

Sentencia N° 405/2012

15/11/2012

Tribunal Apelaciones Penal 4° T°

Dr. Angel Manuel CAL (Redactor)

VISTOS:

Para interlocutoria de segunda instancia estos autos caratulados: **“AA. BB. Coautores de un delito de Homicidio muy especialmente agravado. I.U.E.: 96-10504/1986”**, venidos a conocimiento del Tribunal, en mérito al recurso de apelación interpuesto por las Sra. Defensoras Privadas, Dra. Graciela Figueredo y Rosanna Gavazzo, contra la providencia N° 1825 de fecha 31/10/11 ampliatoria de la que sin numerar dispuso los procesamientos el día 27/10/11, dictada por el Sr. Juez Letrado de 1a. Instancia en lo Penal de 4° Turno, Dr. Eduardo Pereyra, con intervención del Sr. Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 3° Turno, Dr. Diego Pérez.

RESULTANDO:

1º) Por la impugnada se desarrollaron los fundamentos del procesamiento con prisión de los dos apelantes como coautores de un delito de Homicidio muy especialmente agravado (fs. 785 vta.; 787 vta. y 789 a 804, respectivamente).

2º) Se alzó la Defensa con los recursos de reposición y apelación en subsidio. Luego de proclamar la inocencia de sus defendidos, en distintos capítulos invoca: *“II) La falta de garantías en las presentes actuaciones”*, donde enumera una serie de irregularidades en el proceso en perjuicio de los mismos; *“III) Un procesamiento sin pruebas”*, dado que nada indica que AA o BB hayan sido los autores de los atropellos que costaron la vida a CC, afirmando que se trata de meras conjeturas de los magistrados anteriores y que en todo caso se estaría ante un delito ultraintencional; *“IV) Prueba Testimonial”*, donde analiza las declaraciones del “testigo estrella” DD y la de los apelantes, para concluir que no hay prueba de su participación en el hecho; *“V) Prescripción”*, habiendo operado la misma sí el término se cuenta en la forma correspondiente; *“VI) Coautoría de la supuesta comisión del delito”*, descartando que los imputados puedan calificarse como tales; *“VII) En este caso no es lícito procesar sin plena prueba”*, ya que el transcurso del tiempo impedirá en etapas sucesivas agregar otra prueba, por lo que los elementos catalogados de provisorios, serán los definitivos.

Pide que se disponga la clausura y archivo de lo actuado (fs. 819 a 836).

3º) El Ministerio Público, analizó los hechos, la prueba y los agravios para concluir fundadamente que: “...*los cuestionamientos expuestos en el libelo en traslado en punto a la valoración de las emergencias de autos y a las conclusiones que de las mismas se extraen, no hacen caer la procedencia de la interlocutoria resistida...*”.

Pide que se confirme la apelada (fs. 838 a 875).

4º) El “a quo” mantuvo el procesamiento con expresión de fundamentos y franqueó el recurso. En esta Sede, citadas las partes, pasaron los autos a estudio y se acordó sentencia en forma legal (fs. 882 y ss., respectivamente).

CONSIDERANDO:

I) La Sala, con la unánime voluntad de sus miembros naturales, confirmará la atacada ya que cumple con los requisitos legales para ello. Los elementos de juicio relevados en primera instancia conforman los de convicción suficiente que habilitan el procesamiento bajo la calificación delictual dispuesta, con el carácter provisorio inherente al acto (art. 125, 132 y 174 del C.P.P.).

II) Formalmente, a pesar de las objeciones de la Defensa que se considerarán, se otorgaron todas las garantías del debido proceso legal a las partes (art. 261, 113 y 126 del C.P.P.).

No es de recibo la “*falta de garantía*” de las actuaciones que invoca la Defensa (Nº II). Por el contrario, en autos se cumplió cabalmente con el art. 113 del C.P.P., al punto que se diligenció prueba por solicitud y con activa intervención de la Defensa, como legalmente corresponde. Así, la denegatoria del “a quo” de un término a la Defensa para estudiar el expediente resulta fundada, porque tuvo acceso a las actuaciones desde el inicio y tiempo de estudio antes de la audiencia ratificatoria, lo que quedó de manifiesto en dicha audiencia en la que argumentó con solvencia y conocimiento del expediente como surge de la mera lectura de su intervención (fs. 784 vta., 786 vta. y 776 y ss.).

