



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

REGISTRO N° 2078/19

///la ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de octubre 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 el Secretario actuante, a los efectos de resolver los recursos de casación interpuestos a fs. 7257/7299, 7300/7329 vta., y 7338/7372 en la presente causa CFP 17669/2003/TO1/CFC19 del registro de esta Sala, caratulada: **"GRAFFIGNA, Omar Domingo Rubens y otros s/recurso de casación"**; de la que **RESULTA:**

I. Que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 2 de esta ciudad, con fecha 27 de diciembre de 2018 - causa n° 2484 de su registro interno, cuyos fundamentos obran a fs. 7113/7252 vta.-, en lo que aquí concierne, resolvió: **"I. CALIFICAR** los hechos objeto de este proceso como constitutivos de crímenes de lesa humanidad (Resoluciones 3 (I) y 95 (I) de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y lesa humanidad aprobada por Ley nro. 24.584 y art. 118 de la Constitución Nacional). **II. ESTAR** al **"INCIDENTE DE SUSPENSIÓN DEL PROCESO POR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE DE OMAR DOMINGO RUBENS GRAFFIGNA"** -incidente nro. 17.669/2003/31 y su tramitación ante la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, respecto al planteo de nulidad del inicio del debate oral y público impetrado por el Dr. Guillermo Javier Miari. **III. NO HACER LUGAR** al planteo de excepción de falta acción por prescripción e inconstitucionalidad de la Ley 25.779, formulado por el Dr. Guillermo Javier Miari. **IV. NO HACER LUGAR** al ~~planteo de excepción de falta de acción por cosa~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

juzgada, interpuesto por el Dr. Guillermo Javier Miari.

V. CONDENAR A OMAR DOMINGO RUBENS GRAFFIGNA A LA PENA DE QUINCE (15) AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ABSOLUTA Y PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES Y AL PAGO DE LAS COSTAS, por considerarlo coautor penalmente responsable de los delitos de **privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, y por mediar violencia y amenazas,** como así también **por su duración de más de un mes,** en concurso ideal con la **imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas,** reiterado en tres (3) ocasiones en perjuicio de Carlos Daniel Gurbanov, Miriam Liliana Lewin y Osvaldo Antolín, las que concurren materialmente entre sí, en concurso real con el de **privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, como así también por mediar violencia y amenazas,** en concurso ideal con la **imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas,** reiterado en nueve (9) ocasiones en perjuicio de Juan Crisoto Alcaraz, José Oscar Osuna, Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad (tres oportunidades), Jorge Augusto Lorenzo, Alejandro Andrés Lorenzo y Osvaldo Gabriel Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí; que a su vez concurren en forma material con el delito de **imposición de tormentos** reiterado en seis (6) oportunidades en perjuicio de Gurbanov, Alcaraz, Osuna, López, Aoad y Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí, en calidad de coautor (arts. 2, 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 54, 55, 144 bis inc. 1° y último párrafo -Ley nro. ~~14.616~~ en función del art. 142 inc. 1° y 5° Ley nro.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

20.642 y 144 ter primer párrafo -Ley nro. 14.616 del Código Penal de la Nación y arts. 530 y 531 el Código Procesal Penal de la Nación). **VI. CONDENAR a JORGE LUIS MONTEVERDE a la PENA DE TRECE (13) AÑOS DE PRISIÓN, INHABILITACIÓN ABSOLUTA Y PERPETUA, ACCESORIAS LEGALES Y AL PAGO DE LAS COSTAS**, por considerarlo coautor penalmente responsable de los delitos de **privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, y por mediar violencia y amenazas**, como así también por su duración de más de un mes, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en dos (2) ocasiones en perjuicio de Osvaldo Antolin y Miriam Liliana Lewin, las que concurren materialmente entre sí, en concurso real con el de **privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, como así también por mediar violencia y amenazas**, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en seis (6) ocasiones en perjuicio de Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad (tres oportunidades), Jorge Augusto Lorenzo y Alejandro Andrés Lorenzo, que concurren materialmente entre sí; que a su vez concurren en forma material con el delito de **imposición de tormentos** reiterado en dos (2) oportunidades en perjuicio de López y Aoad, que concurren materialmente entre sí, en calidad de coautor (arts. 2, 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 54, 55, 144 bis inc. 1° y último párrafo -Ley nro. 14.616, en función del art. 142 inc. 1° y 5° Ley nro. 20.642 y 144 ~~ter primer párrafo -Ley nro. 14.616~~ del Código Penal de

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

la Nación y arts. 530 y 531 el Código Procesal Penal de la Nación). **VII. ABSOLVER A ENRIQUE JULIO MONTEVERDE, SIN COSTAS**, respecto de los hechos por los que mediara acusación (arts. 3, 530 y 531 del C.P.P.N.). **VIII. DISPONER** la inmediata libertad de **ENRIQUE JULIO MONTEVERDE**, la que deberá hacerse efectiva desde el Departamento Central de la Policía Federal Argentina, siempre que no medie orden restrictiva de la libertad en su contra. A tal fin, líbrense los oficios correspondientes (art. 402 del C.P.P.N.). **IX. DISPONER** el levantamiento de las restantes medidas cautelares oportunamente dictadas en esta causa respecto de **ENRIQUE JULIO MONTEVERDE** (art. 402 del C.P.P.N.). **X. MANTENER** la forma de cumplimiento de las medidas cautelares de los condenados bajo las modalidades vigentes..." (fs. 7086/7089 vta.).

II. Contra dicho pronunciamiento interpusieron recursos de casación a fs. 7257/7299, el señor Fiscal General, doctor Pablo E. Ouviña; a fs. 7300/7329 vta., el señor Defensor Público Oficial doctor Santiago Finn y el señor Defensor Público Oficial Coadyuvente doctor Mariano Galleta, asistiendo técnicamente a Jorge Luis Monteverde; a fs. 7330/7337, Miriam Lewin y Osvaldo López con el patrocinio letrado del doctor Pablo Llonto, y éste a su vez, en representación de María Angélica Lanzillotti; y a fs. 7338/7372, el señor defensor particular de Omar Domingo Rubens Graffigna, doctor Guillermo Javier Miari; los que fueron concedidos por el *a quo* a fs. 7378/7379 vta., y mantenidos en esta instancia a fs. 7389, 7390 y 7392. Asimismo, a fs. 7379 se tuvo por desierto el recurso impetrado a fs. 7330/7337 vta. (cfr. Reg. n° 621/19 de esta Sala IV, rta. el 12/04/2019; resolución obrante a fs. 7393/vta. ~~que se encuentra firme~~).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

III. a) Recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal.

El recurrente invocó ambos supuestos previstos en el art. 456 del C.P.P.N. De este modo, cuestionó la absolución de Enrique Julio Monteverde (cfr. punto VII de la sentencia impugnada).

En efecto, adujo que la resolución recurrida detenta graves defectos de fundamentación que obstan a su consideración como acto jurisdiccional válido (arts. 123 y 404, inc. 2º del C.P.P.N.). Ello así, por cuanto entendió que el tribunal efectuó una interpretación sesgada y contradictoria de los elementos probatorios producidos contra el nombrado durante el debate, en vulneración a las reglas de la sana crítica racional (art. 398 del mismo cuerpo legal). En este sentido, puntualizó sus agravios sobre el análisis que el *a quo* efectuó sobre la prueba documental, testimonial y el reconocimiento fotográfico positivo realizado por una de las víctimas. Asimismo, señaló las probanzas que a su entender no fueron ponderadas en el decisorio puesto en crisis y por ello estimó que se efectuó una arbitraria valoración probatoria.

En orden a la prueba documental, el impugnante recordó que el sentenciante efectuó un contradictorio análisis del legajo personal militar de Julio Enrique Monteverde, en comparación con el de su hermano Jorge Luis Monteverde. Así, apuntó que la situación de ambos resultaba sustancialmente análoga durante el lapso en que se probó que funcionó el centro clandestino de detención (CCD) "Virrey Cevallos" -sito en calle Virrey Cevallos 628/630 de esta ciudad- y, sin embargo, el *a quo* efectuó indebidas distinciones para sustentar el temperamento absolutorio impugnado. Al respecto, precisó ~~los extremos que a su entender resultaron inhábiles para~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

fundar la desvinculación de Enrique Julio Monteverde. Así, memoró que los hermanos compartieron el mismo destino general, destino interno, cuadro y subcuadro, cargo y grado dentro de la fuerza, durante el período en que se cometieron los delitos aquí investigados en el CCD "Virrey Cevallos"; y que revistaron bajo el mando de idénticos superiores, siendo también por ellos calificados. Apuntó que las edades de ambos, las calificaciones obtenidas, el tiempo en que estuvieron en la fuerza armada en cuestión con posteridad, los rubros percibidos en sus remuneraciones, sus declaraciones juradas, entre otros elementos, no debían reputarse como pautas diferenciadoras válidas.

Por ello, el Fiscal General resaltó que no se evidencian diferenciaciones relevantes de los legajos personales de los hermanos Monteverde, motivo por el cual, el *a quo* debió disponer en ambos casos un temperamento condenatorio ante la misma prueba documental. Estimó que por las múltiples coincidencias constatadas en la prueba documental en cuestión, sobre la situación de ambos, correspondía seguirse idéntica solución.

En segundo lugar, el recurrente indicó que el tribunal oral efectuó una arbitraria y contradictoria interpretación de prueba testimonial dirimente. Así, adujo que el relato de la víctima Miriam Liliana Lewin que fue valorado para sustentar el criterio condenatorio seguido contra Jorge Luis Monteverde y Omar Domingo Rubens Graffigna, no fue debidamente apreciado respecto a la intervención de Enrique Julio Monteverde en los hechos delictivos por los que fue acusado.

El impugnante destacó que la testigo aludida aseveró que durante su cautiverio en el CCD "Virrey Cevallos", estuvieron presentes los dos hermanos

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

"Quique" y "el Sota" -Enrique Julio y Jorge Luis Monteverde, respectivamente- y, sin embargo, el *a quo* concluyó que no podía descartarse que Lewin se haya podido confundir respecto a la presencia del primero de ellos en el CCD.

Al respecto, el acusador público sostuvo que de los testimonios de Lewin prestados a lo largo del proceso, siempre surgió que "Quique" se halló presente en "Virrey Cevallos" durante el lapso en que ella estuvo allí privada de su libertad. Subrayó que, por el tiempo en que la víctima permaneció desaparecida, resultaban contundentes sus dichos. Además destacó que la nombrada describió detalladamente a los hermanos Monteverde, recordó las distinciones físicas de ambos y señaló que ella pudo precisar el tiempo en que cada uno permaneció como guardia en el CCD. Además puso de resalto que su relato sobre la presencia de Enrique Julio Monteverde en "Virrey Cevallos" fue coincidente con el tiempo que se acreditó que ella estuvo allí detenida ilegalmente y el lapso en que el imputado revistó en la Fuerza Aérea. Recordó que Lewin expresó que aquél no estuvo hasta el final de su cautiverio en el CCD en cuestión, sino que dejó de verlo varios meses antes de su posterior traslado a la Escuela de Mecánica de la Armada (ESMA) en marzo de 1978. Dijo que de la exposición de Lewin claramente surgía la intervención del nombrado en los hechos, lejos de poder tildarse tal testimonio como "vacilante" o "vago". Agregó la valoración del relato de esta víctima no fue ponderado a la luz del contexto del plan sistemático de desaparición forzada de personas desplegado durante la última dictadura militar en nuestro país.

Para concluir este punto, el Fiscal General ~~postuló que el tribunal omitió~~ valorar fragmentos

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

relevantes del testimonio de Lewin, realizó una evaluación sesgada y arbitraria de su relato y efectuó una ponderación contradictoria de sus dichos, pues fueron tomados para condenar a Jorge Luis Monteverde pero para absolver a Enrique Julio Monteverde.

Por ello, el recurrente se agravió del razonamiento seguido por el tribunal oral que, para cimentar el estado de duda sobre el que sustentó la absolución de Enrique Julio Monteverde, adujo que no se podía condenar al nombrado porque pese a que se acreditó que estuvo presente en el CCD "Virrey Cevallos", no se probó que fuera del "staff permanente" del personal interviniente (cfr. fs. 7275 vta.).

En tercer término, el impugnante se agravió sobre la valoración probatoria efectuada por el tribunal sobre el reconocimiento fotográfico que realizó Lewin de Enrique Julio Monteverde. En efecto, destacó que la nombrada identificó a ambos hermanos entre cientos de fotografías de personas que le fueron exhibidas, de distinta calidad y momentos históricos. Destacó que la arbitraria valoración probatoria del reconocimiento fotográfico positivo que Lewin hizo respecto de Enrique Julio Monteverde quedó evidenciada a partir de las expresiones de la propia víctima. Ello así, por cuanto la nombrada se manifestó con mayor certeza respecto a la intervención del nombrado -absuelto- que a la de su hermano que fue condenado. Adunó que la sindicación de éste como "Quique" fue contundente y por eso la sentencia interpretó de manera diferente ambos señalamientos.

Por otro lado, el impugnante adujo que el tribunal de juicio, para absolver a Enrique Julio Monteverde, omitió valorar otros elementos probatorios que fueron precisados al momento de efectuar su alegato.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Asimismo, el recurrente sostuvo que el *a quo* pasó por alto la función desplegada por el nombrado en el período aquí investigado y que no se hallaba en discusión que Enrique Julio Monteverde fue miembro del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA). Entendió que dicho extremo no se vio conmovido porque no se evaluó la intervención de otros integrantes del SIFA, en tanto dicha cuestión excedería el objeto procesal de autos.

Sentado cuanto antecede el Fiscal General subsidiariamente se agravió de la subsunción legal que el *a quo* realizó.

En efecto, el impugnante sostuvo que pese a que los sentenciantes consideraron que el nombrado estuvo presente en "Virrey Cevallos", concluyeron erróneamente que correspondía su absolución porque su participación no sería dentro del "staff permanente" del CCD. Recordó que, en su sentencia, aquellos estimaron que la contribución del imputado aludido resultó intrascendente en términos jurídico-dogmáticos de las reglas emanadas de la participación criminal.

En este sentido, el recurrente advirtió que luego de haberse corroborado que Enrique Julio Monteverde intervino en dicho sitio, el tribunal omitió brindar las razones por las que debía desvincular al nombrado de toda responsabilidad penal, debiéndoselo reputar coautor o, a lo sumo, que intervino como partícipe.

Por otro parte, el Fiscal General señaló que del decisorio recurrido surge que tampoco se trató que Enrique Julio Monteverde al momento de los hechos era un funcionario público que actuó dentro de la dependencia ya reseñada, en el marco de un plan específicamente ~~diseñado para ser ejecutado por un aparato organizado de~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

poder. Advirtió que para cimentar las condenas de su hermano y Graffigna, se tuvo en cuenta dicha condición. Asimismo, subsidiariamente reputó que el tribunal oral no analizó otras posibles formas de atribución de responsabilidad penal vinculadas a la omisión que, en su caso, el nombrado incurrió tras no impedir el resultado lesivo ocasionado a las víctimas del CCD en que se desempeñó, en atención a la obligación funcional inherente a su cargo y su consiguiente deber especial de garantía que aquél poseía. Estimó que aún bajo esta hipótesis imputativa, la mera inactividad habría significado su responsabilidad penal en los hechos cometidos en "Virrey Cevallos"; lo que demostraría que sus aportes no fueron inocuos.

En síntesis, el recurrente adujo que frente al cuadro probatorio obrante en autos contra el imputado Enrique Julio Monteverde, el tribunal efectuó una errónea interpretación y aplicación del principio *in dubio pro reo* (art. 3 del C.P.P.N.) para resolver la absolución del nombrado. Aseveró que dicho decisorio reposó en la pura subjetividad de los sentenciantes, en un apartamiento de la racional y objetiva valoración de las pruebas que, por tal motivo, cabe desechar por arbitrario.

Por todo ello, el Fiscal General solicitó que se case la sentencia en los términos referidos y se dicte un nuevo pronunciamiento (en los términos expuestos a fs. 4298 vta./4299).

Finalmente efectuó reserva del caso federal.

b) Recurso de casación interpuesto por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde.

La parte recurrente encauzó su recurso de casación en ambos supuestos previstos en el art. 456 del

~~C.P.P.N. Primeramente, adujo que para sustentar el~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

pronunciamiento condenatorio respecto de Jorge Luis Monteverde, el tribunal efectuó una errónea valoración probatoria de los elementos recabados en autos y, por consiguiente, la sentencia impugnada detenta un déficit de fundamentación que obsta a su consideración como acto jurisdiccional válido (arts. 123 y 404, inc. 2º del C.P.P.N.).

La Defensa Pública Oficial cuestionó la ponderación del testimonio y del reconocimiento fotográfico positivo que la víctima Lewin efectuó respecto de su asistido, como así también, de la evaluación la prueba documental sobre la que el *a quo* sustentó la condena. La asistencia técnica precisó los extremos puntuales de dicho relato, sobre los que estimó que se tuvo indebidamente por acreditada la autoría de Jorge Luis Monteverde en el presente caso. Así, señaló que no debieron evaluarse los dichos de la nombrada del modo en que lo hizo el tribunal, en tanto aquellos fueron expuestos luego de cuarenta (40) años, motivo por el cual, no podía descartarse que su narración se encontrase contaminada a partir del contacto que tuvo con otros damnificados durante ese tiempo. Sostuvo que en tanto los dichos de Lewin no pudieron ser corroborados por otros medios de prueba, su relato debió ser ponderado por el sentenciante como un enfrentamiento de meras voluntades.

Por su parte, señaló que la resolución recurrida no debió reputar la situación de revista del imputado, las calificaciones que las autoridades le atribuyeron por su desempeño funcional, el juramento de guardar secreto prestado cuando ingresó a la fuerza, ni la bonificación especial por actividad riesgosa -según ley "S19.373"- que aquél percibía porque era un ~~emolumento que se otorgó a otras once personas que~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

poseían la misma antigüedad y no fueron vinculados en autos. Agregó que de su legajo no surgió que era un agente secreto, que poseyera un alias o que haya tenido una capacitación específica, y que la calificación a él asignada por su superior Morilla -quien la víctima Aoad dijo haber visto en el CCD- solamente probó que trabajó en el lugar evidenciado en la documentación personal.

La defensa concluyó que ningún elemento fue concordante con el único testimonio sobre el que el *a quo* cimentó su pronunciamiento y que, en su caso, se encontraron en idéntica situación otros doscientos agentes de inteligencia que no fueron siquiera investigados.

El recurrente indicó que la consideración de alguno de los elementos aludidos para fundamentar la condena significó la aplicación de una responsabilidad objetiva bajo un cuadro meramente conjetural, cuya estado de duda debió favorecer a su defendido (art. 3 del C.P.P.N.). Señaló que la labor de su ahijado procesal siempre se ciñó a una función meramente administrativa dentro de la fuerza. Al respecto, trajo a colación que el tribunal adoptó un temperamento absolutorio en orden a Enrique Julio Monteverde, quien se hallaba en la misma situación que su asistido. De este modo, sostuvo que no se advierten las razones por las que *a quo* determinó que su defendido habría sido del "staff permanente" del CCD "Virrey Cevallos" y no así su hermano.

En efecto, por las particularidades de la materia, la defensa adujo que si bien no desconocía la ponderación que cabía efectuar sobre el testimonio de víctimas de la represión ilegal de la última dictadura militar, señaló que en el presente caso no quedó probado ~~que su asistido haya sido "el Sota". Destacó que en~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

autos declararon más de treinta testigos, siendo seis de ellos víctimas directas del CCD en cuestión y ninguno implicó a Jorge Luis Monteverde en los hechos ilícitos.

Por lo tanto, la Defensa Pública Oficial estimó que el *a quo* no brindó los motivos por los que sopesó el testimonio de Lewin por sobre el del resto de los deponentes. Destacó que de las declaraciones testimoniales de otras víctimas que permanecieron en el CCD en cuestión y que estuvieron "destabizadas", ninguna de ellas vio a su asistido en el lugar, ni refirieron al nombre o apodo atribuido a su ahijado procesal.

Por otra parte, el recurrente cuestionó el reconocimiento fotográfico que Lewin hiciera sobre el imputado porque entendió que dicha medida probatoria no se realizó conforme las exigencias procesales imperantes en la materia. Asimismo impugnó la medida probatoria cuestionada en tanto señaló que aquella fue realizada en vulneración a los requisitos legales previstos en los artículos 272 y 274 del Código Procesal Penal de la Nación. En especial, por no observarse lo estipulado sobre la confección de muestras fotográficas de similares características a los rasgos físicos de su asistido al momento de los hechos que le fueron atribuidos; al efecto, indicó que la foto de su asistido, poseía diferencias sobre otras.

Además el reclamante señaló que la víctima Lewin no fue asertiva respecto de Jorge Luis Monteverde sino que se limitó a expresar que dicha persona le resultaba "familiar", aunque no supo decir de dónde. Subrayó que la nombrada dijo estar segura en un %70, siendo esto insuficiente para arribar a una certeza positiva. Agregó que si bien la nombrada vinculó luego a su asistido como "el Sota", no se refirió así a él al ~~ver su fotografía, sino que lo vinculó con Daniel~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Castrogiovani. A su vez puso de manifiesto la arbitrariedad del razonamiento seguido por el tribunal, en tanto la víctima aseveró reconocer a Enrique Julio Monteverde en un 85% y sin embargo el *a quo* lo absolvió.

Para concluir sobre la ajenidad de Jorge Luis Monteverde, el impugnador también se agravió de la valoración efectuada por el tribunal oral sobre los dichos de Lewin en orden al encuentro ocasional que ella mantuvo con su asistido luego de su cautiverio en el subterráneo de esta ciudad. Ello así, por cuanto tal extremo habría tenido directa incidencia asertiva en el reconocimiento fotográfico puesto en crisis, la que no apreció en la especie; reputó que por la vaguedad de sus manifestaciones no podía concluirse que esa charla efectivamente acaeció o, en su caso, haya sido con su defendido.

Subsidiariamente, la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde se agravió por el monto de pena impuesto a su asistido, el que tildó de arbitrario. Adujo que la sentencia detenta un déficit de fundamentación en este punto puesto que la sanción atribuida fue desproporcional y carente de razonabilidad, en violación a las pautas legales previstas en los artículos 40 y 41 del Código Penal.

En este sentido, aseguró que el sentenciante se apartó de las constancias de la causa para justificar el *quantum* punitivo escogido, en vulneración a los principios de culpabilidad e igualdad; esto último, por cuanto su asistido fue condenado a una pena levemente menor que la impuesta al coimputado Graffigna, quien al momento de los hechos era Brigadier General de la Fuerza Aérea Argentina mientras que Jorge Luis Monteverde se desempeñaba en uno de los últimos cargos como personal civil de inteligencia. Asimismo, puntualizó que el

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

tribunal tampoco tuvo en cuenta la parte del relato de Lewin referida a que su defendido, en su caso, habría brindado buen trato a la nombrada. Agregó que además omitió brindar respuesta a la solicitud impetrada respecto a que su defendido pueda ser condenado a una pena de ejecución condicional (art. 26 del C.P.).

Finalmente, la defensa solicitó que se le imponga a Jorge Luis Monteverde el mínimo legal de la escala penal aplicable, ordenándose la inmediata libertad, atento el tiempo transcurrido en que el nombrado lleva en detención.

Formuló reserva del caso federal.

c) Recurso de casación de la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna.

El recurrente invocó ambos motivos establecidos en el artículo 456 del código de rito.

Cuestionó la sentencia recurrida en tanto consideró que dicho decisorio fue dictado en violación a las reglas del debido proceso (art. 18 de la C.N.), en tanto su asistido no tenía la capacidad psíquica para afrontar el juicio oral seguido en su contra. En efecto, recordó que en fecha 04/09/2018 -cuando el *a quo* ya había fijado fecha de inicio del debate oral y público para el día 09/10/2018-, solicitó la suspensión del proceso por incapacidad sobreviniente (art. 77 del C.P.P.N.), ya que señaló que Omar Domingo Rubens Graffigna -de noventa y dos (92) años de edad por ese entonces- no se hallaba en condiciones de afrontar un debate porque poseía un déficit cognitivo (de grado GDS-6). Para fundar su posición, reseñó lo dictaminado por los galenos intervinientes y resaltó que la incidencia no fue resuelta al momento del comienzo del debate y, por esta razón, como cuestión preliminar la defensa se ~~opuso al inicio del juicio~~ (art. 77 y 376 del C.P.P.N.).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Sin embargo, indicó que en fecha 30/10/2018 el tribunal rechazó su pedido y decidió continuar con el debate, lo que provocó un gravamen irreparable. Destacó que contra dicho auto interpuso recurso de casación, el que fue concedido por el *a quo*. Por consiguiente, expuso que también se vulneró la regla imperante en materia recursiva (art. 442 del mismo cuerpo legal), en tanto dicha concesión debió resolverse con efecto suspensivo a fin de impedir la prosecución del juicio.

Por ello, el señor defensor particular reputó que la sentencia puesta en crisis sería nula en tanto resolvió condenar a Graffigna sobre un juicio oral inválido porque su asistido no tuvo posibilidades de defenderse como era debido. Así, postuló la nulidad de todo lo actuado a partir del comienzo del debate o, desde la fecha de interposición del precitado recurso de casación sobre este punto; agregó que éste sería un supuesto de nulidad absoluta, no susceptible de ulterior saneamiento. Entendió que el tribunal adoptó el temperamento en cuestión *"...solo para satisfacer la venganza de los integrantes de las organizaciones terroristas Montoneros y PRT ERP -parte de ellos querellantes- y dada la indudable trascendencia política que tiene la figura del Brigadier Graffigna y por los cargos que ocupó"* (fs. 7343 vta.). Puso de resalto que el nombrado no comprendió su indagatoria ni la acusación seguida en su contra, se vio imposibilitado de ejercer materialmente su defensa y ejemplificó dicho extremo al decir que apenas pudo contestar las preguntas iniciales que se le formularon.

Seguidamente la asistencia técnica se agravió por el rechazo de sus planteos de prescripción de la acción penal y de inconstitucionalidad de la ley 25.779, ~~decididos por el tribunal. Aseguró que en la especie se~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

desconocieron principios elementales del derecho penal liberal pues, no quedó acreditado que los hechos aquí investigados hayan podido considerarse como delitos de lesa humanidad y, por ello, imprescriptibles. Agregó que las fuentes del derecho internacional que el sentenciante citó no rigen para nuestro derecho penal.

Asimismo, el recurrente cuestionó la aplicación de la Convención sobre Imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad por cuanto dicho instrumento entró en vigencia con posterioridad a la comisión de los hechos aquí investigados y estimó que ello significó una aplicación retroactiva prohibida.

Al efecto, entendió que el sentenciante incurrió en un error interpretativo al valerse del *ius cogens* o la costumbre como fuentes del derecho internacional tendientes para concluir en la imprescriptibilidad de los crímenes que constituyen el objeto en autos. Advirtió que, en caso de duda, debía reputarse que desde la sanción de la Constitución Nacional de 1853 y su reforma de 1860, se consagró en nuestro país el denominado sistema dualista entre nuestro derecho interno y el internacional, lo que por la primacía del primero, debió prevalecer éste ante el segundo. Agregó que no cabía reproducirse al efecto lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Arancibia Clavel" por cuanto según los dichos del por entonces señor ministro Adolfo Vázquez, la voluntad de uno de los jueces del Máximo Tribunal habría estado viciada al emitir su voto. Por ello, siendo éste, a su criterio, un argumento novedoso de su parte, adujo que no correspondía referirse a la doctrina del leal acatamiento de sus decisiones.

En el mismo sentido, el recurrente objetó lo ~~establecido por el Congreso Nacional~~ mediante la sanción

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

de la ley 25.779. Indicó que el Poder Legislativo solamente podía derogar leyes -como hizo según ley 24.952-, pero que el control constitucional de una disposición legal resultaba privativo de los jueces; apreció que lo decidido por el parlamento nacional representó un supuesto de gravedad institucional.

Por ello, el impugnante adujo violación al principio de legalidad por haberse condenado a su defendido cuando las acciones penales de los delitos atribuidos ya se hallaban prescriptas al dictarse el correspondiente pronunciamiento y entonces estimó vulnerado en el caso en ciernes el principio de *nullum crimen sine lege* que requiere la existencia de una ley, en sentido formal, anterior al hecho del proceso (art. 18 de la C.N.). Recordó que en el marco de la causa 13/84 -en la que Graffigna resultó absuelto-, tanto la Cámara Federal como la Corte Suprema de Justicia de la Nación, no receptaron esta clasificación de delitos imprescriptibles de lesa humanidad; situación que obstaría entonces una interpretación como la efectuada por el tribunal oral.

Por su parte, la defensa impetró violación al principio de cosa juzgada y *non bis in idem*. Así, recordó que Graffigna fue acusado por la jurisdicción militar y posteriormente absuelto por la justicia federal dentro del llamado "Juicio a las Juntas Militares" (en la precitada causa 13/84), en su condición de Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea Argentina y Jefe del Estado Mayor General. Memoró que dicho juzgamiento hizo cosa juzgada material sobre la totalidad de los hechos cometidos durante la última dictadura militar; incluso señaló que los legajos de Lewin, Lanzillotti, Aoad y López formaron parte del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

informe de la CONADEP y los dos primeros fueron tenidos como víctimas en tales obrados.

En su libelo recursivo, puntualizó que la cámara interviniente absolvió a su asistido *“por la totalidad de los delitos por los que fueron indagados, y que integraron el objeto del Decreto 158/83 del PEN, y acerca de los cuales el Fiscal no acusó...”*; y aclaró que *“Son tres extremos que incluye la sentencia: 1) Los delitos por los que fue indagado, 2) Los que integraron el objeto del Decreto 158/83 y 3) Los delitos por los cuales el Fiscal no acusó. Respecto de estos últimos, se produjo ‘un tácito pedido de absolución’...”* (fs. 7351 vta.).

Por tal motivo, entendió que su defendido se hallaba comprendido en la imposibilidad de ser sometido o condenado nuevamente por un suceso por el que ya fue juzgado, existiendo a su respecto la triple identidad - de persona, objeto y causa- que prevé la garantía en cuestión para la reedición de una acusación por hechos que fueron oportunamente incluidos en el sumario de la llamada causa 13/84. Más aún, recordó que en la sentencia absolutoria, el tribunal expresamente dejó sentado que la falta de acusación respecto de los casos en tal juicio, implicó la absolución tácita respecto de todos ellos; sobre todo, cuando el señor Fiscal General del juicio acusó a Graffigna por encubrimiento.

Por otro lado, el recurrente adujo que para sustentar su decisorio, el tribunal efectuó una errónea valoración probatoria. Expresó que el *a quo* partió de una realidad histórica falsa para tener por acreditada la existencia de un plan sistemático de represión ilegal. Entendió que la toma del poder del Estado fue un hecho político no judicializable, completamente ajeno a la ~~jurisdicción de los jueces y que el tribunal minimizó lo~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

relacionado a la presencia de un "enemigo interno" en las organizaciones políticas que indicó. Sostuvo que durante el debate no se probó que su asistido tuviera vinculación con los procedimientos ilegales aquí ventilados. Adunó que las mismas consideraciones efectuadas por el *a quo* para condenar a Graffigna, fueron empleadas por la Cámara Federal en la causa 13/84 para absolverlo, lo que evidencia la arbitrariedad de la resolución impugnada. Advirtió que el tribunal oral interviniente efectuó un análisis sesgado y parcializado de la sentencia emitida en la causa 13/84, citando dicho decisorio en las partes que le sirvió al sentenciante para fundar su posición, aunque omitiendo hacerlo cuando beneficiaba a su ahijado procesal.

A diferencia de lo estimado por el tribunal de juicio, la defensa reputó que la normativa administrativa interna de las fuerzas armadas invocada por el *a quo* -vgr. sobre división territorial u operacional-, no fue específicamente dispuesta para actividades antisubversivas y su defendido no intervino en su sanción. Apuntó que las copias de disposiciones administrativas y actas halladas en el domicilio de su defendido, versaron sobre diversos temas ajenos al objeto procesal y no debieron constituir prueba de cargo.

Asimismo, recordó los dichos vertidos por el imputado en su declaración indagatoria, en cuanto a que *"...el único [...] que calificó por la lucha contra subversión fue [...] el Comandante en Jefe, al cual reportaba directamente el jefe del Comando agrupación marco interno, lo que guarda total coherencia con dicha dependencia. Graffigna en ningún momento califica por el tema subversión ni en este caso, ni en ningún otro"* (fs.

7356)

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Por consiguiente el letrado de confianza de Graffigna estimó que, por su mera posición en la cadena de mandos, mal podía concluirse que el nombrado dirigió el CCD "Virrey Cevallos", el que según la versión acusatoria, habría funcionado bajo el control operacional de la Fuerza Aérea Argentina. Asimismo memoró que como Jefe del Estado Mayor, su asistido no tenía mando militar ni comando sino que sus funciones fueron de asesoramiento al Comandante.

En definitiva, la defensa particular negó que la Fuerza Aérea Argentina haya participado del plan de represión instaurado durante la última dictadura militar e indicó que los actos administrativos referidos en la sentencia recurrida fueron lícitos. Consideró que no se acreditó que su asistido haya realizado los hechos ilícitos que le fueron enrostrados y negó la vinculación del CCD "Virrey Cevallos" con la Jefatura II de Inteligencia de la Fuerza Aérea Argentina. Al respecto, trajo a colación el testimonio de los hermanos Río - titulares del inmueble en cuestión- y dijo que no quedó claro el tiempo en que fue alquilada la propiedad donde habría funcionado el centro clandestino o que dicho sitio pudo depender de otra fuerza armada o de seguridad.

Por su parte, el recurrente cuestionó la valoración probatoria efectuada por el sentenciante sobre los testimonios de las víctimas, cuyos dichos aseguró, resultaron improbables y, en algunos casos, los tildó de novelescos y mendaces. Luego expuso que no podía descartarse que las memorias de los testigos hayan sido influenciadas por el acceso irrestricto que las víctimas en autos tuvieron durante años al inmueble en cuestión y el contacto entre ellos mantenido; en

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

particular, atacó la versión brindada en autos por Lewin, López, Aoad, Gurbanov y Osuna.

La asistencia técnica puso de resalto demás elementos discordantes y contradicciones de los testigos que, entendió, debió evaluarse por el *a quo* de modo distinto a como se hizo mediante la sentencia recurrida. En particular, los reconocimientos de las personas y del inmueble en tanto relataron que permanecieron "tabicados". Tampoco se explicaron los motivos por los que no se identificaron entre sí en el mismo lapso en que -según la acusación- algunos estuvieron allí y que escucharon distintos apodos de sus captores y ninguno se vinculó con Graffigna. Cuestionó que aquellos pudieran haber visto platos con el escudo de la Fuerza Aérea, que los guardias les proporcionaran datos personales suyos, que les dieran comida proveniente de una conocida pizzería de la zona, entre otros tópicos. Señaló que algunos dichos resultaron incluso diferentes a las declaraciones indagatorias que se prestaron ante el Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas (CONSUFA) o en sus testimoniales brindadas en otras actuaciones que han sido ponderadas por el *a quo*. Adunó que varios de ellos fueron puestos a disposición legalmente ante la autoridad militar, razón por la cual, no tendría sentido la hipótesis acusatoria de sendas privaciones ilegítimas de la libertad. Además expresó que las características generales del inmueble referidas por los damnificados, son comunes a toda casa antigua y, por lo tanto, insuficientes para acreditar que en el inmueble en cuestión se montó un lugar ilícito de detención.

Respecto de la testigo Lewin, el impugnante añadió que en el marco de la causa 13/84 no se probó que la nombrada haya estado en otro lugar dependiente de la

~~Fuerza Aérea Argentina distinto a la ex Escuela de~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Mecánica de la Armada (ESMA) y, siendo Graffigna allí imputado y absuelto, dicho extremo no podía revisarse en autos.

Por otro lado, puntualizó que solamente un testigo que declaró en la causa no ha tenido vinculación con alguna víctima y ha sido el señor Chabay, vecino de la casa contigua al inmueble sindicado donde supuestamente funcionó el CCD "Virrey Cevallos", quien expuso que jamás escuchó ruidos compatibles con un centro clandestino de detención. El testigo solamente dijo que escuchó radios de comunicaciones pero que era silencioso.

