

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, *18 de abril de 2017.*

Vistos los autos: "A , F J s/ incidente de
recurso extraordinario".

Considerando:

1°) Que la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría, al hacer lugar al recurso deducido por el Ministerio Público Fiscal revocó el pronunciamiento por el que se le concedió el arresto domiciliario, en los términos del art. 32 de la ley 24.660, a quien fuera condenado a la pena de veintidós años de prisión, por sentencia no firme, como autor penalmente responsable de los delitos de privación de libertad agravada por su condición de funcionario público y por haber sido cometida bajo violencia y amenazas en forma reiterada respecto de dieciséis hechos que fueran calificados como delitos de lesa humanidad.


2°) Que contra dicha resolución, la defensa oficial del imputado interpuso recurso extraordinario fundado en la doctrina de la arbitrariedad, que obra a fs. 1/19 del incidente respectivo y fuera concedido a fs. 27.

3°) Que en el recurso extraordinario la defensa de se agravió de la resolución dictada por entender que resultaba arbitraria en tanto, alega, se habría adoptado dicha medida sin haberse sopesado debidamente el estado de salud del imputado que, según sostiene, justificaba la concesión de la prisión domiciliaria.

4°) Que el recurso extraordinario resulta formalmente admisible en razón de dirigirse contra una decisión que proviene del tribunal superior de la causa; que, por sus efectos, resulta equiparable a definitiva (Fallos: 311:358 y 329:679, entre muchos otros) y que suscita cuestión federal suficiente toda vez que se denuncia violación a la garantía de defensa en juicio protegida en el art. 18 de la Constitución Nacional por mediar arbitrariedad en lo resuelto (Fallos: 308:1662; 314:1358; 330:4226) por lo que su tratamiento resulta pertinente por la vía establecida en el art. 14 de la ley 48.

5°) Que ponderando la trascendencia que poseen las cuestiones discutidas en el presente caso así como las especiales particularidades que este presenta, esta Corte entiende que resulta necesario efectuar una serie de precisiones.

6°) Que, en efecto, corresponde en primer lugar recordar que esta Corte estableció que existe un doble orden de razones convencionales y constitucionales por las que el Estado argentino tiene el imperativo impostergable de investigar y sancionar las gravísimas violaciones masivas a los derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar que configuran delitos de lesa humanidad y que, a tal efecto, no solo no se pueden oponer normas internas que obstaculicen el enjuiciamiento y eventual castigo de los responsables sino que además está vedada la adopción de cualquier otro tipo de medidas que disuelvan la posibilidad de reproche (Fallos: 328:2056; 330:3248, entre otros).



Corte Suprema de Justicia de la Nación

7°) Que, con el fin de asegurar la plena observancia de este imperativo, esta Corte, en el marco de su jurisdicción extraordinaria, ordenó que se revisaran decisiones en que estaba comprometido el acabado cumplimiento de la obligación de investigar todas las imputaciones respecto de hechos de estas características (Fallos: 331:2336; 335:1876) y también, en ejercicio de las facultades que le son propias como cabeza del Poder Judicial, adoptó diversas medidas institucionales y de gestión destinadas a lograr superar distintas circunstancias que obstaculizaron el desarrollo de los juicios que investigan los delitos de lesa humanidad (cf. acordada 42/08).


8°) Que, por su parte, también debe recordarse que, en aras de garantizar la prosecución de estos juicios, el Tribunal remarcó de modo consistente el *"especial deber de cuidado que pesa sobre los magistrados ... para neutralizar toda posibilidad de fuga"* en esta clase de procesos en el que se juzgan delitos calificados de lesa humanidad (CSJ 261/2009 (45-V)/CS1 *"Vigo, Alberto Gabriel s/ causa n° 10.919"*, sentencia del 14 de septiembre de 2010; entre muchos otros) y que también estableció parámetros relevantes para resolver el modo en que deben conjungarse las obligaciones que la normativa internacional impone al Estado tanto para que la prisión preventiva no exceda un plazo razonable como para que tenga lugar el juicio y castigo de estos hechos evitando toda forma de impunidad (Fallos: 335:533).

9°) Que, particularmente en lo que hace a la concesión del arresto domiciliario en casos de esta naturaleza, esta Corte también remarcó la importancia de que los magistrados, en forma previa a disponerlo, atiendan al estándar de especial pru-

dencia y cuidado sentado en el citado precedente "Vigo" en aras de prevenir todo riesgo de sustracción al proceso o a la ejecución de la pena y también destacó la necesidad de que se le brinde un real tratamiento a las objeciones que el Ministerio Público Fiscal esgrimiera al respecto (cf. CSJ 296/2012 (48-0)/CS1 "Olivera Róvere, Jorge Carlos s/ recurso de casación", sentencia del 27 de agosto de 2013, entre muchos otros). Asimismo, el Tribunal ha subrayado la importancia de que la concesión del arresto domiciliario fundada en razones de salud sea precedida de una instancia en que, sin mengua de la debida celeridad que demanda la naturaleza de estas cuestiones, se asegure el pleno resguardo del contradictorio de modo tal que las partes puedan hacer pleno uso del derecho a controlar las conclusiones de los informes del Cuerpo Médico Forense cuya realización es ineludible y en la que puedan también plantear las cuestiones que estimen pertinentes para la correcta resolución de la incidencia (Fallos: 329:679).

10) Que del relato efectuado precedentemente surge en forma clara e incuestionable el máximo celo con el que el Tribunal ha buscado asegurar, cubriendo una amplia gama de supuestos, el cometido de afianzar la justicia de modo tal que tenga lugar, sin excepción alguna, el enjuiciamiento y eventual castigo de los responsables de las gravísimas violaciones masivas a los derechos humanos cometidas durante el último gobierno de facto.