Por lo demás, es de toda evidencia que los encausados tuvieron “su día frente al Tribunal”, lo que no cambia con las referencias genéricas a las leyes Nº 15.848 y 18.831 y su cotejo con lo resuelto en los plebiscitos de derogación y anulación de la primera y sin haber promovido la inconstitucionalidad de la segunda en el caso a los efectos que se pretenden.

Finalmente, no tiene asidero fáctico ni jurídico y no condice con la reputación de las letradas que integran la Defensa, sostener que el procesamiento de

autos es arbitrario, porque *“había que procesar a algún militar”* por revanchismo o sed de venganza o porque los responsables directos están muertos. La lealtad y obligaciones de la Defensa técnica no habilitan tales excesos a la luz de la prueba reunida en autos, por lo que dicho agravio no merece otras consideraciones.

III) Prescripción. Para el Tribunal, en situaciones como la presente en que se invoca la prescripción por hechos ocurridos después de iniciado el “período de facto” en términos de la Ley 15.848 de 22/12/84, la solución viene dada por el art. 2º de la Ley 18.831 de 27/10/11: *“No se computará plazo alguno, procesal, de prescripción o de caducidad, en el período comprendido entre el 22 de diciembre de 1986 y la vigencia de esta ley, para los delitos a que refiere el artículo 1º de esta ley”*.

Más allá de la defectuosa redacción de la norma su contenido es claro y sus términos alcanzan la situación de autos. El período establecido legalmente se inicia el 27/6/73, por lo que el caso examinado que refiere a un hecho del 19/8/73 está comprendido en sus previsiones.

En situaciones similares a la de autos sostuvo la Sala en anterior y actual integración, que: *“... la discusión referida a este punto y en relación a los hechos vinculados a la Ley 15.848, ha sido dilucidada en vía legislativa (sentencia N° 805 de 22.12.2011)”* (Catenaccio, Cal BB ®, en sentencia N° 245 de 17/8/12, Catenaccio, Cal, Méndez ®). Con tal fundamento para el caso, no corresponde ingresar a las cuestiones que al respecto plantea la Defensa, porque todas son relativas al período anterior a la vigencia de la misma.

IV) Sustancialmente se comparten, en principio y sin perjuicio de lo que pueda determinarse en definitiva, las conclusiones de la apelada en cuanto atribuyó a los encausados un delito de Homicidio muy especialmente agravado (art. 312 N° 1 del C.P.).

Dicha conclusión surge de la valoración individual y conjunta bajo reglas de sana crítica de la prueba que la misma relaciona en esta etapa (art. 174 del C.P.P.). Es obvio que ello no determina o vincula el eventual pronunciamiento en definitiva respecto a los hechos que se prueben plenamente ni a la calificación jurídica (art. 125 y 132 del C.P.P.).

A efectos de la revisión en el grado, resulta semiplenamente probado que los encausados BB y AA, en su calidad de Oficiales de las Fuerzas Armadas, participaron directamente en la detención e interrogatorio del ciudadano argentino CC, el día 19/8/73.

En esa fecha ambos encausados revestían como Capitanes del Ejército y en horas de la mañana participaron en la detención de los Señores EE (fallecido el mismo día, situación que conoció en la Justicia Ordinaria Penal 8º según testimonio acordonado Fa.: P-132/86); DD (testigo en la causa corriente) y CC. También participaron en dichas detenciones el Teniente 1º, FF, el Capitán GG y Capitán HH (fs. 2, 11 a 12 vta., 15 a 16, 21 y vta., 22 y vta., 25 y vta., y 27 vta. a 28 vta., respectivamente del acordonado IUE: 96-10624/1988; lo que no descarta la participación de otros funcionarios del personal subCCno que no fueron identificados, así como la de otros de los que declararon en esos autos o no lo hicieron allí y sí en estos pero con respuestas que no aclararon su situación).