Subsidiariamente, la defensa estimó que atento a que en estas actuaciones no se acreditó la intervención directa de Graffigna en las detenciones de las víctimas de autos sino que en su caso, el nombrado únicamente habría tenido conocimiento de ellas, por consiguiente, la figura típica que debió escogerse en el *sub examine* sería la correspondiente al delito de encubrimiento, tal como fue acusado su asistido en la causa 13/84.

Por su parte, el letrado de confianza impugnó la aplicación de la teoría del dominio del hecho mediante aparatos organizadores de poder que el tribunal efectuó, en tanto advirtió que dicha construcción sería ajena a nuestro ordenamiento normativo. Al efecto, reprodujo el criterio seguido en este punto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa 13/84. Asimismo señaló que el sentenciante omitió especificar las supuestas órdenes ilegales que impartió el imputado como Jefe del Estado Mayor General, el que, como tal, no se encontró en esa posible línea de mando pues el *a quo* confundió organización, con mando y comando militar.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Por último, el recurrente cuestionó el monto de pena impuesto. Al respecto, adujo que el pronunciamiento detenta una fundamentación aparente, por fuera de las previsiones de los artículos 40 y 41 del Código Penal. A ello sumó que el *quantum* punitivo atribuido significó un apartamiento de la finalidad de reinserción social de la pena constitucionalmente prevista. Ello así, en atención a la edad de Graffigna y que desde entonces el imputado no cometió nuevos delitos.

Efectuó reserva del caso federal.

IV. a) Que durante el término de oficina previsto por los arts. 465, cuarto párrafo, y 466 del C.P.P.N., se hizo presente el señor Defensor Público Oficial Coadyuvante de la Unidad de Letrados Móviles ante esta instancia, doctor Federico García Jurado, quien en representación de Jorge Luis Monteverde amplió fundamentos (cfr. fs. 7397/7400). Al respecto, adujo que el monto de pena impuesto a su ahijado procesal resultó desproporcionado a la luz de las constancias de la causa y los parámetros legales previstos en el código sustantivo.

La defensa estimó que el decisorio luce arbitrario, por cuanto su asistido fue condenado a una sanción similar a la atribuida al coimputado Graffigna ya que *“...ello resulta un desatino si se recuerda que [su] asistido tenía 19 años al momento de los hechos y ocupaba el último cargo en el escalafón civil de inteligencia”* (cfr. fs. 7397 vta.), mientras que destacó que Graffigna era entonces uno de los más altos jefes de la Fuerza Aérea Argentina. Además memoró que a Jorge Luis Monteverde solamente se le atribuyó actos de guardia y custodia de los detenidos, y no se probó su ~~participación en ningún operativo, interrogatorio o~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

tormento. Remarcó el trato humanitario que las víctimas dijeron que el nombrado les brindó y el “número relativamente menor de hechos” con relación al historial de delitos cometidos en otros centros clandestinos de detención. Por último, reseñó que su defendido no tuvo un alto nivel educativo y por su juventud, se encontraba fuertemente condicionado por el adoctrinamiento recibido en la fuerza interviniente.

Por el paso del tiempo transcurrido, el señor defensor actuante solicitó la reducción de la pena impuesta a Jorge Luis Monteverde, incluso debajo del reproche emanado del injusto penal en cuestión.

Mantuvo reserva del caso federal.

b) En la misma etapa procesal (arts. 465, cuarto párr. y 466 del C.P.P.N.) el señor Fiscal General ante esta instancia, doctor Raúl Omar Pleé, formuló la presentación obrante a fs. 7401/7405 vta., ampliando los motivos oportunamente invocados por el representante de esta parte en la instancia anterior.

En este sentido, señaló que la sentencia recurrida carece de motivación suficiente en cuanto a la absolución de Enrique Julio Monteverde, posee fundamentación aparente y por ello corresponde su descalificación como acto jurisdiccional válido en este punto. Así, luego de efectuar un repaso de los elementos probatorios de cargo que el sentenciante habría omitido ponderar, concluyó que el temperamento liberatorio adolece de severas fallas pues no existen dudas que el nombrado prestó funciones dentro del CCD “Virrey Cevallos” y realizó su aporte dentro del marco de un plan común desplegado por la última dictadura militar, entre otros fines, para mantener cautivas a personas de manera ilegal. Adujo que la distinción que efectuó el ~~tribunal oral entre personal permanente o no~~, resultó

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

inconducente para eximir de toda responsabilidad penal al imputado en cuestión. Por esta razón, estimó que la absolución referida no constituyó una derivación racional y objetiva de la evaluación de las constancias de la causa sino que se cimentó en la pura subjetividad de los jueces.

Por ello, solicitó que se haga lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal.

c) Durante el término de oficina (arts. 465, cuarto párr. y 466 del C.P.P.N.) también efectuó presentaciones el señor Defensor Público Oficial Coadyuvante de la Unidad de Letrados Móviles ante esta Cámara Federal de Casación Penal, doctor Fernando A. Rey, en representación de Enrique Julio Monteverde, quien petitionó que se declare mal concedido el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal o, en su caso, se lo declare inadmisible (cfr. fs. 7409/7420).

La Defensa Pública Oficial del nombrado consideró que el libelo recursivo promovido contra la absolución de su asistido luce contradictorio y sus fundamentos resultan insuficientes para conmovir el temperamento adoptado por el tribunal de juicio. Al efecto, recordó que para resolver como lo hizo, el *a quo* aplicó el principio *in dubio pro reo* (art. 3 del C.P.P.N.), a partir de las pruebas producidas durante el debate, de modo que realizó una correcta valoración probatoria de conformidad con la sana crítica racional.

Por su parte, la asistencia técnica consideró que no correspondería acoger la pretendida revocación de la absolución por cuanto, en su caso, el dictado de una nueva sentencia no podría emitirse sin la realización de un nuevo juicio oral, cuya validez no fue impugnada por

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

el acusador público. Entendió que no podría sustituirse en esta instancia la absoluciónde su defendido por una condena. Así, indicó que dicha facultad no es ilimitada sino que se halla sujeta a la actividad recursiva de las partes, motivo por el cual, atento el Fiscal General ante el *a quo* no postuló la nulidad del debate, correspondería a su criterio la confirmación de la sentencia recurrida. Adunó que la adopción de dicho criterio devendría ineludible en autos, según la teoría del máximo esfuerzo revisor elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente "Casal" (Fallos: 328:3399), con su límite en la inmediación propia del juicio oral y público. Dijo que este extremo que no podría reemplazarse en esta instancia ya que solamente el tribunal sentenciante recibió la prueba y escuchó los alegatos de las partes. Agregó que el principio de preclusión impediría la reedición de etapas procesales válidamente superadas sobre las que se sustentó la absoluciónde su ahijado procesal pues, lo contrario afectaría la garantía del imputado de prohibición de persecución penal múltiple.

El señor Defensor Público Oficial de Enrique Julio Monteverde además desarrolló sus fundamentos de fondo. Adujo que no resultaron válidos los argumentos vertidos por la parte acusadora en cuanto a que la situación del nombrado sería igual a la de su hermano Jorge Luis Monteverde. En este sentido, señaló que del análisis de sus respectivos legajos personales se apreciaron las diferencias por las que el *a quo* adoptó un diverso temperamento en ambos supuestos. Negó que su defendido haya participado de cualquier manera en la represión ilegal de la última dictadura militar -como guardia, operativo o agente secreto- y entendió que la ~~pretensión fiscal se encauzó~~ solamente en un único

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

testimonio que, por dicha circunstancia resulta inhábil para conmovir la absolución en cuestión.

Subsidiariamente, y para el hipotético caso que resuelva contrariamente a su pretensión, el representante de Enrique Julio Monteverde en esta instancia postuló que se otorgue efecto suspensivo a dicha resolución (art. 442 del C.P.P.N.).

Finalmente, efectuó reserva del caso federal.

V. Que en la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., el señor Fiscal General ante esta instancia, doctor Raúl Omar Pleé, presentó breves notas a fs. 7429/7446, ocasión en la que solicitó el rechazo de los recursos de casación impetrados por la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna y la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde.

En la misma etapa procesal (arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N.) se hicieron presentes el señor defensor particular de Omar Domingo Rubens Graffigna, doctor Guillermo Javier Miari; el señor Defensor Público Oficial Coadyuvante ante esta instancia, doctor Fernando A. Rey, en representación de Enrique Julio Monteverde; y la señora Defensora Pública Oficial Coadyuvante ante esta instancia, doctora María Laura Lema, en representación de Jorge Luis Monteverde; quienes informaron oralmente y presentaron breves notas, las que lucen agregadas a fs. 7447/7452, 7453/7455 y 7456/7460, respectivamente.

En este sentido, la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde amplió fundamentos y por ello solicitó al Tribunal que se case la sentencia emitida respecto al nombrado y se lo absuelva en orden a los delitos por los que fue condenado o, en su defecto, se anule dicho decisorio y se reenvíen las actuaciones al

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

tribunal de origen a sus efectos. Subsidiariamente, pidió la anulación de la pena de prisión impuesta a su defendido y la consecuentemente reducción del monto atribuido. Mantuvo reserva del caso federal.

Por su parte, la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna amplió los argumentos oportunamente esgrimidos en su recurso de casación. Reiteró que el imputado, de noventa y tres (93) años de edad, posee una incapacidad sobreviniente que obstaría toda persecución penal en su contra. Por su parte, insistió respecto a la errónea valoración probatoria efectuada por el tribunal *a quo* -al efecto, enumeró las pruebas que sustentarían su pretensión- y, por aplicación del principio *in dubio pro reo* (art. 3 del C.P.P.N.), peticionó la absolución de su asistido. Por consiguiente, solicitó que se revoque el pronunciamiento condenatorio respecto del nombrado o, en su caso, se anule el decisorio en base a la doctrina de arbitrariedad de sentencias. A modo subsidiario, insistió con su pedido de reducción del monto de pena de prisión impuesta y mantuvo la reserva del caso federal.

Por último, la Defensa Pública Oficial de Enrique Julio Monteverde postuló la inadmisibilidad del recurso de casación impetrado por señor Fiscal General de grado o, en su caso, su rechazo. Al respecto, adujo que luego del juicio oral y público seguido contra su defendido, quedó acreditado que el nombrado no tuvo participación en los hechos por los que fue acusado, dentro de la represión ilegal llevada a cabo durante la última dictadura militar. Agregó que el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta instancia no hizo referencia a su asistido. Por otro lado, puntualizó los elementos probatorios existentes en autos que ~~evidenciarían que su ahijado procesal no intervino en el~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

centro clandestino en cuestión. Por ello, requirió al Tribunal que se confirme el temperamento absolutorio emitido a su respecto mediante la sentencia impugnada y postuló, para el hipotético caso en que se adopte una resolución adversa, que el decisorio se disponga con efecto suspensivo (art. 442 del C.P.P.N.). Efectuó reserva del caso federal.

VI. Que superada la etapa prevista en los arts. 465, último párrafo y 468 del C.P.P.N., de lo que se dejó debida constancia a fs. 7461, las actuaciones quedaron en condiciones de ser resueltas. Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden sucesivo de votación: doctores Mariano Hernán Borinsky, Gustavo M. Hornos y Javier Carbajo.

El señor juez doctor Mariano Hernán Borinsky dijo:

I. En primer lugar, corresponde señalar que los recursos de casación interpuestos resultan formalmente admisibles, toda vez que la sentencia es de aquellas consideradas definitivas (art. 457 del C.P.P.N.), las partes recurrentes se encuentran legitimadas para impugnar (art. 458 y 459 del C.P.P.N.), los planteos esgrimidos se enmarcan 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.

II. Seguidamente, a fin de imprimir un adecuado tratamiento a los recursos de casación sujetos a análisis, corresponde recordar los hechos que el tribunal *a quo* tuvo por acreditados.

A fin de imprimir mayor claridad expositiva, ~~corresponde precisar el objeto procesal en autos. Cabe~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

destacar que, del requerimiento fiscal de elevación a juicio obrante a fs. 4395/4410 (reproducido en el alegato por el señor fiscal de juicio) surge, que a los imputados Omar Domingo Rubens Graffigna, Jorge Luis Monteverde y Enrique Julio Monteverde se les endilgó la comisión de los hechos ilícitos allí precisados, que damnificaron a las personas que en dicha pieza acusatoria se detalló que permanecieron ilegalmente detenidas en el Centro Clandestino de Detención (CCD) denominado "Virrey Cevallos", sito en calle Virrey Cevallos 628/630/636 de esta ciudad, durante el lapso comprendido entre el 22/02/1977 y el 26/03/1978. Este período, refiere a la fecha de inicio de la privación ilegítima de la libertad del primero de los damnificados (Carlos Daniel Gurbanov) y hasta la del traslado de dicho lugar del último de ellos (Miriam Liliana Lewin). Ello así, sin perjuicio de las consideraciones que se efectuarán *infra* respecto a la etapa en que la Fuerza Aérea Argentina tuvo la posesión del inmueble y el rol desplegado por cada imputado dentro del plan sistemático represivo desplegado por el Estado Nacional durante la última dictadura cívico-militar en nuestro país.

Ahora bien, de manera previa al análisis de la plataforma fáctica por la que concretamente fueron condenados Omar Domingo Rubens Graffigna y Jorge Luis Monteverde, y absuelto Enrique Julio Monteverde, corresponde ingresar al tratamiento de los agravios introducidos por las defensas respecto al rechazo de los planteos de nulidad por parte del tribunal *a quo*. Ello, sin perjuicio de señalar que varios de los agravios formulados por los recurrentes aludidos han sido analizados con anterioridad por esta Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, en precedentes que ~~resultan de aplicación, en lo pertinente, para resolver~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

las cuestiones traídas a estudio en esta instancia.

III. A fin de dar debido tratamiento a los agravios esgrimidos por las partes recurrentes, corresponde en primer lugar ingresar a los diversos planteos de nulidad efectuados por la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna.

Puntualmente en materia de nulidades, resulta pertinente recordar la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, al decir que *“la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el sólo interés del normal cumplimiento de la ley (Fallos: 295:964; 298:312; 330:4549), resultando inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma...”*.

En esa misma línea, las nulidades tienen un ámbito de aplicación restrictivo, no son un fin en sí mismas pues se requiere la producción de un gravamen cierto que lleve a justificar una decisión contraria a la adoptada en la sentencia; de adverso, aún a despecho de su irregularidad, el acto no puede ser invalidado sólo en el beneficio de la ley (cfr. en lo pertinente y aplicable, causa nro. 14.447, caratulada “Cuevas, Mauricio Isabelino s/recurso de casación”, reg. 15.972.4 rta. 12/11/11; causa nro. 9538, caratulada “Paíta, Ricardo Alberto y otro s/recurso de casación”, reg. 755.4, rta. 17/05/12; causa nro. 15.148 caratulada “Palombo, Rodolfo Oscar y otros s/recurso de casación”, reg. 191/14, rta. 26/02/2014; causa FCR 9400939/2011/TC1/1/CFC1 caratulada “Carrera Ganga, Walter Gabriel s/recurso de casación”, reg. 1009, rta. 29/05/2015; causa FSA 12272/2015/T01/CFC1 caratulada “Cantaluppi Daisy Cristhiane y otra s/recurso de casación”, reg. nº 743/17.4, rta. 19/06/17; y causa FMZ

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

14895/2013/TO1/5/CFC2 caratulada "Ortiz Donadell Gerardo Saúl s/ recurso de casación, reg. nº 461/18.4, rta. 9/5/2018, todas de esta Sala IV de la C.F.C.P., entre muchas otras).

III.a) Calificación de los hechos investigados como de delitos de Lesa Humanidad. Imprescriptibilidad.

La defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna se agravió respecto del rechazo del planteo de nulidad por dicha parte impetrado, contra la declaración de los hechos aquí ventilados como constitutivos de delitos de Lesa Humanidad. Asimismo, cuestionó el rechazo del planteo de nulidad efectuado contra la declaración de imprescriptibilidad de los delitos atribuidos al nombrado, como consecuencia de su calificación por el tribunal de juicio como delitos de Lesa Humanidad. Adujo violación del principio de legalidad por parte del sentenciante y se quejó del correspondiente rechazo de su pedido de sobreseimiento por extinción de la acción penal por amnistía y el mero transcurso del tiempo.

Corresponde precisar que para fundamentar su decisión, el tribunal de grado en primer lugar señaló que: *"...no debe soslayarse que no se encuentra controvertido por las partes que los sucesos aquí investigados encuadren dentro de la figura de crímenes de lesa humanidad, puesto que la defensa se circunscribió a cuestionar la posibilidad de aplicar dicha categoría sin violentar garantías constitucionales clásicas que se erigen, a su entender, como obstáculos normativos [...] Concretamente, la parte señaló que la Convención sobre imprescriptibilidad de esos crímenes entró en vigencia para la República Argentina con posterioridad a los hechos que son materia de juzgamiento y, por esa razón, no puede aplicarse*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

retroactivamente. Allí radica el quid de la cuestión" (fs. 7135).

Por su parte, por aplicación de la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes que estimó pertinentes, resolvió rechazar el planteo de la defensa particular tras concluir que el impugnante no adujo nuevos motivos para apartarse del criterio emanado del Máximo Tribunal. Al respecto, el *a quo* señaló que el hilo argumental seguido por el cimero *"...fue considerar que la costumbre internacional fue receptada por la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en el año 1968 [...] Es decir, que la Convención se limita a ratificar las normas imperativas del derecho internacional, pues no impone sino que afirma el principio de imprescriptibilidad. Por eso es que establece que dicho principio es aplicable a los crímenes contra la humanidad, cualquiera sea la fecha en que hayan sido cometidos. No se trata de una previsión de retroactividad de ese instrumento internacional, sino antes bien una expresión de que aquel principio ya se encontraba contenido en las normas fundamentales que rigen a la comunidad internacional (ius cogens) [...] Estas consideraciones fueron también receptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso 'Almonacid Arellano y otros vs. Chile', al resolver que '[e]n efecto, por constituir un crimen de lesa humanidad (...), además de ser inamnistiable, es imprescriptible (...) los crímenes de lesa humanidad van más allá de lo tolerable por la comunidad internacional y ofenden a la humanidad toda. El daño que tales crímenes ocasionan permanece vigente para la sociedad nacional y para la*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

comunidad internacional, las que exigen la investigación y el castigo de los responsables. En este sentido, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad claramente afirmó que tales ilícitos internacionales ‘son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido’ (sentencia del 26 de septiembre del año 2006) [...] E incluso se sostuvo que ‘...esta Corte considera que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad surge como categoría de norma de Derecho Internacional General (ius cogens), que no nace con tal Convención sino que está reconocida en ella’ (fs. 7135/vta.).

En este sentido, el tribunal de grado estimó que resultó aplicable al caso lo sentado al respecto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Priebke” y “Aranciabia Clavel” (Fallos: 318:2148 y 327:3312).

Al respecto, he tenido oportunidad de señalar (cfr. causa nro. 14.536, caratulada “LIENDO ROCA, Arturo y OLMEDO DE ARZUAGA, Santiago D. s/ recurso de casación”, Reg. n° 1242/12 de esta Sala IV, rta. el 01/08/2012) que, para resolver esta cuestión, cabe recordar lo sostenido por el Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia en cuanto puntualizó que dicho vínculo puede identificarse sobre la base de los siguientes dos parámetros: “(i) la comisión del acto, por su naturaleza o consecuencias, resulta objetivamente parte del ataque; junto con (ii) el conocimiento por parte del acusado de que existe un ataque contra la población civil y que su acto es parte de aquél” (cfr. TPIY, “Prosecutor v. Kunarac, loc. cit., párr. 99; en igual sentido, TPIR, “Prosecutor v. Semanza”, ICTR-9720-T, del 15 de mayo de 2003, párr.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

326).

Por su parte, en el precitado "Liendo Roca" destacué que en igual sentido se expidió esta Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal (cfr. causa N° 12821, "Molina, Gregorio Rafael s/recurso de casación", Reg. N° 162/12, rta. el 17/2/2012), señalando que *"Para que un hecho configure un crimen de lesa humanidad, resulta necesaria la concurrencia de los elementos que pueden sistematizarse del siguiente modo: (i) Debe existir un ataque; (ii) el ataque debe ser generalizado o sistemático (no siendo necesario que ambos requisitos se den conjuntamente); (iii) el ataque debe estar dirigido, al menos, contra una porción de la población; (iv) la porción de la población objeto del ataque no debe haber sido seleccionada de modo aleatorio"* (voto del doctor Hornos, el que formó parte del criterio unánime de esta Sala). Debe ser señalado que en el caso "Liendo Roca", la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó los recursos de hecho por extraordinario denegado que dedujeron diferentes defensas contra los pronunciamientos referenciados en el párrafo previo (C.S.J.N., "Liendo Roca, Arturo y otro s/causa n° 14.536", causa L. 634. XLVIII. rta. el 26/02/2013; "Liendo Roca, Arturo y otro s/causa n° 14.536", causa L. 640. XLVIII, rta. el 26/02/2013).

En este sentido, no puede soslayarse que para que dichas conductas puedan ser calificadas como crímenes contra la humanidad se requiere que formen parte de un *"ataque generalizado o sistemático a la población civil"* (art. 7, apartado 2 del Estatuto de Roma). Corresponde destacar el ya sabido empleo de un mismo *modus operandi* mediante el secuestro de personas por parte de grupos que, según el caso, vestían de civil ~~con ropa militar o de fuerzas de seguridad, que actuaban~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

fuertemente armados con total impunidad y que en muchas oportunidades se identificaban como pertenecientes a fuerzas policiales y/o militares pero sin exhibir orden formal de allanamiento o detención; con la persecución de un mismo propósito consistente en la privación de la libertad de las víctimas para obtener de ellas una rápida información mediante tortura, información que permitiera otros secuestros y la posterior eliminación de la víctima o su eventual "legalización".

A esta altura, el examen de la cuestión permite advertir que, en esencia, el recurrente se limitó a expresar un juicio meramente discrepante con respecto a un razonamiento que no comparte, sin rebatir los fundamentos que lo sustentan y, por lo tanto, revelándose insuficiente para descalificar este aspecto de la sentencia impugnada.

Los hechos en consideración en autos significaron la puesta en marcha del plan criminal instaurado por la dictadura militar que quedó acreditado en la causa n° 13/84 de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal.

Dicho plan criminal constituye un hecho notorio y, conforme las reglas prácticas sancionadas por esta Cámara Federal de Casación Penal (C.F.C.P. Acordada N° 1/12, Regla Cuarta), no corresponde efectuar mayor abundamiento al respecto (cfr. C.F.C.P., Sala IV, causas CFP 12127/2013/TO1/CFC4 "Viollaz, Miguel Alcides y otros s/recurso de casación", reg. n° 1780/17 del 15/12/17; FGR 83000804/2012/TO1/CFC17, "Castelli, Néstor Rubén y otros s/recurso de casación", reg. n° 27/18 del 16/2/2018; y FSA 76000151/2012/TO1/42/CFC36 "Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/recurso de casación" reg. n° 643/18 del 8/6/18, entre otras).

~~En tal contexto, y habida cuenta que ha~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

quedado demostrado, con el grado de certeza requerido para la etapa del proceso en que se encuentran las presentes actuaciones, que los extremos antes mencionados se verificaron en el caso en estudio, no queda más que concluir que los hechos en estudio constituyen delitos de lesa humanidad, de lo que se sigue su imprescriptibilidad de conformidad con la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Arancibia Clavel" (Fallos: 327:3312) y "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248) y -por consiguiente- la vigencia de la acción penal en lo que respecta a los delitos en cuestión.

Determinado el encuadre de los sucesos como delitos de lesa humanidad, la prescripción de la acción penal postulada a su respecto deberá ser desestimada, toda vez que la cuestión resulta sustancialmente análoga, *mutatis mutandi*, a la tratada y resuelta por el suscripto al fallar en distintos casos en los que intervino como integrante de la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal en las causas FGR 83000804/2012/T01/CFC17, "Castelli, Néstor Rubén y otros s/recurso de casación", reg. n° 27/18 del 16/2/2018; FMZ 96002460/2012/T01/39/CFC13, "Ortuvia Salinas, Enrique Manuel y otros s/recurso de casación", reg. n° 112/17 del 24/2/2017; causa FTU 831044/2012/CFC1, "Azar, Musa y otros s/recurso de casación", reg. n° 1179/16 del 22/9/2016; causa FMZ 97000075/2010/T01/CFC1, "Bruno Pérez, Aldo Patrocinio y otros s/recurso de casación", reg. n° 2287/15 del 02/12/2015; causa FTU 830960/2011/12/CFC1, "Azar, Musa y otros s/recurso de casación", reg. n° 1175/15 del 22/6/2015; causa n° 907/2013, "Mosqueda, Juan Eduardo y otros s/recurso de casación", reg. n° 584/2015 del 09/4/2015; causa n°

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

15.016, "Zeolitti, Roberto Carlos y otros s/recurso de casación", reg. n° 1004/14 del 29/5/2014; causa n° 225/13, "Estrella, Luis Fernando y otros s/recurso de casación", reg. n° 2138/13 del 5/11/2013; causa n° 14.537, "Cabanillas, Eduardo y otros s/recurso de casación", reg. n° 1928/13 del 07/10/2013; causa n° 15.710, "Tommasi, Julio Alberto y otros s/recurso de casación", reg. n° 1567/13 del 29/8/2013; causa n° 13.546, "Garbi, Miguel Tomas y otros s/recurso de casación", reg. n° 520/13 del 22/4/2013; causa n° 15425, "Muiña, Luis, Bignone, Reynaldo Benito Antonio, Mariani, Hipólito Rafael s/recurso de casación", reg. n° 2266/12 del 28/11/2012; causa n° 15.314, "Migno Pipaon, Dardo y otros s/recurso de casación", reg. n° 2042/12 del 31/10/2012; causa n° 12.161 "Cejas, Cesar Armando y otros s/recurso de casación", reg. n° 1946/12 del 22/10/2012; causa n° 13.667, "Greppi, Néstor Omar y otros s/recurso de casación", reg. n° 1404/12 del 23/8/2012; causa n° 12.038, "Olivera Rovere, Jorge Carlos y otros s/recurso de casación", reg. n° 939/12 del 13/6/2012; causa n° 14.075, "Arrillaga, Alfredo Manuel y otros s/recuerdo de casación", reg. n° 743/12 del 14/5/2012; causa n° 12.821 "Molina, Gregorio Rafael s/recurso de casación", reg. n° 162/12, rta. el 17/2/2012; causa n° 10.609, "Reinhold, Oscar Lorenzo y otros s/recurso de casación", reg. n° 137/12 del 13/2/2012; y de causas de otras Salas de este mismo Tribunal con intervención del suscripto, CFCP, Sala III, causa FMZ 41001077/2011/TO1/4/CFC2, "Martel, Osvaldo Benito y otros s/recurso de casación", reg. n° 222/16 del 16/03/2016; causa n° 17.052, "Acosta, Jorge E. y otros s/recurso de casación", reg. n° 753/14 del 14/5/14; causa n° 14.321, "Amelong, Juan Daniel y otros ~~s/recurso de casación~~", reg. n° ~~2337/13~~ del 5/12/13;

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Sala I, causa nº 14.571, "Videla, Jorge Rafael s/recurso de casación", reg. nº 19.679 del 22/6/12, entre otras; por lo que corresponde remitirme en merito a la brevedad a lo allí establecido, cuyos fundamentos se tienen por reproducidos en la presente, en el sentido de rechazar el planteo de la defensa.

En dichos precedentes se descartó la posible vulneración del principio constitucional invocado con sustento en la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Arancibia Clavel" (Fallos: 327:3312), "Simón" (Fallos: 328:2056) y "Mazzeo" (Fallos: 330:3248), en los que se estableció que las reglas de prescripción de la acción penal previstas en el ordenamiento jurídico interno quedan desplazadas por el derecho internacional consuetudinario y por la "Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad" (leyes 24.584, B.O. 29/11/1995 y 25.778, B.O. 3/9/2003), sin que ello importe una merma del principio de legalidad.

A esta altura cabe resaltar que he tenido oportunidad de señalar (cfr. voto del suscripto en la causa FCB 93000136/2009/T01/CFC68, caratulada: "MENÉNDEZ, Luciano Benjamín y otros s/recurso de casación", Reg. nº 1745/18 de esta Sala IV, rta. el 14/11/2018) que más recientemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reafirmado *in re* "Videla" la postura que asumió en materia de prescripción de la acción penal en el juzgamiento de delitos de lesa humanidad y expuso nuevos fundamentos que concurren con los expresados en Fallos: 327:3312; 328:2056 y 330:3248 (cfr. CSJN, "Videla, Jorge Rafael y otros s/recurso extraordinario", causa CSJ 375/2013 (49-V)/CS1, rta. el 10/04/2018).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

En dicha oportunidad, el Máximo Tribunal de la Nación sostuvo que *"...en materia de prescripción, del mismo modo en que la sanción penal puede interpretarse desde una lógica conmutativa o retributiva (dirigida predominantemente a la relación víctima-victimario) y desde una lógica disuasiva o preventiva (dirigida predominantemente a la sociedad), su extinción por el transcurso del tiempo también puede ser interpretada bajo las mismas perspectivas lógicas.*

Desde ese enfoque, la prescripción de la acción penal puede entenderse como una herramienta para evitar la indefinición sine die en el juzgamiento de un hecho y liberar a su autor de una eventual condena, o bien puede concebirse como un recurso ligado al interés de la sociedad por conocer la verdad de los hechos delictivos y castigar a sus responsables.

Ahora bien, cuando delitos tales como el asesinato, la privación ilegal de la libertad, la tortura y la desaparición forzada de personas, entre otros, son cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil en el marco de una política de Estado, configuran crímenes de lesa humanidad (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, art. 7; Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, art. 6.c.); y entonces, ante este tipo de crímenes, resulta inexorable que predomine el interés social por conocer la verdad y sancionar a sus responsables, por sobre cualquier interés individual por liberarse de la persecución penal..." (considerando 4º del voto de los ministros Ricardo Luis Lorenzetti, Elena I. Highton de Nolasco y Horacio Rosatti).

En esta inteligencia, fue sostenido que *"...para ponderar adecuadamente el interés social en torno al juzgamiento y a la utilidad de la sanción de estos*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

crímenes, siempre a la luz de la objeción por prescripción, corresponde tener presente que, en nuestro país, desde el retorno a la democracia en diciembre de 1983, se ha transitado por un desfiladero, no exento de contradicciones, signado por diferentes hitos pendulares entre los que resaltan, a título de ejemplo y sin pretensión de exhaustividad, los siguientes: la investigación de la 'CONADEP' (Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas); el 'Juicio a los Comandantes de las Juntas Militares' (Fallos: 309: 5), de especial trascendencia por ser la primera vez que el sistema judicial de un país en democracia juzgaba, observando el debido proceso legal, a los responsables por los crímenes cometidos por el aparato estatal durante la dictadura; la sanción de las leyes de Obediencia Debida (ley 23.521) y de Punto Final (ley 23.492); las instrucciones del Presidente de la Nación al Procurador General a fin de poner en marcha el límite fijado por la ley 23.492 (decreto nacional 92/87), y las consiguientes instrucciones a los fiscales federales dispuestas en la resolución PGN 2/87; la firma de indultos por parte del Poder Ejecutivo (decretos 1002/89, 2741/90, 2745/90 Y 2746/90) y su posterior declaración de inconstitucionalidad por esta Corte en 'Mazzeo' (Fallos: 330:3248); la derogación de aquellas leyes por la ley 24.952 (1998); su posterior declaración de nulidad mediante ley 25.779 (2003) y la convalidación judicial de esta última por éste Tribunal en la causa 'Simón' (Fallos: 328:2056).

Estos hitos jurídicos han ido edificando una suerte de 'Estatuto para el juzgamiento y condena de los delitos de lesa humanidad', que -conformado con el tiempo y las enseñanzas de la historia- ha permitido dar ~~idónea respuesta a una legítima demanda de justicia, al~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

asumir el desafío de juzgar hechos aberrantes y sin precedentes en nuestro país, sin caer en la venganza.

Una mirada retrospectiva de la secuencia pendular previamente descripta, lleva a concluir que -aunque existieron intentos por darle fin a la persecución penal- el interés social por la investigación, el juzgamiento y -de corresponder- el castigo de aquellos crímenes ha mantenido vigencia y vigor, contrarrestando las pretensiones que -coyunturalmente- dificultaron o clausuraron la vía judicial...” (considerando 6º del voto en referencia).

Dichas consideraciones resultan plenamente aplicables al caso de autos, atento la naturaleza de los delitos aquí ventilados y la doctrina del “leal acatamiento” que la Corte ha sostenido ininterrumpidamente al afirmar: “Que tan incuestionable como la libertad del juicio de los jueces en ejercicio de su función propia es que la interpretación de la Constitución Nacional por parte de esta Corte Suprema tiene, por disposición de aquélla y de la correspondiente ley reglamentaria, autoridad definitiva para la justicia de toda la República (art. 100, Constitución Nacional, art. 14, ley 48). Que ello impone ya que no el puro y simple acatamiento de su jurisprudencia -susceptible siempre de ser controvertida como todo juicio humano en aquellas materias en que sólo caben certezas morales- el reconocimiento de la superior autoridad de que está institucionalmente investida. Que apartarse de esa jurisprudencia mencionándola pero sin controvertir sus fundamentos (...) importa desconocimiento deliberado de dicha autoridad” (Fallos: 212:51, del 6/10/1948).

Por otra parte, con relación al pedido de ~~extinción de la acción penal por~~ amnistía, cabe señalar

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

que la ley 25.779 declaró insanablemente nulas las leyes 23.492 y 23.521, denominadas ley de punto final y obediencia debida, respectivamente, cuya constitucionalidad fue afirmada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Simón" (Fallos: 328:2056). Así, no se advierte que el impugnante haya traído nuevos argumentos conducentes para apartarse del criterio sentado por el cimero Tribunal en este punto pues, los motivos esgrimidos en torno a la validez del mentado decisorio, resultan conjeturales e inhábiles para perturbar su incolumidad.

Sobre el particular, este Tribunal ha tenido ocasión de analizar y rechazar planteos de inconstitucionalidad de la ley 25.779 (que declaró insanablemente nulas las leyes 23.492 y 23.521, denominadas ley de punto final y obediencia debida, respectivamente) como el que formuló la defensa de Bustamante en la presente causa (Cfr. de esta C.F.C.P., Sala IV, causa n° 12.821, "Molina, Gregorio Rafael s/ recurso de casación", reg. n° 162/12, rta. el 17/02/2012, y causa n° FTU 830960/2011/12/CFC1, "AZAR, Musa y otros s/recurso de casación", reg. n° 1175/15, rta. el 22/06/2013; Sala III, causa n° 14.321, "Amelong, Juan Daniel y otros s/recurso de casación", reg. n° 2337/13, rta. el 05/12/2013), observando a tal efecto el precedente "Simón" (Fallos: 328:2056) en el que la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó la constitucionalidad de la ley 25.779. Ello descarta la vigencia de las leyes 23.492 (punto final) y 23.521 (de obediencia debida).

Lo expuesto, resulta suficiente para rechazar la invocada inconstitucionalidad de la ley 25.779, toda vez que el recurrente no ha traído en su presentación

~~nuevos argumentos que permitan apartarse de las~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

conclusiones del Alto Tribunal al declarar la constitucionalidad de la ley 25.779 en el citado fallo "Simón".

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al decidir respecto de la invalidez de los indultos en la materia, en el antecedente "Mazzeo" (Fallos: 330:3248) destacó el deber internacional que tiene el Estado de investigar y de establecer las responsabilidades y sanciones adecuadas a la naturaleza de tales crímenes de lesa humanidad. Allí, además estableció que *"...el Estado no podrá argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, ni el principio ne bis in idem, así como cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables"* (considerando 36º, último párrafo del voto de la mayoría).

Asimismo, más recientemente el cívico Tribunal recordó su doctrina según la cual es *"'deber [del]...Estado Argentino de investigar los crímenes de lesa humanidad cometidos en su territorio [el que] presupone no solo que el Estado no pueda oponer normas internas que obstaculicen el enjuiciamiento y eventual castigo de los responsables (verbigracia, leyes de amnistía o prescripción), sino que además debe abstenerse de adoptar cualquier otro tipo de medidas que disuelvan la posibilidad de reproche'"* (Fallos: 335:1876, considerando 4º, énfasis agregado)" (in re "Zaccaría", Fallos: 341:1988, del 18/12/2018).

