicable, causas "PINTOS, Walter Ariel y otros s/recurso de casación" causa Nro. FSM 959/2013/TO1/CFC1, reg. 927, 14/07/2016 y "MAREGA, Diego Andrés y otro s/ recurso de casación", causa N° 11.070, reg. 877/12, rta. 24/05/2012, ambas de esta Sala IV de la C.F.C.P.).

A su vez, la doctrina ha ilustrado que *"[m]ientras que las vejaciones tienen por objetivo mortificar la situación de detención de la persona afectada por dicha medida, en el apremio se busca obtener una confesión prohibida constitucionalmente (...). De esta manera, la autoridad pública procura, con la adopción de medidas de coerción, lograr que el detenido se autoincrimine o lo haga respecto de terceros"* (ABOSO, Gustavo Eduardo, "Código Penal de la República Argentina. Comentado, concordado con jurisprudencia", Buenos Aires, Editorial B. de F., 2014, pág. 711).

Sin embargo, el delito de torturas se distingue del de apremios ilegales en razón de la gravedad de los sufrimientos padecidos por la persona detenida. Así, el apremio ilegal implica un dolor o sufrimiento de menor intensidad al que hace referencia el art. 16, inc. 1 de la "Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes" (aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10/12/1984 e incorporada a nuestra C.N. a través del art. 75 inc. 22), cuando se refiere *"a todo acto cruel, inhumano o degradante, que no llegue a ser la tortura definida en el art. 1°"* (cfr. BUOMPADRE, Jorge Eduardo, "Manual de Derecho Penal. Parte Especial", Edit. Astrea, Buenos Aires, 2012, pág. 319).

Cabe recordar que el concepto de la "Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas o Degradantes" en su art. 1





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

específicamente define a las torturas como *“todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas...”*.

A su vez, el art. 7.2 inc. “e” de la Ley 25.390 que aprobó el Estatuto de Roma (B.O. 23/01/2001) hace referencia a la entidad del sufrimiento (“grave”) para que se configure el delito de tortura.

Más aun, nuestra legislación considera como tortura a cualquier tipo de tormento, sin que se requiera para la configuración del tipo penal, o bien una ultrafinalidad específica o un modo de privación de libertad determinado. Es decir, se opta por una fórmula amplia, que protege de esta manera a la persona de cualquier abuso estatal (cfr., en lo pertinente y aplicable, voto del suscripto en causa “MENÉNDEZ, Luciano Benjamín y otros s/recurso de casación”, causa FCB 93000136/2009/TO1/CFC68, reg. 1745, rta. 14/11/2018).

A mayor abundamiento, vale remarcar que *“el tipo penal previsto y reprimido por el art. 144 ter, primer párrafo, del C.P. -texto según ley 14.616-, no se agota únicamente en la aplicación a la víctima de un maltrato corporal o físico sino que abarca todo tipo de padecimiento grave de índole psíquico o moral. En dicho contexto, adquieren relevancia la continua*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

incertidumbre sobre el futuro de las víctimas, productoras de sufrimientos morales y perturbaciones psíquicas que las colocan en una situación de particular vulnerabilidad, acrecentando el riesgo de agresión y arbitrariedad" (cfr. causas "MENÉNDEZ" ya citada; FLP 91003361/2012/TO1/CFC1, "FERRANTI, Jorge Rómulo y TREVISÁN, Bruno s/ recurso de casación", reg. 1946/15, rta. 2/10/15, causa N°15.710, "TOMMASI, Julio Alberto y otros s/recurso de casación", reg. N°1567/13 del 29/8/2013, todas de esta Sala IV de la C.F.C.P.).

Asimismo, resulta pertinente destacar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresamente concluyó que *"la tortura no solamente puede ser perpetrada mediante el ejercicio de la violencia física, sino también a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento físico, psíquico o moral agudo"* ("Cantoral Benavides vs. Perú", sentencia del 18 de agosto de 2000, párr. 100). En dicho precedente, luego de rememorar la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Humanos de la O.N.U., la C.I.D.H. afirmó que *"[d]e lo anterior puede concluirse que se ha conformado un verdadero régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura"* (párr. 103).