Desde la detención de las tres personas mencionadas, se prosiguió un febril procedimiento para tratar de esclarecer la identidad de los detenidos, su participación en el movimiento guerrillero M.L.N. Tupamaros, la prevención de futuros ilícitos por parte del movimiento, así como la detención de otros sediciosos. Según el informe que el imputado Cap. AA elevó a sus superiores él interrogó a CC y: *“...en horas de la tarde aproximadamente a la hora 1600 es suspendido el mismo momentos más tarde con la finalidad de que recapacitara sobre su participación más activa en la cosa y sobre su personalidad”* (fs. 2, IUE: 96-10624/1988).

Dicho informe fue ratificado por él en la investigación de la Justicia Militar en otras dos oportunidades, dando detalles de la intensidad de los interrogatorios (fs. 3 vta. y 11).

También surge semiplenamente probado que el encausado BB participó en los interrogatorios. Como en el otro caso así lo indican el Cap. AA, el Jefe del Batallón Florida, Tte. CneL. II, informes y las demás personas mencionados en párrafo anterior. Pero lo que es más, el Cap. BB ante la Justicia Militar, admitió que participó en la detención e interrogatorios de CC, hasta que por la noche se enteró de su fallecimiento (fs. 21 y vta., IUE: 96-10624/1988).

En el mencionado expediente (IUE: 96-10624/1988), figura la autopsia que efectuara el Dr. José Mautone, en la que establece como causa de muerte de CC edema agudo pulmonar; lo mismo asentó en el correspondiente certificado de defunción (fs. 8 y 9 y vta., respectivamente).

Posteriormente el Dr. Mautone amplió su informe forense mediante declaración ante al Juez Militar que instruyó el sumario en el caso, explicitando las características clínicas que presenta el edema pulmonar, precisando que la víctima *“...presentaba múltiples lesiones traumáticas en distintos sectores del organismo, las cuales aisladamente no constituyen causa de muerte, pero el conjunto, y simultaneidad de los mismos, desencadena un estado de shock,*

que en parte condicionan la lesión cardio-pulmonar (edema agudo de pulmón) antes señalado” (fs. 13 y vta.).

A la misma conclusión que Mautone, llegó la Junta de Peritos Forenses integrada por los Drs. Domingo Mederos, Luis Caillabet y María Imbert (fs. 89 a 92 de la causa corriente), la que luego de reseñar lo que resulta del protocolo de autopsia, del certificado de defunción e informe ampliatorio referidos, concluye que: *“Coincidimos con el Dr. José Mautone en cuanto a que las lesiones que presentaba el fallecido, podrían no constituir causa de muerte aisladamente, pero el estrés emocional, los estímulos neurogénicos desencadenados por el dolor producido en zonas altamente sensibles y de rica inervación, sumados al atropamiento de sangre en múltiples regiones de su organismo, son causa idónea para desencadenar una insuficiencia cardíaca y la muerte. Esta Junta considera que el cuadro que determinó el fallecimiento del Sr. Gerardo CC se encuadra dentro de lo que la literatura anglosajona denomina ‘beathen to death’ (golpeado hasta morir). En suma se trató de una muerte violenta secundaria a múltiples traumas inferidos por terceros” (fs. 91-92).*

De lo expuesto resulta clara y naturalmente que el Sr. CC fue víctima de un delito de Homicidio, en tanto su fallecimiento se produjo como consecuencia directa de las torturas que padeció en los interrogatorios a que fue sometido desde su detención en una Unidad Militar.

Del mero planteo de las circunstancias semiplenamente probadas, resultan los elementos de convicción suficientes que permiten vincular a los dos apelantes al proceso, ya que todo indica que, entre otros, participaron de la detención e interrogatorios de la víctima (art. 125 y 132 del C.P.P.).

No enerva la conclusión lo que en la causa corriente afirman los encausados para relativizar la convicción que aportan los documentos públicos agregados en la causa de la Justicia Militar. A esta altura del proceso sostener que las firmas al pie de las declaraciones prestadas inmediatamente después de los hechos son propias pero su contenido no, insinuando que las habrían firmado sin saber en algún caso o sin dar explicación a tan anormal situación en otros, no tiene ningún asidero probatorio, por lo que no puede ser considerado en esta etapa (BB fs. 181 a 188; AA, fs. 194 a 206, duda que sea su firma). Nótese que en similares términos se expresan todos los que interrogados en 1973 por la Justicia Militar, que declararon en la presente causa (Cnel. D. Cardozo; Tte. Cnel. A. Méndez; Cnel. P. Buzó, N. Silvera; fs. 102, 121, 127, 134, respectivamente). Todavía nada explica ni justifica tan coincidentes declaraciones, por lo que en etapas sucesivas esa y otras dudas que puedan tener las partes, deberán despejarse para llegar a la certeza probatoria requerida en la definitiva.