11) Que es desde esta perspectiva que debe abordarse el presente pronunciamiento en el que, por las razones que seguidamente se desarrollarán, se revocará la decisión impugnada, con la importante aclaración que de ninguna manera el Tribunal


Corte Suprema de Justicia de la Nación

consagra una excepción al criterio que motivó el dictado de esa contundente jurisprudencia y que en modo alguno este fallo puede implicar tolerar o fomentar que, como un subterfugio que brinde amparo a alguna forma de impunidad, se adopten temperamentos análogos cuando ello no está verdaderamente justificado en circunstancias fundadas.


12) Que, en esta línea, en tanto en el presente caso se debe resolver una difícil cuestión que constituye uno de los muchos desafíos inherentes a la plena recuperación democrática que debemos asumir, resulta oportuno traer a colación la todavía vigente advertencia que se formulara en "Bazterrica" (Fallos: 308:1392) en cuanto a que *"antes de abordar los puntos referidos, resulta indispensable dejar sentado que ellos deberán ser vistos en el marco del contexto general en el que se inscribe el caso a resolver. Dicho marco está determinado primordialmente por dos circunstancias, una de ellas podría ser considerada como externa al conflicto 'sub examine' y, la otra, configurada por la naturaleza del conflicto mismo. La primera circunstancia determinante, cuando el asunto atañe a la consideración del alcance de las garantías constitucionales, es la toma de conciencia de que nuestro país atraviesa una coyuntura histórico-política particular, en la cual, desde las distintas instancias de producción e interpretación normativas, se intenta reconstruir el orden jurídico, con el objetivo de restablecer y afianzar para el futuro en su totalidad las formas democráticas y republicanas de convivencia de los argentinos, de modo que dicho objetivo debe orientar la hermenéutica constitucional en todos los campos"* y también en cuanto a que *"los habitantes de la Nación Argentina*

deberemos comprender y encarnar la idea de que es posible encarar los problemas que se nos presenten, sin ceder ningún espacio en el terreno de nuestra libertad individual, si queremos prevenir eficazmente el riesgo de echar por tierra a nuestro sistema institucional cada vez que nuestros problemas como sociedad se tornen críticos" (Fallos: 308:1392, voto del juez Petracchi, considerandos 5° y 25).

13) Que, en tanto sociedad que se rige por normas fundamentales que condicionan el accionar de los poderes públicos, no puede discutirse válidamente que la impostergable e irrenunciable "obligación de investigar y sancionar las violaciones de los derechos humanos lo es en el marco y con las herramientas del Estado de Derecho, y no con prescindencia de ellas" (Fallos: 330:3074).

14) Que, asimismo, debe resaltarse que en procesos como el presente, en los que se dilucidan hechos vinculados al inconcebible horror que primó durante la última dictadura militar -que comprendió, entre otras atrocidades, campos clandestinos de detención y sistemáticas privaciones de libertad, desapariciones forzadas, torturas, asesinatos calificados y apropiaciones de niños- el respeto al enorme sufrimiento que este provocó y que se encuentra todavía vigente, debe llevar al Poder Judicial, del que este Tribunal es cabeza, a actuar con la más alta responsabilidad institucional en el ejercicio de su jurisdicción.

Este deber se traduce en la obligación de llevar adelante los juicios en los que se investigan estos hechos no solo


Corte Suprema de Justicia de la Nación

con la máxima celeridad posible sino también con plena sujeción a la Constitución y a las leyes para asegurar, tanto en la actualidad como en la posteridad, la legitimidad y validez de estos procesos de enorme trascendencia no solo jurídica e histórica sino también personal para sus víctimas y sus familiares quienes ejemplarmente durante décadas efectuaron siempre sus demandas de justicia dentro de los mecanismos del Estado de Derecho y de las vías previstas en los sistemas convencionales de protección de los derechos humanos.

15) Que, lo antes expuesto implica reafirmar el convencimiento de que, como lo revela nuestra historia reciente, ningún tribunal de justicia podría, sin menoscabar irremediablemente la legitimidad del ejercicio de su jurisdicción, desconocer que *"la esencia misma de nuestra carta de derechos -que con la incorporación de los tratados internacionales en materia de derechos humanos ha sido fortalecida y profundizada- es el respeto de la dignidad y libertad humanas"* (Fallos: 329:5266; considerando 11).


16) Que, en este sendero, debe ponderarse que, como lo sistematizó el Tribunal en el *leading case* de Fallos: 328:1146: *"el derecho a un trato digno y humano reconocido a las personas privadas de su libertad no sólo encuentra soporte en nuestra Constitución Nacional desde 1853 ... Después de la reforma de 1994, con jerarquía constitucional, la Nación está obligada por tratados internacionales de vigencia interna y operativos, que fortalecen la línea siempre seguida por la legislación nacional en la materia: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece en el art. XXV que 'todo individuo*

tiene también un tratamiento humano durante la privación de su libertad'; el art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica que 'toda persona privada de la libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano'; fórmula ésta que recepta de modo similar el art. 5 inc. 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Las Reglas Mínimas para el tratamiento de reclusos de las Naciones Unidas —si bien carecen de la misma jerarquía que los tratados incorporados al bloque de constitucionalidad federal— se han convertido, por vía del art. 18 de la Constitución Nacional, en el estándar internacional respecto de personas privadas de libertad”.

Cabe rememorar que en esa oportunidad, por aplicación de ese plexo normativo y ponderando que respecto de las personas privadas de su libertad que se encontraban gravemente enfermas podrían configurarse eventuales casos de agravamientos que importarían trato cruel, inhumano o degradante u otros análogos susceptibles de acarrear responsabilidad al Estado Federal, se ordenó que cesara con la urgencia del caso el agravamiento o la detención misma, según correspondiera (cf. especialmente considerandos 39 a 42).