En el precedente citado, la C.I.D.H. reafirmó la línea jurisprudencial en la que afirmó que los sufrimientos psicológicos o morales constituyen una forma de tortura (cfr. "Loaya Tamayo vs. Perú", sentencia del 17 de septiembre de 1997, párr. 57; "Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala", sentencia del 19 de noviembre de 1999, párrafos 157 y 163; "Tibi vs. Ecuador", sentencia del 7 de septiembre de 2004, párr. 146; "Maritza Urrutia vs. Guatemala", sentencia del 27 de noviembre de 2003, párrs.91 y 92; "Penal Miguel Castro Castro vs. Perú", sentencia del 25 de noviembre de 2006, párrafos 272 y 279, entre otros).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

c. Ahora bien, conforme se desprende de las lesiones sufridas por Lucas Matías Mendoza y Claudio David Nuñez detalladas en el punto II. a. del presente voto, en la presente causa se verificaron debidamente tormentos físicos de gravedad suficiente en los términos previstos por el art. 144 tercero, inc. 3, del C.P.

Además, se advierte que la defensa de Rubén Oscar Constantin y Sergio Hernán Giménez no ha logrado conmovier lo afirmado por los sentenciantes respecto de las numerosas complicaciones y síndromes que pueden producirse a partir de los sufrimientos de las características de los impartidos a las víctimas en autos (cfr. 2349 vta./2350).

En consecuencia, de adverso a lo postulado por la recurrente, la entidad de los golpes propinados a las víctimas impiden que éstos configuren el delito de apremios ilegales (cfr. a *contrario sensu* causas "RODRÍGUEZ, Diego Oscar y otros s/recurso de casación" causa FCB 67000061/2012/6/CFC1, reg. 1845, rta. 27/11/2018 y "LOPEZ, Carlos Eduardo s/ recurso de casación", FCB 32016147/2005/TO1/CFC1, reg. 378/18.4, rta. 23/04/2018 ambas de esta Sala IV de la CFCP).

Por ello, corresponde rechazar el agravio bajo tratamiento y homologar la significación jurídica adoptada por el tribunal de la instancia anterior.

IV. a. A continuación, debe darse tratamiento al planteo de arbitrariedad de las penas fijadas por el *a quo*, formulado por el representante del Ministerio Público Fiscal -integrante de la Procuraduría de Violencia Institucional de la Procuración General de la Nación-.

A tal fin, cabe recordar que el Fiscal afirmó que el tribunal de juicio -con el voto mayoritario de los jueces Esmoris y Vega-, acudió indebidamente a una escala penal distinta a la fijada por el art. 144 ter, incisos 1° y 3° del C.P. (que prevé una escala que parte de los ocho años de prisión y fija un tope máximo de veinticinco años de prisión).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Ello pues, entendió que correspondía *“trocar dicha escala penal por la legislada en el art. 9 de la ley 26.200 en función de lo previsto en el art. 7, inciso f), del Estatuto de Roma”* (fs. 2350 vta.).

De esta manera, en el pronunciamiento impugnado se sostuvo que el mínimo de la escala penal prevista por el art. 144 tercero, incisos 1° y 4° del C.P. (8 años de prisión) debía ajustarse a lo previsto por el art. 9 de la ley 26.200, en función del art. 7, inc. “f” del Estatuto de Roma (3 años de prisión).

Por el contrario, el doctor Castelli, en disidencia, consideró que la escala penal prevista en el art. 9 de la ley 26.200 resulta inaplicable en el caso. Para así decidir, evaluó que dichas regulaciones conciernen a un régimen normativo específico y autónomo que no desplaza las normas penales ya vigentes en nuestro país (cfr. fs. 2357 vta.).

Seguidamente, el magistrado antes mencionado hizo mención al preámbulo y a los arts. 1, 17 y 80 del Estatuto de Roma así como a los arts. 1 y 2 de la ley 26.200 por cuanto establecen la complementariedad del Estatuto de Roma con las jurisdicciones penales nacionales (cfr. fs. 2358).