Si bien lo decidido por nuestro Máximo Tribunal sólo genera la carga legal de su acatamiento en el mismo caso donde se pronunció, desde antaño se ha considerado apropiado y razonable ampliar esta ~~obligación a los supuestos en los~~ ~~cuales se discuten~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

situaciones equivalentes a las tratadas por el Alto Tribunal, en tanto el deber de acatamiento de los fallos de la Corte, radica en la presunción de verdad y justicia que revisten sus pronunciamientos.

La propia Corte Suprema de Justicia de la Nación estableció la doctrina del "leal acatamiento" que ha aplicado ininterrumpidamente, diciendo: *"Que tan incuestionable como la libertad del juicio de los jueces en ejercicio de su función propia es que la interpretación de la Constitución Nacional por parte de esta Corte Suprema tiene, por disposición de aquélla y de la correspondiente ley reglamentaria, autoridad definitiva para la justicia de toda la República (art. 100, Constitución Nacional, art. 14, ley 48). Que ello impone ya que no el puro y simple acatamiento de su jurisprudencia -susceptible siempre de ser controvertida como todo juicio humano en aquellas materias en que sólo caben certezas morales- sino el reconocimiento de la superior autoridad de que está institucionalmente investida. Que apartarse de esa jurisprudencia mencionándola pero sin controvertir sus fundamentos... importa desconocimiento deliberado de dicha autoridad"* (Fallos: 212:51 del 6/10/1948).

Por ello, toda vez que la defensa particular de Graffigna no ha presentado nuevos argumentos que logren apartarse de lo establecido sobre el particular por el suscripto, en consonancia con la doctrina establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, corresponde rechazar los planteos de prescripción y amnistía articulados.

III.b) Del rechazo del planteo de nulidad por vulneración del principio de prohibición de doble persecución (*ne bis in idem*).

~~Por su parte, la defensa particular de Omar~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Domingo Rubens Graffigna cuestionó el tratamiento brindado por el tribunal oral contra el planteo formulado por dicha parte por supuesta violación al principio de prohibición de doble persecución penal.

Ello así, por cuanto consideró que por los hechos por los que fue condenado en autos, su asistido ya fue juzgado y absuelto por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en el marco del Juicio a las Juntas Militares (causa n° 13/84). Agregó que el *a quo* efectuó un arbitrario y parcializado análisis de dicha sentencia. Por consiguiente, estimó que correspondía hacer lugar al planteo de excepción por falta de acción penal por cosa juzgada, oportunamente impetrado por la parte en cuestión durante la etapa legal prevista en el artículo 376 del Código Procesal Penal de la Nación.

Corresponde recordar la doctrina sentada por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que la declaración de nulidad procesal requiere un perjuicio concreto para alguna de las partes, pues no procede su declaración en el solo interés del formal cumplimiento de la ley (Fallos: 295:961; 298:312). Es inaceptable en el ámbito del derecho procesal la declaración de la nulidad por la nulidad misma (Fallos: 303:554; 322:507). El principio de trascendencia, que regula el instituto de la invalidación de los actos procesales, exige la existencia de un vicio de tal carácter que afecte un principio constitucional. Ello, sólo se materializa con la generación de un perjuicio que no haya sido subsanado, porque las formas procesales han sido establecidas como garantía de juzgamiento y no como meros ritos formales carentes de interés jurídico.

Debe memorarse que en materia de nulidades ~~rige el principio de interpretación restrictivo.~~ Al

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

respecto, el Máximo Tribunal ha dicho que “...es doctrina reiterada de este Tribunal que en materia de nulidades procesales prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando un vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia. En efecto, la nulidad por vicios formales carece de existencia autónoma dado el carácter accesorio e instrumental del derecho procesal; exige, como presupuesto esencial, que el acto impugnado tenga trascendencia sobre la garantía de la defensa en juicio o se traduzca en la restricción de algún otro derecho. De otro modo, la sanción de nulidad aparecería respondiendo a un formalismo vacío, en lo que también está interesado el orden público...” (Fallos: 325:1404).

Sentado ello, cabe recordar que los fundamentos esgrimidos por el impugnante para avalar su pretensión. Adujo que si bien el tribunal de grado reprodujo los argumentos que estimó convenientes para fundar su decisorio en orden a la acreditación del accionar ilegal desplegado por la Fuerza Aérea Argentina durante la última dictadura militar, luego se apartó de las consideraciones expuestas por la cámara sentenciante respecto a la extensión de la absolución dispuesta en relación con su asistido.

En su recurso de casación, la defensa particular de Graffigna sostuvo, con remisión a los puntos dispositivos 23 y 24 de la sentencia dictada por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en el marco de la ya aludida causa n° 13/84, que el nombrado fue absuelto por la totalidad de los delitos por los que fue indagado -los que integraron el objeto del Decreto del Poder Ejecutivo

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Nacional n° 158/83- y por aquellos otros por los que el representante del Ministerio Público Fiscal no lo acusó en su alegato final en dichos autos. Mencionó que con ello se daría en autos la triple identidad exigida para la prohibición de doble persecución (personas, objeto y causa) y, de este modo, al rechazar el planteo de nulidad por afectación al principio *ne bis in idem*, el sentenciante incurrió en un supuesto de arbitrariedad.

Para sustentar su decisorio en este punto, el tribunal a quo sostuvo que: *"...resulta harto conocido que para su aplicación se requieren 'tres identidades' clásicas, a saber eadem persona (identidad de la persona perseguida), eadem res (identidad del objeto de la persecución) y eadem causa petendi (identidad de la causa de la persecución) [...] En este orden de ideas, como bien lo sostuvo el Sr. Fiscal General, falta en el sub examine la segunda de esas tres exigencias puesto que la imputación que se dirige contra Graffigna aquí es diferente de la que formara parte de la causa 13 [...] En este legajo, de lo que se trata, es de verificar si Graffigna intervino como autor mediato en la afectación a los bienes jurídicos personalísimos de Carlos Daniel Gurbanov, Osvaldo Antolín, Osvaldo Antonio López, José Oscar Osuna, Miriam Liliana Lewin, Vilma Gladys Aoad, Osvaldo Lanzillotti, Juan Crisoto Alcaraz, y Jorge y Alejandro Lorenzo. En este sentido, no existe una identidad entre los hechos que fueron objeto de juzgamiento a Graffigna en la causa 13 y los aquí ventilados. Falta entonces una de las tres identidades que mencionáramos al examinar la cuestión anterior pues el objeto de la persecución no es el mismo"* (fs. 7141).

Asimismo, con cita al precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *in re "Videla"* (~~Fallos: 326:2805~~), ~~el tribunal de grado concluyó que "...~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

el sujeto pasivo sobre el cual recayó la lesión investigada es un elemento esencial y constitutivo del hecho y de esa suerte, la imputación contra Graffigna por los sucesos que aquí se investigan es una nueva imputación que en nada afecta la garantía contra la persecución múltiple" (fs. 7141 vta.).

Por su parte, el a quo agregó que su conclusión "...no resulta opacada por la alegada circunstancia de que la causa 13 fue tramitada bajo el Código de Justicia Militar y porque en aquella normativa, la acusación que se dirigía en un sumario 'comprend[ía] todos los delitos y faltas militares y los cometidos por personal militar'. En primer lugar, porque la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el citado fallo, estableció que no había afectación a la garantía que impide el doble juzgamiento respecto de Jorge Rafael Videla habilitando la acusación por hechos que no se le habían imputado en causa anterior [...] En segundo, porque la propia lectura del letrado resulta un sinsentido lo que quedó expuesto por la atinada observación traída a colación por el Sr. Fiscal General en cuanto a que la defensa de Omar Domingo Rubens Graffigna se opuso a una pregunta porque considerar que excedía el período de la acusación de su asistido. Pero además el art. 362 del Código de Justicia Militar establece que '[l]a acusación se referirá a todos los delitos y faltas comprendidos en el sumario' [...] y la excepción de cosa juzgada está prevista en el art. 347 y ss., sin especificación de sus condiciones, pero con la posibilidad de que el tribunal la rechace -art. 354-".

Finalmente, por aplicación de la doctrina sentada por el Máximo Tribunal en cuanto a que el principio rector en materia procesal es estar a la ley existente al momento de llevarse a cabo el proceso y no

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

aquella vigente al momento en que los hechos ocurrieron, que no existe un derecho adquirido a ser juzgado por un determinado procedimiento, y por las consideraciones expuestas en Fallos: 330:3248 vinculadas a la interpretación de la garantía en cuestión en las causas por delitos de lesa humanidad, el *a quo* rechazó la excepción de falta de acción impetrada (cfr. fs. 7141 vta./7142 vta.).

Ahora bien, he tenido oportunidad de precisar que para que opere la garantía esgrimida por la defensa vinculada con la violación del *ne bis in idem*, es requisito fundamental que la resolución judicial que pone fin al proceso haya quedado firme, impidiendo así la posibilidad del Estado de reabrir un nuevo proceso contra el mismo imputado y por los mismos hechos, lo que no sucede en este caso (cfr. en lo pertinente y aplicable, causa FRE 94000183/2004/TO1/CFC1 "Oviedo de Franco, s/ recurso de casación" reg. 1984/15 de la Sala III, rta. el 17/11/2015; y causa n° CCC 3771/2010/TO1/2/CFC1, "Gallardo Salazar, Pablo Xavier s/ recurso de casación", reg. n° 2052/16 de la Sala I, rta. el 31/10/2016).

De la lectura de la sentencia impugnada no se verifica la arbitrariedad alegada por la defensa particular de Graffigna, con sustento en que se habría analizado parcialmente la causa 13/84 y porque asimismo se habría resuelto en sentido contrario a ésta.

Corresponde señalar que el tribunal de grado analizó el planteo incoado por la defensa en un razonamiento adecuado, que dista pues de exhibir los déficits que el recurrente ahora le atribuye. Es que la mentada causa n° 13/84 tuvo un objeto procesal determinado, preciso y limitado, distinto al presente.

~~Cabe consignar que en la sentencia impugnada~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

se le atribuyó a Graffigna su intervención como autor mediato de los delitos que tuvieron por víctimas a Carlos Daniel Gurbanov, Juan Crisoto Alcaraz, José Oscar Osuna, Osvaldo Antolín, Miriam Liliana Lewin, Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad, Jorge Augusto Lorenzo, Alejandro Andrés Lorenzo y Osvaldo Gabriel Lanzillotti; hechos éstos cometidos durante el período comprendido entre el 22/02/1977 y el 26/03/1978, en el CCD "Virrey Cevallos" que funcionó a cargo de la Fuerza Aérea Argentina, a través del control directo de la Jefatura II de Inteligencia primero y luego del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA), organismos dependientes del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea Argentina, cuyo titular era entonces el imputado.

Del análisis de la sentencia recurrida se advierte que el tribunal de juicio brindó adecuado tratamiento a idéntico planteo efectuado por la defensa particular de Graffigna en la instancia anterior, y el planteo del impugnante luce una reedición de una cuestión ya debatida, sin que ahora la parte haya introducido nuevos argumentos para apartarse del correcto criterio oportunamente seguido por el *a quo*.

En efecto, más allá de lo argumentado por la defensa respecto al alcance que entendió que correspondía brindar a los puntos dispositivos 24 y 25 de la sentencia dictada por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en el marco de la causa n° 13/84 (cfr. fs. 7351 vta. de su recurso de casación), cabe destacarse lo siguiente.

Ahora bien, el punto dispositivo 20 de dicho decisorio expresamente aclara que Graffigna fue absuelto por los delitos por los que fuera acusado por el Fiscal del juicio en la causa n° 13/84. En efecto, tal como surge claramente de allí y de los fundamentos expuestos

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

por la Cámara Federal entonces, el nombrado fue acusado y juzgado en dichos caratulados por su accionar como Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea, desde el mes de enero de 1979, ocasión en que asumió el mando de la fuerza armada en cuestión. Así, en lo que aquí concierne, su asunción a dicho cargo fue posterior a la comisión de los delitos aquí ventilados acaecidos.

Por su parte, mediante el punto 24 la Cámara Federal absolvió a Graffigna en orden a los delitos por los que el Fiscal General expresamente efectuó ese pedido, enumerando aquellos casos que entendió abarcados, entre los que no se halla el n° 205 correspondiente a Miriam Liliana Lewin. Y el punto 25 del decisorio aludido absolvió a Graffigna por la totalidad de los delitos por los que fue indagado y que integraron el objeto del Decreto n° 158/83 del P.E.N., acerca de los cuales el Fiscal no acusó.

Por consiguiente, cabe precisar que de los diez (10) casos que formaron el objeto procesal en autos, por ninguno de ellos fue enjuiciado Graffigna en la causa 13/84. En lo que respecta a Miriam Liliana Lewin corresponde señalar, que si bien su caso (n° 205 en la sentencia de la Cámara Federal) formó parte de los presentados por la Comisión Nacional de Desaparición de Personas (CONADEP) y luego por el representante del Ministerio Público Fiscal, lo cierto es que Graffigna no fue acusado por los hechos que menoscabaron a esta víctima.

Por lo demás, cabe recordar que en dicho juicio, el tribunal sentenciante aclaró que los casos particulares que fueron materia de tratamiento en dicho proceso, no se agotaron en modo alguno la cantidad de injustos cometidos por el accionar represivo de las ~~Fuerzas Armadas~~ (cfr. Consid. Tercero de la sentencia de

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en la causa 13/84).

En el fallo precitado, la Cámara Federal entendió respecto de la porción fáctica del hecho relatado por Lewin, esto es, cuando estuvo detenida ilegalmente y torturada en la ex Escuela Mecánica de la Armada (ESMA), justamente en el lapso posterior al que constituye el objeto procesal en autos. En la exposición del caso n° 205, la sentencia en cuestión concretamente refirió a que la damnificada entonces declaró que fue en primer lugar llevada a un lugar de detención perteneciente a la Fuerza Aérea, en el barrio de San Telmo de esta ciudad y luego trasladada a la ESMA y, sin embargo, el imputado no fue acusado respecto a ningún tramo del cautiverio de Lewin. A ello debe aunarse que en ese entonces (1985) no se había podido individualizar todavía el centro clandestino de detención cuyos hechos constituye el objeto procesal en la especie. Así, quedó acreditado que la primera noticia que se tuvo respecto al funcionamiento del CCD "Virrey Cevallos" ha sido a partir de la nota publicada por el diario "El Porteño" en fecha el 19/01/1988 (cfr. fs. 262, que fue incorporado por lectura al debate según constancia de fs. 7048).

En efecto, la cámara sentenciante en la causa 13/84 expresamente dejó sentado que absolvía a Graffigna por hechos desde el mes de mayo de 1978 en adelante y, cabe recordar, el lapso aquí acreditado en el que funcionó el CCD "Virrey Cevallos" ha sido justamente hasta el traslado de Lewin de allí a la ESMA en fecha 26/03/1978. También la sentencia de la causa 13/84 aclaró que el nombrado asumió su cargo de Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea en el mes de enero de 1979, ~~siendo ajeno a autos el período comprendido en el que~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

revistó en dicho mando, al que a su vez refirió el Decreto del Poder Ejecutivo Nacional n° 158/83 de fecha 23/12/1983, mediante el cual el señor Presidente de la Nación dispuso la iniciación de juicio sumario ante jurisdicción militar -revisable ante la jurisdicción civil federal- de los usurpadores del gobierno de la Nación a través de las Tres Juntas Militares, entre quienes se halló el por entonces Brig. General Omar Domingo Rubens Graffigna.

Asimismo, los argumentos esgrimidos por el impugnante en orden a la incidencia que la jurisdicción militar pudo tener para resolver el presente planteo, resulta inconducente para conmovir la solución adoptada por el *a quo*. Ello así, por cuanto el análisis de la garantía en cuestión ha sido tratada por los sentenciantes de conformidad a las pautas legales que rigen la materia (triple identidad de sujeto, objeto y causa) y, por lo demás, los jueces no están obligados a analizar o tratar todos los argumentos utilizados o las cuestiones propuestas por las partes que, a su juicio, no sean decisivos (Fallos: 243:563; 247:202; 298:218; 300:982; 306:395; 311:571; 311:1191; entre otros).

Idéntico temperamento debe seguirse en lo que respecta a los motivos aludidos por la asistencia técnica del nombrado referidos a un distinto encuadre legal. En efecto, la recurrente señaló que, en su caso, debía tornarse operativa la garantía en cuestión porque su defendido fue absuelto en orden al delito de encubrimiento por los hechos ilícitos cometidos por su entonces superior, el Brig. General (R) Orlando Ramón Agosti, cuando se desempeñó como Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea, momento en que funcionó el CCD "Virrey Cevallos". Su pretensión debe desecharse en tanto la ~~acusación vinculada al delito de~~ encubrimiento, por la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

naturaleza inherente a esta figura típica, se requiere que el sujeto activo no haya sido a su vez autor del delito que se pretende encubrir y, es precisamente éste el objeto en autos, la dilucidación de responsabilidad penal de Graffigna como autor mediato de los delitos anteriormente especificados.

De modo que cabe concluir que el imputado en ciernes no fue juzgado en la causa 13/84 por su posible responsabilidad en el caso de Miriam Liliana Lewin ni las demás víctimas en autos, motivo por el cual, cabe confirmar el temperamento seguido por el tribunal *a quo* en cuanto rechazó el planteo de excepción de falta de acción por cosa juzgada que fuera impetrado por la defensa particular de Graffigna. Ello así, en tanto dicha pretensión se encauzó por fuera de los requisitos legales exigidos para tornar operativa la garantía de prohibición de doble persecución penal (*ne bis in idem*), esto es, la triple identidad de persona, objeto y causa. En definitiva, corresponde rechazar el recurso de casación al respecto.

III.c) Del rechazo del planteo de nulidad por incapacidad sobreviniente de Omar Domingo Rubens Graffigna (art. 77 del C.P.P.N.).

Sobre el agravio interpuesto por la defensa particular de Graffigna en orden al rechazo por parte del sentenciante del planteo de nulidad efectuado por la supuesta incapacidad sobreviniente del nombrado (art. 77 del C.P.P.N.), cabe señalar que dicha cuestión ha sido resuelta por esta Sala IV (cfr. Reg. 204/19.4, del 27/02/2019). En esa oportunidad este Tribunal resolvió, por unanimidad -con una integración parcialmente distinta- declarar inadmisibile el recurso de casación interpuesto por la asistencia técnica de Graffigna ~~contra idéntico planteo al actual. La resolución aludida~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

fue impugnada por la parte recurrente mediante recurso extraordinario federal, que fue declarado inadmisibile por este Tribunal (cfr. Reg. 729/19.4, rta. el 25/04/2019). Del estudio del recurso de casación en trato no se advierte que hayan variado las circunstancias fácticas del caso que permitan un apartamiento de la solución oportunamente adoptada por el voto unánime del Tribunal, con una integración parcialmente distinta.

En dicha ocasión, procedí a examinar la resolución que rechazó el planteo de la defensa sobre la cuestión debatida, a partir del análisis de los distintos informes médicos practicados al imputado Graffigna. Así, por los motivos oportunamente expuestos del suscripto -a los que me remito en honor a la brevedad-, debe destacarse que el planteo ahora formulado por el recurrente constituye una mera reedición de una cuestión que ha quedado definitivamente zanjada.

Cabe señalar que el principio procesal de progresividad impide que el juicio criminal se retrotraiga a etapas ya superadas, pues los actos procesales se precluyen cuando han sido cumplidos observado las formas legales (Fallos: 272:188). Tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida, dentro de lo razonable, evitando así que los procesos se retrotraigan a etapas ya superadas y se prolonguen indefinidamente (Fallos: 316:2063 y 338:875).

En las condiciones señaladas, no se advierte violación alguna de la garantía de defensa en juicio que ~~justifique la declaración de nulidad pretendida.~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Por ello, corresponde rechazar el recurso de casación en este punto.

IV. A fin de dar tratamiento a los planteos de arbitrariedad en la valoración probatoria realizada por el *a quo* incoados por las defensas y el representante del Ministerio Público Fiscal en sus impugnaciones, corresponde examinar si la sentencia traída en revisión, constituye un acto jurisdiccional válido derivado del análisis lógico y razonado de las constancias allegadas al sumario, en observancia al principio de la sana crítica racional o, por el contrario, si representa una conclusión desprovista de fundamentación o con motivación insuficiente o contradictoria, tal como afirman los impugnantes.

Antes de ingresar a dar respuesta a las impugnaciones deducidas por las partes, considero pertinente efectuar una breve reseña de los diez (10) casos de privaciones ilegítimas de la libertad agravadas y la imposición de tormentos en varios de ellos, cuya materialidad el tribunal de mérito tuvo por acreditada.

Así, el *a quo* tuvo por probado que los hechos ilícitos descritos por los damnificados y/o sus familiares, fueron cometidos en el centro clandestino de detención "Virrey Cevallos", cuyos extremos han sido detalladamente expuestos por el sentenciante a fs. 7168 vta./7197 vta., motivo por el cual, seguidamente sólo se resaltarán los aspectos más relevantes de sus testimonios sobre los que cimentó la sentencia recurrida.

IV.1) Carlos Daniel Gurbanov.

El nombrado permaneció detenido en el CCD "Virrey Cevallos" desde el 22/02/1977 al 23/03/1977. Describió la manera en que fue conducido a dicho sitio y ~~brindó una descripción del inmueble.~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

El tribunal de la instancia anterior reprodujo los términos en que se expresó Gurbanov: “'[e]l ruido del portón, que quedó grabado, que me quedó grabado a mí y a todos los que fuimos víctimas, ese ruido de las puertas que corrían, el chirrido. Entramos ahí, me llevaron a las celdas que están en el segundo patio, subimos y me dejaron ahí un buen rato”. Además, de su relato fue posible corroborar la distribución de los ambientes y la funcionalidad de las habitaciones, coincidentes con lo observado en la inspección ocular realizada en el marco de las presentes actuaciones y lo declarado por el resto de las víctimas que transitaron por el centro de detención. Dijo: “Entrando al patio posterior, hay una escalera. No es un primer piso, es un entrepiso, digamos; una [celda] está acá, otra está enfrente, hay un pasillo que las une. Es un espacio abierto. En esa época estaba cubierto eso por un techo de plástico verde, una chapa acanalada verde como para que no se viera entiendo que para eso yo estaba en la primera celda en ese primer momento (...) Para pasar al patio, al segundo patio, se pasa por una habitación, y en esa habitación también hubo un interrogatorio brutal (...) subimos por una escalera, que yo definí como muy curvada... O sea, una escalera que subimos y pasamos por un entrepiso que tiene la casa, donde estaba la guardia, la guardia que tenía una ventanita que miraba hacia la calle, y subí. Y en un momento me dejaron sentado frente a dos habitaciones, que eran oficinas, y yo escuchaba equipos de radio y gente hablando, y gente... bueno, un movimiento de gente (...) yo conocía la parte de atrás, o sea el patio trasero que se pasa por esa habitación de dos puertas, que era característico porque el piso de esa habitación era de madera. De estas tiras largas de ~~madera. El paso, el ruido del caminar, los pasos, eran~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

muy característicos'" (fs. 7169).

Por su parte, el a quo sostuvo que: "...es posible corroborar el lugar de su cautiverio a través de las referencias que brindó sobre la ubicación geográfica del sitio, como los ruidos que se escuchaban desde la casona que permitían inferir que estaba en medio de la ciudad, y ciertos comentarios de sus captores: '... escuchaba conversaciones cotidianas de gente, 'Che, tengo que tomar el colectivo, ¿qué me tomo?', 'Sí, andá a México y tomate el 168'. Por favor, ya sabía, aparte escuchaba el tránsito, escuchaba gente' [...] También se refirió a un episodio en particular, en el que pudo visualizar el nombre de una pizzería en la que compraban comida los integrantes del staff de Virrey Cevallos: '... varias veces habían traído una pizza en la caja. Yo me quedé helado, porque la caja tenía el nombre de la pizzería de la calle México. Que si algo me faltaba para darme cuenta dónde estaba, estaba el nombre de la calle', al ser preguntado por el Fiscal, aclaró que la pizzería se llamaba 'La Cachavacha' y, de acuerdo a lo declarado por su hermano Fernando, se trataba de un sitio ubicado a dos cuadras de la casona de Virrey Cevallos [...] Estas referencias ya habían sido parte del relato de Fernando Gurbanov ante el CELS en 1987, oportunidad en la cual mencionó el colectivo 168 y la pizzería, entre las cosas que le había descrito su hermano que había escuchado y visto durante su cautiverio. En esa ocasión Fernando señaló, sobre un croquis del edificio de Virrey Cevallos, la funcionalidad de las habitaciones, que resulta coincidente con la atribuida por el resto de las víctimas [...] Por otra parte, la referencia que hizo la propia víctima respecto al ruido de radio que se escuchaba desde las celdas y a que '[s]e escuchaba la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

operación de un lugar, con movimiento de gente, con coches que entraban y salían. El ruido, ese ruido del portón... Había movimiento y se escuchaban ruidos de máquinas escribir', coincide con los relatos de otras víctimas que pasaron por el centro [...] Del testimonio de Fernando Gurbanov ante este Tribunal, surge el episodio que, junto a otros, permitió la identificación de la casa de Virrey Cevallos: 'Yo trabajaba de cadete en una empresa metalúrgica y me mandan a hacer un trámite. Me bajé en Luis Sáenz Peña y México, levanto la vista y veo caminando a uno de los integrantes del grupo que realizó el operativo en mi casa junto con otro que no reconocí, y los vi caminando en mi dirección, digamos, por México, como viniendo a mí. Yo bajé la cabeza, me crucé la calle y los seguí, los empecé a seguir'. 'Y bueno, llegaron hasta Virrey Cevallos, doblaron, y los vi entrar. Vi que se anunciaban en lo que después me fijé que era el 630. Como si fuera un guardia, desde un balconcito, una ventanita, se asomó, les dio el okey, y ellos entraron (...) en su momento, la casa no tenía número, y yo lo habré deducido por la secuencia de numeración. Tiempo después, bueno, apareció el 630'. Esta circunstancia ya había sido relatada por él en su declaración ante el CELS, ubicándola temporalmente en el año 1977, unos meses después de que su hermano fuera liberado y se exiliara en México" (fs. 7169/7170).

Asimismo, el sentenciante tuvo por probadas las torturas sufridas por Gurbanov, mediante la aplicación de corriente eléctrica ("picana"), asfixia ("submarino"), crucifixión y amenazas de muerte constantes, cuya cantidad e intensidad han sido detalladamente pormenorizadas a fs. 7170/7171 vta. Al respecto, expuso que consistió en "...lluvia de golpes, ~~primero. Luego, me encadenaron~~ y empezó el horror.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Empezó la violencia interminable (...) todo continuó durante una semana de la peor manera. Fue entre aterrador e insoportable. Póngale usted la escala que quiera. Creo que fueron 7 días; quizá se extendió hasta 10 días (...) Iban del horror infinito a lo sutil, y todo funcionaba. En lo personal, a mí me afectó... Bueno, lo que es el sufrimiento físico es inenarrable. No tiene sentido intentar describir... lo que se puede. Creés que no podés. Y podés, eh. Cuánto, no sé, pero que podés, podés, pero vos creés que no. Ahora, por ejemplo, que te digan «mañana te matamos», eso solo... Hay que pasar la noche del condenado, eh. Hay que pasarla, no es fácil”; y relató lo que padeció en una crucifixión donde lo dejaron por largo tiempo colgado (fs. 7170/vta.).

El a quo reseñó que el nombrado siempre permaneció vendado (“tabicado”) y que en el lugar escuchó las torturas padecidas por otras personas. En especial, relató que durante su cautiverio “...trajeron a alguien, al cual torturaron bárbaramente, y yo estaba enfrente, tenía que taparme los oídos para no escuchar aquello que fue aterrador (...) Yo no le puedo describir esas cosas que a uno le quedan: el portón que corría y uno cuando corría el portón medio como que te agarrabas de algo porque, a ver qué podía estar pasando, a quién estaría trayendo, qué estarían llevando, qué estaría sucediendo” (fs. 7171).

Por último, los señores jueces recordaron que durante su detención en el CCD “Virrey Cevallos”, Gurbanov escuchó los apodos “el coronel” -coincidentes con los dichos de López y Osuna-, “mono”, “peludo”, “rulo” y “Peter” (cfr. fs. 7171 vta.).

IV.2) Juan Crisoto Alcaráz.

Permaneció cautivo en el CCD “Virrey Cevallos”

~~desde el 02/03/1977 al 31/03/1977 por lo menos.~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

El sentenciante destacó con relación al ya fallecido Juan Crisoto Alcaráz que “[s]e encuentra probado que Alcaráz estuvo detenido ilegalmente en el centro clandestino de detención conocido como ‘Virrey Cevallos’, al menos desde el día 2 de marzo de 1977. Esto encuentra asidero en las declaraciones prestadas por José Oscar Osuna, quien, durante la inspección ocular realizada en el marco de la instrucción de la presente causa e incorporada por lectura al debate, indicó, al acercarse a la habitación donde estuvo alojado, que cuando llegó al lugar ya había otra persona detenida allí: Juan Crisoto Alcaráz. Además, en su declaración testimonial prestada ante esta sede, Osuna dijo que ‘...me ponen en ese cuarto, en la cual ya había una persona, Juan Crisóstomo Alcaraz’ [...] La víctima se halla fallecida (fs. 6972/5 incorporado por lectura). No obstante, contamos con la declaración testimonial rendida en instrucción (fs. 3411/2) por la hija de la víctima, Sandra Noemí, que fuera incorporada por lectura debido a los resultados infructuosos de las numerosas diligencias llevadas a cabo por este tribunal para citarla a declarar en juicio [...] En aquella oportunidad, la nombrada expresó que a pesar de ser muy pequeña al momento de la detención de su padre, conservaba en su memoria algunas imágenes del momento en que se lo llevaron. En particular, dijo que ‘recuerdo que vinieron unas personas -eran varios, más de seis, pero no puedo precisar cuántos. Rompieron la puerta de la casa, era la madrugada, mi papá estaba durmiendo, se despertó y salió, no recuerdo si le ataron las manos. Se metieron a la fuerza (...) Mi mamá preguntaba por qué lo llevaban y ellos le dijeron que se quedara callada’ [...] Es dable destacar que, en su declaración testimonial, Osuna ~~indicó que Alcaráz le había contado que lo habían sacado~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

de su casa en ropa interior, circunstancia que resulta coincidente con el relato efectuado por la hija de Alcaráz en relación a las condiciones en que su padre fue sacado de su domicilio [...] En relación a los motivos de su detención, de las declaraciones testimoniales por Osuna y por Sandra Noemí Alcaráz, se desprende que lo confundían con otra persona que tenía su mismo nombre..." (fs. 7172/vta.).

Por su parte, el *a quo* tuvo por probada la permanencia de Alcaráz en el CCD "Virrey Cevallos", según lo manifestado por José Oscar Osuna, quien al serle exhibidas las fotografías obrantes en el legajo de identidad de aquél, lo reconoció como la persona con la que compartió celda (cfr. fs. 7172 vta.). Asimismo, en la sentencia recurrida se recordó que la hija de la víctima -Sandra Noemí Alcaráz-, dijo que su padre le refirió en vida sobre una persona de apellido Osuna, que recibió torturas mediante "picana" eléctrica, que estuvo atado y vendado durante del tiempo en que estuvo allí, que le daban de comer sobras de pizza y de beber en tarros de aluminio, y que creía que en la bebida le daban drogas para adormecerlo (cfr. fs. 7173).

IV.3) José Oscar Osuna.

Se probó que estuvo detenido en el CCD "Virrey Cevallos" desde el 02/03/1977 al 31/03/1977.

El tribunal de juicio tuvo por probado que Osuna fue secuestrado el día 27/02/1977 y fue llevado al Departamento Central de la Policía Federal donde permaneció por tres días hasta que fue llevado a "Virrey Cevallos"; aclarando que dicha porción fáctica anterior no formó parte del objeto procesal en autos.

Sobre lo padecido por la víctima durante su detención, el *a quo* señaló que: *"En relación a los motivos por los que fue detenido, surge de lo declarado*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

por Osuna que, por su capacitación como técnico electricista, sus captores lo vinculaban con la confección de artefactos explosivos, cuestión sobre la cual giraron los interrogatorios a los cuales fue sometido. Su ingreso a 'Virrey Cevallos' se encuentra acreditado a través de las declaraciones prestadas por él mismo y por Carlos Gurbanov en este juicio y en las inspecciones oculares realizadas en ese marco, así como también por la declaración testimonial de Sandra Noemí Alcaráz en su testimonio brindado en la etapa instructoria de las presentes actuaciones" (fs. 7174 vta.).

Asimismo, el sentenciante precisó sobre la descripción que el testigo dio del inmueble donde funcionó el centro clandestino de detención, al decir que: "Osuna relató sobre su llegada a este CCDT que percibió que 'se abre un portón de chapa o algo así parecido por el ruido, el coche cruza el cordón, un poquito más adelante el coche para, abren el baúl, me bajan, cruzo un piso de cemento. Yo sé que es cemento porque yo toda mi vida había usado zapato... Bah, toda mi vida no, pero de grande, a los 18 años empecé a usar zapatos, no usaba zapatillas. Siento al cemento, después cruzo un piso de madera se sentía por el taconear de los zapatos que era un piso de madera, vuelvo a agarrar cemento nuevamente, me suben por una escalera y, bueno, ahí me ponen en ese cuarto' [...] Refiriéndose a otra circunstancia que le permitía ubicarse espacialmente en el lugar dijo que 'el baño de abajo, por ejemplo, cuando me bajaban por la escalera, si yo iba hacia la izquierda, era el piso madera donde me torturaban, donde me pegaban. Si iba para la derecha, era para el baño. Un bañito chico que había abajo'" (fs. 7175).

~~Por su parte, el tribunal valoró la~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

verosimilitud de la descripción efectuada por el testigo, a la que consideró compatible con la del CCD en cuestión; en particular, la cercanía de dicho sitio con la del departamento policial aludido. Además, destacó que el deponente sabía que el inmueble se ubicaba en las cercanías de la por entonces pizzería "La pizza de mi papá".

En la sentencia recurrida se valoraron los dichos de Osuna en cuanto a que oyó el apodo de "el coronel" -el que también fue escuchado por Gurbanov y López-, quien sindicó como quien comandó el operativo de su secuestro. También se determinó que Osuna recibió las golpizas, amenazas y los malos tratos expuestos a fs. 7175 vta./7176. Allí, se valoró que durante la inspección ocular que el testigo realizó del inmueble sindicado, éste también sostuvo que compartió celda con Alcaráz; agregó que ambos eran obligados a guardar silencio y estaban permanentemente atados y taquicados. El *a quo* memoró que Osuna escuchó las torturas sufridas por otras personas en el CCD y que cuando fue liberado escuchó un diálogo entre sus captores en el que uno le reprochó a otro que se había equivocado de persona.

IV.4) Osvaldo Antolín.

Permaneció ilegalmente detenido en "Virrey Cevallos" desde una fecha cercana a fines de mayo o principios de junio de 1977 y hasta el 08/07/1977.

Antolín fue secuestrado el 28/04/1977 en General Alvear, Provincia de Mendoza y tras ser alojado en un centro clandestino de detención de dicha localidad durante aproximadamente un mes -período que no constituye parte del objeto procesal de autos-, luego fue llevado a "Virrey Cevallos". El testigo relató que cuando estuvo en el primer centro clandestino de ~~detención, le dieron una inyección y luego despertó en~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

el CCD de esta ciudad.

El tribunal ponderó la descripción del inmueble que aquí nos concierne, al recordar que Antolín expresó que *"...el techo era medio ondulado con vigas, de ese estilo antiguo (...) las paredes estaban todas forradas con placas de telgopor. Era una habitación chica. A esa habitación se llegaba por una escalera [...] el techo de la habitación era bajo [...] La puerta de donde estaba yo era de madera, creo que de dos hojas [...] caminé siguiéndolo al guardia, lo agarraba de los hombros, bajamos una escalera, caminamos unos pasos y llegamos a un baño muy chico que tenía una ducha con un inodoro [...] La batea estaba como en un patio interno. La pileta era de cemento, vieja, tipo pileta de conventillo con una o dos canillas [...] Un día me llevaron a una cocina y subimos una escalera caracol chica y llegamos a una especie de entepiso, un lugar con un alero, en un lugar contra una esquina, se veía un caño de cloaca, que les quedó fuera de la pared y de ese caño me ataron con una cadena al pie"* (fs. 7177 vta./7178).