17) Que, sentado lo antes expuesto, corresponde explicitar que la medida que se adoptará resulta del todo consistente con las normas de máxima jerarquía que fundan el deber del Estado de investigar los gravísimos atentados contra la vida,



Corte Suprema de Justicia de la Nación

integridad física y libertad ocurridos durante el último gobierno dictatorial.

Esto por cuanto sin desconocer las inconmensurables diferencias cualitativas entre ambos supuestos que descartan de plano toda equiparación fáctica o valorativa, debe repararse que, en un plano jurídico, son estas mismas normas las que le imponen al Estado -como límite infranqueable- la obligación de respetar y garantizar la vida e integridad en *todo* supuesto y respecto de *todas* las personas sin que, en este punto, pueda entrar válidamente en juego ninguna otra consideración que pueda anteponerse a la condición y estado de salud del aquí recurrente.

A este respecto, resulta oportuno recordar que, como lo señalara el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la prohibición absoluta de trato inhumano o degradante que constituye uno de los valores más fundamentales de las sociedades democráticas rige incluso en las más difíciles circunstancias y con prescindencia de las características del hecho cometido por el detenido, sin admitir ninguna clase de excepción o derogación (cf. sentencias "Sochichiu vs. Moldavia", del 15 de mayo de 2012, apartado 32 y "Hagyó vs. Hungría", del 23 de julio de 2013, apartado 39).


18) Que, en este marco, corresponde señalar que toda justificación que pudiera ensayarse para sustentar alguna clase de excepción en la aplicación de este principio cuando se trate de un imputado o condenado en el marco de un proceso de lesa

humanidad no podría tener favorable recepción porque carecería de todo sustento normativo.

Esto por cuanto solo con una lectura parcial de la Constitución podría soslayarse que esta, a la par que en su art. 118 incorpora el derecho de gentes que según la jurisprudencia del Tribunal posee un decisivo impacto en esta temática, en el art. 18 prohíbe todo trato inhumano respecto de las personas privadas de su libertad y hace expresamente responsable de ellos al juez que así los autorice.

En este punto resulta entonces plenamente aplicable la consolidada doctrina del Tribunal que *"ha persistido como guía confiable, atento a que la Constitución es una estructura coherente y, por lo tanto, ha de cuidarse en la inteligencia de sus cláusulas, de no alterar en este caso el delicado equilibrio entre la libertad y la seguridad. La interpretación del instrumento político que nos rige no debe, pues, efectuarse de tal modo que queden frente a frente los derechos y deberes por él enumerados, para que se destruyan recíprocamente. Antes bien, ha de procurarse su armonía dentro del espíritu que les dio vida; cada una de sus partes ha de entenderse a la luz de las disposiciones de todas las demás, de tal modo de respetar la unidad sistemática de la Carta Fundamental"* (doctrina de Fallos: 312:496).

Asimismo, no puede desconocerse la especial relevancia, para lo que aquí se analiza, de que el Estatuto de Roma, aprobado mediante ley 25.390 y cuya implementación a nivel local se dispuso mediante ley 26.200, expresamente consagra la prohibición de trato inhumano respecto de todo imputado de los críme-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

nes de lesa humanidad que son de su competencia y establece que la ejecución de las penas privativas de libertad impuestas por la Corte Penal Internacional se ajustará a las normas generalmente aceptadas de las convenciones internacionales sobre el tratamiento de los reclusos (cf. arts. 55.1.b; 103.3.b; 106.1 y 106.2).


19) Que a lo expresado en los considerandos precedentes, este Tribunal entiende oportuno agregar que recientemente en sede internacional se ha dictado un pronunciamiento censurando al Estado argentino por no garantizar el acceso al máximo nivel de salud de un imputado de un delito de lesa humanidad privado de su libertad en un establecimiento carcelario (Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014).

El dictado de este pronunciamiento corrobora todo lo dicho precedentemente en cuanto a que, con independencia de cualquier otra consideración, debe garantizarse el derecho humano fundamental -y por tanto universal- de toda persona de no ser objeto de tratos inhumanos y también su correlativo derecho a la protección de la vida y la salud porque, se reitera, supuestos como el que aquí nos ocupa involucran deberes cuya inobservancia es susceptible de acarrear responsabilidad al Estado Federal (Fallos: 328:1146 antes citado, especialmente considerandos 39 a 42).

20) Que, en este sendero argumentativo, debe recordarse que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado en forma constante que "Los derechos a la vida y a la inte-

gridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana... Así, esta Corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera" y que "toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal, lo cual debe ser asegurado por el Estado en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas" (cf. Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Vera Vera y otra vs. Ecuador", sentencia de 19 de mayo de 2011, párrafo 43; "Yvon Neptune vs. Haití", sentencia del 6 de mayo de 2008, párrafo 130).

Asimismo, en virtud de los estándares internacionales en la materia antes relevados se ha remarcado que "las autoridades judiciales a cuyas órdenes se encuentran las personas privadas de libertad (sean los jueces de la causa o jueces de ejecución penal) juegan un papel fundamental en la protección del derecho a la vida de personas que se encuentran gravemente enfermas. **En este sentido, las autoridades judiciales deben actuar con diligencia, independencia y humanidad frente a casos en los que se haya acreditado debidamente que existe un riesgo inminente para la vida de la persona debido al deterioro de su salud o a la presencia de enfermedad mortal**" (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 64, 31 diciembre 2011, énfasis agregado).


Corte Suprema de Justicia de la Nación

21) Que luego de haber explicitado el marco normativo y el contexto particular en el que cabe situar las cuestiones aquí discutidas, atendiendo a la naturaleza de los valores en juego y a las particularidades del caso, para un correcto abordaje de los agravios planteados por el recurrente resulta necesario efectuar una reseña de las diversas circunstancias que motivaron el dictado de la decisión que viene siendo recurrida.