Por otro lado, destacó otro argumento que, a su juicio, desvirtúa la pretensión de imponer a casos como el presente las escalas penales previstas en la ley 26.200. Al respecto, enfatizó que para la época de la sanción y promulgación de dicha ley (13/12/2006 y 05/01/2007, respectivamente) ya se había reiniciado en la República Argentina un proceso histórico de juzgamiento de delitos de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura iniciada en 1976. Así, *“los tipos y escalas penales aplicados pacíficamente por los tribunales argentinos fueron y son los del Código Penal a la época de los sucesos y no los previstos por la ley 26.200, ya que, de lo contrario, el delito de violación, por ejemplo, como ofensa a la humanidad, tendría una pena menor y en nada enervaría este análisis comparar el máximo de pena previsto en la ley*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

de implementación, ya que cuando el ataque sexual alcance a más de una víctima se accederá rápidamente, en virtud de las previsiones del art. 55, al mismo máximo legal previsto en aquel entonces en el Código Penal (lo que ocurre comúnmente ante ataques sistemáticos). Es para evitar ello que el artículo 12 de la mencionada ley expresamente hace esa salvedad cuando prescribe: "La pena aplicable a los delitos previstos en los artículos 8º, 9º y 10 de la presente ley, en ningún caso podrá ser inferior a la que le pudiera corresponder si fuera condenado por las normas dispuestas en el Código Penal de la Nación" (fs. 2358 vta.).

En dicha línea de análisis, el magistrado que votó de modo adverso a aplicar la escala penal prevista en el art. 9 de la ley 26.200, en función del art. 7, inc. "f" del Estatuto de Roma, expuso que dicha ley "prevé una pena divisible máxima cinco años menor a la establecida por el Estatuto de Roma (ver artículos 9 y 77, respectivamente), pero en el análisis nunca debe perderse de vista que se trata de un régimen específico y autónomo que pretende acomodarse a las pautas penales generales de la comunidad internacional en torno a la aplicación del Estatuto de Roma de modo complementario al de los Estados Partes. De todas maneras ello no quita que dichas escalas penales constituyan un camino a seguir por el legislador argentino de lege ferenda" (fs. 2358 vta.).

Finalmente, consideró que "si fuese acertado que los montos de pena previstos en la ley 26.200 constituyen los puntos de referencia para la aplicación de los tipos penales previstos en el Código Penal, ello debería, irremediablemente, extenderse a los delitos de lesa humanidad que vienen siendo juzgados desde hace años en la Argentina, pues resultaría, a mi juicio, contradictorio, utilizar una ley esencialmente referida a dichos crímenes como baremo para aplicar el derecho penal en materia de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

delitos comunes, pero no para juzgar los delitos para los que ha cobrado vigencia. Ya anticipé que, a mi entender, ello no es así por diversas razones, entre las cuales se encuentra la mayor benignidad con se tratarían algunos delitos de lesa humanidad hoy bajo juzgamiento” (fs. 2358 vta./2359).

b. En lo que respecta a las inconsecuencias sistemáticas puestas de manifiesto en el temperamento adoptado por la mayoría del tribunal *a quo* en función de las escalas penales previstas por la ley 26.200 (B.O. 09/01/2007), cabe resaltar que el Alto Tribunal ha establecido, como principio, que la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos 302:973), por lo que los jueces no pueden sustituir al legislador sino que deben aplicar la norma tal como la concibió (Fallos 300:700).

En efecto, el art. 75, inciso 12, de la Constitución Nacional faculta al Poder Legislativo a legislar en materia penal mientras que el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas no son puntos sobre los que al Poder Judicial le quepa pronunciarse salvo en aquellos casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable, inicuo o arbitrario que habilitan la intervención de los jueces (cfr. Fallos 308:1361, voto del juez Petracchi; 313:410; 318:1256; 340:1480-; CSJ 114/2014 (50-H)/CS1 "Harriet y Donnelly S.A. c/ Chaco, Provincia del s/ acción declarativa de certeza", rta. 31/10/2017 y "García, María Isabel c/ A.F.I.P. s/ acción meramente declarativa de inconstitucionalidad", causa FPA 007789/2015/CS001, rta. 26/03/2019).