El sentenciante entendió que dicho relato resulta coincidente con las características del CCD "Virrey Cevallos" y agregó que la presencia de Antolín allí fue corroborada por *"...los dichos vertidos por Miriam Lewin en su declaración testimonial en el marco de la causa 13/84, cuando al ser preguntada por la presencia de otras personas privadas de su libertad expresó que 'sé también de la permanencia en ese lugar de una persona cuyo nombre no conozco, un joven también egresado del Nacional Buenos Aires, que se había mudado recientemente con su padre que era médico a la localidad de General Alvear en Mendoza, y mencionó también que había quedado recientemente huérfano de madre y que tenía una hermana mujer'".* Lewin indicó que supo esos

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

detalles “porque se escuchaban las conversaciones que tenían lugar en la otra celda, entonces a través de las conversaciones con los guardias de estos prisioneros yo me entero de todo esto [...] Al respecto es dable señalar que si bien surge de la presente causa que Antolín realizó sus estudios secundarios en el Colegio Mariano Acosta de esta ciudad, las circunstancias de cautiverio que rodearon la percepción de Lewin de otra persona allí detenida y la recopilación de numerosos datos que la deponente guardó en su memoria, sumado a la coincidencia del resto de las características enumeradas por ella respecto de Osvaldo Antolín (el hecho de que fuera de General Alvear, donde se había mudado con su padre, la muerte de su madre, la existencia de una hermana y hasta el hecho de haber cursado sus estudios secundarios en Buenos Aires), a lo que debe añadirse la concordancia de las fechas de detención, hacen que sus dichos sean suficientemente convictivos como elemento de prueba del caso [...] Además, parte de esas circunstancias fueron ratificadas por ella en este juicio oral, cuando expresó que ‘Yo escuché también a quien después se identificó como Osvaldo Antolín, un chico de General Alvear de Mendoza’” (fs. 7178).

En la sentencia recurrida se evaluó que Antolín dijo haber estado encapuchado, encadenado y en extremas condiciones. Se agregó que el nombrado sostuvo que escuchó sobrenombres de sus captores, quien dijo que “‘uno hablaba en francés’ lo cual coincide con los testimonios prestados en juicio por Miriam Lewin y por Vilma Aoad, ‘Chirola’, ‘el cocinero le decían todos «el negro»’ -estos últimos dos apodos fueron mencionados por Lewin, ‘el coronel’ referencia que [...] también fue relatada por Osuna, por Sandra Noemí Alcaráz y por Osvaldo López; y ‘el sapo’ mencionado en el testimonio

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

de Osuna" (fs. 7179).

Por último, el tribunal precisó sobre las circunstancias de liberación de Antolín, quien dijo que fue liberado en una plaza de Cobo y Curapalihue, sitio relativamente cercano a Virrey Cevallos 630 de esta ciudad.

IV.5) Miriam Liliana Lewin.

La nombrada permaneció detenida ilegítimamente en el CCD "Virrey Cevallos" desde el 17/05/1977 al 26/03/1978.

La sentencia impugnada tuvo por probado que Miriam Liliana Lewin fue secuestrada el 17/05/1977 a las 17:30 hs. y seguidamente llevada a un centro clandestino de detención a la fecha no identificado -donde fue torturada aunque ello no forma parte del objeto procesal en autos- y trasladada esa misma noche a "Virrey Cevallos". Por su parte, el 26/03/1978 fue llevada a la ex Escuela Mecánica de la Armada (ESMA). Según sus dichos, los interrogatorios sufridos en ambos lugares se dirigían a la obtención de información sobre un atentado en el Edificio Cóndor al que le atribuían responsabilidad.

La resolución recurrida destacó que la permanencia de la víctima en el lugar en cuestión fue corroborada por Antolín *"...quien declaró que '[e]nfrente mío, con un espacio de por medio, había una chica. Una noche me acuerdo que le llevaron un teléfono para hablar. Ella habló con la abuela, le dijo que estaba bien, que la trataban bien. Yo calculo que en la habitación habría una ficha para enchufar el teléfono. Yo calculaba que donde estaba ella, era parecido a donde estaba yo. En una oportunidad, salió de Virrey Cevallos con ellos, por una cantidad de tiempo y luego la trajeron de vuelta. Ella ya estaba en el centro cuando*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

yo llegué'" (fs. 7180 vta.).

La sentencia ponderó que "...Osvaldo López manifestó que 'me dirigí a la celda de enfrente, donde yo había escuchado la voz, a ver si yo podía abrir esa celda, y no pude. Bajé una escalerita que había. La intención era ir adonde suponía que estaba la guardia. Ahí escuché ruidos, entonces volví, trepé por el caño y salté a los techos vecinos. Muchos años después supe que esa piba que yo había escuchado en la celda de enfrente era Miriam Lewin [...] Supe de la existencia de ella porque la hacen hablar por teléfono [...] Entonces, ahí en esa conversación telefónica, escucho la voz de ella'" [...] Lo expresado por López encuentra correlato en el testimonio prestado por Lewin ante la CONADEP, en el cual, la deponente manifestó que '[e]xiste un detenido, del cual desconozco datos, que debe conocer la ubicación exacta de la casa, puesto que logró escapar, luego de ocupar por pocos días la única otra celda existente además de la mía. Se trataba de un muchacho joven, al que aparentemente acusaban de pertenecer al PRT. Una noche, bien tarde, escuché que forzaba la puerta de su celda, que a diferencia de la mía estaba cerrada con una viga de madera atravesada desde afuera. En lugar de tener cadenas la celda, el detenido estaba esposado. Aparentemente, logró deshacerse de las esposas. Luego de abrir la puerta, se acercó, aparentemente con la intención de liberarme también. Al ver las cadenas y el candado titubeó un momento, y luego saltó una pared altísima que lindaba con una casa de departamentos, según creo. Al día siguiente, me interrogaron sobre esa fuga. Pensaron que yo le había suministrado datos de funcionamiento de la casa (por ejemplo, horarios de guardia). Yo negué haber escuchado nada, y alegué que estaba durmiendo. Me dijeron que el muchacho se había

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

presentado ante un juez Federal', todos datos coincidentes con las circunstancias que rodearon primero la fuga de López y luego su entrega en Córdoba" (fs. 7180 vta./7181).

Por su parte, el tribunal de juicio recordó los dichos de la testigo Lewin en orden a que escuchó a sus captores hacer referencia a una ferretería en las cercanías del CCD, que estaría situada en calle Santiago del Estero; también allí declaró oír diálogos de los que dedujo que se hallaría cerca la calle Chile y del Departamento Central de Policía. El *a quo* estimó la descripción que la deponente hizo del inmueble y el croquis que efectuó en su declaración ante la CONADEP -compatible con "Virrey Cevallos"- donde dijo que había entradas y salidas de autos, tecleos de máquinas de escribir y ruidos de platos.

Asimismo, el tribunal oral expuso todas las circunstancias fácticas relatadas por la damnificada durante el largo tiempo en el que estuvo en el CCD en cuestión y el reconocimiento que del lugar hizo durante la inspección ocular (en consonancia con otros testigos); recordó que la nombrada escuchó los apodos de "Sota" o "el Sota", "Quique", "Chirola" (coincidente con Antolín), "Tato", "corazón", "el alemán", "el mendocino" y "el socialista" (cfr. fs. 7182/7183).

Cabe poner de resalto, que de todas las víctimas de autos, Lewin fue quien permaneció el mayor tiempo en el lugar (diez meses), razón por la cual, sus dichos fueron especialmente ponderados por el *a quo*. Ella además precisó las veces que los guardias le permitían ocasionalmente salir a la terraza o el patio.

Respecto a la dependencia operacional del CCD en manos de la Fuerza Aérea Argentina, el fallo ~~recurrido~~ recordó que Lewin dijo "[t]odos en la ESMA

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

sabían que yo era la chica de la Fuerza Aérea. De hecho, fui cargada porque yo llevaba un antifaz aeronáutico, porque era distinto a los antifaces que se usaban para ocultar la vista de los secuestrados y desaparecidos en la ESMA'' (fs. 7182). Además se destacó que la nombrada "...dio una descripción de las características de su vida cotidiana en 'Virrey Cevallos', a saber: '[m]i celda estaba forrada con harbor y telgopor, y la otra celda, no. La otra celda era más pequeña. Yo estaba suelta dentro de la celda, en un camastro, y la puerta, que era ciega, con algunos agujeritos para ventilación de madera, tenía un candado sujeto por una gruesa cadena. Los primeros días me venían a interrogar, a hablar conmigo. Ahí conocí a otros miembros del grupo de Virrey Cevallos (...) Yo estaba encerrada todo el tiempo en esa celda, salvo cuando me sacaban al baño, que estaba abajo, con los ojos cubiertos. A veces me llevaban a un baño que estaba en un piso superior, que era cuando me dejaban bañarme, pero era bastante espaciadamente, y dos o tres veces, en ausencia del resto del personal de la casa, me llevaron a lavar los platos de la cocina, que para mí era una especie de gran recreo''; y que "Lewin declaró en juicio oral que 'había días enteros en que se olvidaban de darme de comer. De hecho, cuando fui transferida a la ESMA había perdido 12 kilos desde el momento de mi detención. También tengo que reconocerlo por los nervios, la angustia del aislamiento [...] Yo pensé que me iban a matar, sobre todo porque cuando esa noche, la primera noche que estuve, le pregunté al «Sota» qué hacían con nosotros, él me dijo que nos mataban a todos, porque si nos mandaban a la cárcel, después volvíamos a lo mismo, volvíamos a militar [...] Estuve totalmente aislada en esa celda 10 meses y medio escuchando solamente los ruidos de la casa y hablando

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

con algunos de los guardias cuando venían a hablar conmigo [...] era muy frecuente que torturaran gente. A veces cuando los guardias eran más benévolos y escuchaban que yo lloraba, cerraban la puerta para que yo no escuchara la puerta del cuarto de torturas'' (fs. 7182 vta./7183).

IV.6) Osvaldo Antonio López.

Se acreditó que Osvaldo Antonio López estuvo detenido en el CCD "Virrey Cevallos" desde el 16/07/1977 al 20/07/1977, oportunidad en que logró escapar del lugar.

El nombrado fue ilegalmente detenido el 15/07/1977 en San Miguel, Provincia de Buenos Aires, y aunque fue llevado a un CCD hasta ahora no reconocido - que no forma parte de este objeto procesal-, fue llevado a "Virrey Cevallos" al día siguiente. La víctima militaba entonces en el Partido Revolucionario de los Trabajadores (PRT) por los interrogatorios sufridos, sus captores le adjudicaban responsabilidad en el hallazgo de material explosivo encontrado el 29/04/1977 en aviones Mirage III que se encontraban en la 8va. Brigada Aérea de Moreno. López fue posteriormente condenado por la justicia militar por este hecho, pronunciamiento luego confirmado por la Cámara Federal de San Martín.

Respecto al tiempo en que López permaneció en el CCD "Virrey Cevallos", el tribunal sostuvo que el nombrado *"...explicó que transcurridos siete días de cautiverio allí, logró fugarse, y que en el momento en el que lo hizo, regresó unos pasos para identificar el frente de la casa donde lo habían llevado, constatando que la dirección exacta era Virrey Cevallos 628. Expresamente, manifestó: '[e]stuve siete días encerrado en una de las celdas de ese centro clandestino. Escuché la voz de una mujer que había en la celda de enfrente o*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

sea, me di cuenta que había otro secuestrado y a los siete días me pude fugar por un descuido de la guardia. Escapé por los techos del edificio. Primero me dirigí a la celda de enfrente, donde yo había escuchado la voz, a ver si yo podía abrir esa celda, y no pude. Bajé una escalerita que había. La intención era ir adonde suponía que estaba la guardia. Ahí escuché ruidos, entonces volví, trepé por el caño y salté a los techos vecinos [...] Tuve la fortuna en ese momento de que la esposa se abría una de las partes y que en la cadena había dos eslabones que estaban atados con mucha vuelta de alambre de fardo. A veces la esposa, cuando yo pedía ir al baño, me la ponían del lado de la mano la que se abría y otra vez del lado del fierro. Y con la cadena pasaba lo mismo: la que estaba con alambre me quedaba dentro del tobillo y a veces me quedaba afuera. Si me quedaba afuera, no me servía. Una noche me coincidió, que pude liberar la mano, y el eslabón lo tenía del lado de adentro, entonces lo saqué a eso, lo rompí con un fierrito que había ahí, y pude agrandar la cadena para que salga por abajo del tobillo. Después la puerta fue más fácil, porque se forzó. Se hizo mucho ruido. Estaba claramente que la guardia estaba dormida y estaba distante del lugar [...] cuando yo me fugo, me vuelvo hasta la esquina a mirar los cartelitos. Sabía que estaba en Virrey Cevallos y México, y eso en algunos testimonios lo llegué a mencionar. Quería saber dónde estaba, porque yo no conocía la Ciudad de Buenos Aires. De hecho, me costó ubicarme después de la fuga dónde estaba y por eso me fijé en dónde estaba ubicado. No volví a ese lugar hasta muchísimos años después, pero sí, totalmente identificable para mí el lugar'' (fs. 7184 vta.).

~~La víctima en cuestión además participó de las~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

inspecciones judiciales con resultado positivo y respecto de la descripción del lugar, el a quo estableció que aquél recordó "...el empedrado de la calle antes de entrar y luego el ruido del portón. Narró que una vez adentro, lo bajaron del baúl, pasaron por la habitación de piso de madera, lo subieron por una escalera y posteriormente lo dejaron en una de las celdas (cfr. fs. 2910 vta.). Respecto de la habitación de piso de madera, señaló que era muy identificable porque cuando bajaban a la sala de torturas, lo hacían por la escalera, pisaban posteriormente el piso de mosaico e inmediatamente el piso de madera del cuarto, entonces que ni bien se ingresaba a esta habitación la podían identificar inmediatamente. Indicó que si luego de bajar de la escalera, iban a la derecha era porque lo llevaban al baño, y si lo hacían a la izquierda, era porque lo llevaban a la sala de torturas (cfr. fs. 2913). Asimismo, sostuvo que cuando lo llevaron a la sala de torturas, le ponían una cinta adhesiva en la boca y después de la tortura, le arrancaban con violencia la cinta, y después, se la volvían a poner" (fs. 7185).

El tiempo en que López estuvo detenido en el CCD en cuestión quedó también acreditado por los dichos de Lewin, quien relató que durante su permanencia allí, escuchó que cómo la personas alojada en la celda enfrente a la suya pudo escaparse y que luego intentó abrir la puerta de su propia celda; dio demás detalles de dicha circunstancia (cfr. fs. 7185/vta.). Por su parte, el sentenciante recordó que el nombrado dijo que recibió fuertes golpes durante su cautiverio y que fue "Taboada" a interrogarlo.

Por último, el a quo referenció que del expediente ante la jurisdicción militar surgió que "...

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

hasta su detención ilegal el 15 de julio de 1977, López era cabo primero, mecánico de avión, en la 8va. Brigada Aérea de Moreno [...] obra allí la declaración del Mayor Gabriel Alberto Eglez, Jefe del Escuadrón de Control y Jefe de Escuadrón Inspecciones y Reparaciones del Grupo Técnico 8 de la Octava Brigada Aérea, mediante la cual refirió que el último día en el cual López prestó servicios fue 'el día viernes quince de julio del año mil novecientos setenta y siete en el horario normal de actividad (...) que debía presentarse a cumplir servicio de guardia en la Policía Militar de la Unidad, servicio al cual no se presentó (...) que de acuerdo con lo manifestado con el Cabo Primero Domingo Enrique Zupichiatti, el causante había sido secuestrado el día viernes quince de julio de mil novecientos setenta y siete, alrededor de las diecisiete horas, cosa que le manifestó al cabo la señorita novia del causante''; y que "...el 21 de septiembre [de 1978] se emitió la sentencia en la cual se tuvo 'por probado que el procesado, Cabo 1° LOPEZ fue detenido el día 15 de julio de 1977 por personas desconocidas (...) está probado que después de lo relatado (...) consiguió liberarse el día 23 de julio de 1977 (...) Condenando al procesado a 24 años de reclusión con accesorias de inhabilitación absoluta por el mismo lapso y la Degradación'" (fs. 7186/vta.).

Resulta pertinente señalar que López pudo ubicar el inmueble donde estuvo secuestrado el mismo día en que logró escapar, pues tuvo que mirar los carteles de las calles para ubicarse y además relató detalladamente las circunstancias en que se fugó.

IV.7) Vilma Gladys Aoad.

La víctima fue detenida y conducida al CCD "Virrey Cevallos" tres veces. La primera de ellas, permaneció allí desde el 26/07/1977 al 29/07/1977. Luego

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

fue llevada nuevamente al mismo lugar el día 03/08/1977, ocasión en que estuvo por unas horas. Finalmente estuvo desde el 07/08/1977 al 15/08/1977, fecha ésta en que fue trasladada al Complejo Penitenciario Federal en Devoto.

El tribunal tuvo por acreditado que el secuestro de Aoad fue con motivo de la fuga de su ex novio, Osvaldo Antonio López, del CCD "Virrey Cevallos" el 20/07/1977. Aoad fue detenida junto a su novio -Jorge Augusto Lorenzo- y el hermano de éste -Alejandro Andrés Lorenzo-, cuando los tres estaban en el domicilio de su pareja. La sentencia precisó que Aoad recordó que en dicha ocasión ingresaron entre doce y quince personas a la morada. Agregó que de todos ellos, uno sólo tenía aproximadamente unos cincuenta años de edad, mientras que el resto detentarían entre veintidós y veinticinco años; aclaró que todos estaban vestidos de civil.

El *a quo* tuvo por probado que en el primer secuestro del que fue víctima, Aoad fue torturada con golpes y descargas eléctricas ("picana") en el CCD "Virrey Cevallos" y que el interrogatorio que sufrió siempre circundó sobre una única circunstancia: el paradero de López.

En la resolución recurrida obra la descripción que Aoad dio del centro clandestino de detención, al decir que recordaba la calle empedrada y el portón, cuya apertura sintió como el ruido de algo muy pesado, de hierro, de chapa, muy pesado; estuvo con los ojos vendados y escuchó ruidos de máquinas de escribir y de la radio.

El decisorio impugnado estableció "*...Aoad pudo reconocer el lugar donde había permanecido durante su cautiverio en Virrey Cevallos, manifestando que sin lugar a dudas el espacio conocido como 'sala de torturas' resulta ser el lugar donde la mantuvieron*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

durante los días que estuvo allí alojada, lo cual dijo que puede afirmar con absoluta certeza porque allí estuvo con los ojos descubiertos durante varios días, por lo que su recuerdo de ese lugar era nítido. En el mismo sentido, en la inspección judicial también pudo reconocer el baño al cual la habían llevado a bañarse durante su cautiverio” (fs. 7189).

Cabe destacar que Aoad fue liberada el 29/07/1977. Ese día la llevaron a otra habitación que reconoció como la sala de tortura, donde la sientan en una silla y viene un señor mayor de bigotes que le comunica que sería puesta en libertad.

Por su parte, la víctima sufrió otras dos privaciones de su libertad y fue conducida nuevamente en ambas ocasiones a “Virrey Cevallos”. El día 03/08/1977 fue detenida en el domicilio de sus padres y llevada al CCD para que precise por escrito lo que les había dicho la vez anterior. Fue liberada a las pocas horas.

Por último, Aoad fue secuestrada en fecha 05/08/1977, oportunidad donde fue llevada a la Comisaría nº 46 de esta ciudad -donde pasó la noche- y luego, en fecha 07/07/1977 fue trasladada otra vez a “Virrey Cevallos” hasta el día 15/08/1977, ocasión en que la llevaron a la cárcel de Devoto tras el iniciarle una causa en su contra por su participación en el atentado a los aviones Mirage III -hecho que le fuera atribuido a su ex novio López-.

Cabe destacarse que la descripción del CCD en cuestión brindada por Aoad resulta relevante en tanto fue la única víctima que fue llevada tres veces al lugar. Su versión, sumado a que le permitieron sacarse la venda, cobra interés respecto a la descripción del inmueble.

IV.8) Jorge Augusto Lorenzo.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Fue llevado a "Virrey Cevallos" el día 26/07/1977 y fue liberado al día siguiente. El motivo de su secuestro fue porque buscaban a su novia -Vilma Gladys Aoad-, a quien encontraron en su domicilio en la fecha aludida.

El tribunal meritó, las circunstancias en que Jorge Augusto Lorenzo, ya fallecido, en su momento hizo referencia cuando fue detenido -junto a la de su novia y hermano-, y la descripción del CCD que dio, al decir: *"[r]especto del ingreso al centro, recuerdo que el auto estaba muy pegado a la pared, cuando bajé del auto, tocaba mi espalda con la pared. Era como un garaje pequeño. Si tuviera que describir el edificio, se parece al de la 42°. El auto paró, caminé sobre un patio -no atravesamos puertas, era un espacio abierto, quizá era un garaje- y entramos en una habitación. Se sentía que el lugar tenía más habitaciones'. A continuación, el testigo realizó un croquis coincidente con la distribución de los ambientes constatada en la inspección judicial realizada en el inmueble sito en Virrey Cevallos" (fs. 7192 vta.).*

IV.9) Alejandro Andrés Lorenzo.

Se acreditó que fue detenido -junto a Jorge Augusto Lorenzo y Aoad-, y conducido al CCD "Virrey Cevallos", esto es, en fecha 26/07/1977, habiendo permanecido en dicho sitio por algunas horas.

El a quo evaluó su relato y estimó que resultó coincidente con el de su hermano. Al respecto, expuso que Alejandro Andrés Lorenzo dijo que a su *"...hermano después lo [cruzó], en un momento dado [l]e dijeron «párese que va a pasar su hermano», estaría interrumpiendo el paso supongo [...] Lo único que pud[o] hablar con él fue preguntarle si estaba bien, [l]e dijo que sí y [l]e preguntó cómo estaba [...], le dije que*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

bien'" (fs. 7193).

IV.10) Osvaldo Gabriel Lanzillotti.

Se acreditó que fue arrestado ilegalmente y conducido al CCD "Virrey Cevallos", siendo que permaneció allí desde el 25/05/1977 al 27/05/1977, ocasión en que fue trasladado hacia otro centro clandestino de detención. El nombrado se encuentra actualmente desaparecido.

El sentenciante tuvo por acreditado que Osvaldo Gabriel Lanzillotti fue llevado al centro clandestino de detención aquí investigado, a partir de los dichos de Miriam Liliana Lewin brindados durante el debate, quien relató los hechos en orden al secuestro del nombrado al que conocía por su apodo de "Joaquín".

Al respecto, el decisorio consideró que: "[e]n relación al operativo de detención, Lewin relató que estando alojada en el centro clandestino de detención 'Virrey Cevallos', 'me hacían llamar al pie telefónico. Pie telefónico para mí era absolutamente inútil para ellos que yo llamara, porque obviamente mis compañeros ya sabían que yo estaba desaparecida [...] nunca se me ocurrió que alguien pudiera mandar por el pie, varios días después de mi caída... Mi memoria dice que entre nueve o diez, pero si no fueron nueve o diez, fueron muchos. Hasta que una vez tira una cita la señora que atendía el teléfono, que obviamente no tenía nada que ver. Tira una cita que era transparente, absolutamente transparente, como si dijera, no sé, «a las 4 en la esquina del General Justo», y entonces era Juan B. Justo y General Paz. Entonces, dicen «Bueno, vamos, vamos» [...] me suben a un auto y me llevan a Juan B. Justo y General Paz. Ahí había una estación de servicio [...] Me paran en el medio de la estación de servicio y yo empiezo a mirar y veo que todos los seres humanos que estaban allí,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

todos, pertenecían al grupo. Yo los había visto. Desde los expendedores, los surtidores, un barrendero, dos muchachos que estaban recostados en el terraplén tomando sol de la General Paz [...] Y de repente miro hacia la General Paz y veo a Joaquín, a quien yo conocía como Joaquín, sacudiendo, haciéndome señas, sacudiendo el brazo extendido sobre la cabeza. Instantáneamente, miré para el otro lado. Al instante, me arrastran del brazo y me llevan hasta el medio de la calle y yo le veo a Joaquín tirado en el asfalto, aparentemente con el abdomen herido [...] Estaba rodeado de los miembros de este grupo, que me estaban apuntando y me dicen «¿Quién es? ¿Quién es?», y yo lloraba y no podía hablar. Y me dicen «No seas boluda si ya sabemos que es Joaquín. Ya sabemos que es Joaquín», y me arrastran, me meten en un auto y me llevan de nuevo a Virrey Cevallos'' (fs. 7194 vta.).

Al relato de Lewin, el tribunal oral agregó el reconocimiento fotográfico positivo que ella hizo respecto de Lanzillotti, como "Joaquín", quien era "...su responsable orgánico en la columna Oeste de la Juventud Universitaria Peronista (agrupación estudiantil de superficie de Montoneros), no sabía cuál era su nombre real sino tan solo los apodos -o 'nombres de guerra' con los cuales era conocido en la organización (tal era la política de Montoneros a partir de su paso a la clandestinidad): 'Joaquín' o 'Chacho', agregando que 'lo único que supe mientras estuve militando con él era que su mujer estaba secuestrada, que tenía una nena chiquita y que periódicamente su mujer llamaba por teléfono a la casa de su familia'' (fs. 7195 vta.).

Asimismo, el sentenciante estimó que lo expuesto por Lewin en relación a los datos personales ~~que sabía de Lanzillotti,~~ resultaron coincidentes con

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

aquellos vertidos por Luisa Fernanda Candela, hermana de la esposa del nombrado -Adela Esther Candela- quien fue detenida junto a él (cfr. fs. 7195/7196).

Por su parte, el *a quo* tuvo por probado que Lanzillotti fue torturado en el CCD "Virrey Cevallos". Ello así, por cuanto Lewin expuso de manera pormenorizada que él fue sometido a torturas físicas, como es el caso de haberlo mantenido gravemente herido, después de dispararle, sin prestarle atención médica o condicionando la posibilidad de acceder a una atención médica al hecho de que aportara información; además de los padecimientos físicos propios de los tormentos recibidos.

De la sentencia recurrida además surge que Lewin refirió que encerrada ella en su celda, escuchó cómo lo torturaban en la habitación de abajo, que estaba herido y le decían "si hablás, te vas al hospital; si no, te morís acá", aunque después no sé dónde se lo llevaron (cfr. fs. 7196).

Por último, sobre la detención de Lanzillotti el *a quo* reputó *"...las declaraciones brindadas por Lisandro Raúl Cubas y Norma Susana Burgos en el marco de la Causa 2476 'CUNHA FERRÉ, Manuel Antonio Luis y otros s/ privación de la libertad agravada (art. 142, in. 1º)'. Allí ambos expresaron haber visto durante el mes de mayo de 1977 a Lanzillotti a quien ya conocían por militar en la misma organización en la enfermería de la Escuela Mecánica de la Armada muy malherido con heridas de bala, pero aparentemente fuera de peligro. A los dos, Lanzillotti les había manifestado haber sido secuestrado y baleado por la Fuerza Aérea en Ciudadela, lo cual coincide con los datos aportados por Lewin en relación al operativo de secuestro en la intersección de la Avenida Juan B. Justo y General Paz [...]* Resta destacar

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

que las declaraciones analizadas encuentran su correlato documental en el legajo CONADEP 2231, del cual surge la denuncia realizada el 13 de febrero de 1984 por Stella Maris Lanzillotti Torres, hermana de Osvaldo, en la que dio cuenta de la desaparición de su hermano, su cuñada y los padres de ésta, y expresó haberlo visto por última vez el 23 marzo de 1976, que fue el día en que dejó el domicilio en el que vivía con Adela Esther Candela [...] brindan sustento documental, las fotos aportadas por Lewin ante el Juzgado instructor a raíz de las cuales habría reconocido a 'Joaquín' y el informe confeccionado por la Agencia Federal de Inteligencia, en el que tanto Lanzillotti como su suegra (María Angélica Albornoz Candela) figuran en la nómina de detenidos y/o desaparecidos por razones políticas publicada por la Asamblea Permanente de Derechos Humanos [...] De igual modo, contamos con las copias certificadas de las fojas 7937/7971 de los autos 14.217/2003 caratulados 'ESMA S/ DELITO DE ACCIÓN PÚBLICA' del registro del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 12, Secretaría N° 23, que versan sobre la declaración de Pilar Calveiro ante la CONADEP. Allí, Calveiro mencionó, entre las personas secuestradas que se encontró en la Comisaría de Castelar -donde llegó aproximadamente a fines de julio o principios de agosto de 1977- a 'Joaquín'. Expresó además que '[n]o sé su nombre real. Fue secuestrado en Gaona y General Paz y herido en una pierna al momento de su detención. Fue curado en la ESMA'..." (fs. 7196 vta.).

Corresponde ahora ingresar al tratamiento de los cuestionamientos seguidos por las partes recurrentes contra la valoración probatoria efectuada por el tribunal a quo para sustentar su temperamento ~~condenatorio de Omar Domingo Rubens Graffigna y Jorge~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Luis Monteverde, y la absolución de Enrique Julio Monteverde.

Cabe destacar que solamente la defensa particular de Graffigna cuestionó, aunque de manera genérica, la veracidad de la versión brindada por los testigos, víctimas en autos o sus familiares. Mientras que la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde se agravió por la valoración probatoria que el sentenciante efectuó sobre el testimonio de Miriam Liliana Lewin, porque consideró que según sus dichos, no podía concluirse con certeza apodíctica que la persona a quien ella identificó como “el Sota” haya sido su defendido; asimismo, impugnó el análisis efectuado por el sentenciante del legajo personal de su asistido y el reconocimiento fotográfico de Miriam Liliana Lewin.

Liminarmente cabe memorar que el Código adjetivo ha adoptado el sistema de la sana crítica racional -art. 398, 2° párrafo- que conforme al precepto constitucional que exige que todo pronunciamiento debe ser fundado, requiere que las conclusiones arribadas en el veredicto deban ser consecuencia de una valoración racional de las pruebas, respetándose las leyes de la lógica -principios de identidad, tercero excluido, no contradicción y razón suficiente- de la psicología y de la experiencia común.

Este criterio rige asimismo en los tribunales internacionales en cuanto a la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica evitando adoptar una rígida determinación del *quantum* de la prueba necesaria para sustentar un fallo (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos *in re*: “Bulacio vs. Argentina”, Sentencia del 18 de septiembre de 2003; “Myrna Mack Chang vs. Guatemala”, Sentencia del 25 de noviembre de 2003; “Maritza Urrutia vs. Guatemala”,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Sentencia del 27 de noviembre de 2003; y "Herrera Ulloa v. Costa Rica", Sentencia del 2 de julio de 2004; cfr. voto del suscripto en causa n° 14.571, "Videla, Jorge Rafael Videla y otros s/recurso de casación", Reg. n° 19679.1 de la Sala I, rta. el 22/06/2012).

El principio de razón suficiente implica que las afirmaciones a que llega una sentencia deben derivar necesariamente de los elementos de prueba que se han invocado en su sustento. Son pautas del correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y del lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que deben apoyarse.

En otro orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha puntualizado que si se verifica que se han ponderado testimonios, prueba de presunciones e indicios en forma fragmentada y aislada, incurriéndose en ciertas omisiones en cuanto a la verificación de hechos que conducen a la solución del litigio, sin haberse efectuado una visión de conjunto ni una adecuada correlación de los testimonios y de los elementos indiciarios, ello constituye una causal de arbitrariedad que afecta las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso (Fallos 311:621).

En esta línea de pensamiento, se ha sostenido que la certidumbre en materia criminal explica que la certeza es la persuasión de una verdad, la convicción de que la idea que nos formamos de una cosa corresponde a la misma, puesto que siempre que se tiene por verdadera una cosa, hay certeza de ella, pues se trata de una verdad de tal naturaleza que se impone a la mente sin discusión. Así, la certeza constituye aquel estado del ánimo en virtud del cual se estima una cosa como ~~indudable~~ (cfr. ~~voto del suscripto en causa~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

13.085/13.049, "Albornoz, Roberto Heriberto y otros s/recurso de casación", Reg. nº 1586/12 de la Sala III, rta. el 08/11/2012 y sus citas).

De ahí entonces que si de los elementos probatorios reunidos no se puede arribar inexorablemente a la conclusión afirmada en la sentencia es porque ha existido una afectación al principio de razón suficiente lo que lleva a su nulidad.

Establecido lo que antecede corresponde adentrarse al examen del pronunciamiento recurrido guiado por el estándar de la "máxima capacidad de rendimiento" sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en Fallos 328:3399.

V. De la situación de Omar Domingo Rubens Graffigna y Jorge Luis Monteverde.

Cabe ingresar al tratamiento de los recursos de casación interpuestos por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde y la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna contra la valoración probatoria efectuada por el tribunal oral para sustentar los temperamentos condenatorios dispuestos en relación a ambos.

De conformidad con los lineamientos establecidos por el Máximo Tribunal a partir del precedente "Casal" (Fallos: 328:3399), corresponde señalar que del estudio de las actuaciones no surge la afectación a las garantías constitucionales invocadas por las defensas de Graffigna y Jorge Luis Monteverde.

En este sentido, debe memorarse que para sustentar el decisorio aquí recurrido, el tribunal de la instancia anterior tuvo por acreditados los hechos expuestos por los damnificados en sus testimonios.

Sentado cuanto antecede en el punto anterior, ~~se tuvieron por probados los dichos de las víctimas, a~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

la luz de la integralidad de sus relatos en sí mismos considerados, y su concordancia entre sí; siendo que además, el *a quo* analizó su contenido dentro del contexto concreto del funcionamiento del CCD "Virrey Cevallos" a cargo de la Fuerza Aérea, lo que también tuvo por comprobado.

En efecto, el sentenciante precisó la importancia de la labor de inteligencia llevada a cabo dentro de la Fuerza en cuestión para concretar la parte del accionar represivo desplegado dentro del plan sistemático. Concluyó que en el *sub examine* dicha actividad se realizó a través de la Jefatura II de Inteligencia y luego del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA), dependiente del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea, a cargo de Graffigna al momento de los hechos (cfr. fs. 7158/7160). Dicho extremo quedó acreditado según el informe remitido por el Ministerio de Defensa de la Nación y su organigrama obrante a fs. 2358/2389, los que fueron incorporados por lectura al debate según constancia de fs. 7050 vta.

Asimismo, el *a quo* precisó las modificaciones internas efectuadas en el organismo de inteligencia en cuestión durante los años 1976/1978 y el rol que Graffigna sin embargo mantuvo. Al respecto, expuso que: *"[l]a estructura de la Jefatura II de Inteligencia sufrió algunas modificaciones en el año 1976, cuestión a la que hiciera mención la propia Orden de Operaciones 2/76 del CAMI. Así, el 22 de junio de 1976, mediante la Resolución 509/76 -publicada en el BAR 1938, se crean, bajo su dependencia, cinco regionales de inteligencia, entre ellas la RIBA. De igual modo, el 18 de julio de 1977, a través de la Resolución 256/77 (publicada en el BAR 1964) se dispuso crear el Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA), que dependería de la Jefatura*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

II de Inteligencia del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea Argentina y cuya misión consistiría en 'Reunir y transmitir la información de interés de los distintos marcos de responsabilidad de la Fuerza Aérea; realizar las actividades de contrainteligencia que se le ordenen; y ejecutar las tareas específicas de la especialidad' [...] Estas modificaciones fueron fundamentales en la nueva función que se le asignara a la Fuerza Aérea Argentina [...] Asimismo, contamos con las respectivas felicitaciones que los superiores dirigieron al titular de la Jefatura II de Inteligencia, Comodoro Francisco Salinas, con motivo de su labor para el desarrollo de aquella reestructuración [...] Graffigna, entonces Jefe del Estado Mayor, indicó que '[c]omo jefe de la Subjefatura de Inteligencia ha debido desarrollar una tarea que califico de excepcional, pues tuvo que remontar en forma integral los distintos aspectos de esa actividad y adaptar la JII para servir a las reales necesidades que el país y la institución exigían'; mientras que Ramón Orlando Agosti, señaló: '[a] su dedicación e idoneidad se debió la transformación de la Jefatura II para responder a una nueva función, cual es la lucha contra la subversión, cosa que realizó con pleno éxito'" (fs. 7159/vta.).