22) Que, así, en primer lugar, resulta ineludible señalar que con motivo de la solicitud de arresto domiciliario formulada por la defensa oficial de _____, nacido en 1931, se ordenó la realización de una exhaustiva revisión médica conformada por los médicos del Cuerpo Médico Forense, del Servicio Penitenciario Federal y por los peritos propuesto por el Ministerio Público Fiscal y por la defensa del imputado.

En este informe, los profesionales intervinientes señalaron que se trata de un paciente con diversas patologías cardíacas, evolutivas, crónicas, irreversibles y susceptibles de complicación, que presenta trastorno senil con deterioro funcional, tiene pérdida del setenta por ciento de la visión en uno de sus ojos, sufre de hipoacusia con compromiso en su desempeño social auditivo y posee limitada capacidad de locomoción.

Fue con base en ese estado de cosas que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5, por mayoría, concedió el arresto domiciliario de A _____.

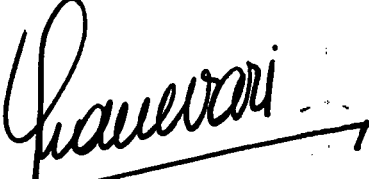
23) Que el a quo, por mayoría, luego de remarcar que, conforme la jurisprudencia del Tribunal antes citada, los magis-

trados deben ponderar y evaluar con especial prudencia la existencia de los riesgos procesales en esta clase de procesos, resolvió revocar la decisión impugnada por entender que la concesión del arresto domiciliario no se encontraba debidamente fundada en razones de salud suficientes que pudieran justificarla.

24) Que, del análisis de los pormenores del caso y de las constancias agregadas al expediente, no puede sino concluirse en que los agravios incoados por el recurrente deben ser atendidos favorablemente en esta instancia.

En efecto, el a quo resolvió revocar la prisión domiciliaria de A , omitiendo ponderar debidamente tanto si, en función de las particulares circunstancias de salud que registra el nombrado además de su avanzada edad, la detención en un establecimiento penitenciario podía comprometer o agravar su estado como también si la unidad carcelaria correspondiente resultaba efectivamente apta para alojarlo, resguardar su estado y tratarlo en forma adecuada.

A juicio del Tribunal, este proceder resulta particularmente descalificable en la medida que en la resolución por la que se le concediera al aquí recurrente el arresto domiciliario se consignó expresamente que *"En relación al estado de salud de A , más allá del resultado de los informes médicos realizados, el deterioro de la salud del mismo, es evidente y constatado [durante] la entrevista que [se] mantuviera con el nombrado"* (cf. fs. 505/505 vta. del agregado que corre con el incidente de recurso extraordinario elevado al Tribunal, énfasis agregado).


Corte Suprema de Justicia de la Nación

En consecuencia, el fallo carece de la debida fundamentación al omitir toda consideración sobre extremos conducentes para la correcta resolución del asunto (Fallos: 328:121; 330:4983, entre muchos otros) y, en tales condiciones, ha de acogerse favorablemente el recurso.

25) Que, por último, a partir de lo expresado en los considerandos precedentes, este Tribunal entiende oportuno dejar sentado en forma expresa y contundente que se ratifica en todos sus términos la plena vigencia de la obligación del Estado argentino, y del Poder Judicial en particular, de llevar adelante *con la mayor celeridad posible* los juicios en que se investigan los delitos de lesa humanidad cometidos durante la última dictadura militar que sufrió nuestro país y que determinarán, en su caso, la imposición de los castigos previstos en la ley.

Asimismo, también se reafirma que la plena observancia de este deber constituye un norte que debe guiar en todo momento el proceder de las autoridades judiciales en aras de aventar, con el máximo celo, toda posibilidad de que por cualquier clase de causa o demora que no pueda ser válidamente justificada se vea frustrada la realización de estos procesos.

En esta línea, resulta oportuno reiterar la importancia de que la adopción de medidas como las aquí en trato, que como es claro deben estar debidamente fundadas y ajustarse a los requisitos establecidos en la ley aplicable, sea precedida de una instancia en que, con pleno resguardo del contradictorio, las partes puedan hacer pleno uso del derecho a controlar las conclusiones de los informes médicos o interdisciplinarios y a

plantear las cuestiones que estimen pertinentes para la correcta resolución de la incidencia.

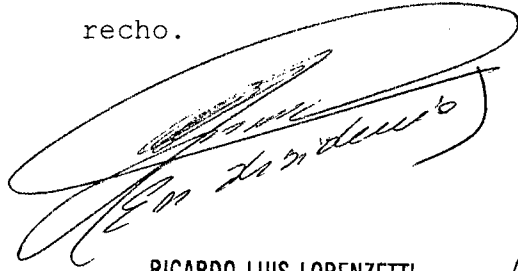
Asimismo, cabe también marcar la clara necesidad de que, al disponerse la detención domiciliaria de un imputado o condenado, se evalúe la pertinencia de adoptar medidas encaminadas a garantizar la eficacia de esa modalidad de detención así como la sujeción de aquel a la jurisdicción, *"tales como la visita semanal y presencial del personal del Patronato de Liberados a los domicilios correspondientes, en contraposición a un control menos frecuente y telefónico; la notificación a la Dirección Nacional de Migraciones, Policía Federal y demás autoridades encargadas del control del egreso, ingreso y libre circulación por nuestro país, acerca de la restricción que pesa sobre tales imputados no sólo de viajar al extranjero sino también de transitar por el territorio nacional; o bien la verificación de las condiciones necesarias para la implementación del monitoreo previsto en la ley 24.660, último párrafo, artículo 33"* (cf. CSJ 727/2013 (49-A)/CS1 "Almeida, Domingo y otros s/ causa n° 16459", sentencia del 5 de agosto de 2014, disidencia de la jueza Highton de Nolasco y del juez Maqueda).