Con tal fundamento se descartan los agravios de la Defensa respecto a que se trató de *“Un procesamiento sin pruebas”*, basado en conjeturas o en un defectuoso análisis de la *“Prueba Testimonial”* o que *“En este caso no es lícito procesar sin plena prueba”*. Al contrario de lo que indica la Defensa, nada indica que los elementos agregados hasta el presente sean los últimos; que ello sea así dependerá de la actividad de las partes y en particular de los de descargo que conforme a su carga pueda aportar la Defensa.

En este punto es importante consignar que también fueron interrogados en autos otros militares que revistaron en el Batallón Florida de Infantería N° 1, en el período julio-agosto de 1973, según informó el Ministerio de Defensa Nacional (fs. 86). Lo que en su oportunidad, también podría ser objeto de ampliación probatoria a solicitud de las partes (el Ministerio Público efectuó una reserva expresa respecto a Néstor Silvera, al pedir el procesamiento de los apelantes).

En otro orden tampoco cambia la conclusión inicial la declaración del testigo DD, de la que se desprende que no vio la cara de los que lo torturaban a él y sus dos compañeros, aunque sí es coincidente con las declaraciones ante la Justicia Militar de los Oficiales, en que uno murió como consecuencia de las torturas (fs. 72 y 699; hay una contradicción respecto a la muerte de que según los militares habría muerto en el procedimiento en su domicilio en el Cerro).

En fin; la Sala coincide con la evaluación fáctica y jurídica de los magistrados anteriores de la prueba reunida hasta ahora, en cuanto concluyen que la conducta de los encausados se ajusta a un delito de Homicidio. Del análisis individual y conjunto de la prueba de autos a la luz de las reglas de la sana crítica, resulta la convicción suficiente a efectos del procesamiento de ambos por dicho delito (art. 125, 132 y 174 del C.P.P. y 312 N° 1 del C.P.).

V) En su mérito se confirmará la impugnada con el alcance correspondiente a su naturaleza y sin perjuicio de la prueba que pueda diligenciarse para acreditar con la certeza requerida legalmente en definitiva, cual fue la participación de los encausados en los hechos atribuidos y eventualmente, ratificar o rectificar la calificación jurídica.

No corresponde en esta etapa ingresar a la consideración de la calificación jurídica en los términos que propone la Defensa. Se constató un hecho aparentemente ilícito y su vinculación con el mismo de los apelantes. En consecuencia, relevados los elementos legales, procede el procesamiento dispuesto bajo la calificación provisoria de Homicidio muy especialmente agravado. Dicha calificación podrá ser modificada en cualquier sentido si así procediera por las resultancias en etapas procesales sucesivas (art. 132 del C.P.P.).

Es admitido pacíficamente, porque resulta de la definición legal y naturaleza del acto, que para el procesamiento sólo se requieren elementos de convicción suficientes respecto a la existencia de un hecho delictivo y la participación del sujeto en el mismo. El debate sobre la solvencia para condenar con la prueba inicial se posterga en marco de debido proceso, a etapas sucesivas. Lo mismo ocurre con la discusión acerca de la calificación jurídica definitiva o la existencia o no de eventuales causas de justificación sí no es manifiesta su determinación o configuración o no inciden en la decisión de la libertad provisional del agente (que no es el caso).

En su mérito la argumentación de la Defensa respecto a la improcedencia de la imputación por homicidio doloso, ya que a su juicio sería ultraintencional, así como la calidad en la que participaron ambos agentes, no corresponde a esta etapa esencialmente provisoria y reformable. Dichos extremos serán revisados en la eventual sentencia definitiva (art. 125, 132 y 174 del C.P.P.).

Por los fundamentos expuestos, lo dispuesto en las normas citadas y en el artículo 255 del C.P.P., **EL TRIBUNAL,**

RESUELVE:

CONFÍRMASE LA APELADA Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.