Las disquisiciones pretendidas por la defensa de Graffigna en orden a que su asistido al momento de los hechos aquí investigados, no poseía el cargo de Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea sino el de Jefe del Estado Mayor General de dicha fuerza armada, resultan inhábiles para conmovir el temperamento adoptado por el a quo en orden a su responsabilidad. Su defensa sostuvo que la creación del SIFA fue por Resolución n° 256/77 firmada por el Brig. Agosti y no su asistido y que de dicha normativa surgía que la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

estructura orgánica sería la de la Jefatura II de Inteligencia, es decir, que tendría autonomía y dicha estructura no la determinó entonces su asistido, quien no tenía mando militar ni comando, no podía dar órdenes a una brigada ni ordenar operaciones de ningún tipo, sino que su función sería solamente la de asesoramiento al Comandante, (cfr. fs. 7356).

Sin embargo, por los motivos descritos, quedó acreditado que el CCD "Virrey Cevallos" funcionó a cargo del personal del Departamento Interior de la Jefatura II dependiente del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea -a cargo de Graffigna- y luego a partir de julio de 1977 -con idéntica nómina de personal- por el entonces Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA) directamente a cargo del imputado.

Por su parte, el tribunal oral meritó que Jorge Luis Monteverde, en el período enero 1976 a octubre 1977, prestó funciones en el Departamento Interior de la Jefatura II de Inteligencia y para el período entre octubre 1977 y octubre 1978, lo hizo en el Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA).

Por ello, concluyó que *"...la Fuerza Aérea Argentina se sumó al Plan de Represión instaurado, estableciendo modificaciones y organismos, y dotándola de los recursos que fueran necesarios para el buen cumplimiento de la labor"* (fs. 7160).

Por otro lado, para tener por acreditada la dependencia operacional del CCD "Virrey Cevallos" a la Fuerza Aérea a través de la estructura aludida, el tribunal de grado reputó en los contratos de locación suscriptos por José Antonio Nogueira -entonces integrante de la Fuerza Aérea como Personal Civil de Inteligencia jubilado (cfr. fs. 7161/vta.)- en carácter ~~de locatario, con los propietarios~~ del domicilio, los

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

hermanos Leonardo y Roberto Río. Aunque los instrumentos figuran fechados los días 29/06/1980 y 10/05/1982, ello permitió reforzar el razonamiento seguido por el sentenciante tras analizar la estructura ya referida.

Asimismo, la sentencia recurrida tuvo en cuenta los dichos de la testigo Lewin -que fue quien permaneció el mayor tiempo en el CCD- respecto a que cuando ocasionalmente le hicieron lavar platos, vio que los mismos poseían el escudo de la Fuerza Aérea. Además, que cuando ingresó con posterior a la ESMA todos sabían que llegó secuestrada desde un sitio operado por la mentada fuerza armada; en especial, se burlaron de ella porque tenía un antifaz aeronáutico. El *a quo* remarcó sobre este punto, que el relato de la víctima ha sido conteste en anteriores oportunidades (cfr. fs. 7162/vta.).

El tribunal de juicio también ponderó el relato del vecino del inmueble contiguo a donde funcionó el CCD. El señor Gustavo Fernando Chabay declaró que tomó conocimiento que a la época de los hechos investigados en autos, la casa estaba ocupada por personal de la Fuerza Aérea.

La sentencia igualmente tuvo en miras lo expuesto por Aoad, quien *"...al practicar la medida de reconocimiento fotográfico en instrucción, reconoció, con un alto grado de probabilidad, a José Félix Morilla como a una de las personas que intervino en dos de los operativos de detención que padeció. Morilla, al momento de los hechos se desempeñaba como Auxiliar de la División 'C' del Departamento Interior de la Jefatura II Inteligencia y era el superior jerárquico inmediato de Jorge Luis Monteverde [...] En línea jerárquica hacia arriba, Morilla recibió, durante el período 1977-1978, calificaciones del Vicecomodoro Jorge Alberto Espina*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

como Jefe de la División 'A' del departamento de mención y del Comodoro Gustavo Adolfo Revol en su condición de Jefe del mismo Departamento Interior" (fs. 7163).

En el mismo sentido, el sentenciante evaluó que las "...calificaciones de Jorge Luis Monteverde y de José Félix Morilla permiten observar que, con la creación del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea en el mes de julio de 1977, quienes prestaban funciones en el Departamento Interior de la Jefatura II, pasaron con los mismos cargos y funciones a la nueva dependencia [...] Por su parte, en la foja de calificaciones 1976-1977 del Vicecomodoro Jorge Alberto Espina, surge que se desempeñó como Jefe de la División 'C' del Departamento Interior y, en tal condición, fue calificado por el Comodoro Gustavo Adolfo Revol Jefe del Departamento Interior y por el Brigadier Francisco Salinas Jefe II Inteligencia a quien Graffigna calificó en ese período [...] En el periodo siguiente 1977/1978, Espina pasó a revistar en el Servicio de Inteligencia de la Jefatura II, destinado a la División 'A', desempeñándose como Jefe de dicha división; y fue calificado por los mismos superiores [...] el Jefe del Departamento Interior durante el periodo 1° de octubre de 1976 al 30 de septiembre de 1977, posteriormente Jefe del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea, Comodoro Gustavo Adolfo Revol, fue calificado por dos superiores: el Brigadier Francisco Salinas Jefe II Inteligencia y el Brigadier Mayor Omar Domingo Rubens Graffigna Jefe Estado Mayor General de la Fuerza Aérea"; también evaluó demás prueba documental en el mismo sentido (fs. 7163/vta.).

Además el tribunal tuvo por acreditado que Jorge Luis Monteverde fue autor directo de los delitos cometidos en "Virrey Cevallos", en tanto tal como surgió de su legajo personal, actuó como personal civil de

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

inteligencia contratado por la Fuerza Aérea al momento de los hechos, jerárquicamente dependiente de Graffigna en la cadena. A ello aunó de los dichos de la testigo Lewin -quien relató las conversaciones que tuvo con “el Sota” y le dijo que tenía un hermano -“Quique”- y el reconocimiento fotográfico que hizo; correspondiendo destacar, que fue ella quien permaneció por más tiempo en el lugar.

Por su parte, ponderó los dichos de las víctimas que declararon durante el juicio en orden a la manera en que ocurrieron los sucesos en el CCD y su *modus operandi* común, y tuvo por acreditada la existencia de dicho sitio clandestino según lo sindicado por los damnificados, en sus declaraciones y en la inspección judicial, como así también las reformas hechas en el inmueble con posterioridad (cfr. fs. 7165/7168).

El cuadro probatorio reseñado resultó respaldado por la descripción fáctica que dieron las víctimas de los delitos allí cometidos, tal como fuera precedentemente expuesto. Así, los damnificados fueron contestes en sus deposiciones a partir de la manera en que fueron llevados al CCD y su permanencia en dicho lugar, respecto a sus características edilicias internas e inmediatamente externas del inmueble.

El análisis efectuado por el *a quo* ha sido una correcta derivación razonada del derecho vigente conforme las constancias de la causa (arts. 123 y 404, inc. 2º del C.P.P.N.).

De este modo, cabe concluir que el tribunal de la instancia anterior ha efectuado una adecuada ponderación de los elementos probatorios reseñados, para tener por acreditado que el CCD “Virrey Cevallos”

~~funcionó operativamente a cargo de la Fuerza Aérea~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Argentina, mediante la delegación estructural precitada.

Establecido ello, advierto, de adverso a lo argüido por la defensa particular de Graffigna respecto a que el *a quo*, al abordar la imputación de los hechos delictivos y la correspondiente responsabilidad penal que le cupo al imputado, el sentenciante evaluó correctamente su situación. Partió de la consideración del rol que efectivamente el nombrado desempeñó como Jefe del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea - extremo no controvertido en autos- dentro del plan de terrorismo de estado y así examinó la relación que tuvo con los delitos cometidos en perjuicio de Carlos Daniel Gurbanov, Juan Crisoto Alcaraz, José Oscar Osuna, Osvaldo Antolín, Miriam Liliana Lewin, Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad, Jorge Augusto Lorenzo, Alejandro Andrés Lorenzo y Osvaldo Gabriel Lanzillotti en el CCD que operó bajo su órbita.

Por ello, el tribunal oral concluyó que Graffigna *"...como Jefe del Estado Mayor General, ocupó un rol central en la cadena de mandos a través de la cual dirigió la Jefatura II de Inteligencia impartiendo las órdenes necesarias, y supervisando su cumplimiento, para la puesta en funcionamiento de la base operativa de inteligencia y centro clandestino de detención 'Virrey Cevallos' como asimismo para la ejecución de las privaciones ilegítimas de la libertad agravadas y los tormentos..."* de las víctimas referidas. A tal fin, efectuó una reconstrucción de la *"...cadena de mandos confeccionada sobre la base de la información obrante en los propios legajos del personal que se desempeñó en la Jefatura II Inteligencia y sus dependencias, encuentra correlato en el organigrama remitido la Dirección de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Defensa (fs. 2358/89, incorporado por*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

lectura)" (cfr. fs. 7201 vta./7202).

El *a quo* incluso tuvo en cuenta la documentación hallada en el domicilio de Graffigna. Señaló sobre las actas secuestradas en el respectivo allanamiento, que aquellas dieron cuenta de las reuniones del Estado Mayor realizadas en su presencia como jefe del mismo, en las que se lo ponía en conocimiento de las concretas tareas (cfr. fs. 7202/7203). Así, más allá de los cuestionamientos seguidos por su defensa en orden a la valoración probatoria de la aludida prueba documental, lo cierto es que su análisis evidencia -sumado al resto del cuadro probatorio de cargo- que el nombrado no era ajeno al accionar ilegal desplegado por sus subordinados sino que cumplió una función jerárquica como autor mediato.

Cabe señalar respecto al punto crucial del agravio de la defensa particular de Graffigna de que no ha podido determinarse cuál habría sido el aporte concreto efectuado por su asistido en cada uno de los casos, que tal planteo evidencia tan sólo un mero disenso de la parte con la sólida argumentación desplegada por el tribunal; fundamentos éstos que no han podido ser confutados.

En efecto, el *a quo* ha formulado la descripción de la situación en la que se encontraba Graffigna en la mentada estructura de poder, habiendo señalado con precisión cuál fue su rol y explicitado en qué consistió la actividad ilícita que se le atribuyó. Así, indicó que en la cadena orgánica de mandos, Graffigna pertenecía dentro de este engranaje al grupo de personas posicionadas en las escalas superiores, con un alto poder de decisión y mando sobre todo lo acontecido bajo su correspondiente jurisdicción. Recordó que el nombrado, al momento de los hechos aquí

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

investigados era el Jefe del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea Argentina, del que dependía la Jefatura II de Inteligencia primero y luego el Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea (SIFA), organismos éstos que se probó, estuvieron a cargo del centro clandestino de detención "Virrey Cevallos".

Asimismo, el sentenciante resaltó el rol esencial que tuvo la inteligencia desplegada por la fuerza en cuestión, en el accionar represivo enmarcado en el plan sistemático en tanto a partir de dicha actividad, se brindaron los elementos fundamentales sobre los que luego se producirían los secuestros de personas, y sus consecuentes privaciones ilegales de la libertad y aplicación de tormentos; delitos éstos, dirigidos a obtener más información tendiente a procurar nuevos datos que proseguir con el obrar delictivo estatal. Es que la multiplicidad de los delitos endilgados a Graffigna el aparato de poder que desarrolló sus tareas ilegales durante el gobierno de facto desplegó una serie de actividades que de manera directa o indirecta, significaron la comisión de graves delitos que menoscabaron los bienes jurídicos fundamentales de las víctimas en autos.

La conexión causal de las conductas atribuidas al imputado ha sido efectuada a la luz de la llamada "teoría del dominio del hecho mediante la utilización de aparatos organizados de poder", se coligió en el abanico de los ilícitos endilgados a Graffigna, elementos probatorios sobre los que se cimentó dicha construcción teórica. En el contexto aludido y en base a la posición que el nombrado ostentó a la época de los hechos, está claro que la constatación de su responsabilidad recayó en el rol jerárquico que detentó dentro de la estructura de represión instaurada.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

De tal modo, no resulta plausible, pues conspira contra las reglas de la experiencia y el sentido común, que ignorase que sus aportes estaban direccionados al cumplimiento del mentado plan sistemático, antes bien, como dije *supra*, conocía y comprendía perfectamente el contexto de ilegalidad en el que se desenvolvía. Ello así, por cuanto las meras referencias formales esgrimidas por la defensa en cuanto pretendió deslindar de responsabilidad a su asistido, tras aludir que no tenía mando ni relevancia en la estructura represiva sino que su función se limitó a un simple asesoramiento del Comandante en Jefe de la Fuerza Aérea, Brig. Agosti, no pueden prosperar. Es decir, ninguno de los hechos ilícitos que formaron parte de la acusación probada en su contra podían ocurrir sin el conocimiento de que el organismo dependiente suyo estaba a cargo del CCD "Virrey Cevallos", ni sin su voluntad, aquiescencia y autorización, en fin, sin su intervención a título de autor mediato, como bien quedó delineado en la sentencia.

Por otro lado, los señores jueces de juicio concluyeron en la responsabilidad de Jorge Luis Monteverde *"...como guardia en el centro clandestino de detención, llevando a cabo las tareas necesarias para la manutención de la cautividad allí dentro de Antolín, Lewin, López, Aoad, y Jorge y Alejandro Lorenzo y para su sometimiento a tormentos"* (fs. 7199 vta./7200), siendo así -en razón del lapso que se probó en que se desempeñó como personal civil de inteligencia- autor directo de los hechos ilícitos sufridos por los nombrados.

El decisorio puesto en crisis, ponderó que Jorge Luis Monteverde revistó en el Subcuadro "C2" (~~agente secreto~~), ~~Categoría In. 14, con el cargo de~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

"agente de seguridad" y, conforme obra en las fojas de calificaciones, se desempeñó con el cargo de "Agente de Seguridad" categoría "In. 14", en el Departamento Interior de la Jefatura II de Inteligencia desde el 16 de octubre de 1976 hasta el 15 de octubre de 1977; mientras que entre el 16 de octubre de 1977 y el 15 de octubre de 1978, lo hizo con el cargo de "Agente de Seguridad", categoría "In. 13", en el Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea, dependiente de la Jefatura II de Inteligencia; lapso abarcado entre el 16/10/1977 y el 15/10/1978. Por su parte, surge que en *"...ambos ciclos fue sucesivamente calificado por el Capitán José Félix Morilla, Auxiliar de la División 'C'; el Vicecomodoro Jorge Alberto Espina, Jefe de la División 'A', y por el Comodoro Gustavo Adolfo Revol, Jefe del Servicio de Inteligencia de la Fuerza Aérea a partir de su creación formal a mediados del año 1977 [...]* Vale señalar que a partir de esa creación formal del S.I.F.A., tal fue el destino interno que figura en las fojas de calificación del nombrado (conforme fojas de calificación correspondientes a los siete períodos que abarcan desde el 16 de octubre de 1977 hasta el 15 de octubre de 1984)" (fs. 7204 vta./7205).

El sentenciante efectuó el estudio del legajo personal de Jorge Luis Monteverde junto con otros integrantes del por entonces Departamento Interior y luego Servicio de Inteligencia de la fuerza en cuestión. Tuvo además en cuenta la declaración jurada de guardar secreto que el imputado prestó al ingresar como personal contratado y la compensación por él recibida bajo el rubro de "actividad riesgosa" (cfr. fs. 7205/vta.).

El tribunal del juicio también memoró lo manifestado por Miriam Liliana Lewin en cuanto a "[e]n ~~el contexto de su detención en 'Virrey Cevallos'~~ mantuvo

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

gran cantidad de conversaciones que uno de los guardias a quien prontamente supo llamaban -o se hacía llamar 'Sota' o 'El Sota', llegando a conocer aspectos personales de su vida como así también su fisonomía, elementos que permitieron luego la identificación en el legajo [...] Así, respecto de la primera ocasión en la que tomó contacto con él, la testigo narró: 'Volviendo a esa primera noche en Virrey Cevallos o a lo que yo supe después que era Virrey Cevallos, esta persona, el que me hablaba, me dijo que él hacía lo mismo que yo, que «qué loco», que si nos hubiéramos encontrado afuera, nos hubiéramos matado y que ahora nos dábamos cuenta que hacíamos las mismas cosas. Me dijo que me tranquilizara, que los dolores [en referencia a la sesión de interrogatorio bajo tormentos de que había sido objeto en el sitio anterior donde había estado detenida] se me iban a pasar. En un momento, me dijo que a él también le importaban los pobres, que él era cristiano y que a él también lo preocupaban los pobres [...] Entonces, a esta persona, que supe que se llamaba «Sota» o «el Sota», le pregunté también por qué torturaban y si él creía que Jesús estaba de acuerdo con la tortura ya que se decía cristiano. Me dijo que había momentos en que Jesús había admitido, como cuando había echado a los fariseos del Templo, que había admitido el uso de violencia. La conversación siguió. Después me di cuenta que las guardias en la casa de Virrey Cevallos estaban estructuradas por parejas y «el Sota» formaba parte de una de esas parejas que trabajaban 24x48 [...] contó que 'la primera noche que estuve, le pregunté al Sota qué hacían con nosotros, él me dijo que nos mataban a todos, porque si nos mandaban a la cárcel, después volvíamos a lo mismo, volvíamos a militar''; agregó Lewin que ~~hablaba mucho sobre religión con él y "...lo sindicó como~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

uno de los guardias que prestaba funciones en el lugar, encargado de la custodia de los detenidos allí alojados; y le asignó el carácter de permanente durante todo el período que abarcó su detención en 'Virrey Cevallos'. Evocó Lewin ante este tribunal: '[el Sota] formaba parte de una de esas parejas que trabajaban 24x48. Estos guardias eran los encargados de abrir y cerrar las puertas de la casa, es decir, abrir cuando traían secuestrados' (cfr. fs. 7206/vta.).

La continuación de las charlas mantenidas entre Lewin con Jorge Luis Monteverde, llegaron al punto en que ella podía distinguir su voz de las de los otros captores -incluido su hermano-, sabía su edad -dos años más que ella, esto es, 21 y 19 años, respectivamente- y le pidió que sea él quien, en su caso, la asesine (cfr. fs. 7207/vta.). Asimismo, la testigo narró sobre un encuentro que mantuvo con el imputado en el subterráneo de esta ciudad, en el año 1981 aproximadamente, ocasión en que accedió a tomar un café con él y hablaron nuevamente (cfr. fs. 7208).

Lewin luego sindicó a ambos, a Jorge Luis y Enrique Julio Monteverde en un reconocimiento fotográfico (cfr. fs. 2432/2435, incorporados por lectura al debate según constancia de fs. 7051), los que, más allá de los cuestionamientos genéricamente formulados por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde que han sido despejados en la sentencia impugnada a fs. 7210 vta./7211, -cuyos argumentos cabe compartir-, la medida se sustanció con las debidas formalidades legales. Por estos motivos, el tribunal estimó que *"...los reconocimientos por fotografía practicados en este proceso son válidos. Lo que se deberá determinar es qué valor probatorio tienen y ello dependerá del análisis del testimonio en cuestión,*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

dejando claro que, como hemos visto al analizar esta responsabilidad, el acto procesal de reconocimiento por fotografía positivo no ha sido concluyente en forma aislada para sostener la atribución de responsabilidad. Al igual que el propio testimonio en sí, sólo junto a una sumatoria de otras pruebas nos permite conllevar a considerar probado el reproche y así fundar la condena" (fs. 7211 vta.).

En sentido coincidente, el sentenciante apreció los dichos de Aoad, quien reconoció al Capitán José Félix Morilla, y se probó que fue el superior jerárquico de los hermanos Monteverde (cfr. fs. 7209).

Por ello, el *a quo* concluyó en la autoría directa de Jorge Luis Monteverde como quien intervino como "...personal estable que prestaba funciones allí, le atribuimos la característica de permanente, de funciones intercambiables y presencia regular. Entendemos que conocía el sistema de cautividad instaurado, el ritual de detención, tormento, encierro, sometimiento, e incertidumbre sobre el destino" (fs. 7209 vta.).

Tales extremos han sido debidamente ponderados por el tribunal oral, en consonancia con el resto de las pruebas reunidas en su contra, en especial, los dichos de la testigo Lewin, de modo que el mecanismo seguido por las asistencias técnicas en orden a cuestionar cada uno de los elementos probatorios de manera aislada e individual, con independencia de su análisis en conjunto, desatiende las reglas emanadas por la sana crítica. Ello así, pues si la confrontación crítica de todos los indicios resultaba inexcusable para poder descartarlos, el argumento de la supuesta ambivalencia individual de cada uno de ellos constituye un fundamento sólo aparente (Fallos: 311:948).

~~Respecto de las objeciones formuladas por la~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

defensa de Graffigna sobre la veracidad del testimonio de las víctimas de los hechos ilícitos aquí investigados, en particular los dichos Miriam Liliana Lewin, habré de recordar que ya he tenido ocasión de señalar (cfr. causa 13.085/13.049, "Albornoz, Roberto Heriberto y otros s/recurso de casación", reg. n° 1586/12 de la Sala III, rta. el 08/11/2012), que la verosimilitud del relato no significa inexorablemente que el testigo deba brindar una versión de los sucesos por él percibidos de modo monocorde y lineal, sin variación alguna, pues ello podría causar una impresión dudosa en el juzgador ya que no consulta las reglas del recto pensamiento humano y de la experiencia común. Pretender una recreación perfecta y detallada sin mínimas fisuras en el relato no sólo conspira contra la propia esencia de la prueba testimonial, caracterizada precisamente por su espontaneidad y limitada por la posibilidad concreta de cada persona de rememorar una situación, sino que deviene casi una utopía ya que las percepciones humanas pueden alterarse en virtud de las sensaciones vividas en el momento y después, al evocarlas, por las huellas que imprime en la memoria, el transcurso del tiempo.

Ello es así, máxime aún, tratándose como en el *sub judice* de hechos que envuelven momentos de terror y que su reminiscencia por parte de quienes los padecieron significa reeditar ese sufrimiento: las condiciones indignas que debieron soportar y los tormentos a los que fueron sometidos, con las implicancias que ello conlleva. Sufrimiento que, si bien es imposible olvidar, es elaborado de disímiles modos según la personalidad del individuo y la magnitud de lo vivenciado y que, ciertamente incide a la hora de recrear lo ocurrido y ~~las sensaciones sobre ello.~~ A lo que cabe adunar la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

102
incontrastable realidad de que desde el acaecimiento de los eventos han transcurrido más de cuatro décadas.

Todas estas circunstancias no deben ser soslayadas del examen crítico al que se somete un testimonio a fin de aquilatar su mayor o menor fuerza convictiva en el caso concreto. Y ello se verifica en la especie, toda vez que el *a quo*, como expresé *ab initio*, ha sopesado en forma conglobada los testimonios rendidos con indicios y otros elementos probatorios recabados, lo que ha permitido arribar al juicio de reproche que se le formuló a los imputados.

El tribunal de la anterior instancia ha efectuado una correcta valoración de la prueba testimonial de conformidad con las reglas de la sana crítica y con absoluta sujeción a los estándares establecidos en la causa 13/84 en la que se dejó sentado el valor singular que adquiere la prueba testimonial en virtud de los hechos investigados.

En ese sentido cabe recordar que una de las pautas allí establecidas señala que la declaración testimonial es un medio de prueba que se privilegia frente a modos particulares de ejecución, en tanto por la manera clandestina en que se encaró la represión y el anonimato en que procuraron escudarse sus autores, avala el aserto.

Ciertamente, la mayoría de los testigos son víctimas de los hechos investigados en autos –de ahí tal carácter de “necesarios”– o bien, familiares de ellos, mas tal condición no enerva *per se* la verosimilitud de su relato, si, como en el caso, se muestran veraces y coherentes y por ende, idóneos para formar convicción.

Así, sobre los cuestionamientos formulados por la defensa particular de Graffigna contra los dichos de

~~Miriam Liliana Lewin en orden a los hechos que tuvieron~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

a Osvaldo Gabriel Lanzillotti como víctima, el a quo con buen criterio, consideró que: “...de los numerosos testimonios que prestaron sobrevivientes en causas de Lesa Humanidad, surge una y otra vez el dinamismo de la memoria para recordar sucesos ocurridos durante sus detenciones ilegales, signados por innumerables acontecimientos traumáticos que les sucedieron y que se superpusieron en un lapso determinado. Sumado ello al transcurso del tiempo, que en ocasiones vuelve más difusos los recuerdos o, al contrario, permite que se rememoren datos que, más próximos al momento de ocurridos, quedaron trabados o negados en la memoria. Así, a veces, las víctimas recién pueden dar testimonio sobre ciertos aspectos de sus pasos por los centros de detención muchas décadas después [...] no puede soslayarse que información determinante para el juzgamiento de este tipo de delitos, surgen en los testimonios a partir de preguntas específicas, o de recordar sucesos vinculados que refrescan recuerdos subyacentes. Respecto de esto último, es menester destacar que la declaración de Lewin en la causa 13/84 estuvo casi exclusivamente referida a lo ocurrido durante su cautiverio en la Escuela Mecánica de la Armada, tratándose de un caso en el que la víctima tuvo coartada su libertad y fue víctima de delitos de lesa humanidad durante un período que duró años [...] De igual modo, debe apreciarse que, al momento de sus primeras declaraciones, Lewin aún todavía no había logrado identificar el lugar donde había estado detenida, ni los responsables de su detención en ese lugar, tampoco sabía quién era ‘Joaquín’, dado que la desaparición de Lanzillotti había sido denunciada y figuraba en todos los registros fechada el 23 de marzo de 1976, fecha en la cual de acuerdo a lo declarado por ~~Luisa Fernanda Candela~~ en este juicio se había llevado

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

adelante el operativo en el cual detuvieron a sus padres, procurando dar con Lanzillotti y su esposa Adela Esther Candela -hermana de la testigo, a la casa familiar donde se estaban escondiendo, sin lograrlo. Por este motivo, desconociendo otros datos que no fueran el apodo, Lewin no se había explayado en estos aspectos que no tenían vínculo directo con su detención en la ESMA. De hecho, la propia Lewin contó que 'en las declaraciones en la causa 'ESMA', en general, se pasaba muy a vuelo de pájaro porque Virrey Cevallos no era el objeto de la causa. Entonces, yo decía dónde me habían secuestrado, cómo, alguna cosa más, que había pasado mucho tiempo en un lugar, y después pasábamos a la cuestión de la causa 'ESMA', que es bastante farragosa y extensa, y tienen... O sea, la cantidad de información era muy extensa'" (fs. 7195/vta.).

De la lectura de la sentencia, es dable observar que los testigos han realizado, a pesar de las dificultades para percibir en las que la mayoría de ellos se encontraba -ojos vendados, de espaldas, o con la radio a un volumen alto-, una descripción de sus agresores que ha permitido su identificación, porque han podido ver sus rostros en algún instante, relacionando ello con las voces percibidas. Y sin embargo, ellos han proporcionado versiones que resultan consistentes y convincentes para probar los sucesos acaecidos en el CCD "Virrey Cevallos". Como fue señalado además existe concordancia con la escucha de algunos de los apodos en el lugar por parte de los damnificados.

De hecho, la aseveración formulada por la defensa particular de Graffigna en orden a que del testimonio de las víctimas no surge que entre ellas no hayan oído las torturas de los otros damnificados, no se ~~sustenta en las constancias de la causa. Como ha sido~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

precedentemente expuesto, varios de los relatos brindados a lo largo del proceso dieron cuenta de ello. Asimismo, la referencia que la defensa en cuestión hizo sobre los dichos del vecino Charbay, quien a su entender, desvirtuaría la versión de los demás testigos, tampoco se ajusta a lo depuesto por este último testigo. Ello así, por cuanto de su relato surge que el nombrado sabía que el inmueble contiguo a su domicilio estaba ocupado durante la etapa aquí investigada por personal de la Fuerza Aérea y declaró que se escuchaba la radio en un alto volumen (cfr. declaración de fs. 611/613, incorporada por lectura al debate según constancia de fs. 7028 vta.).

En otras palabras, los extremos invocados por la defensa no resultan óbice para sustentar certidumbre suficiente en el juzgador si, como quedara demostrado en el *sub examine*, la sinceridad de los testigos surge de la relación de los hechos y de las respuestas lógicas y coherentes, y si la impresión subjetiva reposa también en elementos objetivos: la credibilidad del discurso y las contestaciones razonables a las preguntas que pusieron a prueba la verosimilitud del relato, a lo que debe adunarse la concordancia con los resultados que arrojan otros elementos de prueba e indicios, valorados todos en su conjunto.

Respecto a los cuestionamientos impetrados por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde sobre el reconocimiento fotográfico efectuado por la testigo Miriam Liliana Lewin, he señalado (cfr. precitada causa "Albornoz") que existe consenso en admitir que una vez detenido el imputado deviene superfluo reconocerlo por medio de fotografías, pues la disposición contenida en el art. 274 del código adjetivo ~~está prevista para cuando sea menester identificar o~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

reconocer a una persona que no estuviere presente y no pudiere ser habida y de la que se tuvieran fotografías, en cuyo caso se presentarán éstas con otras similares de otras personas ante quien deberá efectuar el reconocimiento. Ello así, pues es un medio de prueba subsidiario del reconocimiento de personas que no pudieron ser habidas.

Empero ello, esta premisa cede, deviniendo por tanto pertinente el reconocimiento, en supuestos, como el de autos, donde se investigan delitos que atentan contra toda la humanidad y que han ocurrido hace más de cuatro décadas.

No puede soslayarse que el transcurso del tiempo en relación al momento de comisión de los hechos objeto de este juicio reviste una incidencia vital en este aspecto, a cuyo tenor resulta pues plausible asimilar la situación de los imputados a las hipótesis contempladas por el art. 274 del C.P.P.N. En este orden de ideas, considero que las fotografías de los hermanos Monteverde que se hallan insertas en sus respectivos legajos, desde estimativamente aquella fecha configuran un importante punto de apoyo para la deponente pues le brindaron una referencia más precisa acerca de los rostros de sus agresores en aquel momento, fisonomía que, de acuerdo a las reglas de la lógica y de la experiencia común, es evidente que debió haber sufrido modificaciones después de transcurridos largos años.

El reconocimiento del imputado Jorge Luis Monteverde por parte de Lewin fue evaluado por los jueces de la instancia anterior como integrante de sus respectivas declaraciones testimoniales conforme las reglas de la sana crítica racional y tal como lo autoriza el art. 241 del C.P.P.N.

~~El reconocimiento fotográfico que la Defensa~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Pública Oficial del nombrado refirió respecto de otras personas que no fueron imputadas en autos, en nada influye respecto a la acusación por la que el nombrado ha sido llevado a juicio pues, en su caso dicho extremo sería una cuestión referida a la manera en que sustanció la instrucción del sumario, lo que deja incólume la situación del aludido imputado.

Tampoco puede prosperar el planteo de la asistencia técnica de Graffigna consistente en que “la toma del poder” constitucional por parte de la Junta Militar conformada por las Fuerzas Armadas constituye un “hecho político no judicializable” pues existió una “guerra”, que en esas circunstancias la confrontación con quienes precisaron el “frente de batalla” de ningún modo podía constituir un ataque sistemático masivo contra una población civil (cfr. fs. 7353 vta. y ss.).

Al respecto, he tenido oportunidad de señalar que la alegación defensiva tendiente a introducir una causa de justificación que elimine la antijuridicidad de la conducta de su asistido deviene a todas luces trivial pues se contrapone sin argumentación plausible alguna con hechos notorios que no admiten una interpretación disímil, como es la existencia de un plan sistemático implementado por el denominado proceso de reorganización nacional, que ha quedado plenamente acreditado a partir de la causa n° 13/84, pero por sobre todo encuentra un ineludible óbice en el plexo jurídico del derecho humanitario. Tales normas, como es sabido, configuran un infranqueable límite, indisponible aún y precisamente en la eventualidad de un conflicto armado. Se ha destacado la función que cumplen los distintos tratados de derecho humanitario en la preservación de normas fundamentales justamente en esos contextos en los que se encuentra ~~particularmente amenazada la primacía~~ del derecho (cfr.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

causa 13.085/13.049, "Albornoz, Roberto Heriberto y otros s/recurso de casación", reg. nº 1586/12 de la Sala III, rta. el 08/11/2012).

Por ello, considero que las razones dadas por los judicantes para concluir como lo hicieron, lejos de constituir como adujeron los impugnantes, una argumentación tan sólo dogmática en el sentido de eminentemente teórica y basada en una responsabilidad objetiva, guardan relación directa con los eventos recreados a lo largo del debate, base fáctica que se ha erigido como corolario ineludible de un examen crítico de los elementos convictivos que emergen del juicio.

En síntesis, las conclusiones arribadas por el tribunal de grado se derivan de las pruebas obrantes en autos que fueron producidas durante el debate y los extremos fácticos de las imputaciones delictivas enrostradas a Graffigna y Jorge Luis Monteverde, han quedado acreditados con el grado de certeza apodíctica que una condena requiere.

Por ello, corresponde rechazar los recursos de casación interpuestos por la defensa particular de Graffigna y la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde en orden a la intervención de los nombrados en los delitos por los que han sido condenados mediante la sentencia recurrida.

Cabe ingresar ahora a los cuestionamientos subsidiariamente esgrimidos por la defensa particular de Graffigna sobre la calificación legal por la que fue condenado en autos y el grado de intervención que el tribunal de juicio tuvo por acreditado.

Debe recordarse que el recurrente puntualmente señaló que como su asistido no intervino materialmente en los hechos sino que, en su caso, solamente se habría probado que tenía conocimiento de ellos. Por ello,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

impugnó el grado de participación que el tribunal atribuyó a su defendido como autor mediano y, subsidiariamente, postuló que la figura a adoptar sería la del delito de encubrimiento.

En este sentido, debe memorarse que Graffigna ha sido condenado como autor mediano de los delitos de privación ilegal de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, y por mediar violencia y amenazas, como así también por su duración de más de un mes, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en tres (3) ocasiones en perjuicio de Carlos Daniel Gurbanov, Miriam Liliana Lewin y Osvaldo Antolín, las que concurren materialmente entre sí; en concurso real con el delito de privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, como así también por mediar violencia y amenazas, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en nueve (9) ocasiones en perjuicio de Juan Crisoto Alcaraz, José Oscar Osuna, Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad (tres oportunidades), Jorge Augusto Lorenzo, Alejandro Andrés Lorenzo y Osvaldo Gabriel Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí; que a su vez concurren en forma material con el delito de imposición de tormentos reiterado en seis (6) oportunidades en perjuicio de Gurbanov, Alcaraz, Osuna, López, Aoad y Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí (arts. 2, 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 54, 55, 144 bis inc. 1° y último párrafo -Ley nro. 14.616-, ~~en función del art. 142 inc. 1° y 5°~~ -Ley nro. 20.642- y

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

144 ter primer párrafo -Ley nro. 14.616- del C.P.), según surge del punto dispositivo V del pronunciamiento recurrido.

Para sustentar su decisorio, el a quo brindó las razones por las que estimó que Graffigna debía responder como autor mediato de los delitos aludidos. Al efecto, analizó lo ocurrido en el CCD "Virrey Cevallos" que dependió directamente del nombrado, a la luz del funcionamiento del plan sistemático de represión y concluyó en que *"...la decisión adoptada por Graffigna de orientar la actividad de la Jefatura II de Inteligencia en la denominada 'lucha contra la subversión', no fue el producto de una actividad aislada, sino que consistió en la sucesión de un modo operativo, reglamentado y aplicado a partir de una compleja unidad de acciones ejecutadas por sus subalternos, que el nombrado dirigió [...] En definitiva, y como se describió al analizar su responsabilidad, Graffigna ordenó y dispuso los medios para que se perpetraran las diez detenciones que forman parte del objeto procesal y deberá responder, por tales privaciones ilegales de la libertad cometidas por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, agravadas por el uso de violencia o amenazas, bajo el carácter de autor mediato (art. 45 CP)" (fs. 7230 vta.).*

Ahora bien, en lo que a este punto respecta, he de señalar que el esquema de autoría mediata por aparato organizado de poder fue esbozado por Claus Roxin como una de las tres formas que reviste el dominio del hecho (dominio del hecho por acción, por voluntad y dominio del hecho funcional). El dominio por voluntad - que es el que adquiere relevancia en este contexto- puede darse en tres modalidades; se puede coaccionar a ~~quien actúa, se lo puede engañar, o puede tratarse de un~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

sujeto que puede intercambiarse libremente. Se alude así, al dominio de voluntad por coacción, por error o en virtud de aparatos organizados de poder.