De lo contrario, se desequilibraría el sistema institucional de los tres Poderes, fundado en que cada uno de ellos actúe con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y un Poder encargado de asegurar ese cumplimiento y el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

respeto de esfera que la Constitución asigna, con carácter privativo, a los otros Poderes (Fallos 226:688; 242:73; 285:369 y 314:424 entre otros).

Consecuentemente, el “principio constitucional de la separación de poderes no consiente a los jueces el poder prescindir de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto” (Fallos: 333:866, considerando 10°).

Asimismo, nuestro más Alto Tribunal también ha afirmado que en el caso de imputarse a la ley crueldad o desproporcionalidad respecto de la ofensa atribuida, la única interpretación posible es la que tiene en cuenta la razonabilidad de la ley confrontándola con las normas de jerarquía constitucional que la fundan y limitan. Sostuvo que “[d]e la confrontación de la norma legal con sus correspondientes de la Ley Fundamental surge, pues, como criterio que permite precisar los límites a considerar ante la invocación de falta de proporcionalidad entre la pena conminada y la ofensa cometida, el que se deriva de la propia naturaleza garantizadora del principio de proporcionalidad de la pena, que opera únicamente para limitar los excesos del poder punitivo estatal respecto de eventuales transgresores a las leyes, y que determina que la proporcionalidad no puede resolverse en fórmulas matemáticas, sino que sólo exige un mínimo de razonabilidad para que la conminación penal pueda ser aceptada por un Estado de Derecho. En ese sentido, son incompatibles con la Constitución las penas crueles o que consistan en mortificaciones mayores que aquellas que su naturaleza impone (art. 18 de la Constitución Nacional), y las que expresan una falta de correspondencia tan inconciliable entre el bien jurídico lesionado por el delito y la intensidad o extensión de la privación de bienes jurídicos del delincuente como consecuencia de la comisión de aquél, que resulta repugnante a la protección de la dignidad





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

de la persona humana, centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales de nuestro orden constitucional" (Fallos: 314:424).

En función de lo expuesto, se advierte que en el pronunciamiento impugnado no se demostró que el mínimo de la escala penal prevista en el art. 144 ter, incisos 1° y 4° del C.P. sea desproporcionada a la culpabilidad verificada en los hechos por los cuales resultaron condenados los imputados (art. 18 de la C.N.), o que resulte contrario a los fundamentos de la pena o a su finalidad de resocialización.

Por ello, coincido con mis distinguidos colegas que me preceden en el orden de votación en cuanto a que, en el presente caso, no resulta de aplicación el régimen normativo específico y autónomo instaurado en el Estatuto de Roma implementado en nuestro ordenamiento interno a través de la ley 26.200 (B.O. 09/01/2007). En efecto, dicho Estatuto fue adoptado como consecuencia de la voluntad de numerosos países para juzgar y a sancionar determinados delitos en aquellos casos en que los Estados Partes no lo hicieran, mas no reemplaza su derecho interno.

En consecuencia, no resulta ajustado a derecho el razonamiento del tribunal de mérito según el cual descalificó la inteligencia del mínimo de la escala penal prevista por el art. 144 ter, incisos 1° y 4° del C.P., invocando posibles inconsistencias sistemáticas que conducirían a que los condenados a penas privativas de la libertad por hechos reprimidos en el Estatuto de Roma sufrieran un tratamiento menos gravoso que los condenados por hechos comunes a penas temporales (cfr., en lo pertinente y aplicable, Fallos 333:866, considerando 8°).

Sentado cuanto precede, corresponde atender favorablemente este aspecto del recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal.

En función de lo expuesto, asiste razón al fiscal en cuanto a que las penas impuestas en el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

pronunciamiento puesto en crisis resultan arbitrarias, por lo que este tramo del pronunciamiento impugnado debe ser dejado sin efecto.

En virtud de lo aquí decidido, no corresponde dar tratamiento al planteo formulado por las defensas particulares de Pablo Andrés Jara, Sergio Hernán Giménez y Rubén Oscar Constantín respecto del monto de las penas impuestas.

V. a. A continuación, corresponde dar tratamiento al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal contra las absoluciones dictadas por el *a quo* en beneficio de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto en los términos de los arts. 18, 75 inc. 22 y 8.2 de la C.A.D.H. y 3 del C.P.P.N. (cfr. puntos dispositivos IV y VI de la sentencia impugnada).