Por ello, corresponde declarar procedente el recurso extraordinario y, por los fundamentos aquí expuestos, revocar la sen-

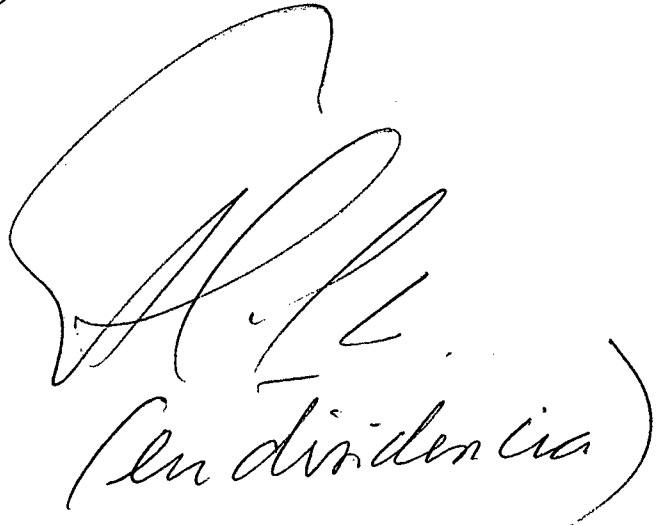
-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-tencia apelada. Hágase saber y devuélvase, a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento conforme a derecho.



RICARDO LUIS LORENZETTI

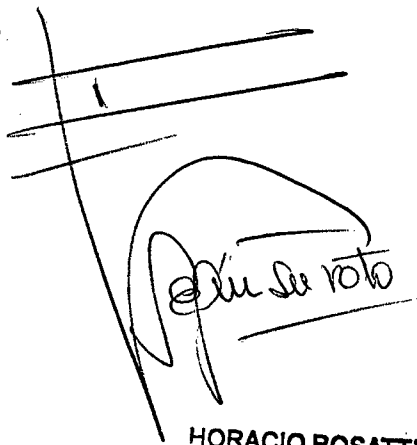


(en disidencia)

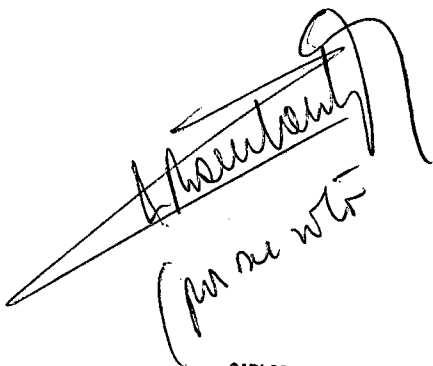
ELENA I. HIGHTON de NOLASCO



JUAN CARLOS MAQUEDA




HORACIO ROSATTI



(por su voto)

CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

VO-//-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

-// -TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON HORACIO ROSATTI

Considerando:

1°) Que la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal -por mayoría- revocó el arresto domiciliario de _____, ordenado por el tribunal oral a cargo de su juzgamiento, y dispuso su inmediato traslado a una unidad de detención.

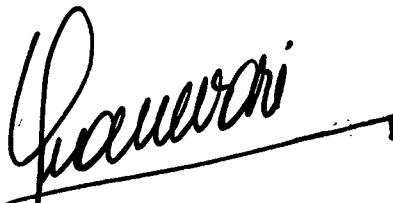
2°) Que para decidir de ese modo, el a quo destacó que la prisión preventiva domiciliaria incrementaba objetivamente el riesgo de fuga y consideró que se encontraba comprometida la responsabilidad internacional del Estado argentino de garantizar el efectivo cumplimiento de la pena -en el caso, no firme- impuesta a una persona "*penalmente responsable por las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas en nuestro país durante la última dictadura*" (fs. 20 vta.). Sostuvo asimismo que aquella responsabilidad "*no se agota con la obligación de investigar y juzgar a los responsables de los crímenes de lesa humanidad ocurridos en el país en el período histórico que relevan las presentes actuaciones, sino que se extiende también al deber de sancionar a sus responsables, tal como surge de los precedentes (...) 'Barrios Altos' (sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C N° 75) y 'Almonacid' (sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C N° 154), receptados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re 'Simón' (Fallos: 328:2056) y 'Mazzeo' (Fallos: 330:3248)*" (fs. 20 vta.).

En tal sentido, el tribunal puso de manifiesto el especial deber de cuidado que debía observarse al momento de eva-

luar los riesgos procesales en causas por delitos de lesa humanidad y, a partir de la cita de precedentes de esta Corte Suprema, añadió que *"...en este tipo de causas no debe estarse a la edad o aptitud física del imputado, sino a la capacidad del hombre de influir sobre estructuras de poder que integró y que conformó una red continental de represión"* (fs. 21 vta.; con cita de CSJ 83/2010 (46-O)/CS1 "Otero, Edgardo Aroldo s/ causa n° 12.003" y CSJ 174/2010 (46-D)/CS1 "Daer, Juan de Dios s/ causa n° 11.874", ambos del 1° de noviembre de 2011). Al amparo de tal línea argumental, afirmó que las dolencias que afectan al encausado pueden ser tratadas intramuros y concluyó que no existen razones humanitarias que impongan la concesión del arresto domiciliario.

3°) Que contra el citado pronunciamiento, la defensa de F... J... A... interpuso el recurso extraordinario de fs. 1/19, que fue concedido a fs. 27. El recurrente funda sus agravios, en lo sustancial, en la doctrina de la arbitrariedad de sentencias. Plantea que el a quo interpretó en forma restrictiva y carente de sustento jurídico las normas que regulan el arresto domiciliario y omitió ponderar extremos que resultaban conducentes para la solución del litigio, todo lo cual -a su entender- afecta la presunción de inocencia del imputado, el derecho a la salud, a la vida, a la dignidad, el debido proceso y la defensa en juicio.