Esta última también denominada por Roxin *"dominio por organización"* consiste en *"el modo de funcionamiento específico del aparato... que está a disposición del hombre de atrás"*, esquema que funciona sin que sea decisiva la persona individual de quien ejecuta, de modo prácticamente automático (cfr. Kai Ambos, *"Dominio del hecho por dominio de voluntad en virtud de aparatos organizados de poder"*, Una valoración crítica y ulteriores aportaciones, Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Año 5 n° 9-A Ad Hoc, Bs. As., 1999, págs. 367/401).

Dicha teoría se encuentra reconocida por la doctrina nacional, sin que se verifique obstáculo para su aplicación en nuestra legislación. Con relación a este tema, ya me he expedido al votar como juez de la Sala IV *in re* "Musa Azar" (reg. 1175/2015, rta. el 22/6/2015), "Greppi" (reg. 1404/2012, rta. el 23/8/2012) y "Zeolitti" (reg. 1004/2014, rta. el 29/5/2014); y en la Sala III, en la causa "Acosta" (reg. 753/2014, rta. el 14/5/2014), entre muchos otros precedentes. En dichas oportunidades expresé que el Código Penal argentino, además del concepto de autor que surge de cada uno de los tipos penales y del que se obtiene por aplicación del dominio del hecho (como dominio de la propia acción), el artículo 45 del Código Penal también se extiende a los casos de dominio funcional del hecho, en la forma de reparto de tareas (coautoría por reparto funcional de la empresa criminal) y de dominio de la voluntad (autoría mediata).

La autoría mediata a través de aparatos o ~~estructuras de poder organizadas~~ explica con claridad la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

voluntad de dominio del hecho en casos como los que se encuentran acreditados en el *sub lite*, en los cuales los hechos que configuran delitos fueron llevados a cabo por los imputados en su carácter de integrantes de un aparato organizado de poder.

Por ello, al encontrarse acreditado en esta causa que los sucesos bajo estudio se enmarcan en una práctica sistemática y generalizada orquestada, al margen de la legalidad, desde las máximas autoridades del país y, concretamente, en el caso bajo a estudio en el que se probó que el CCD "Virrey Cevallos" operó bajo la órbita del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea por entonces a cargo del imputado Graffigna, los presupuestos que deben estar presentes en la teoría de Roxin para aplicar la autoría mediata por aparatos de poder organizados, se ajustan en la especie. Dichos supuestos son: a) dominio de organización; b) margen de ilegalidad; c) fungibilidad del ejecutor.

El dominio por organización se explica a partir del posicionamiento del agente sobre el funcionamiento del aparato de poder, en el que el sujeto de atrás -también llamado de escritorio- es el que mayor dominio ejerce sobre la vida misma de la organización, emitiendo o transmitiendo órdenes que atraviesan distintos eslabones de la cadena de mando que caracteriza la vertical estructura de poder, confiando su cumplimiento con independencia del conocimiento que se tenga sobre el agente que, en definitiva, la ejecutará.

El modelo de Roxin, a su vez, requiere que el aparato de poder funcione al margen de la legalidad, fuera del orden jurídico, pues de otra forma, la mera orden de llevar a cabo una acción ilegal, no explica el ~~dominio sobre el acontecer delictivo que se requiere.~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Ello es así, en tanto, como lo explica Roxin, cuando en un Estado de Derecho una autoridad determina o instruye a sus subordinados a cometer acciones antijurídicas, ello ha de ser valorado siempre como “inducción” pues todo el aparato se mueve aquí bajo los cauces del Derecho. Es decir, una instrucción antijurídica en un Estado de Derecho no pone en marcha el aparato o la organización en movimiento, pues no se trata de una acción de la maquinaria de poder, sino de una iniciativa particular que no actúa con el aparato sino contra él. Sin embargo, este no es caso bajo estudio pues, el objeto procesal en autos está constituido por los hechos cometidos durante un plan sistemático de represión ilegal instaurado por la última dictadura militar a través de las Juntas Militares, de las que Omar Domingo Rubens Graffigna efectivamente después formó parte.

Finalmente, se exige la fungibilidad de quien materializa o ejecuta la orden. El sujeto, que puede resultar desconocido por el autor mediato y sustituible por cualquier otro integrante de la organización, actúa libre y responsablemente. De modo que, si bien ejerce el dominio del hecho al concretar la acción típica, antijurídica y culpable, se presenta como un engranaje sustituible -penalmente responsable- de la maquinaria de poder a la que pertenece (cfr. “Greppi” antes citada).

En autos se encuentra acreditado que Graffigna era el Jefe del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea durante el lapso en que se acreditó que el CCD “Virrey Cevallos” funcionó -vía la Jefatura II de Inteligencia o el SIFA- bajo la órbita operacional de dicha fuerza armada. De esta manera, la posición funcional que ostentó el nombrado permite colegir que ejercía el dominio sobre los sucesos investigados en autos, ~~facilitando un clima propicio~~ de clandestinidad,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

sometimiento, aislamiento y garantía de impunidad, en el cual, producto de la discrecionalidad otorgada al personal bajo su dependencia, se llevaron a cabo los hechos investigados en el *sub lite*.

Del estudio de las presentes actuaciones se advierte que la defensa no ha logrado demostrar el agravio invocado, vinculado a la supuesta responsabilidad objetiva en que se sostiene la sentencia y la interpretación del dolo como un "mero saber". Por el contrario, del estudio de la sentencia impugnada se advierte la existencia de fundamentos suficientes para atribuir responsabilidad, tanto desde plano objetivo como subjetivo.

En síntesis, considero que las razones dadas por los judicantes para concluir en la condena de Graffinga, lejos de constituir como adujo su defensa, una argumentación tan sólo dogmática o teórica, basada en una responsabilidad penal objetiva, guarda relación directa con los eventos recreados a lo largo del debate, base fáctica que se ha erigido como corolario ineludible de un examen crítico de los elementos convictivos que emergen del juicio.

En atención a lo expuesto, corresponde el rechazo del agravio planteado por la defensa particular de Graffigna en orden a la presente cuestión.

Cabe ingresar al tratamiento de los agravios impetrados por las defensas de Graffigna y Jorge Luis Monteverde, respecto al monto de las penas de prisión impuestas a sus asistidos.

Resulta de interés señalar que mediante la sentencia recurrida (cfr. punto V), Omar Domingo Rubens Graffinga fue condenado a la pena de quince (15) años de prisión, inhabilitación absoluta y perpetua, accesorias

~~legales y costas "por haber sido considerarlo coautor~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, y por mediar violencia y amenazas, como así también por su duración de más de un mes, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en tres (3) ocasiones en perjuicio de Carlos Daniel Gurbanov, Miriam Liliana Lewin y Osvaldo Antolín, las que concurren materialmente entre sí, en concurso real con el de privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, como así también por mediar violencia y amenazas, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en nueve (9) ocasiones en perjuicio de Juan Crisoto Alcaraz, José Oscar Osuna, Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad (tres oportunidades), Jorge Augusto Lorenzo, Alejandro Andrés Lorenzo y Osvaldo Gabriel Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí; que a su vez concurren en forma material con el delito de imposición de tormentos reiterado en seis (6) oportunidades en perjuicio de Gurbanov, Alcaraz, Osuna, López, Aoad y Lanzillotti, que concurren materialmente entre sí, en calidad de coautor (arts. 2, 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 54, 55, 144 bis inc. 1° y último párrafo -Ley nro. 14.616, en función del art. 142 inc. 1° y 5° Ley nro. 20.642 y 144 ter primer párrafo -Ley nro. 14.616 del Código Penal de la Nación y arts. 530 y 531 el Código Procesal Penal de la Nación)".

Por su parte, mediante el decisorio impugnado

~~(cfr. punto VI) Jorge Luis Monteverde~~ fue condenado a la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

pena de trece (13) años de prisión, inhabilitación absoluta y perpetua, accesorias legales y costas “por haber sido considerarlo coautor penalmente responsable de los delitos de privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, y por mediar violencia y amenazas, como así también por su duración de más de un mes, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en dos (2) ocasiones en perjuicio de Osvaldo Antolin y Miriam Liliana Lewin, las que concurren materialmente entre sí, en concurso real con el de privación ilegítima de la libertad agravada por haber sido cometida por funcionario público con abuso de sus funciones o sin las formalidades prescriptas por la ley, como así también por mediar violencia y amenazas, en concurso ideal con la imposición de tormentos en relación con las condiciones de cautiverio impuestas, reiterado en seis (6) ocasiones en perjuicio de Osvaldo Antonio López, Vilma Gladys Aoad (tres oportunidades), Jorge Augusto Lorenzo y Alejandro Andrés Lorenzo, que concurren materialmente entre sí; que a su vez concurren en forma material con el delito de imposición de tormentos reiterado en dos (2) oportunidades en perjuicio de López y Aoad, que concurren materialmente entre sí, en calidad de coautor (arts. 2, 12, 19, 29 inc. 3°, 40, 41, 45, 54, 55, 144 bis inc. 1° y último párrafo -Ley nro. 14.616, en función del art. 142 inc. 1° y 5° Ley nro. 20.642 y 144 ter primer párrafo -Ley nro. 14.616 del Código Penal de la Nación y arts. 530 y 531 el Código Procesal Penal de la Nación)”.
16

En lo relativo a las críticas que efectúan las defensas de los nombrados con respecto al monto de pena

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

que se les impuso, he de señalar que de adverso a cuanto alegan los recurrentes, los magistrados del tribunal a quo han brindado suficiente fundamento para determinar e imponer las sanciones establecidas en el pronunciamiento condenatorio que viene impugnado.

Al respecto, cabe recordar que el sentenciante ponderó *"...la magnitud y gravedad del injusto legal perpetrado por los responsables de los delitos que fueran objeto de investigación en el presente proceso, resaltando para ello la modalidad de comisión de los ilícitos, el sufrimiento tanto físico como psicológico causado a las víctimas y consecuentemente a sus parientes, resultando por ende casi inmensurable el daño causado [...]* Nótese que los ilícitos fueron cometidos por un grupo organizado de personas pertenecientes a las fuerzas armadas de la Nación, con intimidación y violencia sobre las víctimas, valiéndose de un aparato organizado para la represión ilegal, liderado por una dictadura militar en el seno del estado, cuyo poder se usurpó [...] Los delitos que se les enrostran a los imputados no dejan de ser una mera manifestación más del plan sistemático de represión ilegal ejecutado desde ese aparato de poder, cuyos lineamientos versaban en torno el plan criminal que la dictadura militar activó y en donde los procesados desempeñaron cada uno un rol decisivo, en distintos niveles de mando, todos con plena responsabilidad operativa y penal, llevando a cabo acciones ilícitas sobre las víctimas previamente seleccionadas, en base a un estereotipo de oponentes o enemigos, deliberadamente concebido [...] Así, inmersas en un estado de incertidumbre desesperante, las víctimas fueron mantenidas en cautiverio, privadas ilegítimamente de su libertad bajo amenazas y violencia -sufriendo ~~muchas de ellas tormentos por parte de sus captores-~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

perdiendo asimismo contacto con sus familiares, frente a quienes se guardaba silencio, negándoseles cualquier tipo de información, vulnerándose claramente y con total impunidad derechos constitucionalmente protegidos [...] Como bien hemos dicho, no sólo resulta inmensurable el sufrimiento percibido por los damnificados directos, sino también la afectación generada a los familiares, ya sea por acción u omisión por parte de los responsables, guardando aún hoy en su recuerdo las huellas de esa situación traumática causada por el aparato organizado para la represión ilegal y sus operadores" (fs. 7244/vta.).

Entre otras cuestiones, el tribunal evaluó los "...delitos perpetrados contra la humanidad en el marco de un plan sistemático de represión ilegal, cuyos sucesos revistieron una especial gravedad, afectando bienes jurídicos protegidos por las normas penales, con entidad suficiente para agravar objetivamente el reproche penal" (fs. 7246).

Respecto de Graffigna subrayó "...el rol jerárquico que Graffigna detentó dentro de la pirámide funcional y el carácter de mando dentro de la fuerza en que desarrolló toda su carrera militar, destacándose como agravantes su poder de decisión, conducción y dominio de los injustos sufridos por las víctimas como asimismo la antigüedad que ya poseía en la función pública -que debiera de haber servido para que adoptara decisiones diametralmente opuestas en miras al bien común [y] su altísimo nivel cultural y de educación, habiendo culminado sus estudios secundarios y posteriormente militares, los que continuaron durante toda su carrera, hasta alcanzar el máximo grado, de Brigadier General" (fs. 7247).

~~Por su parte, respecto de Jorge Luis~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Monteverde estimó “...la cantidad de casos en los que se lo halló responsable y el largo lapso durante el cual cumplió su rol dentro de la perversa maquinaria [y que] fue parte integrante del grupo de tareas que operó en el centro clandestino de detención montado en Virrey Cevallos 630 de esta ciudad con el objeto de -y logrando mantener a sus víctimas secuestradas y torturarlas. En ese sentido, no debe olvidarse que el delito de tormentos que se le reprocha posee una entidad y modo de ejecución tal que justifica por sí mismo la aplicación de una pena severa como la que este tribunal ha impuesto en el veredicto [...] Sumado a ello, las condiciones de cautiverio de las víctimas resultan aún más gravosas por la naturaleza de la acción misma y los medios empleados, con una extensión del daño [...] ciertamente incalculable [...] su alto nivel educativo y cultural” (fs. 7248).

Al analizar las actuaciones, los judicantes dieron efectivo cumplimiento al juicio de mensuración de la pena, observando las pautas objetivas y subjetivas establecidas por los arts. 40 y 41 del C.P. En este sentido, en el *sub lite* se determinó la magnitud del injusto de los hechos ilícitos enjuiciados en estas actuaciones, analizando correctamente la naturaleza de las acciones verificadas en autos, los medios empleados para ejecutarlas, la extensión del daño causado y el contexto en el cual se produjeron los hechos. Asimismo, para establecer el grado de culpabilidad de los inculpados, se evaluaron sus condiciones personales.

Resulta pertinente recordar que la graduación de las sanciones dentro de los límites ofrecidos por las leyes respectivas para ello, constituye el ejercicio de una facultad propia de los jueces de la causa (conf. Fallos: 237:190 y 423; 255:253; 305:494; 306:1669; ~~315:807 y 1699, entre otros~~).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

En dicha inteligencia, en prieta síntesis, se aprecia que para determinar el monto de pena el tribunal evaluó la singular gravedad de los hechos ilícitos enjuiciados en estas actuaciones, los cuales constituyen delitos de lesa humanidad; los medios empleados para llevarlos a cabo, los cuales fueron provistos por el propio Estado y la organización que requirieron. Dichas circunstancias operaron como agravantes, aunque realizó la distinción entre los imputados en orden a la posición que cada uno efectivamente tuvo durante la represión ilegal.

En suma, de la revisión que se efectúa en esta instancia del fallo impugnado, se aprecia que el *a quo* efectuó un amplio examen de las circunstancias del caso a la luz de las pautas establecidas por los arts. 40 y 41 del C.P. para determinar la pena de los imputados Graffigna y Jorge Luis Monteverde. Dicho extremo, justificó la decisión de imponerles a los inculpados las penas precedentemente individualizadas, las que, por los fundamentos reseñados, se apartan de los respectivos mínimos legales aplicables.

En definitiva, el juicio de mensuración de pena llevado a cabo por el tribunal de la instancia anterior, satisface los recaudos de debida fundamentación (art. 123 y 404, inc. 2 del C.P.P.N.), en la medida en que se identificaron *"...los criterios decisivos para agravar o atenuar las penas según el grupo de delitos de que se trate y su forma concreta de comisión"* (cfr. ZIFFER, Patricia S. *"Lineamientos de la determinación de la pena"*, Ad-Hoc, Bs. As. 2005, 1° reimpresión, 2° edición inalterada, pág.131).

Tampoco se advierten, ni las defensas lograron demostrar en esta instancia, circunstancias personales ~~de los inculpados que puedan modificar las conclusiones~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

a las que se arribó en el pronunciamiento impugnado. Así, no encuentro ni las defensas logran demostrar en esta instancia, desproporción en las penas impuestas a los imputados a partir de la magnitud de los injustos penales en cuestión y el grado de culpabilidad que se tuvo por acreditado en el *sub examine*.

En consecuencia, las penas impuestas en la presente causa no sólo cuentan con debida fundamentación, sino que también, contrariamente a lo alegado por las defensas, guardan proporcionalidad con la magnitud del injusto y el grado de culpabilidad que fue ampliamente analizado y definido en la sentencia. Las características propias que emergen de los hechos ventilados en autos, justifican y dan razón suficiente a las penas de prisión impuestas en la sentencia.

Por ello, corresponde rechazar los agravios que presentaron la defensa particular de Graffigna y la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde contra la sanción penal impuesta a sus asistidos en la sentencia.

VI. De la situación de Enrique Julio Monteverde.

Sentado cuanto antecede, corresponde dar tratamiento a los cuestionamientos impetrados por el representante del Ministerio Público Fiscal contra la absolució n Enrique Julio Monteverde en orden a los delitos por los que fuera acusado.

En este sentido habré de adelantar que, por las mismas razones por las que el tribunal estimó acreditadas las responsabilidades penales de Graffigna y Jorge Luis Monteverde, considero que para resolver la absolució n de Enrique Julio Monteverde, el *a quo* incurrió en una arbitraria ponderación de los elementos probatorios obrantes en autos sobre el último de los

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

nombrados, por los motivos que seguidamente se desarrollan.

Con respecto al estado de duda (art. 3 del C.P.P.N.) que dio lugar a la absolución de Enrique Julio Monteverde, es del caso realizar una serie de precisiones en virtud del carácter predominantemente subjetivo que encierra la duda y, de ahí, las posibles opiniones encontradas que pueden o suelen verificarse sobre un mismo cuadro probatorio. Este principio, directamente ligado con el estado de inocencia del que goza toda persona a la que se le dirige una imputación penal (art. 18 de la C.N, 8.2 de la C.A.D.H y 14.2 del P.I.D.C.P.), exige que la sentencia condenatoria sólo puede ser el resultado de la convicción a la que llegue el tribunal fuera de toda duda sobre los hechos, las circunstancias que los vincula y la intervención del imputado. Cualquier incertidumbre en la convicción del juez sobre la cuestión a la que es llamado a fallar, debe ser ineludiblemente resuelta a favor del imputado.

Por ende, la falta de certeza o las dubitaciones que tornen aplicable el principio *favor rei* para dar solución al conflicto penal, deben encontrarse ancladas en el análisis conjunto de todos y cada uno de los elementos de juicio incorporados al legajo para desarrollar la tarea intelectual que debe seguir el órgano jurisdiccional respetando los principios que la rigen.

En otras palabras, la duda o falta de certeza debe ser el resultado del juicio de valor integral del plexo probatorio. De adverso, no puede ser el producto de puras subjetividades ni del estudio aislado de determinados componentes que integran el universo probatorio.

~~Sentado ello, corresponde repasar las razones~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

expuestas por el sentenciante para sustentar su decisorio (cfr. fs. 7213/vta.).

En efecto, el *a quo* estimó que aunque Enrique Julio Monteverde tuvo al momento en que funcionó el CCD "Virrey Cevallos" el mismo cargo que su hermano, esto es, detentó el de Subcuadro "C2", Categoría In. 14, "Agente de Seguridad" destinado al Departamento Interior dependiente de la Jefatura II de Inteligencia, entre el 01/10/1976 y el 01/09/1977, y fue evaluado por los mismos superiores jerárquicos -el Capitán José Félix Morilla, Auxiliar de la División "C" y el Vicecomodoro Jorge Alberto Espina, Jefe de la División "A"-, la situación de ambos no sería equiparable.

Ancló la diferenciación aludida, primero, en que Enrique Julio Monteverde no percibió una remuneración extra por actividad riesgosa como sí lo hizo Jorge Luis. En segundo término, en tanto los dichos de Lewin -quien lo mencionó en su relato- no serían idóneos para fundar un pronunciamiento condenatorio. Por último, si bien los señores magistrados consideraron probada la presencia del imputado en el centro clandestino de detención, efectuaron una distinción en relación a su hermano, por cuanto consideraron que Enrique Julio Monteverde no sería miembro del "staff" permanente que operó allí, sino que fue parte personal civil de inteligencia que estuvo ocasionalmente en el lugar.

En este sentido, el tribunal señaló que *"...no contamos en este legajo con concepto alguno que destaque la prestación de servicio -no sobresalió en su desempeño, tampoco recibió bonificación alguna por actividad especial riesgosa, no recibió formación especial en inteligencia ni firmó declaración jurada de guardar secreto, ni desarrolló una carrera notable y sí*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

podemos tener por verificado que su paso por la Fuerza Aérea fue breve [...] En septiembre de 1977, mucho antes de que el centro clandestino de detención que aquí investigamos haya dejado de funcionar, Enrique Monteverde elevó su pedido de renuncia, la que se aceptó un mes más tarde [...] Además, la designación de Enrique Monteverde como 'agente secreto' fue realizada administrativamente, en conjunto con otros once civiles que, en la misma fecha, fueran designados de conformidad con la Ley 19.373, personal civil de inteligencia de la secretaría de inteligencia del Estado y de las Fuerzas Armadas. Debe destacarse que ninguno de esos once 'compañeros' reviste el carácter de imputado en el legajo [...] En esta inteligencia, la información que aporta el legajo, lejos se encuentra de resultar equivalente a la de su hermano y consorte de causa, y así, poco se puede extraer de ella respecto de su intervención en la 'Lucha contra la Subversión'" (fs. 7213 vta./7214).

Ahora bien, de la sentencia recurrida surge que para fundamentar la absolución de Enrique Julio Monteverde por aplicación del principio *in dubio pro reo* (art. 3 del C.P.P.N.), se tuvo en cuenta que "...aunque las dudas no se ciernen sobre si Enrique Julio Monteverde es la persona reconocida por Miriam Liliana Lewin bajo el apodo 'Quique'. Además de lo convincente que resulta el tenor del reconocimiento fotográfico, la asignación del apodo 'Quique' yace sensata, y no hay controversia alguna sobre el vínculo de fraternidad con Jorge Luis, ni con sus parecidos físicos", sin embargo, consideró que los dichos de Lewin no fueron asertivos como lo fueron respecto de Jorge Luis Monteverde (cfr. fs. 7214 vta.).

~~En efecto, el a quo estimó que pese a la~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

delineación por ella brindada en su relato y el reconocimiento positivo que plasmó, aún así “...las referencias realizadas por la sobreviviente que lo sindicó como imputado, resultan escasas, vacilantes y demasiado vagas para tener por probado su actuar” (fs. 7215). Agregó que aunque la testigo Lewin brindó una descripción física de Enrique Julio Monteverde, ello no fue suficiente para tener por probada su intervención en los hechos aquí investigados. Al efecto indicó que la nombrada no precisó puntualmente cuándo vio a “Quique” por primera vez y que luego “creyó” verlo luego de una sesión de tortura, en la casa de otra persona a quien la llevaron para “marcar”, o cuando la obligaron a llamar por teléfono; adunó que la testigo dijo que la voz de los hermanos eran parecidas (cfr. fs. 7215 vta.).

Así, el sentenciante adujo que “[a] poco que se analicen cuidadosamente sus dichos, podremos observar que no hay en tal declaración testimonial, base alguna para distinguir, con certeza, el disvalor de acción o resultado de las conductas penales achacadas a Enrique Monteverde [...] En ese sentido, las referencias realizadas por la sobreviviente que lo sindicó como imputado, resultan escasas, vacilantes y demasiado vagas para tener por probado su actuar” (fs. 7215).

El tribunal apreció la falta de certeza sobre “...la intervención directa de Enrique Monteverde en actos de secuestro, en los momentos de interrogatorios o sometimiento a tormentos físicos, o en el aseguramiento de la ilegal detención bajo inhumanas condiciones, sea de Miriam Lewin, sea de otras víctimas”; y a tal efecto, recordó los dichos de la testigo Lewin en orden a que el nombrado “[N]o tenía tanto contacto con los desaparecidos, con los secuestrados” (cfr. fs. 7215 vta./7216).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Por su parte, el *a quo* señaló que tampoco podía reputarse a Enrique Julio Monteverde como "operativo" como lo tildó Lewin, por cuanto sus dichos no permitirían arribar a dicho extremo. Estableció que los datos emanados de su legajo personal no alcanzaron para concluir en orden a su intervención en los hechos ilícitos aquí investigados pues, para ello, debía acreditarse previamente que el imputado formó parte del "elenco estable" del CCD, lo que consideró no probado en autos.

Por ello, el tribunal oral concluyó en que "... las indicaciones sobre 'Quique' brindadas por la única testigo que lo nombró no alcanzan para considerar que Enrique Julio Monteverde formaba parte del elenco estable de represores de 'Virrey Cevallos', condición a partir de la cual puede construirse su aporte al plan común, la distribución de tareas dentro del centro y, en definitiva, su reproche penal [...] Tampoco resulta razonable la hipótesis fiscal en torno a que 'la sola circunstancia de dejar que las cosas siguieran su curso' constituya una colaboración a la consumación de los hechos. Es que tal premisa requiere la acreditación, no alcanzada aquí, de carácter estable dentro del staff, con acceso a cuanto acaecía dentro del sitio clandestino [...] En esta inteligencia, las conclusiones a que arribáramos respecto de la breve carrera que Enrique Monteverde tuvo en la Fuerza Aérea -en la que no recibió capacitación alguna y lo fortuito de su paso por 'Virrey Cevallos' impiden tener por probado en su haber un especial deber de garantía, de protección de bienes jurídicos" (fs. 7216).

Ahora bien, a la luz de las constancias de la causa surge que el razonamiento seguido por el *a quo* ~~detenta déficits de fundamentación y por ello asiste~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

razón al representante del Ministerio Público Fiscal.

De los fundamentos brindados por el sentenciante se advierte que en el decisorio cuestionado se han vulnerado las reglas que hacen a la motivación de las sentencias, lo que determina su arbitrariedad y, por consiguiente, su invalidez como acto jurisdiccional.

En atención a los argumentos postulados por el recurrente en su recurso de casación, cabe concluir que la conclusión adoptada por el tribunal sólo fue posible merced a una consideración aislada de los elementos probatorios, que presta al fallo fundamentos sólo aparentes y, por consiguiente, lo descalifican como acto jurisdiccional válido (Fallos: 312:2507; 314:833; 316:937; 320:1551; entre otros).

En efecto, asiste razón al impugnante en cuanto adujo que el temperamento absolutorio seguido por el *a quo* en base a la relativización de los dichos de la víctima que lo sindicó como interviniente en el centro clandestino de detención, luce arbitrario.

En este sentido, cabe destacar que la duda sobre la que el tribunal de juicio cimentó la absolución de Enrique Julio Monteverde, no se refirió a su efectiva presencia en el CCD "Virrey Cevallos" -la que tuvo por acreditada- sino en la interpretación que hizo sobre ella. En efecto, consideró que aunque Miriam Liliana Lewin -cuyo testimonio fue íntegramente valorado como prueba de cargo respecto del hermano del nombrado- ubicó al imputado varias veces en el lugar, sin embargo interpretó que su aporte habría sido banal. A su vez, de la lectura del decisorio recurrido no surgen las motivaciones para desatender el reconocimiento fotográfico que Lewin hizo del nombrado (cfr. fs. 2432/2435, incorporados por lectura al debate según ~~constancia de fs. 7051); sobre todo, cuando el *a quo*~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

reputó válido en sí mismo, el reconocimiento que ella hizo de Jorge Luis Monteverde (cfr. fs. 7211 vta.) y omitió especificar la razón por la que no lo sería respecto de Enrique Julio Monteverde. Más aún, cuando la sindicación formulada respecto al último de ellos fue con mayor certeza que incluso la expuesta en relación a aquél.

El temperamento mantenido por el *a quo* luce además arbitrario en tanto como pudo corroborarse a partir del relato de los damnificados, en dicho inmueble fueron privados ilegalmente de la libertad y torturadas las personas *ut supra* aludidas, y una de ellas -Lewin- aseguró que él era uno de los guardias encargados de custodiarla mientras ella se hallaba alojada en su pequeña celda. Así, la custodia que la víctima dijo que Enrique Julio Monteverde le impuso mientras estuvo detenida en el CCD "Virrey Cevallos", donde fue sometida a tormentos y a condiciones infrahumanas de detención, permitiéndoles a otras personas llevar adelante la continuación o comisión de delitos en su perjuicio, constituye un extremo relevante que no ha sido debidamente sopesado por el tribunal *a quo*.

Para evidenciar la arbitrariedad del razonamiento seguido por el tribunal respecto de Enrique Julio Monteverde, resulta elocuente destacar que para condenar a su hermano -quien según el *a quo* se halló en una situación similar aunque no idéntica-, sostuvo que "...aparece como indiferente si el funcionario que actuó en el centro tuvo permanentemente dominio y control sobre la privación de la libertad de las víctimas desde su aprehensión hasta el cese de aquélla, bastando simplemente que haya brindado un aporte significativo al plan colectivo al que adhirió y ejerciendo un rol ~~determinado en alguno o en la totalidad de los tramos~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

del cautiverio del secuestrado” (cfr. fs. 7227).

Tampoco se entiende la manera en que el tribunal oral valoró los dichos de Lewin para concluir que Enrique Julio Monteverde no “...conocía el sistema de cautividad instaurado, el ritual de detención, tormento, encierro, sometimiento, e incertidumbre sobre el destino”; como sí lo supo su hermano (cfr. fs. 7200).

En este sentido, la valoración probatoria que el sentenciante efectuó para fundamentar el temperamento absolutorio constituye un análisis aislado y parcializado de las constancias de la causa, lo que obsta la consideración del decisorio recurrido como acto jurisdiccional válido.

Debe recordarse que la apreciación acerca del modo en que ocurrieron los hechos, gestada en el fuero íntimo del magistrado tras la inmediación con la prueba en el debate, no puede reposar, en puridad, en una mera subjetividad en el sentido establecido en Fallos: 314:346 y 833; 321:2990 y 3423; y 324:1365, entre muchos; sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva valoración de todos los elementos de convicción que, de acuerdo con la doctrina de Fallos: 307:1456; 311:512 y 2547; 312:2507; 314:346 y 833; 315:495; 321:2990 y 3423. Por lo que deben ser apreciados en forma conjunta, requisito esencial que, frente a lo reseñado, no se cumplió debidamente en el caso.

Por lo tanto, considero que asiste razón al representante del Ministerio Público Fiscal en cuanto en su recurso de casación, sostuvo que: “[e]sas presencias fortuitas no fueron en cualquier lugar: según la sentencia, acaecieron dentro [de] un Centro Clandestino de Detención de muy reducidas dimensiones, creado ~~especialmente dentro de la estructura de la Jefatura II~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

de Inteligencia del Estado Mayor de la Fuerza Aérea para desarrollar tareas represivas, esto es, como base operativa de inteligencia, donde se torturaba a personas en búsqueda de información; y donde se forzó a Lewin a realizar una tarea propia de inteligencia en la que [...] Enrique Monteverde participó, tarea que culminó, como la sentencia también dio por probado, con el secuestro, alojamiento clandestino, tortura y desaparición de Lanzillotti [...] Enrique Monteverde -'Quique'- no era cualquier funcionario público. En este caso, se trata de uno que se desempeñaba específicamente en el organismo que, según dio por acreditado la propia sentencia, operaba en Virrey Cevallos, donde se encontraban recluidas las víctimas [...] Es que todo el marco fáctico que la sentencia da por acreditado indica que Enrique Monteverde fomentó las conductas delictivas que se estaban desarrollando en el CCD"; y agregó que "... intentar explicar que su presencia en ese lugar resulta indiferente a los hechos que allí estaban sucediendo, hubiera requerido de un esfuerzo argumental que la sentencia ni siquiera intent[ó] hacer" (cfr. fs. 7291).

Ello así, por cuanto según los dichos de la persona que permaneció el mayor tiempo detenida en el CCD -Miriam Liliana Lewin-, Enrique Julio Monteverde era uno de los guardias encargados de velar por su custodia mientras ella estuvo cautiva. De este modo, no se explica de qué forma su aporte resultó insignificante para lograr la permanencia de ella en dicho sitio en el que estuvo largo tiempo ilegalmente detenida, donde además sufrió los tormentos que relató e incluso fue obligada a hablar con otras personas que la fuerza armada en cuestión sospechaba; una de ellas -Osvaldo Gabriel Lanzillotti- actualmente desaparecida.

~~En efecto, debió explicarse por qué razón en~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

el marco del funcionamiento de un centro clandestino de detención, quienes custodiaron a las víctimas, auxiliaron en la vigilancia o llevaron a cabo otras tareas tendientes al mantenimiento de la actividad ilegal ahí desplegada, de ningún modo pudieron contribuir a la actividad ilícita propia del lugar.

El *a quo* no brindó adecuados motivos por los que respecto de Enrique Julio Monteverde, decidió inaplicables los principios sobre los que evaluó el accionar de su hermano coimputado en autos. Cabe destacar que reputó que ambos realizaron las mismas acciones, aún cuando estableció diferenciaciones temporales. Tales deficiencias impiden considerar que la situación del nombrado haya sido abordada a la luz del principio lógico de razón suficiente, lo que invalida el segmento analizado de la sentencia bajo estudio.

Por lo demás, la dilucidación de la intervención o no del imputado en los delitos aquí investigados y, en su caso, la respectiva calificación legal a adoptar, no se ve conmovida por un mero criterio administrativo referido a si en el período por el que fue acusado, percibió o no una remuneración extra. Asimismo, tampoco se advierte de dónde surgiría el criterio acogido por el *a quo* sobre la figura de miembros ("staff") permanentes o esporádicos, para distinguir la comisión delictiva del imputado ni su relevancia en el caso.

Por ello, si bien la doctrina de la arbitrariedad reviste carácter excepcional y no resulta apta para corregir sentencias equivocadas o que el recurrente estime tales según su criterio, cobra vocación aplicativa en los supuestos de apartamiento de la solución prevista en la ley y en ausencia de ~~fundamentación, todo ello a fin~~ de resguardar las

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

garantías de la defensa en juicio y el debido proceso (Fallos: 308:1041, 2116 y 2172; entre muchos otros). Es que, justamente, con la doctrina de la arbitrariedad, se procura asegurar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y debido proceso, que también amparan a este Ministerio Público (doctrina de Fallos: 199:617; 237:158; 299:17; 308:1557), exigiendo que las sentencias sean fundadas, y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las constancias efectivamente comprobadas de la causa (Fallos: 308:640; 311:948 y 2547; 313:559).

La invocación del principio *in dubio pro reo* no puede sustentarse en una pura subjetividad ya que, si bien es cierto que éste presupone un especial ánimo del juez según el cual, en este estadio procesal, está obligado a descartar la hipótesis acusatoria si es que no tiene certeza sobre los hechos materia de imputación, no lo es menos que dicho estado debe derivar racional y objetivamente de la valoración de las constancias del proceso (Fallos: 307:1456; 312:2507; 321:2990 y 3423).

Cabe concluir que la duda invocada por los jueces de la instancia anterior sobre la posibilidad de que Enrique Julio Monteverde haya tomado intervención en las sendas privaciones ilegales de la libertad sufridas por las víctimas -que posibilitaron la aplicación de tormentos- sobre las que fue acusado, no se encuentra debidamente fundada (arts. 123, 398 y 404, inc. 2 del C.P.P.N).

Así, debe darse favorable recepción a los agravios expuestos por la acusación pública, debiéndose anular el punto VII de la sentencia recurrida en cuanto absolvió a Enrique Julio Monteverde en orden a los delitos por los que fue acusado y reenviar las actuaciones al tribunal de origen a fin de que dicte un

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

nuevo pronunciamiento.