Para dictar el temperamento desincriminatorio de los nombrados en el párrafo precedente, los jueces de la anterior instancia tuvieron en cuenta que “[t]ras el desarrollo del debate celebrado no quedó demostrado fehacientemente que ellos estuvieran presentes en ocasión de que se estaban infligiendo las torturas, sino que se los situó en las proximidades del cubículo donde acaecieron los sucesos en momentos posteriores” (fs. 2338 vta.).

Los magistrados consideraron que las torturas sufridas por las víctimas fueron desarrolladas en un ámbito al cual “solo dos personas accedieron, que conforme las declaraciones de las propias víctimas, son aquellas mismas que los extrajeron de sus celdas. El derrotero seguido a partir de su ingreso a la habitación donde fueran agredidos no incluye a un tercer sujeto” (fs. 2339 vta./2340).

En dicha línea de análisis, los sentenciantes concluyeron que “no se demostró que los nombrados Puppo y Salto hayan tomado participación activa en ellos ni intervenido en su previa





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

planificación. Existe una duda insalvable que debe ser considerada a su favor, en cuanto al momento en el cual ambos arribaron al Módulo, dado que por la distancia recorrida y el tiempo demorado en ella, los hechos ya pudieron haber sido cometidos o, incluso, si hubiesen estado desarrollándose en ese preciso momento, por lo que se dirá, la conducta endilgada no resulta la adecuada, viéndose comprometido el principio de congruencia exigido en cuanto a la pertinente delimitación de los aspectos objetivo y subjetivo entre la imputación formulada y la conducta por la cual deban responder" (fs. 2340).

Ello por cuanto los imputados Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto fueron requeridos a juicio y acusados en el alegato fiscal en carácter de coautores del delito de imposición de torturas en perjuicio de Lucas Matías Mendoza y Claudio David Nuñez (cfr. arts. 45, 55 y 144 tercero, inc. 1 y 3 del C.P.) y, a juicio de los sentenciantes *"en caso de que los actores ingresen a la escena habiéndose iniciado la acción, sin dicho acuerpo previo, y que no efectúen un obrar material en el suceso, entendemos que la subsunción jurídico penal se desplaza a la figura del art. 144, cuarto, inc. 1 y 2, del Código Penal, según a quien corresponda, lo que conlleva a situarnos ante un tipo omisivo impropio" (fs. 2340).*

Conforme entendió el *a quo* el mencionado tipo penal del art. 144, cuarto, inc. 1 y 2, del C.P. presenta elementos o circunstancias de hecho objetivas o subjetivas que no fueron contenidas en el requerimiento fiscal de elevación a juicio de fs. 1128/1140 ni en la oportunidad prevista por el art. 393 del C.P.P.N. (cfr. fs. 2238/2246 y 2303 vta.). En consecuencia, *"no permite tener habilitada la instancia pertinente para un pronunciamiento condenatorio sin que se encuentre afectado el principio de congruencia ya que el desarrollo seguido desde los albores del debate consistió en la imputación de un hecho comisivo tornándose este en uno*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

omisivo, implicando consecuentemente agregar un plus a la conducta que excede el mero cambio de la calificación escogida, dado que altera sustancialmente la acción reprochada" (fs. 2340/2340 vta.).

b. Comparto las consideraciones efectuadas por mis distinguidos colegas que me preceden en el orden de votación en cuanto a que el temperamento liberatorio adoptado por los sentenciantes respecto de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto (cfr. puntos dispositivos IV y VI de la sentencia impugnada) no puede ser convalidado como acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias comprobadas en observancia al principio de la sana crítica racional o libre convicción (arts. 123, 398, 404, inc. 2 y 471 del C.P.P.N.).

En efecto, asiste razón al representante del Ministerio Público Fiscal en cuanto a que para adoptar la decisión puesta en crisis, los sentenciantes omitieron dar tratamiento a cuestiones sustanciales planteadas por esa parte conducentes a la dilucidación del pleito extremo que configura un supuesto de arbitrariedad de sentencia (Fallos: 311:1438; 313:343; 322:2880; 326:3734; 330:4983; 331:2285 entre muchos otros).