4°) Que si bien la resolución impugnada no es definitiva -en tanto no concluye el juicio ni se pronuncia de modo final sobre el hecho imputado- resulta equiparable a ella, dado que -por su índole y consecuencias- puede acarrear perjuicios de



Corte Suprema de Justicia de la Nación

imposible o tardía reparación ulterior (en análogo sentido, Fallos: 330:4534; 329:5460, entre otros). Ello así por cuanto el tenor de la pretensión en el presente caso se ciñe al cumplimiento de la cautela de prisión preventiva bajo la modalidad de arresto domiciliario, circunstancia que impone su oportuna consideración a los fines de garantizar la tutela de los derechos invocados.

5º) Que para dar respuesta a la problemática planteada en esta causa y a efectos de que la conclusión a la que se arribe no suponga desconocer el contexto institucional del régimen imperante entre 1976 y 1983, ni la gravedad de los delitos de *lesa humanidad* cometidos a su amparo, deviene necesario formular las siguientes consideraciones.

El llamado "Proceso de Reorganización Nacional" no solo presentó ciertas notas distintivas respecto de las anteriores experiencias golpistas que proyectaron regímenes autoritarios (caracterizados por: a) la participación activa de civiles que requieren la intervención militar y luego colaboran con la gestión gubernamental sobreviniente; b) el despliegue anticipatorio y ratificadorio de un sector de la prensa; c) el activismo de un grupo de militares que derrocan al gobierno constitucional invocando el orden extraviado que se proponen restaurar; y d) el intento de perpetuarse en el poder una vez que ha sido obtenido por vías de hecho), sino que incursionó en prácticas aberrantes, ejecutadas con inusitada planificación y magnitud.

En efecto, para caracterizar la naturaleza del régimen militar de 1976-1983 resulta necesario recurrir a los estu-

dios sobre el totalitarismo publicados con posterioridad a la segunda guerra mundial, en particular a los trabajos de Hannah Arendt ("Los orígenes del totalitarismo") y Carl J. Friedrich - Zbigniew K. Brzezinski ("Dictadura totalitaria y autocracia"), a partir de los cuales fue posible concluir que experiencias ideológicamente disímiles como el nacional socialismo alemán y el estalinismo soviético encubrían una idéntica 'matriz de dominación', definida por las siguientes notas:

a) monopolio del poder por parte del Estado, con dilución o cooptación de las energías de la sociedad civil;

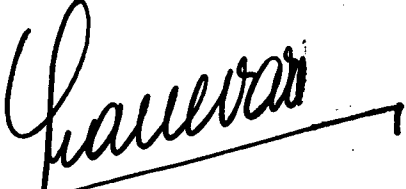
b) reconocimiento de un único partido político: el Partido Nacional-Socialista en Alemania y el Partido Comunista en la URSS;

c) explicación ideológica de la realidad y unidireccional de la historia: la injusta y recurrente postergación de un pueblo -exponente de una supuesta raza superior- en el caso del nazismo y la injusta y recurrente dominación de las mayorías pauperizadas por parte de una minoría detentadora de los medios de producción en el caso del estalinismo;

d) utilización de un 'mito' convocante: la preservación de la pureza de una supuesta raza superior en el nazismo y la sociedad sin clases en el estalinismo;

e) recurrencia a la movilización social por medio de un sistema propagandístico; y,

f) persecución del pensamiento disidente, mediante la utilización de un sistema policial estatal o por medio de un siste-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

ma paraestatal (la Gestapo en el nazismo y la KGB en el estalinismo) que incluía la deportación, la muerte civil, la tortura y la eliminación física de los disidentes reales o 'potenciales'.

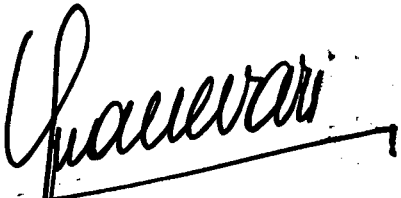
6°) Que en ese plano, el proceso militar gestado a partir del golpe de 1976 incursionó en varias de las notas distintivas de la 'matriz totalitaria' descriptas precedentemente. Así, estableciendo un paralelismo con la caracterización obrante en el considerando anterior podría señalarse:

a) respecto del control del Estado: una Junta Militar, integrada por los Comandantes en Jefe de las Fuerzas Armadas de la Nación, tomó el poder y asumió el control total de los resortes políticos del Estado; declaró caducos los mandatos del Presidente de la Nación y de los gobernadores y vicegobernadores de provincia, el cese de los interventores federales de las provincias intervenidas, del gobernador del -por entonces- Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur y del intendente de la ciudad de Buenos Aires, que en esa época era designado por el Presidente de la Nación; disolvió el Congreso de la Nación, las legislaturas provinciales, la Sala de Representantes de la ciudad de Buenos Aires y los concejos municipales de los municipios de provincia; removió a los miembros de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al Procurador General de la Nación, al Procurador General del Tesoro y a los integrantes de los tribunales superiores de provincia y suspendió las actividades gremiales de trabajadores, empresarios y profesionales (Junta Militar, 'Acta para el Proceso de Reorganización Nacional' del 24 de marzo de 1976, puntos 2, 3, 4, 5, 6 y 8).

b) respecto del sistema de partidos: al momento de asumir el gobierno militar decidió asimismo "suspender la actividad política y de los Partidos Políticos a nivel nacional, provincial y municipal" (Junta Militar, 'Acta...', cit., punto 7);

c) respecto de la explicación ideológica y unidimensional de la historia patria: para justificar la necesidad del golpe de Estado se apeló a una brumosa y discutible noción del "ser argentino" -que había sido extraviada y necesitaba ser recuperada- caracterizada por ciertos atributos morales, por la tradición nacional y los valores de Occidente (Junta Militar, Acta del 24 de marzo de 1976, puntos 2.2, 2.6, 2.8 y 2.9). Sin mengua de la relevancia axiológica de estos atributos, lo cierto es que la particular articulación que de los mismos formuló el régimen militar de entonces terminó por convertirlos en una amalgama sesgada e ideologizada de la realidad.