VII. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo: **i)** Rechazar el recurso de casación interpuesto a fs. 7300/7329 vta. por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde y el recurso de casación impetrado a fs. 7338/7372 por la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.). **ii)** hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 7257/7299 por el representante del Ministerio Público Fiscal, anular el punto VII de la sentencia recurrida y reenviar las presentes actuaciones al tribunal de origen para su sustanciación. Sin costas (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.). **iii)** Tener presente las reservas del caso federal formuladas por las partes.

El señor juez Gustavo M. Hornos dijo:

Que toda vez que comparto en lo sustancial la reconstrucción de los hechos y los fundamentos del voto que lidera el Acuerdo, habré de adherir a la solución que allí se propicia. Ello no obstante, aportaré a la deliberación las siguientes consideraciones con el propósito de complementar nuestra respuesta a los planteos efectuados por los recurrentes o, según el caso, a fin de dejar a salvo mi opinión respecto de algunas cuestiones puntuales que han sido traídas a consideración de esta Cámara de Casación.

I. Admisibilidad formal de los recursos.

En primer lugar he de señalar que los recursos de casación introducidos por las defensas de Jorge Luis Monteverde y Omar Domingo Rubens Graffigna a fs. 7300/7329 vta. y 7338/7372 -respectivamente- resultan formalmente admisibles a tenor de lo dispuesto en los arts. 456, 457, 459 y 463 del C.P.P.N.

~~Igualmente admisible en los términos de los~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

arts. 456, 457, 458, y 463 del C.P.P.N. resulta el recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, sin perjuicio de las objeciones formuladas por la Defensa Pública Oficial de Enrique Julio Monteverde en su presentación ante esta Alzada durante el término de oficina (cf. fs. 7409/7420). Ello así, en tanto los argumentos allí expuestos no logran conmover las consideraciones que tuve oportunidad de exponer al analizar, en causas sustancialmente análogas a la presente, el alcance de las facultades recursivas de las partes acusadoras contra las sentencias definitivas de tribunales orales que, como en el *sub judice*, rechazan total o parcialmente la pretensión punitiva debidamente incoada (cf. *mutatis mutandi* "Deutsch, Gustavo Andrés s/recurso de casación" -causa n° 12.260, Reg. n° 14.842, rta. el 3/5/2011-, "Escofet, Patricia s/recurso de casación", -causa n° 13.373 reg. n° 479/12, rta. el 10/4/2012-, "Mansilla, Pedro Pablo y otro s/recurso de casación" -causa n° 11.545, Reg. n° 15.668, rta. el 26/9/2011-, y "Villarreal, Raúl Alcides y otros s/recurso de casación -causa CCC 247/2005/T01/4/CFC3, reg. n° 1773/15, rta. el 21/9/2015-, entre muchos otros).

Aquellos fundamentos -que corresponde dar por reproducidos aquí en honor a la brevedad- fueron respaldados también por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes CSJ 11/2013 "Chabán, Omar Emir y otros s/ causa n° 11.684", "Duarte, Felicia" (Fallos: 337:901) y CSJ 416/2012 (48-C)/CSJ "Chambla, Nicolás Guillermo; Díaz, Juan Leonardo; Larrat, Esteban Martín y Serrano, Leandro Ariel s/ homicidio - causa n° 242/2009".

A su vez, es del caso recordar que esta Sala se ha pronunciado en numerosas ocasiones en el sentido

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

de que la eventual revocación de una sentencia absolutoria por parte de esta Cámara de Casación no implica el nacimiento de una nueva acusación por los mismos hechos, sino tan sólo la prosecución de la acción preexistente. Por eso, la revisión de la resolución que dicta el sobreseimiento o la absolución de los imputados no vulnera la garantía contra la persecución penal múltiple, en tanto no existen dos acusaciones sino una sola, que sigue su curso a partir de la revocación del fallo que pretendía ponerle fin (cf., por todos, causa n° 11.465 del registro de esta Sala IV, "Rojas, Martín Raúl s/ recurso de casación", reg. n° 519/12, del 16/4/2012).

II. Suspensión del proceso respecto de Omar Domingo Rubens Graffigna por aplicación del art. 77 del C.P.P.N.

Con carácter preliminar corresponde analizar el motivo de agravio articulado por la defensa de Omar Graffigna, en cuanto objetó la decisión del *a quo* de no declarar la nulidad del juicio por haber sido sustanciado en infracción a las previsiones del art. 77 del C.P.P.N., que la parte considera aplicables al caso. En este sentido he de recordar que, con anterioridad al inicio del debate -fijado para el día 9 de octubre de 2018-, con fecha del 4 de septiembre la defensa había solicitado el apartamiento de Graffigna del proceso, en la inteligencia de que se hallaba mentalmente incapacitado para ser sometido a juicio.

El planteo, sustanciado por vía incidental, fue rechazado por el *a quo* en la decisión recaída en el expediente 17669/2003/TO1/30 -según surge del Sistema de Gestión Judicial LEX-100- y luego desestimado por esta Sala IV, que declaró inadmisibile el recurso de casación ~~interpuesto por la defensa por no haber sido dirigido~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (cf. causa CFP 17669/2003/T01/30/CFC17 "GRAFFIGNA, Omar Domingo Rubens s/recurso de casación" (reg. nº 204/19, del 27/2/2019). Esta resulta, entonces, la oportunidad idónea para dar respuesta sustantiva al motivo de agravio traído a estudio aunque -adelanto- ésta no habrá de resultar favorable a la pretensión del recurrente.

Al respecto tengo en cuenta que, según consignó el *a quo*, Graffigna fue evaluado el 1 de octubre de 2018 por los Dres. Edgardo Mamone, Martha Miranda, Mariana Martínez Álvarez y el Lic. Carlos Carini -peritos oficiales- como así también por los Dres. Fernando Rossi, Maria Susana Hernandez y Casas Parera junto a los Lic. Martín Aragüez y Adriana Taboada, que fueron propuestos por las distintas partes.

En ese informe, los psiquiatras Rossi y Mamone, y los psicólogos Aragüez y Taboada indicaron que *"Las facultades mentales de Omar Rubens Graffigna al momento del examen se encuentran dentro de parámetros aceptables de normalidad para su edad avanzada. Presenta signos de debilitamiento cognitivo leve que no le impide comprender sus circunstancias ni afectar la autonomía psíquica necesaria como para ejercer sus derechos"*. Por su parte, en disidencia, el perito propuesto por la defensa de Graffigna, doctor Casas Parera, expresó en forma separada que *"[e]l Sr. Graffigna no está capacitado para atravesar un debate oral. Por la gravedad del deterioro cognitivo informado por los peritos del C.M.F. No veo la posibilidad de subsanar la ineptitud del nombrado para paliar los inconvenientes y dificultades que presenta"*.

La decisión del *a quo* tuvo en cuenta también -entre otros- el informe de la neuróloga Martínez Álvarez quien concluyó que *"al momento del examen*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

"Graffigna presentó un deterioro cognitivo de grado grave (que se corresponde con un GDS6 de acuerdo a la Global Deterioration Scale de Reisberg, demencia moderadamente grave)" y expresó, en referencia al examen físico neurológico, que "Graffigna presenta un síndrome extrapiramidal del tipo parkinsoniano con signos de liberación frontal".

A raíz de ese informe, la legista del Cuerpo Médico Forense Marta Liliana Miranda, en presencia de los doctores Casas Parera y Hernández, expresó que encontró al causante compensado en su salud física aparente, con marcado deterioro neurológico y que, según el informe neurológico confeccionado por la Dra. Martínez Álvarez, *"muestra un deterioro cognitivo grado grave (corresponde con un GDS6 de acuerdo a la Global Deterioration Scale de Reisberg, demencia moderadamente grave), por lo que no se encuentra en condiciones para someterse al proceso penal"*.

El tribunal de juicio consideró también, por su parte, el escrito separado de la perito Hernández, quien alertó que el examen neurocognitivo referido *"no sería adecuado ya que Graffigna se encontraba en evaluación por los distintos servicios, psiquiatría, psicología desde temprano y en forma consecutiva, por lo que su rendimiento se vería afectado debido al cansancio y el agotamiento por las horas transcurridas"*.

Posteriormente, con el propósito de aclarar el panorama en relación con las capacidades de Graffigna para atravesar el proceso penal seguido en su contra, el *a quo* dispuso la realización de una audiencia pública para el día 23 de octubre de 2018, a la que asistieron los peritos -con excepción de la neuróloga del CMF, Mariana Martínez Álvarez, que fue sustituida por su par ~~Diego Brage en razón de hallarse en uso de licencia-~~. El

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

doctor Brage evaluó a Graffigna personalmente y concluyó que padece "Encefalopatía abiotrófica (leve) y vascular senil con signos observados personalmente a nivel de la tomografía computada de cerebro. Se evidencia al momento del examen deterioro cognitivo en la escala de deterioro global de Reisberg con puntaje 6 (moderada a severa). Minimental basado en Folstein et al. (1975), Lobo et al. (1979) con resultado de 10/30. Signo de Romberg positivo. Probable compromiso de campo visual bilateral. Probable hipoacusia. Surge del examen probable hipopalestesia en región de tobillos y pies de miembros inferiores".

A su turno, el doctor Mamone refirió en la misma oportunidad que "[l]a cuestión que se está jugando acá: es una persona de 92 años, con un deterioro orgánico, orgánico quiere decir en la masa. En la materia, se detecta cierto deterioro que puede ser que por el paso del tiempo que la vascularización cerebral sea menor, se empezaron a morir algunas células y es lo esperable. Pero, ¿cómo repercute esto en esa persona? La evaluación psiquiátrica tiene que hacer abstracción de ese estudio y escuchar a la persona. Esa es la síntesis de estas diferencias que aparecen acá".

Por su parte, al responder preguntas formuladas por la defensa Graffigna, el médico psiquiatra indicó que "si él debe describir a una persona con el deterioro GDS 6, no es la persona que él vio" (en referencia a Graffigna), y enfatizó que "[l]a clínica es soberana" y que "la realización con ciertos test refleja una parte de la persona. En el caso de Graffigna, se trata de una persona que pudo comprender, que pudo entender".

A la luz de los informes transcriptos es fácil advertir entonces que la decisión del a quo luce

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

adecuadamente fundada en los términos de los arts. 77 y 123 del C.P.P.N., en tanto encuentra sustento en un vasto cuadro probatorio que permitió determinar acabadamente el cuadro de salud de Graffigna y, correlativamente, sus concretas posibilidades de continuar sometido a proceso y de ejercer adecuadamente los derechos y garantías que la constitución le reconoce (Art. 18 C.N.).

En este sentido, lleva dicho la Corte Suprema que la evaluación que corresponde efectuar a la jurisdicción en planteos análogos al de autos debe estar debidamente fundada en informes profesionales confeccionados por médicos que puedan dar cuenta de la aptitud de un acusado para continuar sometido a proceso, todo lo cual se verifica en el *sub judice*. En particular, el Alto Tribunal ha enfatizado que las decisiones fundadas en cuestiones de salud deben estar precedidas de un análisis cuidadoso y sensible, en el cual resultan fundamentales las conclusiones de los peritos del Cuerpo Médico Forense quienes, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte *"...constituyen el asesoramiento técnico de auxiliares de justicia cuya imparcialidad está garantizada por normas específicas..."* (doctrina de Fallos: 339:542. El destacado me pertenece). En la misma línea, esta Sala ha otorgado el máximo valor al asesoramiento de los galenos del CMF al momento de analizar la procedencia de la suspensión del proceso en los términos del art. 77 del C.P.P.N. en casos sustancialmente análogos al presente (cf. causas "PAPPALARDO" -causa FMP 53030615/2004/T06/3/CFC207, reg. n° 1491/18, rta. el 23/10/18-, "FARÍAS BARRERA", -causas FGR 830008084/2012/T01/44/CFC14, reg. n° 1288/16, rta. 13/10/16 y FGR 33008736/2005/T02/9/CFC3, reg. n° 176/18, ~~rta. el 21/3/18-, entre otras~~).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

La deferencia otorgada por el tribunal de juicio a las conclusiones del perito psiquiatría del Cuerpo Médico Forense, Edgardo Mamone -a cuyas conclusiones concurrieron también el perito psiquiatra Rossi y los psicólogos Aragüez y Taboada- resulta plenamente respaldada por estos pronunciamientos. En efecto, cabe poner de relieve que, ante el desacuerdo suscitado entre la opinión de los legistas referidos, y los dictámenes del perito de la defensa Ignacio Casas Carrera y la neuróloga Martínez Álvarez, la decisión de convocar a una audiencia de confronate resultó acertada como mecanismo para obtener un sustento seguro para la resolución jurisdiccional de la controversia.

En ese sentido, fue determinante el escrito de la doctora Hernández, quien alertó de la posibilidad de que el examen neurocognitivo no resultaba adecuado para establecer un cuadro clínico, luego de la batería de estudios que debió atravesar Graffigna. A su vez, las observaciones de Mamone fueron contundentes para aclarar que el deterioro orgánico y la menor vascularización cerebral que revelaron los tests neurológicos y los estudios por imágenes no resultan concluyentes. Es que, en efecto, la cuestión sometida a consideración del tribunal no consiste en si Graffigna padecía alguna disminución de sus facultades mentales -lo que a su edad es absolutamente esperable-, sino única y exclusivamente si contaba con capacidades suficientes como para atravesar un juicio y ejercer sus derechos. En el caso de Graffigna -sostuvo Mamone- se trata de una persona que pudo comprender y entender. En particular, destacó que recordaba muchas cosas, en forma clara, que no lo impresionó como una persona fabuladora, que evocó recuerdos en forma coherente y, cuando no recordaba,

~~acudía a "buenas referencias con lógica". De modo~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

similar, según destaca el a quo, Miranda compartió la conclusión en cuanto a que *"los procesos del pensamiento fueron con respuestas acordes, dentro de parámetros aceptables, con un relato coherente"*.

Esa perito añadió también que, al ser evaluado por su servicio, Graffigna estaba orientado, vigil, orientado en tiempo y lugar, y con la capacidad de entendimiento conservada, si bien exhibió cierta lentitud de pensamiento. Luego, insistió en que, pese a fallas de memoria que tuvo, *"las preguntas las interpretó bien"*.

También el psicólogo del Cuerpo Médico Forense, Carlos Carini, sostuvo que Graffigna posee *"signos de deterioro propios de la edad, los que se manifiestan en las funciones psíquicas superiores como orientación, concentración, memoria, raciocinio"*, concluyendo que padece un deterioro medio que -en lo que aquí resulta de relevancia- *"no lo imposibilita a estar en proceso"*.

Por lo demás, el a quo consignó que, según surge del último informe periódico realizado por la Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal, Graffigna *"[c]onserve la residencia junto con su esposa, quien se encontraba en el domicilio al momento de las entrevistas, participando de la segunda de ellas. Cuenta con personal doméstico por las mañanas, quienes facilitan el acceso a la vivienda. No relata cambios en relación a su estado de salud. Dijo no contar con turnos médicos asignados. Ocupa su tiempo leyendo, y realizando tareas en el domicilio. Cuida de su esposa, es el quien le administra la medicación. Cuenta con la contención afectiva de sus hijos y nietos..."*. De ello surge prístinamente que Graffigna, no obstante la avanzada ~~edad que ostenta, retiene~~ capacidades suficientes como

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

para realizar actividades que exigen competencia mental, tales como la lectura, la realización de tareas hogareñas e incluso la administración de medicación, que resultan igual o más demandantes que lo que requiere la comprensión de los alcances de un proceso penal con asistencia letrada, particularmente en vista de que el tribunal decidió eximirlo de la obligación de comparecer a las audiencias.

En tales condiciones, la conclusión que se impone es que sea cual fuere el grado de deterioro que padece Graffigna, éste de ningún modo alcanza a proyectarse sobre la pregunta acerca de su capacidad para hacer frente a un proceso penal. Sobre esa cuestión -que es la única que interesa para la correcta solución de la incidencia- la resolución del *a quo* discurre sobre sólidos fundamentos en las constancias del expediente, lo que revela que las objeciones que la defensa trae para su estudio ante esta Alzada no pasen de ser meras discrepancias subjetivas, que no logran conmover la decisión impugnada. Por ello corresponde en definitiva rechazar el motivo de agravio articulado.

III. Calificación de los hechos juzgados como crímenes contra la humanidad. Imprescriptibilidad. Principio de legalidad (art. 18 de la C.N.). Las leyes 23.492, 23.521 en función de la ley 25.779.

Sentado cuanto precede, he de referirme a continuación al motivo de agravio articulado por la defensa de Omar Graffigna, que objetó el rechazo de su pretensión de que se declare la nulidad de la calificación como crímenes contra la humanidad de los hechos por los que su asistido fue condenado, así como de su correlativa declaración de imprescriptibilidad. En respaldo de aquel planteo, el recurrente argumentó que ~~la referida categorización -que se sigue de la~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

integración de un hecho criminal dentro de un ataque sistemático o generalizado contra una población civil- no sólo no estaba incorporada a la legislación nacional sino que tampoco había sido adoptada por la mayoría de los Estados del mundo. De esa manera, postuló que no es posible sostener que existía una norma de *ius cogens* tal que permita calificar a los hechos juzgados como delitos de lesa humanidad.

Estos motivos de agravio encuentran respuesta, no obstante, en la doctrina enunciada y sostenida de manera constante por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de acuerdo con la cual la categoría de crímenes de lesa humanidad no sólo pertenece actualmente a nuestro derecho, sino que también lo hacía al momento de los hechos objeto de estudio -por lo que su aplicación no violenta el requisito de *ley previa* que se desprende del principio de legalidad en materia penal-. Además, al reconocer la existencia de la categoría con base en normas imperativas del derecho internacional no contractual, también se desprende que la Corte Suprema consideró que ello no implicaba la violación a la *ley escrita* que en esta oportunidad alega la defensa de Graffigna.

Ese temperamento surge de los pronunciamientos del Alto Tribunal en oportunidad de expedirse en las causas "Arancibia Clavel" (Fallos 327:3312) y "Gualtieri Rugnone de Prieto" (Fallos: 322:1769), en los que la Corte expresó que los delitos como el secuestro, la tortura, la desaparición forzada de personas, el homicidio y cualquier otro tipo de actos dirigidos a perseguir y exterminar opositores políticos, pueden ser considerados crímenes contra la humanidad porque atentan contra el derecho de gentes, tal como lo prescribe el artículo 118 de la Constitución Nacional.

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

En la causa "Simón", por su parte, el Máximo Tribunal calificó a hechos sustancialmente análogos a los aquí investigados -asesinatos, privaciones de la libertad, imposición de tormentos, etc.- como de "lesa humanidad". Especificó en ese sentido que "...ya en la década de los años setenta, esto es, en el momento de los hechos investigados, el orden jurídico interno contenía normas (internacionales) que reputaban a la desaparición forzada de personas como crimen contra la humanidad. Estas normas, puestas de manifiesto en numerosos instrumentos internacionales regionales y universales, no sólo estaban vigentes para nuestro país, e integraban, por tanto, el derecho positivo interno, por haber participado voluntariamente la República Argentina en su proceso de creación, sino también porque, de conformidad con la opinión de la doctrina y jurisprudencia nacional e internacional más autorizada, dichas normas ostentaban para la época de los hechos el carácter de derecho universalmente válido (ius cogens)" (Fallos 328:2056).

A su vez, en el precedente "Derecho" (Fallos: 330:3074) la C.S.J.N., remitiéndose al dictamen del Procurador General de la Nación, expresó que "...la categoría que hoy cuenta con una codificación penal (el Estatuto de Roma) y un cuerpo jurídico de interpretación en constante crecimiento, es también el producto de una evolución histórica que, al menos desde la segunda guerra mundial, ha incorporado con claridad las graves violaciones de los derechos humanos cometidas a través de la actuación estatal en el catálogo de delitos de lesa humanidad".

Enmarcado en esta línea de pensamiento, he recordado en numerosas oportunidades -destacando que las reglas prácticas sancionadas por esta Cámara Federal de

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

Casación Penal llaman a evitar la reiteración de la tarea de acreditación de hechos notorios no controvertidos (Ac. C.F.C.P. n° 1/12, Regla Cuarta)– que no puede pasarse por alto que a esta altura ya es de toda notoriedad que, al menos durante el período comprendido entre los años 1976 y 1983, la última dictadura que gobernó el país puso en marcha una serie de disposiciones que, aprovechando y reforzando el accionar de estructuras organizadas preexistentes, tenían como objeto la erradicación de los así llamados “elementos subversivos”, y que llegó a incluir la desaparición física de aquellos que resultaban –por diversos motivos– sindicados dentro de dicho grupo.

Para la consecución de tales fines, ha quedado acreditado en la causa n° 13/84 del registro de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal que las fuerzas represivas surgieron directamente de los virtualmente ilimitados recursos del aparato organizado de poder estatal y, tal y como más tarde lo confirmó la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el plan represivo incluyó, entre otras, las siguientes conductas: *“...a) capturar a los sospechosos de tener vínculos con la subversión, de acuerdo con los informes de inteligencia; b) conducirlos a lugares situados en unidades militares o bajo su dependencia; c) interrogarlos bajo tormentos, para obtener los mayores datos posibles acerca de otras personas involucradas; d) someterlos a condiciones de vida inhumanas para quebrar su resistencia moral; e) realizar todas esas acciones en la más absoluta clandestinidad, para lo cual los secuestradores ocultaban su identidad, obraban preferentemente de noche, mantenían incomunicadas a las víctimas negando a cualquier autoridad, familiar o ~~allegado el secuestro y el lugar del alojamiento;~~ y f)*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

dar amplia libertad a los cuadros inferiores para determinar la suerte del aprehendido, que podía ser luego liberado, puesto a disposición del Poder Ejecutivo Nacional, sometido a proceso militar o civil, o eliminado físicamente. Esos hechos debían ser realizados en el marco de las disposiciones legales existentes sobre la lucha contra la subversión, pero dejando sin cumplir las reglas que se opusieran a lo expuesto.” (cfr. Fallos: 309:1).

Ahora bien, una vez caracterizados los hechos imputados como crímenes contra la humanidad corresponde analizar si, como sostiene el recurrente, éstos se encuentran prescriptos. En el mismo orden de ideas resulta necesario estudiar la vigencia y aplicabilidad de las leyes 23.492 y 23.521 (“Obediencia Debida” y “Punto Final”, respectivamente), en su relación con la ley 25.779. Para ello se presenta nuevamente ineludible el recurso a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (ver precedentes “Arancibia Clavel”, ya citado; “Mazzeo”, Fallos 330:3248 y “Simón” ya citado).

Preliminarmente he de recordar que -tal como lo expuse, entre muchos otros, en mis votos en las causas de esta Sala IV “Plá” (causa n° 11.076, registro n° 14.839, del 2/05/11), “Mansilla” (causa n° 11.545, registro n° 15.668, del 26/09/11) y “Molina” (causa n° 12.821, registro n° 162.12, del 17/02/12)- ya he tenido oportunidad de dejar sentada mi opinión sobre algunas de las cuestiones medulares aquí planteadas al analizar en detalle las leyes n° 23.492 y 23.521, así como la validez de la ley n° 25.779, que las declaró insalvablemente nulas. Es en honor a la brevedad entonces que evitaré formularlas nuevamente y habré de remitirme en lo pertinente a aquellos fundamentos (ver,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

en este sentido, causa N° 5.023, "Aleman, José Ignacio y otros s/ recurso de casación e inconstitucionalidad", registro 7.641, del 14/07/06; causa N° 5.488, "Rodríguez Valiente, José Francisco s/ recurso de inconstitucionalidad", registro 8.449, del 26/03/07; y causa N° 9673 "Gallone, Carlos Enrique y otros s/recurso de casación", registro 13.969, del 30/09/10).

Aquella posición, vale la pena señalar, fue respaldada en el erudito voto de la Sra. Ministro Carmen Argibay en la causa "Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ rec. de casación e inconstitucionalidad"; M. 2333. XLII. del 13 de julio de 2007 (Fallos 330:3248); así como en la no menos versada y fundada postura anterior del Ministro Carlos S. Fayt en el multi-citado caso "Simón, Julio Héctor y otros s/ privación ilegítima de la libertad, etc.", S. 1767. XXXVIII, del 14 de junio de 2005 (Fallos: 328:2056).

No obstante ello, puesto que la Corte Suprema y esta Cámara Federal de Casación Penal han sido categóricas en estos casos decididos por amplias mayorías –y en los que también se recordaron los fundamentos que llevaron al Alto Tribunal a **"...reconocer el carácter imprescriptible de los delitos contra la humanidad** ('Arancibia Clavel', ya citado); a declarar la inconstitucionalidad de las leyes de obediencia debida y punto final ('Simón', ya citado); a reconocer el derecho a la verdad sobre los hechos que implicaron graves violaciones de los derechos humanos ('Urteaga', Fallos: 321:2767); a otorgar rol protagónico de la víctima en este tipo de procesos ('Hagelin', Fallos: 326:3268); y también a replantear el alcance de la garantía de cosa juzgada compatible con los delitos investigados ('Videla' Fallos: 326:2805)"– por razones de economía procesal y sentido práctico para la mejor administración

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

de justicia, habré de seguir dicha insoslayable doctrina judicial, a menos que se incorporen nuevos argumentos con seriedad y fundamentación suficiente para justificar su revisión -lo que no ha ocurrido en el presente caso- (Fallos: 318:2060; 326:2060; 326:1138; 327:3087, entre otros. En igual sentido, ver mi voto en causa N° 5.196, "Marenchino, Hugo Roberto s/ recurso de queja", registro 9436.4, del 19/10/07; causa N° 8317, "Menéndez, Luciano Benjamín y otros s/ recurso de queja", registro 9272.4, del 28/09/07; causa N° 8293, "Yapur, Tamer s/ recurso de queja", registro 9268.4, del 28/09/07).

En este orden de ideas y siguiendo la inveterada doctrina referida, ha de recordarse que la reforma constitucional de 1994 incluyó -con tal jerarquía- a los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (artículo 75, inc. 22 de la Constitución Nacional) *"en las condiciones de su vigencia"*, es decir, teniendo en cuenta las recomendaciones y decisiones de órganos de interpretación y aplicación de los instrumentos internacionales, en el marco de sus competencias (causa "Giroldi" de Fallos: 318: 514, considerando 11; Fallos 319:1840, considerando 8, Fallos 327:3312, considerando 11; disidencia parcial del Dr. Maqueda en "Gualtieri Rugnone de Prieto", G 291 XLIII, considerando 22).

Esta postura ha sido aplicada en reiteradas ocasiones por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al considerar que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos -así como las directivas de la Comisión Interamericana- constituyen una imprescindible pauta de interpretación de los deberes y obligaciones derivados de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (conf. "Simón" ya ~~citado voto del juez Petracchi~~).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

El mismo valor posee, en los términos aludidos, la interpretación del Comité de Derechos Humanos respecto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no solo por lo prescripto en el tratado internacional antedicho y en su protocolo facultativo, sino también en virtud del instrumento de ratificación depositado por el Estado argentino, en donde se reconoce expresamente la competencia del mencionado Comité.

El Comité, específicamente al referirse al caso argentino, consideró que las leyes de punto final y de obediencia debida, así como el indulto presidencial de altos militares, resultaban contrarios a los requisitos del Pacto pues negaban a las víctimas de las violaciones a los derechos humanos durante el período autoritario de un recurso efectivo para la tutela de sus derechos, en violación a los artículos 2 y 9 del Pacto (Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos, Argentina, 5 de abril de 1995, CCPR/C/79/Add. 46; A/50/40, párr. 144-165, citado por la C.S.J.N en "Mazzeo", citado *supra*).

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe 28/92 ("Consuelo Herrera v. Argentina", casos 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311, informe n° 28, del 2 de octubre de 1992) expresó que el hecho de que los juicios criminales por violaciones a los derechos humanos –desapariciones, ejecuciones sumarias, torturas, secuestros– cometidos por miembros de las Fuerzas Armadas hayan sido cancelados, impedidos o dificultados por las leyes 23.492 y 23.521, y por el decreto 1002/89, resulta violatorio de derechos garantizados por la Convención, y entendió que tales disposiciones son incompatibles con

el artículo 18 (derecho de justicia) de la Declaración

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y los artículos 1, 8 y 25 de la de la C.A.D.H.

La trascendencia de la interpretación de la Comisión Interamericana respecto de la Convención ha sido expresamente reconocida no sólo en el plano local, sino también en el internacional. Si bien la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido en diversas ocasiones que los informes o recomendaciones de la Comisión Interamericana no son vinculantes para los Estados Parte (conf. caso "Caballero Delgado y Santana vs. Colombia", sentencia de fondo de 8 de diciembre de 1995, serie C, número 22; caso "Genie Lacayo vs. Nicaragua", sentencia sobre el fondo, reparaciones y costas de 29 de enero de 1997, serie C, número 30), ha aclarado que éstos tienen el deber de tener en cuenta y realizar los mejores esfuerzos para aplicarlas (ver dictamen del Procurador General de la Nación en "Carranza Latrubesse, Gustavo c/ Estado Nacional – Ministerio de Relaciones Exteriores– Provincia de Chubut", SCC 594; L XLIV).

Ello, pues *"...en virtud del principio de buena fe, consagrado en el mismo artículo 31.1 de la Convención de Viena, si un Estado suscribe y ratifica un tratado internacional, especialmente de derechos humanos, como es el caso de la Convención Americana, tiene la obligación de realizar sus mejores esfuerzos para aplicar las recomendaciones de un órgano de protección como la Comisión Americana" y "el artículo 33 de la Convención Americana dispone que la Comisión Interamericana es un órgano competente junto con la Corte para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes, por lo que, al ratificar dicha Convención, los Estados Partes se comprometen a atender*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

las recomendaciones que la Comisión aprueba en sus informes” (ambas citas de la Corte IDH, caso “Loayza Tamayo vs Perú”, sentencia sobre el fondo de 17 de septiembre de 1997; en el mismo sentido, ver caso “Blake vs. Guatemala”, sentencia sobre el fondo de 24 de enero de 1998, serie C, número 36).

Por su parte, en el caso “Barrios Altos” (caso “Chumbipuna Aguirre vs. Perú”, sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C N° 75) la Corte IDH ratificó que *“son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos, tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos”* (p. 41).

Recuérdese que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Simón” expresó que las consideraciones transcriptas –efectuadas por la Corte Internacional con carácter de *obiter dictum*–, son trasladables al caso Argentino (ver p. 23), más allá de que los casos no eran análogos, puesto que, a diferencia del caso Argentino, el caso “Barrios Altos” trataba sobre leyes de autoamnistía.

Por otra parte, en alusión a la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad (con jerarquía constitucional desde la sanción de la Ley n° 25.788), la C.S.J.N. sostuvo que ella *“...constituye la culminación de un largo proceso que comenzó en los primeros años de la década de 1960 cuando la prescripción amenazaba con*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

convertirse en fuente de impunidad de los crímenes practicados durante la segunda guerra mundial, puesto que se acercaban los veinte años de la comisión de esos crímenes” y que su texto “...sólo afirma la imprescriptibilidad, lo que importa el reconocimiento de una norma ya vigente (*ius cogens*) en función del derecho internacional público de origen consuetudinario. De esta manera, no se fuerza la prohibición de irretroactividad de la ley penal, sino que se reafirma un principio instalado por la costumbre internacional, que ya tenía vigencia al tiempo de comisión de los hechos...”. Y sigue: “...así como es posible afirmar que la costumbre internacional ya consideraba imprescriptibles los crímenes contra la humanidad con anterioridad a la convención, también esta costumbre era materia común del derecho internacional con anterioridad a la incorporación de la convención al derecho interno” (consid. 27, 28 y 29 “Arancibia Clavel”, ya citado).

A su vez, es de suma relevancia resaltar la doctrina emergente de la citada causa “Derecho”, en la que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha predicado la condición de crímenes contra la humanidad y la imprescriptibilidad de esos delitos sobre la base de normas imperativas del derecho internacional no contractual fruto de la evolución experimentada a partir de la finalización de la segunda Guerra Mundial, que vinculaban al país al momento de los hechos (cf. C.S.J.N. causa “Derecho” D. 1682. XL, del 11 de julio de 2007, remitiendo al dictamen del Procurador General de la Nación). De ello se desprende que la aplicación de la imprescriptibilidad a los delitos de lesa humanidad no viola el principio de legalidad.

En relación específicamente con el principio de *lex scripta* es preciso indicar que dicha derivación

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

del principio de legalidad no se concibe del mismo modo en el marco del derecho doméstico y en el derecho internacional. Sobre las particularidades del principio de legalidad en este ámbito se ha advertido que el derecho penal internacional prescinde -o bien por definición o bien por factores coyunturales- de las reglas que subyacen al principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, o al menos no es deber observarlas rigurosamente. (cf. Sancinetti, Marcelo A. y Ferrante, Marcelo, *El Derecho Penal en la Protección de los Derechos Humanos*, Hammurabi: Buenos Aires, 1999, p. 434). También se ha dicho que el *nullum crimen sine lege*, si bien es reconocido en el derecho de gentes, es objeto en ese ámbito de fuertes restricciones que incluyen la imposibilidad de que el mero paso del tiempo otorgue impunidad a aquellos que usufrutuando el aparato estatal cometen crímenes atroces que afectan a toda la comunidad internacional (cf. Ziffer, Patricia, *El principio de legalidad y la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad*, en *Estudios sobre Justicia Penal*, Homenaje al Prof. Julio B. J. Maier, del Puerto: Buenos Aires, 2005, p. 753).

Es decir que es admisible una interpretación de las derivaciones del principio de legalidad que atienda a las particularidades del sistema normativo de que se trate (derecho interno o derecho internacional); como también puede señalarse que las derivaciones del principio de legalidad no distribuyen sus consecuencias con idéntica repercusión sobre los distintos aspectos del derecho penal (en el sentido de que es posible discriminar según se trate de aspectos generales, de la tipicidad o de las consecuencias del delito; cf. Roxin, Claus, *Derecho Penal. Parte General*, T. I, Cívitas: Madrid, 1997, p. 173 y ss.; Jakobs, Günther, *Derecho*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Penal. Parte General, Marcial Pons, Madrid, 1997, p. 89 y ss.).

Nótese que en el marco del derecho interno el principio republicano de división de poderes demanda que sea la legislatura, por medio de una ley escrita, la que establezca la determinación de los actos prohibidos y la sanción correspondiente por su infracción. En cambio, en el derecho internacional, son los mismos actores (los Estados) los creadores del derecho convencional y consuetudinario, por lo que -al menos en lo que al mandato de reserva refiere- la exigencia de ley formal y escrita no parece coherente. En esa línea, resulta claro que si aceptamos la idea de un derecho consuetudinario, aceptamos que exista un derecho o una fuente normativa que no provenga de la legislatura. Y en ese mismo camino, la aceptación del derecho de gentes como tal es esencialmente la admisión de un derecho no escrito. Su consagración positiva en la Constitución Nacional, en efecto, *"...permite considerar que existe un sistema de protección de derechos que resulta obligatorio independientemente del consentimiento expreso de las naciones que las vincula y que es conocido actualmente dentro de este proceso evolutivo como ius cogens. Se trata de la más alta fuente del derecho internacional que se impone a los estados y que prohíbe la comisión de crímenes contra la humanidad, incluso en épocas de guerra. No es susceptible de ser derogada por tratados en contrario y debe ser aplicada por los tribunales internos de los países independientemente de su eventual aceptación expresa"* (C.S.J.N., "Mazzeo", ya citado, considerando 15).

No cabe duda de la extrema cautela que se requiere al examinar la tipificación de los delitos ~~internacionales con base en el derecho de gentes a fin~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

de no lesionar el principio de legalidad (v. en este sentido, el considerando 19 del voto del juez Lorenzetti en "Simón", ya citado); mas en lo referente a la imprescriptibilidad de los delitos de la naturaleza de los aquí juzgados, su reconocimiento en el ámbito de la costumbre internacional es a todas luces indiscutible. De conformidad con ello, concluyo que a los efectos de declarar la punibilidad de los actos aquí juzgados no constituye óbice para considerar aplicable la regla de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad la ausencia de ley escrita emanada del Congreso nacional (ley formal) al momento de los hechos; pues lo determinante es que ese instituto ya formaba parte de nuestro sistema normativo, y, por lo demás, no resulta posible trasladar el fundamento republicano que da sustento al establecimiento de una ley formal en el ámbito interno al régimen internacional, carente por su esencia de un órgano parlamentario central (ver en el mismo sentido, Dictamen del Procurador General en "Simón", cit.).