En mi opinión, y sin que ello implique abrir juicio sobre la resolución que en definitiva deba adoptarse sobre el fondo del asunto, estimo le asiste razón al recurrente, en cuanto sostiene que el fallo del *a quo* omitió ponderar en forma íntegra los elementos probatorios tenidos en cuenta al momento de alegar (cfr. fs. 2238/2246 y 2295 vta./2303 vta.).

Concretamente, los magistrados de la instancia precedente no evaluaron la totalidad de la información que emerge de las copias certificadas de los libros de novedades del Pabellón "B" y del Sector Requisa de la Unidad Residencial II del Complejo Penitenciario Federal N° I de Ezeiza (incorporados por lectura a fs. 2213 vta.). Ello, a la luz de las declaraciones testimoniales prestadas durante el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

debate por Lucas Mendoza y Yang Meng Gui (cfr. fs. 2001 vta./2003) y las manifestaciones de Claudio David Nuñez (incorporadas por lectura a fs. 2213/2214 vta.) que fueron resaltadas en el alegato fiscal a fs. 2241 vta.

El *a quo* tampoco consideró debidamente la distancia que separa el Módulo III del II de Complejo Penitenciario Federal N° 1 así como la disposición de las oficinas lindantes a la "leonera" donde se desarrollaron los hechos que damnificaron a las víctimas.

Sentado cuanto precede, en línea con lo propiciado con mi distinguido colega doctor Javier Carbaño, corresponde hacer lugar a este tramo de la impugnación formulada por el representante del Ministerio Público Fiscal.

En consecuencia, el temperamento absolutorio dictado respecto de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto debe ser anulado y las presentes actuaciones reenviadas al *a quo* para su sustanciación.

VI. Por todo lo precedentemente expuesto, corresponde:

I. RECHAZAR los recursos interpuestos por las defensas particulares de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara. Sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 -in fine- del C.P.P.N.).

II. HACER LUGAR al recurso de casación deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal, integrante de la Procuraduría de Violencia Institucional de la Procuración General de la Nación, **ANULAR PARCIALMENTE** la decisión impugnada, exclusivamente en cuanto al monto de las penas impuestas a Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara (puntos dispositivos I, II y III, respectivamente) y a las absoluciones dictadas en favor de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto (puntos dispositivos IV y VI, respectivamente) y





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

reenviar al *a quo* para su sustanciación. Sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

III. TENER PRESENTE la reserva de caso federal.

Por ello, en mérito del acuerdo que antecede, el Tribunal,

RESUELVE:

I. RECHAZAR los recursos de casación interpuestos a fs. 83/95 vta. y fs. 96/110 por las defensas particulares de Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara. Por mayoría, sin costas en esta instancia (art. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

II. HACER LUGAR al recurso de casación deducido a fs. 61/81 por el representante del Ministerio Público Fiscal, integrante de la Procuraduría de Violencia Institucional de la Procuración General de la Nación, por mayoría, **ANULAR PARCIALMENTE** la decisión impugnada, exclusivamente en cuanto al monto de las penas impuestas a Rubén Oscar Constantín, Sergio Hernán Giménez y Pablo Andrés Jara (puntos dispositivos I, II y III, respectivamente) y a las absoluciones dictadas en favor de Jorge Enrique Puppo y Víctor Darío Salto (puntos dispositivos IV y VI, respectivamente) y **REENVIAR** al *a quo* para su sustanciación. Sin costas en esta instancia (art. 530 y 531 del CPPN).

III. TENER PRESENTE la reserva del caso federal.

Regístrese, notifíquese y comuníquese (Acordada 5/19, CSJN), y remítase la causa al Tribunal *a quo*, sirviendo la presente de muy atenta nota de envío.

GUSTAVO M. HORNOS

MARIANO HERNÁN BORINSKY

JAVIER CARBAJO

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION 102

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
FLP 60000615/2007/TO1/28/CFC23

Fecha de firma: 10/06/2019

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado por: MARIANO HERNAN BORINSKY, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado por: GUSTAVO M. HORNOS, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: MARIA JOSEFINA GUARDO, PROSECRETARIA DE CAMARA



#32526139#236651390#20190610153145412