d) respecto del 'mito político' convocante: de modo recurrente el gobierno militar invocó, como factor aglutinante, la existencia del citado "Ser Nacional" (Junta Militar, 'Proclama' del 24 de marzo de 1976 por la que informa la asunción del poder), evidente y omnipresente, emparentado con los orígenes mismos de la Nación, que encarnaría valores inmaculados, vincularía a los protagonistas de la gesta emancipadora y permitiría distinguir, según la lógica política binaria del 'amigo-enemigo', a los defensores del Orden (un Orden que todos entenderíamos del mismo modo) y a sus detractores (las oscuras fuerzas del Mal), propiciadores de la disolución nacional.



Corte Suprema de Justicia de la Nación

e) respecto del sistema propagandístico y las movilizaciones dirigidas: el régimen militar desplegó una estrategia mediática por la que intentó convencer a la población y a la comunidad internacional que su objetivo no era otro que respetar aquello que -en realidad- violentaba de modo sistemático: la Constitución, los valores ciudadanos, la participación, la igualdad, la paz y los derechos humanos.

f) respecto de la persecución del pensamiento disidente: la persecución contó como herramienta ideológica de justificación a la 'Doctrina de la Seguridad Nacional', en función de la cual nuestro país asumía la cosmovisión internacional que enfrentaba en 'guerra fría' al Este Comunista con el Oeste Capitalista, disociando la defensa militar 'externa' (que delegaba en el sistema militar internacional occidental) de la defensa militar 'interna' (que asumía por medio de las fuerzas armadas nacionales), con lo que se traicionaba el legado sanmartiniano de no empuñar las armas contra los compatriotas. El 'enemigo interno', al que se debía detectar y combatir dentro de las fronteras nacionales, estaba integrado por 'subversivos' del orden capitalista a quienes se les declaraba la guerra. Al asignarle esta tipificación al enfrentamiento, el gobierno militar consideró que tenía justificativo para desplegar los métodos de persecución, amedrentamiento, confinamiento y ejecución más delezna- bles.


El régimen que auto-proclamaba el retorno a los valores de la civilización occidental se convirtió en un típico ejemplo de 'Terrorismo de Estado', que incluyó -en su *modus operandi*- a la delación, el secuestro, la tortura, el enclaustra-

miento en centros clandestinos de detención y el homicidio planificado (Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (CONADEP), "Nunca Más", ed. Eudeba, Buenos Aires, 1985, especialmente págs. 16 y ss., 26 y ss., 54 y ss. y 223 y ss.).

No obstante la aberración de los crímenes cometidos durante el régimen descrito precedentemente, es necesario destacar que el legislador no ha previsto un régimen especial regulatorio de las condiciones en las que un acusado por delitos de *lesa humanidad* deba transitar el proceso, como tampoco sobre las modalidades de ejecución de la pena para el caso de resultar condenado. Por ello es el juez quien debe ponderar, atendiendo a las peculiares circunstancias de cada caso, el nivel de restricción a la libertad aplicable, cuidándose de no formular de modo pretoriano reglas generales en la materia que resultan ajenas a su competencia y propias del poder legislador.

7°) Que si bien es cierto que la gravedad y atrocidad de los crímenes constituye un factor de ponderación al momento de establecer la cuantía de la pena -dentro del rango normativo estipulado por la escala sancionatoria correspondiente-, y que la calificación legal es uno de los aspectos a tener en cuenta para decidir sobre la procedencia de la exención de prisión y la excarcelación, estos elementos -conforme a las reglas generales que regulan la materia- no intervienen al momento de ordenar la modalidad domiciliaria de ejecución de la prisión preventiva y/o de la pena privativa de libertad.

En el caso de las medidas cautelares restrictivas de la libertad ambulatoria de los imputados, el Código Procesal Pe-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

nal de la Nación alude a un conjunto de consideraciones -sujetas a prueba en cada caso en concreto- que hagan presumir que el imputado "intentará eludir la acción de la justicia o entorpecer las investigaciones" (ver su artículo 319). En materia de ejecución de la pena privativa de libertad, la normativa vigente incluye una serie de supuestos vinculados con circunstancias específicas de salud, de edad y distintas consideraciones de fundamento humanitario -también sujetas a prueba en cada caso en particular- en los que se faculta a los jueces competentes a disponer la detención domiciliaria (cfr. artículos 32 a 34 y cc. de la ley 24.660).

8°) Que, por lo dicho, la interpretación de las normas vigentes a la luz de nuestra Constitución Nacional impone analizar en los delitos bajo examen si -en cada caso- concurren las condiciones previstas por la ley para habilitar el cumplimiento domiciliario, tanto de la prisión preventiva como de la pena de prisión, de acuerdo con una adecuada valoración de hechos y pruebas relevantes.