De todos modos y para culminar con una precisión que no es menor en atención a la previsibilidad de los presupuestos de la punibilidad que puede entenderse fundante del recaudo de *ley escrita*, debo destacar que dicho conocimiento de las normas no sólo no se adquiere únicamente como consecuencia del derecho escrito -y en tal sentido, so pena de parecer reiterativo, aquí ya se ha dicho que al momento de los hechos ya existía norma previa imperativa de *ius cogens* que receptaba la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad- sino que como instrumento fundamental integrante de esa norma, entre otros instrumentos, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad fue

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968. De modo que tampoco puede afirmarse estrictamente la ausencia de norma escrita existente al momento de los hechos, con independencia -claro está- de su incorporación formal al derecho interno.

Sobre la previsibilidad de las normas punitivas ha dicho la Corte Interamericana que *"...en aras de la seguridad jurídica es indispensable que la norma punitiva, sea penal o administrativa, exista y resulte conocida, o pueda serlo, antes de que ocurran la acción o la omisión que la contravienen y que se pretende sancionar. La calificación de un hecho como ilícito y la fijación de sus efectos jurídicos deben ser preexistentes a la conducta del sujeto al que se considera infractor. De lo contrario, los particulares no podrían orientar su comportamiento conforme a un orden jurídico vigente y cierto, en el que se expresan el reproche social y las consecuencias de éste"*, (Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Baena Ricardo y otros vs. Panamá, Sentencia del 2 de febrero de 2001, parág. 106).

Entonces, bien analizadas la legislación, la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional citadas *ut supra* debe concluirse que el carácter de ley previa a los hechos en juzgamiento del instituto de la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad resulta indiscutible por imperio de la costumbre internacional; de modo que no se verifica afectación del principio de legalidad desde esa perspectiva.

IV. Cosa juzgada y *ne bis in idem*.

Tampoco pueden tener acogida favorable el recurso interpuesto por la defensa de Omar Graffigna en cuanto se agravia del rechazo a su pretensión de que se

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

declare la nulidad del juicio por infringir la garantía contra la persecución penal múltiple (*ne bis in ídem*). En este sentido, es del caso recordar que el recurrente cuestionó la decisión del *a quo* en la inteligencia de que el objeto del presente proceso penal constituyó una reiteración inadmisibile del juicio de hechos por los que Graffigna había sido absuelto por la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal, de acuerdo con los puntos dispositivos 24 y 25 de la recordada causa n° 13/84.

Ahora bien, corresponde enfatizar en primer lugar que si bien la garantía que veda la posibilidad de perseguir penalmente múltiples veces un mismo hecho posee rango constitucional (Fallos: 272:188; 292:202; 314:377 y, recientemente, causa CSJ 1579/2016, caratulada "González, Miguel Ángel y otros s/ homicidio simple", rta. el 17/9/2019), la Corte Suprema ha afirmado que "*a partir de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso 'Barrios Altos' (Corte IDH - Serie C 75, del 14 de marzo de 2001), han quedado establecidas fuertes restricciones a las posibilidades de invocar la defensa de cosa juzgada para obstaculizar la persecución de conductas como [las aquí investigadas], por lo que "corresponde rechazar [...] toda interpretación extensiva del alcance de la cosa juzgada..."* (considerando 12 del voto del juez Petracchi en el precedente de Fallos: 326:2805, citado por la mayoría del Tribunal en Fallos: 330:3248, tal y como lo reseña el Procurador Fiscal ante la CSJN en su dictamen emitido en la causa S.C., P 695, L. XLIX).

En este sentido, en el precedente de la Corte Interamericana "Almonacid Arellano vs. Chile" (Serie C 154, del 26 de septiembre de 2006)- se establecieron una ~~serie de condiciones de excepción~~ bajo las cuales la

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

garantía en cuestión resulta inaplicable. En esa oportunidad, en efecto, el tribunal regional sostuvo que "En lo que toca al principio *ne bis in idem*, aun cuando es un derecho humano reconocido en el artículo 8.4 de la Convención Americana, no es un derecho absoluto y, por tanto, no resulta aplicable cuando: i) la actuación del tribunal que conoció el caso y decidió sobreseer o absolver al responsable de una violación a los derechos humanos o al derecho internacional obedeció al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal; ii) el procedimiento no fue instruido independiente o imparcialmente de conformidad con las debidas garantías procesales, o iii) no hubo la intención real de someter al responsable a la acción de la justicia" (parágrafo 154).

En la misma oportunidad la Corte IDH incluso consideró que "...si aparecen nuevos hechos o pruebas que puedan permitir la determinación de los responsables de violaciones a los derechos humanos, y más aún, de los responsables de crímenes de lesa humanidad, pueden ser reabiertas las investigaciones, incluso si existe un sentencia absolutoria en calidad de cosa juzgada, puesto que las exigencias de la justicia, los derechos de las víctimas y la letra y espíritu de la Convención Americana desplaza la protección del *ne bis in idem*".

Sin perjuicio de esas consideraciones, la circunstancia que sella negativamente la suerte que ha de correr el motivo de agravio bajo estudio radica empero en que, tal y como lo señaló el *a quo*, los hechos sometidos a juicio en este proceso son diferentes a aquellos que constituyeron el objeto procesal de la histórica causa n° 13/84, de modo que no verifica la *eadem res* que forma parte de la tríada de identidades cuya verificación simultánea activa la protección

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

constitucional invocada.

En este sentido, cabe recordar que en este legajo se juzgó la intervención de Graffigna como autor mediano de los delitos de privación de la libertad agravada e imposición agravada de tormentos que tuvieron por víctimas a Carlos Daniel Gurbanov, Osvaldo Antolín, Osvaldo Antonio López, José Oscar Osuna, Miriam Liliana Lewin, Vilma Gladys Aoad, Osvaldo Lanzillotti, Juan Crisoto Alcaraz, y a Jorge y Alejandro Lorenzo. Esos hechos, cuya materialidad está fuera de discusión, y tal y como señala el doctor Borinsky en el voto que abre el presente Acuerdo, tuvieron lugar entre el 22 de febrero de 1977 y el 26 de marzo de 1978, período temporal no alcanzado por el precedente de la Cámara Federal señalado por el recurrente pues, respecto de Graffigna, ese pronunciamiento sólo se expidió respecto de su responsabilidad como Comandante en Jefe de la Fuerza Área -posición que detentó recién desde enero de 1979-, y en relación con delitos por los que el fiscal pidió la absolución o se abstuvo de formular acusación. Por lo demás, resulta de aplicación al caso -como correctamente señala el *a quo*- la doctrina que la Corte Suprema estableció en el precedente de Fallos: Fallos 326:2805 ("Videla, Jorge Rafael s/ incidente de falta de jurisdicción y cosa juzgada" de fecha 21 de agosto de 2003), así como las consideraciones que tuve oportunidad de exponer en la causa "Olivera Róvere, Jorge Carlos y otros s/recurso de casación" (CAUSA n° 12.038, reg. n° 939/12, rta. el 13/6/2012), entre muchos otros.

V. Responsabilidad penal de Omar Domingo Rubens Graffigna y Jorge Luis Monteverde.

La valoración probatoria del conjunto de elementos rendidos en el transcurso del debate tampoco ~~resulta pasible de las objeciones~~ que traen a estudio

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

las defensas. En esa dirección, habré de hacer propias en particular las precisiones formuladas por el colega cuyo voto antecede al presente, en tanto postula con acierto que la materialidad de los hechos y la responsabilidad que el *a quo* atribuyó por ellos a Omar Graffigna y Jorge Monteverde (en relación con éste último, sólo respecto de los casos que tuvieron por víctimas a Antolín, Lewin, López, Aoad, y los hermanos Jorge y Alejandro Lorenzo) se sigue de un análisis del acervo probatorio en el que no se advierten fisuras que puedan fundamentar un temperamento distinto del adoptado, y al que las defensas tampoco han logrado descalificar como acto jurisdiccional válido. En esos términos, se impone, pues, su homologación.

Al respecto he de recordar, no obstante, que el C.P.P.N. ha adoptado el sistema de la sana crítica racional -artículo 398, 2° párrafo-, que conforme al precepto constitucional que exige que todo pronunciamiento debe ser fundado, requiere que las conclusiones a las que se arriba en el veredicto deben ser consecuencia de una valoración racional de las pruebas, respetándose las leyes de la lógica -principios de identidad, tercero excluido, contradicción y razón suficiente- de la psicología y de la experiencia común.

Esta es, por otra parte, la pauta que impera en los tribunales internacionales en el sentido de que tienen la potestad de apreciar y valorar las pruebas según las reglas de la sana crítica evitando adoptar una rígida determinación del quantum de la prueba necesaria para sustentar un fallo (ver mi voto en la causa N° 9822, "Bussi, Antonio Domingo s/ recurso de casación", registro 13.073.4, del 12/03/2010).

Así, se ha dicho que *"este criterio es especialmente válido en relación con los tribunales*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

internacionales de derechos humanos, que disponen, para efectos de la determinación de la responsabilidad internacional de un Estado por violación de derechos de la persona, de una amplia flexibilidad en la valoración de la prueba rendida ante ellos sobre los hechos pertinentes, de acuerdo con las reglas de la lógica y con base en la experiencia" (cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos *in re* Bulacio vs. Argentina, sentencia del 18 de septiembre de 2003 parág. 42; Myrna Mack Chang vs. Guatemala, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, parág. 120; Maritza Urrutia vs. Guatemala, sentencia del 27 de noviembre de 2003, párag. 48; y "Herrera Ulloa v. Costa Rica" sentencia del 2 de julio de 2004, parág 57).

Los principios del sistema de la sana crítica exigen como requisito de la racionalidad de la sentencia -esto es, para que se considere fundada- que resulte factible seguir el curso del razonamiento que ha llevado al juez a concluir que el hecho se ha producido de una manera determinada.

Por ende, como ya he dejado asentado en mi voto en la causa "Parodi" (n° 5273, registro 8603.4 del 14/05/07), ha de utilizarse un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado que no puede ser otro que el empleado por la ciencia que se especializa en esta materia: la historia. Evocando los pasos reconocidos por los metodólogos de esta ciencia, la Corte Suprema, *in re* "Casal" (Fallos 328:3399) distinguió cuatro etapas: la heurística (que importa el conocimiento general de las fuentes, esto es, qué fuentes resultan admisibles para probar el hecho), la crítica externa (que comprende lo relativo a la autenticidad misma de las fuentes), la crítica interna (referida a la credibilidad de sus contenidos) y, por último, la síntesis (que es la conclusión de los pasos

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

anteriores, por la que se verifica o no la hipótesis relativa al hecho pasado).

Así, el juez penal, si bien dispone de menos libertad que el historiador, ya que se encuentra sujeto a las reglas que le impone la normativa vigente, no por ello deja de aplicar el método histórico en la reconstrucción del hecho pasado. Está obligado a tomar en cuenta todas las pruebas admisibles y conducentes; la heurística procesal penal se encuentra minuciosamente reglada; la crítica externa en casos de inautenticidad, con frecuencia conduce a conductas delictivas; la crítica interna impone la comparación entre diferentes pruebas y su evaluación, y finalmente la síntesis, que a diferencia del historiador que puede admitir diversas hipótesis, impone al juzgador una definición particular en casos signados por la duda (cf. causa "Pla", n° 11.076, registro n° 14.839.4, del 2/05/11).

En este orden de ideas, llevo dicho también (cf. mi voto en la causa "Tommasi, Julio Alberto y otros s/recurso de casación", n° 15.710, regn. n° 1567.13.4, rta. el 29/08/13) que no puede perderse de vista que en este tipo de causas, en los que se investigan hechos ocurridos en el marco de la última -esto es, ocurridos hace casi 40 años- la prueba testimonial adquiere singular importancia pues es mayormente a través de ella que se ha logrado realizar una reconstrucción histórica de lo ocurrido en el marco de un ataque generalizado y sistemático a la población civil, crímenes que fueron cometidos por integrantes del Estado bajo su cobertura y amparo, y que trataron de ocultar toda huella que permita probar la existencia de los mismos (en igual sentido, ver Fallos: 309-I-319).

Por su parte, tal y como he postulado en ~~numerosos precedentes (ver, por ejemplo, causa n° 7890,~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

"Duero, Maximiliano David y otros s/recurso de casación", registro n° 10.820.4, del 10/09/2008, con cita de la causa n° 1668, "Cantero, Antonio Alberto s/recurso de casación", registro n° 2470, del 10/03/00, y más recientemente: causa CFP 2637/2004/T03/CFC39, "Nerone, Rolando Oscar y otros", reg. n° 203, rta. el 27/2/2019), el reconocimiento fotográfico efectuado en el marco de una declaración testimonial configura una simple manifestación informal de conocimiento o de un reconocimiento impropio integrativo de la declaración que no requiere del cumplimiento de las exigencias del art. 274 del C.P.P.N.; dicho acto es un medio informativo destinado a valorar la credibilidad de aquel elemento de prueba.

Ese reconocimiento impropio es un medio de prueba que encuentra adecuado fundamento en los artículos 239 y 240 del código de forma, toda vez que el testigo, al deponer sobre los hechos, debe hacerlo sobre todas las circunstancias que lo configuran, en cuanto a las personas, al lugar, al tiempo, al modo, etc., para que su testimonio sirva al descubrimiento de la verdad; y si bien no es un reconocimiento en sentido estricto, su resultado puede ser libremente valorado por el tribunal, conforme a las reglas de la sana crítica. Y, como tal, no puede confundirse con el reconocimiento en sentido estricto que como acto formal es realizado conforme a los requisitos y formalidades establecidos en los artículos 200, 201, 204, 271, 272 y 273; y en virtud del cual se intenta conocer la identidad de una persona, mediante la intervención de otra, quien al verla afirma (o niega) conocerla o haberla visto en determinadas circunstancias (cf. Cafferata Nores, José I., *La prueba en el proceso penal*, 3° Ed., Depalma: Buenos Aires, 1998, págs. 126 y 137).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

En lo que respecta a la atribución de responsabilidad de Graffigna en calidad de coautor (mediato) de los delitos juzgados en el presente, he de recordar que -según llevo dicho en casos sustancialmente análogos al presente (cf. por todos: "Garbi, Miguel Tomás y otros", reg. n° 5203/13.4, rta. el 22/04/13)- este modelo en el que se manifiesta la autoría, en los términos del art. 45 del C.P., se proyecta en la estructura bifronte de un autor detrás de un ejecutor. La idea fundamental consiste en que, al tomar al dominio del hecho como criterio decisivo para la autoría, existen tres formas distintas en las que un suceso puede ser dominado sin que el sujeto dominador tenga que estar presente al momento en el que el hecho es ejecutado: el dominador puede obligar al ejecutante, puede engañarlo, o puede dar una orden en el marco de un aparato organizado de poder, *"el cual asegure la ejecución de órdenes incluso sin coacción o engaño, dado que el aparato por sí mismo garantiza la ejecución"* (cf. Claus Roxin, *"La autoría mediata por dominio en la organización"*, en Revista de Derecho Penal 2005-2, Rubinzal Culzoni, página 9).

La coacción o el engaño no es necesaria en esta última clase de autoría porque el aparato de poder organizado tiene a su disposición a eventuales ejecutantes de la orden en caso que un individuo particular se niegue a ejecutarla. Esta fungibilidad del autor directo es la que otorga el dominio del hecho al autor mediato y al coautor, puesto que no necesita de una persona determinada para que su orden sea cumplida: ella será irremediablemente ejecutada por alguna - cualquiera- persona. De esta manera, el perpetrador directo -aunque responsable del cumplimiento de la orden en el sentido jurídico-penalmente relevante- se

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACION

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

convierte en un mero instrumento para el autor mediato, quien puede sustituirlo inmediatamente de ser ello necesario. Esta circunstancia genera que aquel que imparte la orden -o detenta la autoridad para retransmitirla- tenga absoluto dominio del hecho; recuérdese, a riesgo de ser repetitivo, que la negación del ejecutor directo de ejecutar la orden no implicará su inejecución, sino que él será inmediatamente sustituido por alguien dispuesto a ejecutarla-. Si definimos como autor a aquel que tiene dominio sobre el hecho, la inclusión del supuesto en estudio dentro del concepto de autor es innegable.

En sentido coincidente con lo expuesto, Stratenwerth sostiene que *"... hay un caso límite en el que, de todos modos, se debe atribuir al que obra por detrás la calidad de autor mediato, aunque el que obra en forma inmediata domine sin limitación alguna el suceso concreto: es el caso del delito organizado a través de un aparato de poder ... Aquí aparecen los 'autores de escritorio' que en sí mismos no colaboran en la ejecución del hecho, pero tienen propiamente el dominio del suceso porque, al disponer de la organización, cuentan también con la posibilidad de convertir las órdenes del 'aparato' en la ejecución del hecho. Dado que el sujeto que lleva a cabo la ejecución se puede reemplazar por otro cualquiera, no se necesita ni la coacción ni el error para atribuirle el dominio del hecho al que obra por detrás"* (Stratenwerth, G., "Derecho Penal, Parte General I", Ed. Di Plácido, 2da. Edición, Bs. As, 1999, pág. 242).

A su vez, la doctrina argentina explica que *"[e]n este supuesto, el agente actúa como factor decisivo en una estructura compleja, regulada y jerárquicamente organizada, en la que, a medida de que*

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

se descende desde el factor decisivo (el también llamado 'hombre de arriba') hacia quienes funcionan como ejecutores de propia mano, la identidad de los factores va perdiendo relevancia para la definición del hecho. Al menos en un punto de jerarquía los factores son totalmente fungibles" (Marcelo A. Sancinetti y Marcelo Ferrante, "El derecho penal en la protección de los derechos humanos", Ed. Hammurabi, Bs. As., 1999, pág. 204).

En este tipo de autoría, al existir libertad en el instrumento que actúa -sin coacción o error-, lo fundamental es el mecanismo funcional del aparato en el que los autores inmediatos ejercen su acción. Una organización de estas características posee una vida independiente de la cambiante composición de sus miembros, y funciona sin estar referida a la persona individual de los conductores (cf. mi voto en la causa n° 9822, "Bussi", registro 13.073.4 del 12/03/2010; causa n° 11.628 "Tófalo, José Andrés s/recurso de casación", registro 13.910.4 del 20/09/2010 y causa n° 12.038 "Olivera Róvere, Jorge Carlos y otros s/recurso de casación", registro 939/12 del 13/6/2012).

El argumento de que la teoría del dominio del hecho sería incompatible con el derecho argentino, por su parte, no resiste el mínimo análisis. Al respecto, Zaffaroni explica que el Código Penal Argentino incluye no sólo el concepto de autor que surge desde cada uno de los tipos penales y del que se obtiene por aplicación del dominio del hecho (como dominio de la propia acción), sino también los casos de dominio funcional del hecho, en la forma de reparto de tareas (coautoría por reparto funcional de la empresa criminal) y de dominio de la voluntad (autoría mediata). Este último concepto

~~de autor -explica el jurista- engloba al caso de quien~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

se vale de otro para realizar el tipo penal. Una forma particular de autoría mediata consiste en el dominio por fuerza de un aparato organizado de poder -en la que el instrumento no obra, ni por error, ni por coacción, ni justificadamente- (Zaffaroni, E.R y otros, "Derecho Penal, Parte General", Ed. Ediar, Bs. As, 2000, págs. 745/747).

Nuestro país ha sido sin lugar a dudas pionero y líder en el juzgamiento de los responsables de las Fuerzas Armadas que inconstitucionalmente ejercieron la conducción del Estado, por establecer un aparato de poder ilegítimo y desmedido que controlaba de principio a fin el curso de los acontecimientos, y dar las órdenes que llevaron a la comisión de delitos por parte de sus subordinados. En ese juzgamiento, la jurisprudencia ha aplicado el instituto de la autoría mediata por aparato organizado de poder en innumerables oportunidades.

Sin dudas el más relevante lo constituyó el propio pronunciamiento de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal recaído el 9 de diciembre de 1985, en la sentencia en la causa Nº 13/84. Allí, por primera vez se aplicó el instituto en estudio. En esa causa se realizó el conocido juicio a las Juntas Militares que se orientó a establecer la responsabilidad penal de los ex Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas y en la que resultaron condenados Jorge Rafael Videla, Emilio Eduardo Massera, Orlando Ramón Agosti, Roberto Eduardo Viola y Armando Lambruschini.

La sentencia fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 316: 1689). El fallo de la Corte Suprema fue firmado por cinco jueces. José Severo Caballero, Augusto César Belluscio y Carlos S. Fayt conformaron la mayoría, pero cada uno votó según ~~sus propios fundamentos. Los restantes jueces, Enrique~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Santiago Petracchi y Jorge Antonio Bacqué, votaron en disidencia. La mayoría entendió -al confirmar la decisión de la Cámara Federal porteña en la causa 13/84- que el instituto de la autoría mediante la utilización de un aparato organizado de poder está prevista en el derecho argentino.

Por lo demás, esta Sala IV se ha pronunciado en multitud de precedentes destacando la validez de esta teoría y su aplicación a hechos como los juzgados en esta oportunidad (cf. "Garbi, Miguel Tomás y otros" -ya citada- "Tommasi, Julio Alberto y otros" -ya citada-; causa n° 15.016, "Zeolitti, Roberto Carlos y otros", reg. 1004/14 del 29/5/2014; causa N° 907/2013, "Mosqueda, Juan Eduardo y otros", reg. 584/2015 del 09/4/2015; "Azar, Musa y otros s/recurso de casación", reg. 1175/15 del 22/6/2015; causa FMZ 97000075/2010/T01/CFC1", entre muchos otros), cuyos fundamentos *in extenso* -que corresponde dar por reproducidos en honor a la brevedad- no han sido rebatidos por el recurrente.

Según expliqué en esas oportunidades, sucintamente, el artículo 45 del C.P. define genéricamente a los autores como aquellos que *"tomasen parte en la ejecución del hecho"*, sin distinguir entre autores directos, mediatos o coautores. En efecto, el Código Penal establece en sus artículos 45, 46, 47, 48 y 49 los criterios para determinar quiénes deben ser considerados autores del delito, diferenciándolos solamente de aquellos que corresponderá calificar como cómplices o partícipes. Tal es la ley vigente, y ese resulta ser el único modo compatible con nuestro derecho positivo para analizar el grado de participación que corresponde atribuir a los intervinientes en un hecho ~~ilícito por sus acciones u omisiones, así como al resto~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

de sus consortes de causa (cf. causa n° 3680 del registro de esta Sala, caratulada "Martínez, Carlos Sebastián s/recurso de casación", reg. 5478.4, rta. 17/02/04).

En este sentido, las distintas "teorías" acerca de la atribución de autoría no son sino explicaciones alternativas para intentar dilucidar cuáles son los rasgos precisos que debe revestir un comportamiento para que éste le sea atribuible a un agente en calidad de autor; esto es, cuáles son, en la terminología de nuestro Código Penal, las circunstancias relevantes para decir que un agente *"ha tomado parte en la ejecución del hecho"*.

Así, en la medida en que una lectura literal del citado artículo permite incluir en su contenido a los supuestos de autoría mediata y coautoría (tanto el autor mediato y el coautor toman parte en la ejecución del hecho en el sentido literal de los términos), y que la doctrina y jurisprudencia argentina son contestes en admitir la aplicación de la autoría mediata y la coautoría funcional en el derecho penal argentino, cabe concluir que quienes se hacen del procedimiento decisional de un aparato organizado de poder son responsables a tenor de las disposiciones artículo 45 del Código Penal, en calidad de autores, sin forzar en modo alguno su contenido y alcance.

En el presente caso, como se señala en el voto que antecede al presente, se encuentra acreditado que Graffigna ocupó la Jefatura del Estado Mayor General de la Fuerza Aérea durante el período temporal en el que – según también se logró probar – el centro clandestino de detención "Virrey Ceballos" funcionó bajo su égida operacional. En tales circunstancias, es innegable que ~~su involucramiento en los hechos~~ aquí juzgados distó

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

enormemente del mero conocimiento de los hechos, al que su defensa intenta reducir la responsabilidad que le cabe. Antes bien, su rol en la organización de la Jefatura II de Inteligencia, primero, y el SIFA, después, entrañó por parte de Graffigna una indubitable contribución a la creación -al menos, mediante su aquiescencia- de las condiciones que desembocaron en la ejecución directa de los delitos, que a la postre se le atribuyen, como no puede ser de otra manera.

Por lo demás, en lo que respecta a la determinación de la pena efectuada por el *a quo*, si bien coincido en lo sustancial con las consideraciones que sobre la cuestión formulara el doctor Borinsky, advierto que la sentencia impugnada resaltó -como circunstancia agravante- *"...el rol jerárquico que Graffigna detentó dentro de la pirámide funcional y el carácter de mando dentro de la fuerza en que desarrolló toda su carrera militar, destacándose como agravantes su poder de decisión, conducción y dominio de los injustos sufridos por las víctimas como asimismo la antigüedad que ya poseía en la función pública -que debiera de haber servido para que adoptara decisiones diametralmente opuestas en miras al bien común."*

Esos parámetros, por su parte, lucen ausentes en el caso de Jorge Luis Monteverde, quien al momento de los hechos tenía 21 años y se desempeñaba en los escalafones más bajos de la Fuerza Aérea. Eso por supuesto no niega en modo algún el activo rol que le cupo en la comisión de los delitos por los que fue condenado pero, por otra parte, constituye una circunstancia que lo aleja del caso de Graffigna y que, sumada al hecho de que Monteverde fue condenado por un número menor de ilícitos (y cometidos también durante un ~~lapso temporal inferior~~), evidencia que el *a quo* no le

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

otorgó una gravitación coherente y proporcional al momento de graduar la pena, lo que descalifica este extremo del pronunciamiento en tanto acto jurisdiccional válido (arts. 123 y 404 del C.P.P.N. *-contrario sensu-*).

Por ello habré de proponer que, sólo respecto de este punto, se anule el dispositivo VIº de la resolución que viene a estudio, y se reenvíe el expediente al tribunal de origen, a fin de que se expida nuevamente sobre la cuestión de la pena que corresponde imponer a Jorge Luis Monteverde.

VI. Recurso de casación interpuesto por el Ministerio Público Fiscal.

Finalmente, en lo que respecta al recurso deducido por el representante del Ministerio Público Fiscal contra la absolución de Enrique Julio Monteverde, habré de acompañar *in totum* la propuesta del colega que lidera el presente acuerdo, pues en efecto se verifica una hipótesis de arbitrariedad en la decisión recurrida. En este sentido, luce especialmente contradictorio el disímil tratamiento que el *a quo* dio al testimonio de Lewin en el caso de Jorge Luis, por un lado, y de Enrique Julio, por el otro, cuando la deponente ubicó a éste último en numerosas oportunidades en el centro clandestino de detención "Virrey Ceballos". Ello deja sin sustento fáctico la afirmación del *a quo* respecto de que Enrique Monteverde no habría efectuado aporte jurídicamente relevante alguno a la perpetración de los hechos.

Al respecto, cabe recordar que la propia Lewin manifestó que Enrique Monteverde formaba parte de las custodias de los detenidos en Virrey Ceballos, lo que en sí mismo luce como una forma de intervención ilícita, pues evidentemente ese comportamiento, entrelazado con el de los demás integrantes del aparato de poder

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

organizado, favoreció la comisión de los ilícitos registrados en ese centro clandestino de detención.

En estas condiciones, el pronunciamiento impugnado carece de fundamentación suficiente y, por ello, corresponderá anular también este extremo de la resolución.

VII. Conclusión.

Así las cosas, en virtud de lo expuesto hasta aquí y teniendo en cuenta sendas reservas del caso federal, propongo al Acuerdo (i) rechazar sin costas el recurso de casación interpuesto a fs. 7338/7372 por la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna; (ii) hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 7257/7299 por el Ministerio Público Fiscal, y parcialmente al recurso de casación interpuesto a fs. 7300/7329 por la defensa de Jorge Luis Monteverde, y anular el punto dispositivo VI -sólo en lo que se refiere a la graduación de la pena impuesta- y el punto dispositivo VII de la resolución que viene a estudio, y reenviar las actuaciones al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (arts. 471, 530 y 531 del C.P.P.N.).

El señor **juez Javier Carbajo** dijo:

I.- En primer término, concuerdo con los distinguidos colegas que me preceden en la votación en cuanto a que los recursos de casación interpuestos por las defensas de Omar Rubens Graffigna y Jorge Luis Monteverde satisfacen las exigencias de admisibilidad toda vez que del estudio de la cuestión sometida a escrutinio surge que los agravios planteados se encuadran en los motivos previstos por ambos incisos del art. 456 del C.P.P.N. y la sentencia impugnada -condenas de aquéllas previstas en el art. 457 *ibidem*.

~~Las partes se encuentran legitimadas para así~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

hacerlo (art. 459) y sus presentaciones cumplen con los requisitos formales de temporaneidad y fundamentación previstos en el art. 463 del digesto formal citado.

Asimismo, el control se impone de conformidad con lo previsto al respecto por el bloque constitucional y convencional (arts. 18 y 75, inc. 22 de la C.N.; 14.5 del P.I.D.C.P. y 8.2 de la C.A.D.H.), a fin de garantizar el derecho de los imputados a someter el fallo condenatorio a un Tribunal Superior con una revisión amplia y eficaz.

En este sentido, cobra vocación aplicativa la doctrina emanada de la C.S.J.N. en el precedente "Casal" (Fallos: 328:3399), pues al tratarse, en la especie, de la impugnación de una sentencia de condena su tratamiento debe efectuarse de acuerdo con los estándares de ese fallo, a cuyo tenor se exige que el tribunal de casación *"... debe agotar el esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar, o sea, por agotar la revisión de lo revisable... el art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación debe entenderse en el sentido de que habilita a una revisión amplia de la sentencia, todo lo extensa que sea posible, al máximo esfuerzo de revisión de los jueces de casación, conforme a las posibilidades y constancias de cada caso particular...";* y que *"... lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la inmediación..."*.

Por otra parte, el recurso de casación presentado por el representante del Ministerio Público Fiscal resulta igualmente admisible, ya que se trata de una resolución definitiva (art. 457 del C.P.P.N.), el recurrente se encuentra legitimado para impugnarla (arts. 458 del C.P.P.N), y sus agravios encuadran dentro de los motivos previstos por el artículo 456 del Código ~~Procesal Penal de la Nación~~. Asimismo, se ha cumplido

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

con el artículo 463 del citado código.

II.- En relación a los planteos preliminares efectuados por las defensas, cabe señalar que de conformidad con el criterio fijado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Simón" y "Arancibia Clavel" (Fallos: 328:2056 y 327:3312, respectivamente), los hechos que aquí se investigan constituyen delitos de lesa humanidad y son de carácter imprescriptible.

Este estándar ha sido sostenido por esta Cámara Federal de Casación Penal, en tanto ha establecido que la calificación de lesa humanidad no implica la consagración de nuevos bienes jurídicos, sino la reafirmación del disvalor que han representado desde siempre las conductas que integran esa categoría, procurando el perfeccionamiento de mecanismos destinados a evitar y sancionar a los responsables de hechos de tanta magnitud (cfr. Sala II, causa "Mazzeo, Julio L. y otros s/ recurso de casación e inconstitucionalidad", del 15 de septiembre de 2006; Sala III, causa "Porra, Ariel Zenón s/ recurso de casación", del 8 de septiembre de 2009 y esta Sala, causa "Yapur, Tamer s/ rec. de queja", del 28 de septiembre de 2007, y causa "Molina, Gregorio Rafael s/ recurso de casación", del 17 de febrero de 2012, entre otras).

Por lo demás, el Alto Tribunal ha rechazado planteos semejantes por insustanciales, al pretender revisiones de su doctrina reiterada, cuando los recurrentes no ofrecen nuevos argumentos que ameriten la revisión de la doctrina judicial vigente, situación que se observa en la presente causa sometida a control jurisdiccional (Fallos: 326:2060; 327:3312; 328:2056).

Con estas breves consideraciones y con sujeción a lo dispuesto en la jurisprudencia citada,

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

adhiero a los votos que anteceden en cuanto concluyen rechazar los agravios vinculados a cuestionar la categorización de los sucesos como delitos de lesa humanidad, a establecer que los hechos se encuentran prescriptos y a sostener que en el caso resultan aplicables las leyes de obediencia debida y punto final.

III.- En cuanto al pedido de que se suspenda el juicio por la alegada incapacidad sobreviniente de Omar Domingo Rubens Graffigna, y si bien este planteo ya fue rechazado por esta Sala al declarar inadmisibile el recurso de casación deducido contra la decisión adoptada por el tribunal de juicio -con una integración parcialmente diferente-, coincido con lo señalado por el señor juez Gustavo M. Hornos en su voto, en cuanto a que la decisión adoptada por el *a quo* tomó en cuenta las opiniones de los distintos profesionales que analizaron las capacidades intelectuales del nombrado Graffigna y que llegaron a la conclusión válida acerca de que estaba en condiciones de hacer frente a un proceso penal.

Por lo que habré de adherir a la solución postulada por mis colegas de rechazar este agravio.

IV.- En lo atinente al planteo de nulidad por vulneración del principio de prohibición de doble persecución efectuado por la defensa de Graffigna y que ha sido abordado por el distinguido colega que encabeza la votación -cfr. considerando III. b)-, por compartir en lo sustancial sus fundamentos y conclusiones, adhiero a su ponencia y emito mi voto en idéntico sentido.

V.- No se advierte, ni las defensas en sus recursos han logrado demostrar, quiebres o fisuras en el razonamiento del fallo, respecto a la intervención de Omar Domingo Graffigna y Jorge Luis Monteverde en los hechos por los que fueron responsabilizados en la ~~sentencia objeto del presente análisis.~~

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099

Por lo demás, coincido sustancialmente con lo señalado en el punto V del voto del doctor Borinsky respecto de la fundamentación de las penas impuestas a Omar Domingo Graffigna y Jorge Luis Monteverde y, en consecuencia, adhiero a la solución allí propuesta.

Por lo que deberán rechazarse los agravios al respecto.

VI.- Por último, coincido, en sustancia, con lo señalado por el doctor Mariano Hernán Borinsky en el punto VI de su voto -que cuenta con la adhesión del juez Gustavo M. Hornos-, en cuanto consideró que los magistrados del tribunal de grado incurrieron en una arbitraria valoración de la prueba que determinó la absolución de Enrique Julio Monteverde.

VII.- En definitiva, adhiero a la solución propuesta por el doctor Mariano Hernán Borinsky; con la salvedad de que el rechazo de los recursos de las defensas debe ser con costas en la instancia (arts. 530 y 531 del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.

Por ello, y en mérito al acuerdo que antecede, el Tribunal, **RESUELVE:**

I. Por unanimidad, **RECHAZAR** el recurso de casación impetrado a fs. 7338/7372 por la defensa particular de Omar Domingo Rubens Graffigna, por mayoría sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

II. Por unanimidad, **HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 7257/7299 por el representante del Ministerio Público Fiscal, **ANULAR** el punto VII de la sentencia recurrida y **REENVIAR** las presentes actuaciones al tribunal de origen para su sustanciación. Sin costas (arts. 530 y 531 del

C.P.P.N.).

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mi) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE CASACION PENAL - SALA 4
CFP 17669/2003/TO1/CFC19

III. Por mayoría, **RECHAZAR** el recurso de casación interpuesto a fs. 7300/7329 vta. por la Defensa Pública Oficial de Jorge Luis Monteverde, sin costas en la instancia (arts. 530 y 531 *in fine* del C.P.P.N.).

IV. TENER PRESENTE las reservas del caso federal formuladas por las partes.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordada N° 5/19, C.S.J.N.) y remítase la causa al tribunal de origen sirviendo la presente de atenta nota de envío.

GUSTAVO M. HORNOS

MARIANO HERNÁN BORINSKY

JAVIER CARBAJO

Ante mí:

Fecha de firma: 10/10/2019

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

Firmado por: MARIANO HERNÁN BORINSKY, JUEZ DE CÁMARA DE CASACIÓN

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

Firmado por: JAVIER CARBAJO, JUEZ DE CAMARA DE CASACION

Firmado(ante mí) por: JESICA Y. SIRCOVICH, PROSECRETARIA DE CAMARA



#27617801#246251205#20191010141534099