9°) Que en el caso que nos ocupa el a quo parece haber perdido de vista que lo que se debate no es la libertad de sino su detención domiciliaria mientras dura el proceso. A partir de ello, el a quo debería haber explicado concretamente cómo se conforma "el riesgo de fuga" de una persona de 85 años de edad, que conserva un treinta por ciento de visión en uno de sus ojos, sufre de una hipoacusia que compromete su desempeño social auditivo, es portador de patologías crónicas -cardíacas, entre ellas- evolutivas, irreversibles y susceptibles de complicación, presenta trastorno senil con dete-

rioro funcional, limitada capacidad de locomoción, requiere controles médicos periódicos, medidas higiénico-dietéticas acordes e interconsultas con siete especialistas médicos distintos (ver informes del Cuerpo Médico Forense de fs. 275/280 y 297/303). Dicho de otro modo: el incremento del riesgo de fuga no debió ser examinado por la Cámara con prescindencia de las condiciones personales del cautelado. Al momento de sopesar estas cuestiones, no debe perderse de vista la disposición constitucional que prohíbe toda medida en relación con los detenidos (imputados o condenados) que a pretexto de precaución, conduzca a mortificarlos más allá de lo que su seguridad exija (artículo 18, última parte).

10) Que en relación a la alusión de que el encausado conserva capacidad de influencia sobre las estructuras de poder que integró, como así también la mención de una red continental de represión, constituyen aseveraciones que -en el presente caso- no han sido razonablemente probadas, por lo que el decisorio incumple en este caso con el deber de fundamentación que pesa sobre los tribunales judiciales de la República (ver Fallos: 339:389, entre otros).

11) Que, conforme a lo argumentado precedentemente, aparece manifiesto que el pronunciamiento apelado adolece de graves defectos que impiden considerarlo como un acto jurisdiccional válido (doctrina de Fallos: 314:791 y sus citas), debiendo recordarse asimismo que si bien las cuestiones relativas a la interpretación de normas procesales son ajenas a la instancia extraordinaria, corresponde hacer excepción a este principio cuando -como ha quedado demostrado en la presente causa- la

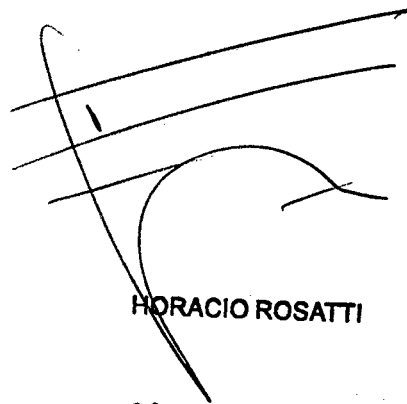
Corte Suprema de Justicia de la Nación

aplicación de tales preceptos excede de una manera irrazonable los límites que impone el respeto de la garantía de defensa en juicio (Fallos: 304:474; 316:1930; entre otros).

12) Que, finalmente, en línea con lo expresado, cabe poner de manifiesto que la existencia de obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino para garantizar la investigación, el juzgamiento y la sanción de los crímenes de *lesa humanidad* y las graves violaciones perpetradas a los derechos humanos, cuya rigurosa observancia no se pone en tela de juicio, debe ser cumplida por los tribunales argentinos sin vulnerar los principios constitucionales de legalidad y debido proceso invocados precedentemente, cuyo incumplimiento también puede acarrear responsabilidad internacional.

Los derechos y garantías constitucionales y legales han sido establecidos para todos, aun para aquellos imputados o condenados por delitos aberrantes. La humanidad contra la cual fueron cometidos estos crímenes exige del Estado de Derecho la necesaria imparcialidad en la aplicación de las leyes.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento apelado. Hágase saber y devuélvase, a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento conforme a derecho.



HORACIO ROSATTI

VO-//-


Corte Suprema de Justicia de la Nación

-// -TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

Considerando:

Que el infrascripto coincide con el voto del juez Horacio Rosatti, con excepción de los considerandos 5° y 6°.

Por ello, se hace lugar al recurso extraordinario y se revoca el pronunciamiento apelado. Hágase saber y devuélvase, a fin de que por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento conforme a derecho.



CARLOS FERNANDO ROSENKRANTZ

DISI-// -



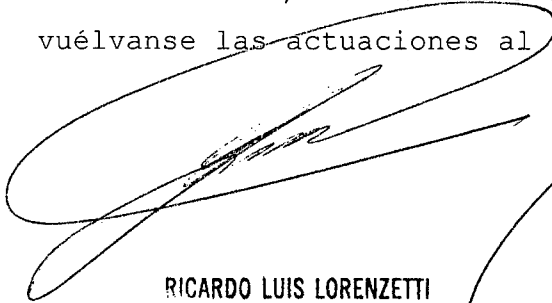
Corte Suprema de Justicia de la Nación

-//-DENCIA DEL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR DON RICARDO LUIS
LORENZETTI Y DE LA SEÑORA VICEPRESIDENTA DOCTORA DOÑA ELENA I.
HIGHTON de NOLASCO

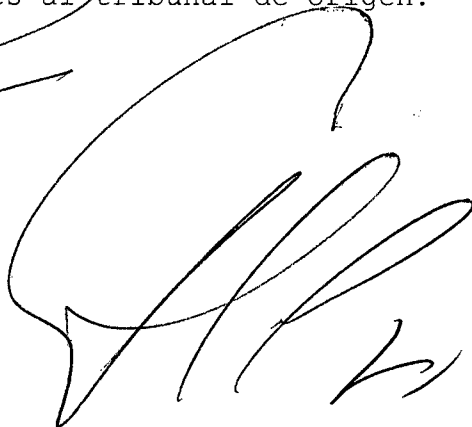
Considerando:

Que el recurso extraordinario es inadmisibile (art.
280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación).

Por ello, se lo declara improcedente. Hágase saber y de-
vuélvase las actuaciones al tribunal de origen.



RICARDO LUIS LORENZETTI



ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

Recurso extraordinario deducido por _____, asistido por el
Dr. Federico García Jurado, Defensor Oficial ad hoc.

Traslado contestado por el Dr. Ricardo Gustavo Wechsler, Fiscal General ante
la Cámara Federal de Casación Penal.

Tribunal de origen: Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal.

Tribunal que intervino con anterioridad: Tribunal Oral en lo Criminal Federal
n° 5 de la Capital Federal.